

THOMAS HIRSCHBOECK

# Sozialhilfemißbrauch in Deutschland aus juristischer Sicht



Juristische Reihe **TENEA** / [www.jurawelt.com](http://www.jurawelt.com) Bd. 60



**TENEA**

Seit langem wird mit unterschiedlicher Intensität eine – oftmals polemische und zuweilen einseitige – Diskussion zur mißbräuchlichen Inanspruchnahme von Sozialleistungen allgemein und der Sozialhilfe im besonderen geführt. Dabei ist der Eindruck entstanden, daß die Sozialämter nicht konsequent genug an die Verhinderung des Sozialhilfemißbrauchs herangingen und auch nicht das erforderliche Instrumentarium für erfolgreiche Gegenmaßnahmen hätten. Dies ist Anlaß genug, sich speziell auf den möglichen Mißbrauch von Leistungen der Sozialhilfe zu konzentrieren, die als »letztes Netz« am ehesten mit den negativen Schlagworten vom »schwarz-rot-goldenen Himmelbett« oder der »sozialen Hängematte« assoziiert wird.

Die Arbeit beleuchtet das Thema Sozialhilfemißbrauch sachlich und umfassend aus den verschiedensten Blickwinkeln. Dabei werden insbesondere das bereits bestehende, breit gefächerte Instrumentarium zur Verhinderung und Aufdeckung des Sozialhilfemißbrauchs dargestellt und Probleme seiner Anwendung aufgezeigt. Ein gesondertes Kapitel ist dem Einsatz sogenannter Sozialdetektive und der Zulässigkeit sozialamtlicher Hausbesuche gewidmet. Die Erörterung von Maßnahmen zur Verbesserung der Mißbrauchsbekämpfung und -verhinderung bildet einen weiteren Schwerpunkt der Untersuchung.

**Thomas Hirschboeck**, geb. 1972 in Lübeck; Abitur am Katharineum zu Lübeck 1992; Studium der Rechtswissenschaften an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg 1994–1998; wissenschaftliche Hilfskraft am Lehrstuhl für Arbeitsrecht der Albert-Ludwigs-Universität 1998–2000; Erstes juristisches Staatsexamen (Freiburg) 1999; Referendariat im Bezirk des LG Freiburg 1999–2001; Zweites juristisches Staatsexamen (Stuttgart) 2001; wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Sozialversicherungsrecht der Albert-Ludwigs-Universität 2001–2004; Promotion 2004.

TENEAE

# TENEA

Juristische Reihe **TENEA** / [www.jurawelt.com](http://www.jurawelt.com) Bd. 60



**Tenea** (ἡ Τενέα), Dorf im Gebiet von Korinth an einem der Wege in die → Argolis, etwas s. des h. Chiliomodi. Sehr geringe Reste. Kult des Apollon Teneates. T. galt im Alt. sprichwörtl. als glücklich, wohl wegen der Kleinheit [...]  
Aus: K. Ziegler, W. Sontheimer u. H. Gärtner (eds.): *Der Kleine Pauly*. Lexikon der Antike. Bd. 5, Sp. 585. München (Deutscher Taschenbuch Verlag), 1979.

**THOMAS HIRSCHBOECK**

Sozialhilfemißbrauch in Deutschland  
aus juristischer Sicht

TENEA

---

---



Thomas Hirschboeck:

Sozialhilfemißbrauch in Deutschland  
aus juristischer Sicht

(Juristische Reihe TЕНEA/www.jurawelt.com; Bd. 60)

Zugleich Albert-Ludwigs-Universität Freiburg  
Dissertation 2004

Gedruckt auf holzfreiem, säurefreiem,  
alterungsbeständigem Papier

© TЕНEA Verlag für Medien  
Berlin 2004

Alle Rechte vorbehalten. All rights reserved.

Digitaldruck und Bindung:

Polyprint GmbH · 12489 Berlin

Umschlaggestaltung: nach Roland Angst, München

TЕНEA-Graphik: Walter Raabe, Berlin

Printed in Germany 2004

ISBN 3-86504-055-1

## Vorwort

Die vorliegende Untersuchung wurde im Wintersemester 2003/2004 von der Juristischen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde Anfang 2004 noch einmal überarbeitet, um die durch das Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch (v. 27.12.2003, BGBl. I S. 3022) sowie das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (v. 24.12.2003, BGBl. I S. 2954) bedingten Änderungen des Sozialhilferechts insbesondere bei der Frage nach Maßnahmen zur Verbesserung der Verhinderung und Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch noch berücksichtigen und den Verbesserungsvorschlägen gegenüberstellen zu können.

Mein Dank gilt an dieser Stelle meiner Doktormutter, Frau Prof. Dr. Ursula Köbl, für die Anregung des Themas und den großzügigen Freiraum, den ich als wissenschaftlicher Mitarbeiter an ihrem Lehrstuhl genießen durfte. Herzlich bedanken möchte ich mich auch bei meinem Zweitgutachter, Herrn Prof. Dr. Thomas Würtenberger, der nicht nur überaus prompt das Zweitgutachten erstellt, sondern mir auch wertvolle Anregungen für den öffentlich-rechtlichen Teil der Arbeit gegeben hat. Danken möchte ich ferner allen, die meine Arbeit mit Interesse, anregenden Diskussionen und wertvollen Ratschlägen begleitet haben.

Freiburg, im März 2004

Thomas Hirschboeck

Meiner Familie



„Sozialhilfegewährung wird im Stil ‚polizeistaatlicher‘ Aufgabenerfüllung an Wohlverhalten geknüpft und erhält unter der Hand die Funktion, den einzelnen Fall unter Kontrolle zu halten.“

*Sterzel*, KJ 1986, 117, 138.

„...widerspricht es dem Gedanken des sozialen Rechtsstaats, daß Mittel der Allgemeinheit, die zur Hilfe für deren bedürftige Mitglieder bestimmt sind, mangels genügender Kontrolle auch in Fällen in Anspruch genommen werden können, in denen wirkliche Bedürftigkeit nicht vorliegt.“

BVerfG v. 16.12.1958, BVerfGE 9, 20, 35 und BVerfG v. 10.11.1981, BVerfGE 59, 52, 62.

„Der Staat und seine Verwaltungen haben (...) die Pflicht, bei der Überwindung von Notlagen zu helfen, ohne diese Hilfe von der Arbeitsbereitschaft des/der Einzelnen abhängig zu machen.“

*Sonnenfeld*, in: Einstürzende Sozialstaaten, S. 30.

„Jedermann muß nach Maßgabe seiner Kräfte wenigstens dann zur Beschaffung seines notwendigen Lebensunterhalts arbeiten, wenn er anderenfalls der Allgemeinheit zur Last fiel. Die Inanspruchnahme der Freiheit ohne jene Rücksichtnahme auf die Gemeinschaft wäre ein Mißbrauch, der wegen der Sozialbindung der Grundrechte keinen Grundrechtsschutz genösse.“

BVerwG v. 23.2.1979, Buchholz 436.0 § 19 BSHG Nr. 1, S. 2 f.



# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Inhaltsverzeichnis .....	XI
Abkürzungsverzeichnis.....	XVI
<b>A. Einleitung.....</b>	<b>1</b>
I. Sozialhilfemißbrauch als Gegenstand der Untersuchung .....	4
II. Anliegen dieser Arbeit .....	5
III. Gang der Untersuchung .....	6
<b>B. Begriff des Sozialhilfemißbrauchs .....</b>	<b>9</b>
I. Ansatzpunkte im Gesetz und Definitionsversuche in der Literatur .....	9
II. Die einzelnen Mißbrauchskonstellationen .....	11
1. Rechtswidrige Inanspruchnahme von Leistungen.....	12
2. Rechtmäßige Inanspruchnahme von Leistungen .....	14
3. Rechtswidrige Gewährung bzw. Nichtgewährung von Leistungen.....	18
4. Rechtswidriges Verhalten Dritter zum Nachteil der Sozialhilfe.....	19
III. Ergebnis und Eingrenzung für die vorliegende Untersuchung .....	20
<b>C. Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs .....</b>	<b>21</b>
I. Rechtswidrige Inanspruchnahme von Leistungen.....	22
1. Grundsätze und Leistungsvoraussetzungen der Sozialhilfe .....	22
a) Rechtliche Ausgestaltung .....	22
aa) Hilfe zum Lebensunterhalt .....	23
(1) Einsatz- und Haushaltsgemeinschaft.....	24
(2) Pflicht zum Einsatz des Einkommens.....	24
(3) Pflicht zum Einsatz des Vermögens .....	25
(4) Pflicht zum Einsatz der Arbeitskraft .....	26
bb) Hilfe in besonderen Lebenslagen.....	27
(1) Einsatzgemeinschaft .....	28
(2) Pflicht zum Einsatz des Einkommens.....	28
(3) Pflicht zum Einsatz des Vermögens .....	29
(4) Keine Pflicht zum Einsatz der Arbeitskraft .....	29
b) Formen des Mißbrauchs .....	29
2. Mitwirkungspflichten.....	33
a) Rechtliche Ausgestaltung .....	33
aa) Angabe von Tatsachen .....	33
bb) Persönliches Erscheinen .....	36
cc) Untersuchungen .....	36
dd) Heilbehandlung.....	37
ee) Berufsfördernde Maßnahmen .....	38
b) Formen des Mißbrauchs .....	38
II. Rechtmäßige Inanspruchnahme von Leistungen.....	40
1. Ausnutzung von Gesetzeslücken.....	40

2. Gesetzesumgehung – insbesondere durch private Rechtsgeschäfte zu Lasten der Sozialhilfe .....	41
a) Unterhaltsverzicht .....	42
b) Schenkungen zu Lasten der Sozialhilfe.....	43
c) Behindertentestament .....	43
d) Ergebnis .....	45
3. Zweckentfremdung von Sozialhilfeleistungen.....	45
III. Exkurs: Mißbräuchliches Verhalten durch Behörden und Dritte.....	46
1. Rechtswidrige Gewährung bzw. Nichtgewährung von Leistungen.....	46
a) Maßgebliche Vorschriften .....	46
b) Formen des Mißbrauchs .....	47
2. Rechtswidriges Verhalten Dritter zum Nachteil der Sozialhilfe.....	49
a) Überhöhte Leistungsabrechnung durch Ärzte oder Therapeuten .....	50
b) Falschausekündigte Dritter.....	51
IV. Ergebnis.....	52
D. Wirtschaftliche und politische Dimension des Sozialhilfemißbrauchs .....	53
I. Wirtschaftliche Dimension.....	53
1. Größenordnung der Sozialhilfeleistungen .....	54
2. Größenordnung des Mißbrauchs im Sozialhilferecht.....	54
a) Zahlen in den Medien .....	55
b) Expertenschätzungen .....	55
c) Empirische Untersuchungen .....	56
d) Bewertung .....	58
3. Größenordnung der Nichtinanspruchnahme .....	60
4. Zwischenergebnis .....	61
II. Politische Dimension .....	61
III. Ergebnis.....	65
E. Ursachen und Hintergründe des Sozialhilfemißbrauchs .....	67
I. Strukturelle Faktoren .....	68
1. Soziale Lage .....	68
2. Belastung mit Steuern und Sozialabgaben.....	68
3. Lohnabstand zu den Sozialhilfeleistungen .....	69
4. Art und Umfang der Sozialleistungen .....	73
5. Verfahrensrechtliche Faktoren .....	74
6. Weitere strukturelle Faktoren.....	75
II. Individuelle Faktoren .....	75
1. Soziale und ökonomische Faktoren.....	75
a) Alter und Geschlecht .....	76
b) Schul- und Berufsausbildung.....	76
c) Berufstätigkeit und Einkommen .....	77
d) Soziales Umfeld .....	78
2. Subjektive Handlungsmotive .....	79
a) Finanzielle Gesichtspunkte .....	79
b) Vermutete allgemeine Tatbereitschaft.....	80

c) Gefordertes Strafmaß.....	81
d) Wahrgenommene Sanktionswahrscheinlichkeit .....	82
e) Erfahrungen mit Bagatelldelikten .....	82
f) Vermuteter Mißbrauchsschaden.....	83
g) Gewandelte Wertvorstellungen.....	83
h) Weitere Handlungsmotive .....	85
III. Ergebnis.....	85

F. Bestehende Instrumente zur Verhinderung und Aufdeckung des Sozialhilfemißbrauchs im allgemeinen.....	86
I. Verfassungsrechtliche Vorgaben.....	87
II. Automatisierte Datenabgleiche .....	91
1. Datenabgleich mit anderen Sozialleistungs- und Sozialhilfeträgern .....	91
2. Datenabgleich bei anderen Stellen .....	93
3. Grenzen des automatisierten Datenabgleichs .....	93
III. Ermittlungen durch die Sozialämter im Einzelfall.....	94
1. Allgemeine Voraussetzungen der Datenerhebung .....	95
a) Vorrangige Erhebung beim Betroffenen .....	95
b) Erforderlichkeit der Datenerhebung.....	96
aa) Keine Datensammlung auf Vorrat .....	96
bb) Kontrolle ohne Anfangsverdacht.....	97
(1) Vorlage von schriftlichen Nachweisen.....	97
(2) Kontrollanfragen bei Dritten .....	98
2. Besondere Voraussetzungen der Datenerhebung bei Dritten .....	103
a) Zusätzliche Voraussetzungen.....	103
b) Auskunftspflichten Dritter .....	104
aa) Auskunftspflicht der Unterhaltspflichtigen.....	104
bb) Auskunftspflicht der Arbeitgeber .....	105
cc) Auskunftspflicht „anderer Stellen“ i.S.d. § 117 Abs. 3 BSHG.....	106
dd) Auskunftspflicht der Finanzbehörden.....	106
ee) Übermittlungsbefugnis gem. § 39 Abs. 3 StVG.....	106
3. Prüfungsintensität und Prüfungshäufigkeit.....	107
a) Intensive Prüfung der Erstanträge .....	107
b) Regelmäßige Überprüfung der Hilfefälle .....	109
IV. Ermittlungen durch die Polizei.....	109
V. Sanktionen durch die Sozialhilfeträger.....	111
1. Verstöße gegen Arbeitspflichten.....	112
a) Grundzüge des § 25 BSHG.....	113
b) Vollständige Versagung der Hilfe zum Lebensunterhalt .....	114
c) Voraussetzungen des § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG .....	116
d) Verweis auf die Selbsthilfe gem. § 2 Abs. 1 BSHG .....	117
2. Verstöße gegen Mitwirkungspflichten .....	119
3. Einreise zur Erlangung von Sozialhilfeleistungen .....	121
4. Rückforderung, Aufrechnung und Kostenersatz.....	121
VI. Pauschalierung von Sozialhilfeleistungen .....	122
1. Mißbrauchsverhindernde Wirkung der Leistungspauschalierung .....	123
2. Rechtliche Grundlage für eine weitergehende Leistungspauschalierung.....	124

3. Probleme im Zusammenhang mit der weitergehenden Leistungspauschalierung.....	125
VII. Hinterlegung des Sozialversicherungsausweises .....	126
VIII. Weitere Maßnahmen.....	128
1. Leistungsgewährung in Form von Darlehen.....	128
2. Ausbau von Arbeitsangeboten .....	129
IX. Ergebnis.....	131
<b>G. Der Einsatz sogenannter Sozialdetektive im besonderen .....</b>	<b>133</b>
I. Begriff des Sozialdetektivs.....	133
II. Allgemeine Ermittlungsbefugnisse.....	135
1. Ermittlungen bei anderen Personen oder Stellen .....	135
2. Offenheit der Ermittlungen .....	136
III. Zulässigkeit von Hausbesuchen .....	138
1. Begriff des Hausbesuchs.....	138
2. Rechtsgrundlage .....	138
3. Rechtsfolge bei Zutrittsverweigerung .....	139
4. Vereinbarkeit mit Art. 1 Abs. 1 GG .....	144
5. Vereinbarkeit mit Art. 13 GG .....	146
a) Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG .....	146
b) Klassischer Eingriff.....	147
c) Sonstiger Eingriff – Freiwilligkeit der Einwilligung des Berechtigten ....	149
aa) Meinungen in der Literatur.....	150
bb) Freiwilligkeit der Einwilligung in anderen Vorschriften.....	151
cc) Teleologischer Ansatz zur Bestimmung der Freiwilligkeit .....	154
dd) Philosophischer Ansatz zur Bestimmung der Freiwilligkeit.....	156
ee) Bestimmung der Eingriffsschwelle.....	157
ff) Ergebnis.....	158
d) Schranken des Art. 13 Abs. 1 GG.....	159
aa) Einschränkungsvorbehalte des Art. 13 Abs. 2 bis 7 GG .....	159
bb) „Unverletzlich“ in Art. 13 Abs. 1 als Schranke.....	159
cc) Schranke des Art. 17a Abs. 2 GG.....	160
dd) Gemeinwohlvorbehalt .....	160
ee) Verfassungsimmanente Schranken .....	161
ff) Richterrechtliche Ergänzung der Schrankenregelung des Art. 13 GG durch das BVerfG.....	163
gg) Ergebnis .....	165
e) Einordnung sozialamtlicher Hausbesuche in das Schrankensystem des Art. 13 GG .....	165
aa) Durchsuchungen i.S.v. Art. 13 Abs. 2 GG.....	165
bb) „Eingriffe und Beschränkungen“ i.S.v. Art. 13 Abs. 7 GG .....	168
cc) Erfordernis einer förmlichen Befugnisnorm .....	174
6. Voraussetzungen im einzelnen.....	175
a) Anforderungen an eine wirksame Einwilligung .....	175
b) Verhältnismäßigkeit verdachtsunabhängiger und bzw. oder unangemeldeter Hausbesuche .....	175
IV. Berufliche Qualifikation .....	179

V. Effektivität und Effizienz besonderer sozialamtlicher Ermittlungsdienste .....	181
VI. Ergebnis.....	184
<b>H. Maßnahmen zur Verbesserung der Verhinderung und Aufdeckung des Sozialhilfemißbrauchs.....</b>	<b>185</b>
I. Ausbau der Befugnisse im Umgang mit Daten.....	185
1. Erweiterung der Befugnisse gem. § 117 BSHG .....	185
a) Verbesserungen unter dem Gesichtspunkt der Mißbrauchskontrolle .....	186
b) Vereinbarkeit mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung.....	187
c) Regelungen in SGB II und SGB XII.....	189
2. Erweiterung der Auskunftspflichten des § 116 BSHG .....	189
a) Partner der eheähnlichen Gemeinschaft.....	190
b) Geld- und Kreditinstitute sowie Versicherungen.....	190
c) Neuregelung in § 117 SGB XII und § 60 SGB II.....	191
3. Änderung der §§ 67a, 69 SGB X .....	192
II. Restriktionen im Bereich der Hilfe zur Arbeit.....	192
1. Einführung einer Beweislastumkehr im Rahmen des § 25 Abs. 1 BSHG ....	193
2. Betonung der Pflichten im Rahmen des § 18 BSHG .....	195
3. Erweiterung des Umfangs gemeinnütziger zusätzlicher Arbeit gem. § 19 BSHG.....	195
4. Neuregelung in den §§ 31, 10 SGB II.....	196
III. Normierung des Einsatzes von Sozialdetektiven .....	197
IV. Dauerhafte Einführung der weitergehenden Leistungspauschalierung.....	198
1. Anforderungen an eine Neuregelung.....	198
2. Neuregelung in SGB II und SGB XII.....	199
V. Erweiterung des Personenkreises des § 16 S. 1 BSHG .....	200
1. Bisherige Vorschläge.....	200
2. Neuregelung in § 36 S. 1 SGB XII.....	202
VI. Beweislastumkehr und Erweiterung des Anwendungsbereichs des § 122 BSHG .....	203
1. Beweislastumkehr.....	203
2. Erweiterung des Anwendungsbereichs.....	204
3. Neuregelung in § 20 SGB XII und § 9 SGB II.....	204
VII. Erweiterung der Aufrechnungsmöglichkeit nach § 25a Abs. 1 BSHG.....	205
VIII. Einführung eines Sonderstraftatbestandes .....	206
IX. Einführung von Zugangs- und Verbleibsregeln.....	206
X. Sozialstaatsreform.....	207
1. Gegenleistungsunabhängiges Mindesteinkommen .....	208
2. Erweiterung des Arbeits- und Leistungsbegriffs.....	210
XI. Sonstige Maßnahmen.....	211
XII. Ergebnis .....	212
<b>I. Zusammenfassung der Ergebnisse.....</b>	<b>218</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>223</b>
<b>Entscheidungsverzeichnis .....</b>	<b>237</b>

# Abkürzungsverzeichnis

## *Verzeichnis der abgekürzt zitierten Zeitschriften und Entscheidungssammlungen*

ArchsozArb	Archiv für Wissenschaft und Praxis der sozialen Arbeit
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter
BArbBl	Bundesarbeitsblatt
BB	Betriebs-Berater
BG	Berufsgenossenschaft
BKK	Die Betriebskrankenkasse
Breith	Breithaupt, Sammlung von Entscheidungen aus dem Sozialrecht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts, amtliche Sammlung
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, amtliche Sammlung
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts, amtliche Sammlung
DAngVers	Die Angestelltenversicherung
DSB	Datenschutzberater
DuD	Datenschutz und Datensicherheit
DuR	Demokratie und Recht
DVBl	Deutsche Verwaltungsblätter
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FEVS	Fürsorgerechtliche Entscheidungen der Verwaltungs- und Sozialgerichte
FoR	Forum Recht
FPR	Familie, Partnerschaft, Recht
GewArch	Gewerbearchiv
InfAuslR	Informationsbrief Ausländerrecht
info also	Informationen zum Arbeitslosen- und Sozialhilferecht
JZ	Juristenzeitung
KJ	Kritische Justiz
MDR	Monatschrift für Deutsches Recht
NDV	Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge



NDV-RD	Rechtsprechungsdienst, Beilage zum NDV
NJW	Neue juristische Wochenschrift
NP	Neue Praxis
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht-Rechtsprechungs-Report
NWVB1	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
RDV	Recht der Datenverarbeitung
SF	Sozialer Fortschritt
SGb	Die Sozialgerichtsbarkeit
SozArb	Soziale Arbeit
SozR	Sozialrecht (Entscheidungssammlung)
SozSich	Soziale Sicherheit
SozVers	Die Sozialversicherung
TuP	Theorie und Praxis der sozialen Arbeit
VBIBW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
Vorgänge	Vorgänge – Zeitschrift für Bürgerrechte und Gesellschaftspolitik
VR	Verwaltungsrundschau
VSSR	Vierteljahresschrift für Sozialrecht
WM	Wertpapier-Mitteilungen
ZfF	Zeitschrift für das Fürsorgewesen
ZfG	Zeitschrift für Gemeinwirtschaft
ZfJ	Zentralblatt für Jugendrecht
ZfS	Zentralblatt für Sozialversicherung, Sozialhilfe und Versorgung
ZFSH/SGB	Sozialrecht in Deutschland und Europa
ZfSoz	Zeitschrift für Soziologie
ZfZ	Zeitschrift für Zölle und Verbrauchssteuern
ZSR	Zeitschrift für Sozialreform

Wegen weiterer Abkürzungen wird auf *Kirchner, Hildbert, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache*, 5. Aufl., Berlin 2002, verwiesen.



## A. Einleitung

Seit langem<sup>1</sup> wird mit unterschiedlicher Intensität eine – oftmals polemische<sup>2</sup> und zuweilen einseitige<sup>3</sup> – Diskussion zur mißbräuchlichen Inanspruchnahme von Sozialleistungen allgemein und der Sozialhilfe im besonderen geführt. Immer wieder geht es dabei vor allem um den Umfang des Sozialleistungsmißbrauchs und damit um den wirtschaftlichen Schaden, der dem Staat hierdurch entsteht<sup>4</sup>. Teilweise ist die Rede von einer „dramatischen Mißbrauchsbilanz“<sup>5</sup>, so daß bei konsequenter Bekämpfung des Sozialleistungsmißbrauchs enorme Einsparungen im Sozialetat zu erzielen seien. Außerdem ist im Bereich der Sozialhilfe der Eindruck entstanden, daß die Sozialämter nicht konsequent genug an die Verhinderung des Sozialhilfemißbrauchs herangingen und auch nicht das erforderliche Instrumentarium für erfolgreiche Gegenmaßnahmen hätten<sup>6</sup>.

Dabei steht das emotionsbeladene Thema immer wieder ganz oben auf dem politischen Tagesplan. So ließ Bundeskanzler *Schröder* im April 2001 auf Stammtischniveau, aber medien- und publikumswirksam verlauten, es gebe „kein Recht auf Faulheit“<sup>7</sup>. Seinem Gegenspieler, dem bayerischen Ministerpräsidenten *Stoiber*, gelang es in ähnlicher Manier, *Schröder* noch zu übertrumpfen, indem er versprach, Faulenzern auch die Sozialhilfe streichen zu wollen<sup>8</sup>. Das genügte Fernsehmoderatorin *Sabine Christiansen*, um in ihrem ARD-Polit-Talk am 6. Mai 2001 in Anlehnung an den Focus-Artikel aus dem Jahre 1995<sup>9</sup> mit der Frage „Sind wir ein Volk von Sozialschmarotzern?“ in die öffentliche Diskussion einzugreifen. Das Nachrichtenmagazin „Der Spiegel“ zog nur kurze Zeit später mit dem reißerischen Titel „Das schwarz-rot-goldene Himmelbett – Wie faul sind die Deutschen?“<sup>10</sup> und einem kaum sachlicheren Beitrag<sup>11</sup> nach. Gern erfolgt in diesem Zusammenhang auch der Hinweis auf die USA, namentlich auf

---

<sup>1</sup> Ältester Beitrag soweit ersichtlich *Eichenhofer*, SGB. 1982, 137 ff; zuletzt *Löffler*, ArchsozArb 2002, 22 ff.

<sup>2</sup> Paradebeispiel insoweit der Artikel „Das süße Leben der Sozialschmarotzer“, Focus 43/1995, S. 279 ff.

<sup>3</sup> Z.B. *Bruns*, der mit keinem Wort das bestehende gesetzliche Instrumentarium zur Bekämpfung des Sozialleistungsmißbrauchs erwähnt.

<sup>4</sup> So auch insbesondere in Focus 43/1995, S. 279 ff.

<sup>5</sup> *Bruns*, S. 9 und 48.

<sup>6</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73.

<sup>7</sup> Laut FAZ v. 10.04.2001, S. 5.

<sup>8</sup> Schwäbische Zeitung v. 9.4.2001, S. 2.

<sup>9</sup> Siehe Fn. 2.

<sup>10</sup> Der Spiegel 21/2001.

den Bundesstaat Wisconsin und die dort seit Jahren „erfolgreich“ betriebene Sozialpolitik<sup>12</sup>. In neuerer Zeit klang die Thematik in einer Fernsehreportage über unangemeldete Hausbesuche zweier Prüferinnen des Berliner Sozialamts<sup>13</sup>, in den Berichten der Tageszeitungen über die Hamburger Ergebnisse des automatischen Datenabgleichs<sup>14</sup> und in einem Spiegel-Artikel über den verstärkten Einsatz von Sozialdetektiven<sup>15</sup> wieder an. Zuletzt löste der Fall eines in Florida lebenden deutschen Frührentners – dank der Bild-Zeitung bekannt als „Florida-Rolf“<sup>16</sup> – Wogen der Empörung aus<sup>17</sup>. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

**Einleitungsfall<sup>18</sup>:** Der 1939 geborene R verlegte Anfang der 1980er Jahre nach beruflichen und persönlichen Mißerfolgen in Deutschland seinen Wohnsitz nach Miami im US-Bundesstaat Florida. Dort erkrankte R an einer chronisch rezidivierenden Pancreatitis und an Diabetes mellitus. Er ist erwerbsunfähig und Inhaber eines Schwerbehindertenausweises. Im März 1993 beantragte der mittlerweile einkommens- und vermögenslose R erstmals zur Bestreitung seines Lebensunterhalts Sozialhilfe für Deutsche im Ausland. Dabei kam es zwischen R und dem zuständigen Sozialhilfeträger zu Rechtsstreitigkeiten, mit denen sich nicht nur wiederholt das OVG Lüneburg<sup>19</sup>, sondern sogar zweimal das BVerwG<sup>20</sup> zu befassen hatte, dessen Entscheidungen R den Bezug deutscher Sozialhilfe in Miami/USA seit Mitte 1995 erst ermöglichten. Aus zahlreichen ärztlichen Bescheinigungen geht hervor, daß R psychisch krank ist, daß er sich persönlich notwendige und lebenswichtige soziale Kontakte in Miami aufgebaut hat und daß sich seine Erkrankung bei einer Rückkehr nach Deutschland verschlimmern würde. Ein im Verfahren 4 L 3001/99 vor dem OVG Lüneburg eingeholtes psychiatrisches Gutachten aus dem Jahr 2000 attestiert R, zur Reduzierung der psychischen Auffälligkeiten (Suizidalität!) sei nur die Rückkehr in die von R phantasierte „Familie“ in Miami erfolgversprechend und angemessen<sup>21</sup>. Nach neuerlichen Streitigkeiten zwischen R und dem zuständigen Sozialhilfeträger stellte das OVG Lüneburg in einem Eilverfahren im März 2003 fest, daß R dem Grunde nach ein Anspruch auf laufende Hilfe zum Lebens-

<sup>11</sup> „Das System ist faul“, Der Spiegel 21/2001, S. 96 ff.

<sup>12</sup> Mascher, BArbBl 3/2002, 5; vgl. Löffler, TuP 2001, 443.

<sup>13</sup> ARD-Report v. 19.7.2002, 21.40 Uhr: „Wenn das Sozialamt zweimal klingelt“.

<sup>14</sup> Z.B. FAZ v. 22.10.2002, S. 15: „Sozialhilfeskandal in Hamburg“.

<sup>15</sup> „Lächeln und lügen“, Der Spiegel 15/2003, S. 72 f.

<sup>16</sup> Bild v. 16.6.2003, S. 1.

<sup>17</sup> Vgl. statt vieler nur Lübecker Nachrichten v. 16.8.2003, S. 6.

<sup>18</sup> Die Sachverhaltsangaben sind – soweit nicht anders vermerkt – den Abdrucken der Entscheidungen des BVerwG v. 5.6.1997, ZFSH/SGB 1997, 736 und des OVG Lüneburg v. 11.8.2003, NJW 2003, 3289, entnommen.

<sup>19</sup> Urt. v. 25.9.1996 – 4 L 3644/96 – n.v.; Urt. v. 25.9.1996 – 4 L 6800/95 – n.v.; Urt. v. 19.11.1998 – 4 L 5540/97 – n.v.; Beschl. v. 3.5.2000 – 4 L 3001/99 – n.v.; Beschl. v. 20.3.2003 – 4 ME 67/03 – n.v.; Beschl. v. 11.8.2003 – 4 ME 310/03 – NJW 2003, 3289.

<sup>20</sup> Urt. v. 5.6.1997, ZFSH/SGB 1997, 736; Beschl. v. 6.7.1999 – 5 B 93/99 – n.v.

unterhalt in Miami/USA zustehe<sup>22</sup>. In der jüngsten Entscheidung des OVG Lüneburg ging es nur noch um die Höhe der vom Sozialamt zu übernehmenden Miete für ein Appartement in Strandnähe in Höhe von 875,- US-Dollar<sup>23</sup>, das R Anfang April 2003 neu angemietet hatte. Das Gericht entschied, daß R für eine Übergangszeit von sechs Monaten bis zur Anmietung einer günstigeren Wohnung die von den Richtern selbst als unangemessen hoch eingestufte Miete zu gewähren sei<sup>24</sup>. Im September 2003 gewährte das Sozialamt R folgende Leistungen: 783,- Euro Miete, 646,- Euro für den allgemeinen Lebensunterhalt, 78,60 Euro Hygienebedarf, 124,60 Euro für Krankenkost, 129,- Euro Mehrbedarfszuschläge und 146,- Euro für eine ärztlicherseits für erforderlich gehaltene Reinigungskraft<sup>25</sup>. Interessanterweise sorgte allein diese letzte Entscheidung des OVG Lüneburg, in der lediglich noch um die Höhe der Kostenübernahme gestritten wurde, bundesweit für Schlagzeilen. Kritisiert wurden nicht nur die Richter<sup>26</sup>, sondern auch die derzeitige Gesetzeslage. So stellte der bayerische Ministerpräsident *Stoiber* fest, für „Florida-Rolf und viele andere“ müsse „endlich Schluß sein mit dem süßen Leben unter Palmen auf Kosten des Steuerzahlers“<sup>27</sup>. „Sozialhilfe kann nicht dafür da sein, Bundesbürgern in Florida ein schönes Leben zu finanzieren“<sup>28</sup>, unterstrich auch Bundessozialministerin *Ulla Schmidt* und versprach, die entsprechenden Gesetze so bald wie möglich zu ändern. Sozialhilfemißbrauch, Fehler des Gesetzgebers, dumme Richter oder einfach nur Polittheater? Auf diese Frage wird am Ende der Untersuchung noch einmal zurückzukommen sein<sup>29</sup>.

Diese Beispiele zeigen, daß das Thema sowohl Unterhaltungswert hat, als auch politischen Zündstoff enthält. Teilweise wird davon ausgegangen, beim Thema Sozialleistungsmißbrauch zeige sich ganz deutlich eine Polarisierung zwischen wohlfahrtsstaatlicher und neoliberaler Orientierung in der Gesellschaftspolitik<sup>30</sup>: von christdemokratischen Politikern sowie von den Arbeitgeberverbänden werde die Mißbrauchsdiskussion geschürt, während linke Politiker, Kirchen, Wohlfahrtsverbände und Gewerkschaften das Problem häufig herunterspielten oder zu neutralisieren versuchten<sup>31</sup>. Durch eine in diesem Stil geführte Auseinandersetzung mit dem Thema Sozialleistungsmißbrauch besteht einerseits „die Gefahr, daß die Opfer der Umstrukturierung der Wirtschaft, die

---

<sup>21</sup> Auszugsweise Wiedergabe in OVG Lüneburg v. 11.8.2003, NJW 2003, 3289.

<sup>22</sup> OVG Lüneburg v. 20.3.2003 – 4 ME 67/03 – n.v.

<sup>23</sup> Miethöhe aus den Entscheidungsgründen der Vorinstanz VG Hannover v. 1.7.2003 – 7 B 2568/03.

<sup>24</sup> OVG Lüneburg v. 11.8.2003, NJW 2003, 3289 ff.

<sup>25</sup> Angaben aus: die tageszeitung v. 3.9.2003, S. 13.

<sup>26</sup> Bild v. 18.8.2003, S. 2: „Gaga-Urteil“.

<sup>27</sup> Bild v. 30.8.2003, S. 2.

<sup>28</sup> Bild v. 3.9.2003, S. 2.

<sup>29</sup> Unten S. 213.

<sup>30</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387.

<sup>31</sup> *Buhr*, S. 1063; *Bosetzky/Effertz*, SozArb 1995, 254.

Arbeitslosen, zu Tätern gemacht werden, wenn sie Sozialleistungen in Anspruch nehmen (müssen)<sup>32</sup>. Andererseits ist aber auch zu befürchten, daß die Polemik der Diskussion als Vorwand dafür dienen könnte, ein durchaus ernstzunehmendes Problem herunterzuspielen<sup>33</sup>, was ebenfalls dem sozialen Leistungssystem abträglich wäre. Im Spannungsfeld zwischen diesen beiden Polen bewegt sich die vorliegende Arbeit.

## I. Sozialhilfemißbrauch als Gegenstand der Untersuchung

Besonders betroffen von Überspitzungen und Polemismierungen ist der Bereich der Sozialhilfe, die als „letztes Netz“<sup>34</sup> am ehesten mit den negativen Schlagworten vom „schwarz-rot-goldenen Himmelbett“<sup>35</sup> oder der „sozialen Hängematte“<sup>36</sup> assoziiert wird.

Dies ist Anlaß genug, sich einmal in einer umfangreicheren Arbeit speziell auf den möglichen Mißbrauch von Leistungen nach dem BSHG zu konzentrieren. Dabei wird nicht verkannt, daß sich die Diskussion über den Mißbrauch sozialer Leistungen nicht auf den Sozialhilfemißbrauch reduzieren läßt. Denn der Mißbrauch von Sozialleistungen und von Solidarpflichten betrifft die ganze Gesellschaft und tritt in den verschiedensten Formen auf. Hier ist neben dem breiten Spektrum aller sozialen Leistungssysteme insbesondere der Bereich der Steuerhinterziehung zu erwähnen, weil gerade diese Form des Mißbrauchs im Gegensatz zum Sozialhilfemißbrauch gesellschaftlich naturgemäß weiter verbreitet ist und einen ungleich höheren finanziellen Schaden verursacht als der Sozialhilfemißbrauch<sup>37</sup>. Dies darf jedoch nicht als Entschuldigung dafür herhalten, den Mißbrauch in finanziell weniger relevanten Bereichen wie dem der Sozialhilfe zu bagatellisieren oder „getrost zu vernachlässigen“<sup>38</sup> und jedweder Kontrolle im Bereich der Sozialhilfe die Legitimität abzuspochen<sup>39</sup>. Hier wie dort handelt es sich vielmehr im Grunde um ein und daſelbe Phänomen. Die Konzentration auf den Mißbrauch im Bereich der Sozialhilfeleistungen folgt daher der Erkenntnis, daß weniger oftmals mehr ist. Darüber hinaus kommen Rückschlüsse aus den im Bereich des Sozialhilfemißbrauchs gewonnenen Er-

---

<sup>32</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217; ähnlich Melchior u.a., TuP 12/1997, 4; Braun, FoR 1996, 43, 45.

<sup>33</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387.

<sup>34</sup> Gebel, BArbBl. 2000, 5.

<sup>35</sup> S.o. Fn. 10.

<sup>36</sup> Braun, FoR 1996, 43; Adamy, SozSich 2001, 285.

<sup>37</sup> Vgl. Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 389 f.; Melchior u.a., TuP 12/1997, 4.

<sup>38</sup> So aber taz v. 4.8.1999, S. 19.

<sup>39</sup> Hammel, info also 1999, 120, 125.

kenntnissen auf die anderen Bereiche des Leistungsmissbrauchs sowie auf die Steuerhinterziehung in Betracht.

## II. Anliegen dieser Arbeit

Die vorliegende Arbeit verfolgt das Ziel, die oftmals polemisch geführte Diskussion um den Sozialhilfe missbrauch zu versachlichen und umfassend aus den verschiedensten Blickwinkeln zu beleuchten. Beides ist bisher noch nicht befriedigend gelungen. Im juristischen Bereich liegen zwar in monographischer Form zwei Arbeiten vor, die den Themenkreis des Missbrauchs von Sozialleistungen betreffen. Die Arbeit von *Commandeur*<sup>40</sup> widmet sich jedoch allein dem Missbrauch von Leistungen der Arbeitsverwaltung, bezieht nur unzureichend empirisches Material mit ein und konnte die neueren Ergebnisse der sozialwissenschaftlichen und soziologischen Forschung<sup>41</sup> nicht berücksichtigen. Die Untersuchung von *Zahn*<sup>42</sup> dagegen konzentriert sich auf den Datenabgleich und damit lediglich auf ein Mittel zur Missbrauchskontrolle im Bereich der Sozialleistungen. Im Vordergrund stehen daher datenschutzrechtliche Aspekte. Im übrigen verallgemeinern auch die um Versachlichung der Diskussion bemühten Autoren<sup>43</sup> ihre persönlichen Erfahrungen ohne weiteres in ihrem Sinne<sup>44</sup>, können Ungereimtheiten nicht vermeiden, indem sie beispielsweise Angaben hessischer Sozialhilfeträger mit einem Verweis auf einen Beitrag aus Saarbrücken belegen<sup>45</sup> oder lassen sich zu Oberflächlichkeiten hinreißen, wie etwa der Bemerkung, wenn jemand „die ihm gesetzlich zustehenden Leistungen in Anspruch nimmt, so kann das nicht schon Missbrauch sein“<sup>46</sup>. An einer vertieften, ideologiefreien Versachlichung der Diskussion besteht also nach wie vor Bedarf. Dazu will die vorliegende Arbeit beitragen. Darüber hinaus liegt der Arbeit die Auf-

---

<sup>40</sup> Missbrauch von Sozialleistungen am Beispiel der Gewährung von Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe durch die Bundesanstalt für Arbeit, Diss. Köln 1996.

<sup>41</sup> Hier sind insbesondere zu nennen die Arbeiten von *Wogawa*, Missbrauch im Sozialstaat, Diss. Leipzig 1999, Wiesbaden 2000 und *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, Tatort Sozialstaat: Schwarzarbeit, Leistungsmissbrauch, Steuerhinterziehung und ihre (Hinter)Gründe, Opladen 2000.

<sup>42</sup> Datenabgleich zur Missbrauchskontrolle im Bereich der Sozialleistungen, Diss. Hamburg 2000, 1. Aufl. Baden-Baden 2001.

<sup>43</sup> Z.B: *Melchior u.a.*, TuP 12/1997, 4; *D. Schoch*, ZfF 1998, 217.

<sup>44</sup> So überschreiben *Melchior u.a.*, TuP 12/1997, 4, ihren ausschließlich auf eigenen Erfahrungen basierenden Beitrag mit „Missbrauch der Sozialhilfe aus der Sicht des Sozialamtes“; bei *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 224 Fn. 2 interessanterweise falsch mit „eines Sozialamtes“ zitiert.

<sup>45</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, Fn. 6.

<sup>46</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217.

fassung zugrunde, daß es sich beim Mißbrauch von Sozialhilfeleistungen vor allem in Anbetracht des öffentlichen Interesses um ein Phänomen handelt, das nicht heruntergespielt oder verschwiegen werden darf, steht doch letztlich die Akzeptanz des gesamten Sozialleistungssystems auf dem Spiel. Sie zu erhalten, indem Schwachstellen bei der Verhinderung und Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch im bisherigen System aufgezeigt und Maßnahmen zu ihrer Verbesserung gefunden werden, ist ebenfalls Anliegen dieser Arbeit.

### III. Gang der Untersuchung

Am Beginn der Untersuchung steht eine kritische Auseinandersetzung mit dem Begriff des Sozialhilfemißbrauchs, der den Untersuchungsgegenstand bestimmt (B.). Hierbei soll – ausgehend von Ansatzpunkten im Gesetz und den Definitionsvorschlägen in der Literatur – gezeigt werden, daß der Begriff des Leistungsmißbrauchs im Bereich der Sozialhilfe nicht im engen juristischen, sondern in einem weiten umgangssprachlichen Sinn benutzt wird, also nicht nur den rechtmäßigen, aber zweckwidrigen, sondern vor allem den rechtswidrigen Leistungsbezug umfaßt und als Mißbrauchssubjekte auch die Sozialhilfeträger selbst sowie Dritte in den Blick genommen werden können.

An die abstrakte Begriffsbestimmung schließt sich entsprechend dem umgangssprachlichen, weiten Mißbrauchsbegriff die konkrete Darstellung einzelner Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs an (C.), die entscheidend von den verschiedenen Sozialhilfeleistungen und den für ihren Bezug relevanten Vorschriften abhängig sind, weshalb diese vorangestellt werden.

Das so umrissene Bild des Mißbrauchs von Sozialhilfeleistungen wird anschließend eingehend vor allem auf seine wirtschaftliche Dimension in Relation zu anderen Sozialleistungen, der Steuerhinterziehung und der Nichtinanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen untersucht (D.). Was Zahlen und Fakten zum Mißbrauch sozialer Leistungen allgemein bzw. zum Sozialhilfemißbrauch im besonderen angeht, so gibt es mittlerweile verschiedene empirische Untersuchungen, die es in Beziehung zueinander zu setzen und miteinander zu vergleichen gilt. Das bisher sehr fragmentarische und teilweise widersprüchliche Bild zu Ausmaß und Umfang des Mißbrauchs von Sozialhilfeleistungen soll auf diese Weise – auch unter Berücksichtigung der Dunkelfeldproblematik – zusammengefügt werden. Der wirtschaftlichen Dimension des Sozialhilfemißbrauchs wird darüber hinaus dessen politische Bedeutung gegenübergestellt, um zu überprüfen, ob und inwieweit sich der Sozialhilfemißbrauch auch als mediale Konstruktion darstellt.

Anschließend wird der sich aufdrängenden Frage nach den Ursachen und Hintergründen des Sozialhilfemißbrauchs nachgegangen (E.). Dafür kann vor



allem auf eine breit angelegte empirische Untersuchung der Soziologen *Lamnek, Olbrich* und *Schäfer* zu den Ursachen und Hintergründen sozial abweichenden Verhaltens allgemein zurückgegriffen werden. Diese Studie wird speziell im Hinblick auf den Sozialhilfemißbrauch ausgewertet, um die strukturellen und individuellen Faktoren, die Einfluß auf die Mißbrauchsbereitschaft haben, zu ermitteln.

Mit dem empirisch geschärften Blick werden eingehend das bereits bestehende breit gefächerte Instrumentarium zur Verhinderung und Aufdeckung des Sozialhilfemißbrauchs dargestellt und Probleme seiner Anwendung aufgezeigt (F.). Ein gesondertes Kapitel ist dem Einsatz sogenannter Sozialdetektive durch die Sozialämter allgemein und der Zulässigkeit sozialamtlicher Hausbesuche im speziellen gewidmet (G.). Dreh- und Angelpunkt ist zum einen die Auseinandersetzung mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen Ermittlungen durch die Sozialhilfeträger „erforderlich“ sind, d.h. ob die Sozialhilfeträger eigene Ermittlungen erst bei Vorliegen konkreter Verdachtsmomente einleiten dürfen oder ob eine derartige „Unschuldsvermutung“ weder dem Grundgesetz zu entnehmen ist noch den Bedürfnissen der Praxis gerecht wird. Zum anderen ist kritisch zu hinterfragen, ob Hausbesuche bei Sozialhilfeempfängern aufgrund der allgemeinen Verfahrensvorschriften zulässig sind oder ob es einer spezialgesetzlichen Befugnisnorm – gegebenenfalls in Verbindung mit weiteren Gesetzesänderungen – bedarf.

Unter Berücksichtigung der oben festgestellten Ursachen des Sozialhilfemißbrauchs sowie des bereits bestehenden Instrumentariums zur Verhinderung und Aufdeckung gilt es sodann nach Maßnahmen zur Verbesserung der Mißbrauchsverhinderung zu fragen (H). *De lege ferenda* ist insbesondere zu untersuchen, ob und inwieweit das Mittel automatischer Datenabgleiche und sonstige Befugnisse zur Datenerhebung ausbaufähig sind. Zugrunde liegt dieser Frage die These, daß das im wesentlichen im Volkszählungsurteil des BVerfG entwickelte Recht auf informationelle Selbstbestimmung im Bereich der Leistungsverwaltung zum Teil überspannt wird und so einer wirksamen Mißbrauchsverhinderung mit Hilfe automatisierter Datenabgleiche im Wege steht. Außerdem gilt es die durch das Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch sowie das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt veranlaßten Änderungen des Sozialhilferechts auf ihren Beitrag zur Mißbrauchsbekämpfung zu überprüfen.

Eine Zusammenfassung der Ergebnisse (I.) beschließt die Untersuchung.

Zur Veranschaulichung der Darstellung und um auf bestimmte Einzelprobleme trotz Komplexität und Vielzahl der relevanten Vorschriften eingehen zu können, sind in den Text der Abhandlung jeweils die zu erörternde Thematik

betreffende Beispielfälle aus Rechtsprechung, Fachliteratur sowie den Print- und Rundfunkmedien eingearbeitet, die später wieder aufgegriffen und einer Lösung zugeführt werden.

## B. Begriff des Sozialhilfemißbrauchs

Die juristische Untersuchung des Phänomens Sozialhilfemißbrauch erfordert als Ausgangsbasis eine trennscharfe Definition des Mißbrauchsbegriffs. Es gilt Klarheit über den Untersuchungsgegenstand zu gewinnen und festzulegen, welche Sachverhalte als Sozialhilfemißbrauch bezeichnet werden dürfen bzw. müssen und welche nicht, wo also der Mißbrauch beginnt und wo er endet. Dabei geht es um die insbesondere in der Praxis relevante Frage, was Mißbrauch und was dagegen nur gewissermaßen intelligentes Ausschöpfen der Möglichkeiten des sozialen Netzes ist. Ohne eine möglichst präzise Definition des Mißbrauchs-begriffs ist also eine exakte Erfassung und wirksame Bekämpfung bzw. Verhinderung von Mißbrauch nicht möglich<sup>47</sup>.

### I. Ansatzpunkte im Gesetz und Definitionsversuche in der Literatur

Der Begriff des Sozialhilfe- bzw. Leistungsmißbrauchs findet sich nicht im Bundessozialhilfegesetz, lediglich in anderen Gesetzen. So normiert § 18 Nr. 6 WoGG für Leistungen nach dem Wohngeldgesetz einen Anspruchsausschluß, „soweit die Inanspruchnahme mißbräuchlich wäre“; eine Begriffsbestimmung enthält aber auch diese Vorschrift nicht. Eine Legaldefinition – allerdings eine speziell subventionsrechtliche – findet sich nur in § 4 Abs. 2 und 3 SubvG. Danach ist es Mißbrauch, wenn jemand eine unangemessene Gestaltungsmöglichkeit wählt, um eine Subvention in Anspruch zu nehmen, obwohl dies dem Subventionszweck widerspricht, namentlich, wenn die Voraussetzungen einer Subvention in einer dem Subventionszweck widersprechenden Art und Weise künstlich geschaffen werden. Einen weiteren, sozialhilfespezifischeren Anhaltspunkt liefert Abs. 3 S. 1 des § 117 BSHG, der im Jahre 1993 mit der amtlichen Begründung eingefügt wurde, die mißbräuchliche Inanspruchnahme von Sozialhilfe zu verhindern<sup>48</sup>. Dort ist nämlich von „rechtswidriger Inanspruchnahme von Sozialhilfe“ die Rede. In den §§ 25a Abs. 1 S. 1, 92a Abs. 4 S. 1 BSHG wird zudem von „zu Unrecht erbrachten Leistungen der Sozialhilfe“ gesprochen. Auch mit dieser Formulierung umschreibt das Gesetz zumindest eine Variante des Leistungsmißbrauchs. Dies läßt sich daraus schließen, daß § 304 Abs. 1 Nr. 1 SGB III, der sich im dritten Abschnitt des siebten Kapitels des SGB III mit dem Titel „Bekämpfung des Leistungsmißbrauchs und illegaler Ausländerbeschäftigung“ befindet, ganz ähnlich formuliert. Daher liegt es nahe, diese Um-

---

<sup>47</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 388.

<sup>48</sup> BT-Drucks. 12/4401, S. 85.

schreibungen des Mißbrauchsbegriffs durch den Gesetzgeber bei der Begriffsbestimmung zum Ausgangspunkt zu nehmen. Bereits an dieser Stelle wird deutlich, daß der Mißbrauchsbegriff im Bereich der Sozialleistungen – anders als etwa in § 4 Abs. 2 und 3 SubvG – in einem weiten, untechnischen Sinn verstanden wird. Denn auf das eigentliche Charakteristikum des Rechtsmißbrauchs, ein Handeln im Einklang mit dem Gesetz aber entgegen der Intention des Gesetzgebers<sup>49</sup>, kann es nach den gesetzgeberischen Vorgaben nicht entscheidend ankommen. In der Literatur sucht man häufig vergebens nach einer Definition des Mißbrauchsbegriffs. Teilweise mag das daran liegen, daß Schwerpunkt der Arbeiten nur selten der Mißbrauch der Sozialhilfe ist. Die Autoren, die aus dem soziologischen Bereich oder aus dem der Sozialarbeit kommen, haben meist ohnehin nicht juristische Begrifflichkeiten, sondern in erster Linie die sozialen und politischen Hintergründe der Mißbrauchsdiskussion im Blick<sup>50</sup>. Sofern dennoch eine Begriffsbestimmung versucht wird, wird keine abstrakte juristische Definition gegeben, sondern es werden im einzelnen die möglichen Begehensweisen des Sozialhilfemißbrauchs dargestellt<sup>51</sup>. Die rechtswissenschaftlichen Arbeiten konzentrieren sich dagegen vorwiegend auf datenschutzrechtliche Probleme und weniger auf das Phänomen des Leistungsmißbrauchs<sup>52</sup>. Den wenigen Arbeiten, die sich – teilweise unter Rückgriff auf den Brockhaus<sup>53</sup> – an eine abstrakte Begriffsbestimmung wagen, ist gemeinsam, daß jedenfalls die betrügerische Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen, also deren Inanspruchnahme unter vorsätzlichem Verschweigen oder falscher Angabe von Tatsachen, um daraus einen finanziellen und/oder materiellen Vorteil zu ziehen, Mißbrauch darstellt<sup>54</sup>.

---

<sup>49</sup> *Schleicher*, S. 17 m.w.N.; vgl. auch *Knödler*, S. 148 sowie die allgemeine Rechtsmißbrauchslehre, *Haferkamp*, S. 14 ff.

<sup>50</sup> *Andreß*, S. 75 ff.; *Bosetzky/Effertz*, *SozArb* 1995, 254 ff.; *Buhr*, S. 1060 ff.; *von Fintel/Wagner*, *NDV* 1989, 17 ff.; *Henkel/Pavelka*, *NP* 1982, 109 ff.; *dies.*, *SF* 1981, 225 ff.; *Sonnenfeld*, *Vorgänge* 4/1995, 29 ff.; *Leibfried/Leisering u.a.*, *Zeit der Armut*.

<sup>51</sup> So insbesondere *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 18 ff.

<sup>52</sup> *Zahn*, *Datenabgleich*; *Beckmann*, *Der Schutz personenbezogener Daten*; *dies.*, *ZFSH/SGB* 1998, 92 ff.; *Krahmer*, *DuD* 1998, 716 ff.; *Kunkel*, *NVwZ* 1995, 21 ff.; *Schnipper*, *FPR* 1998, 298 ff.; *Zeitler*, *NDV* 1999, 105 ff.

<sup>53</sup> *Commandeur*, S. 3; *D. Schoch*, *ZfF* 1998, 217.

<sup>54</sup> *Löffler*, *ZFSH/SGB* 2001, 387, 388; *D. Schoch*, *ZfF* 1998, 217 f.; *Zahn*, S. 29; *Henkel/Pavelka*, *SF* 1981, 225, 226; wohl auch *Barkey*, *ZfF* 1999, 265, 266; für die Leistungen der Arbeitsverwaltung ebenso *Commandeur*, S. 4; anders nur *Schleicher*, S. 24: „Unrechtmäßige Inanspruchnahme ist nicht gleichbedeutend mit rechtsmißbräuchlicher Inanspruchnahme!“.

Nicht einheitlich beantwortet wird indes, ob dies auch für fahrlässige Begehensweisen gilt<sup>55</sup>, und ob Mißbrauch von Sozialleistungen zudem in einem der eigentlichen sozialen Zweckbestimmung des Gesetzgebers zuwiderlaufenden, jedoch nicht rechtsbrüchigen Verhalten gesehen werden muß<sup>56</sup>. Auch wird beklagt, daß die auf die betrügerische Begehensweise beschränkte Definition des Sozialhilfemißbrauchs eine Grauzone offenlasse. Betroffen sei der Teil der Mißbrauchsformen, deren Kriterien so unscharf seien, daß sie sich einer zuverlässigen juristischen Qualifizierung entzögen. Das sei häufig der Fall bei der so genannten Überinanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen<sup>57</sup>. Davon ist dann die Rede, wenn ein sozialhilferechtlicher Bedarf zwar zweifelsfrei gegeben ist, dessen konkret gerechtfertigter Umfang jedoch fraglich ist. Außerdem wird teilweise zum Sozialhilfemißbrauch auch die rechtswidrige Nichtgewährung zustehender Leistungen durch die Behörde, hier also das Sozialamt, gerechnet<sup>58</sup>. Weitere Nuancierungen ergeben sich aus der Unterscheidung zwischen aktivem und passivem Verhalten<sup>59</sup> sowie zwischen bewußtem und unbewußtem Verstoß gegen die für den Leistungsbezug normierten Regeln<sup>60</sup>. Unter aktivem Mißbrauch ist das Herbeiführen nicht gerechtfertigter Leistungen durch positives Tun zu verstehen, passiver Mißbrauch liegt vor, wenn sich jemand nicht bemüht, von Sozialhilfeleistungen unabhängig zu werden. Diese begrifflichen Divergenzen und Unschärfen erfordern es, die in der Literatur vorgeschlagenen Definitionen genauer zu analysieren und darauf zu untersuchen, ob und inwieweit sie sich als juristisch brauchbar erweisen.

## II. Die einzelnen Mißbrauchskonstellationen

Die Darstellung erfolgt anhand der in der Literatur angeführten Konstellationen der rechtswidrigen und rechtmäßigen Inanspruchnahme von Leistungen und der rechtswidrigen Versagung von Leistungen. Außerdem könnte das Verhalten Dritter, das sich zum Nachteil der Sozialhilfeträger auswirkt, unter den Begriff

---

<sup>55</sup> So *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 388; anders *Barkey*, ZfF 1999, 265; *Schleicher*, S. 30, der entsprechend der römisch-rechtlichen *exceptio doli* sogar Arglist verlangt.

<sup>56</sup> So *Commandeur*, S. 5; *Barkey*, ZfF 1999, 265, 266; vgl. auch die Definition des Brockhaus bei *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, die dieser jedoch nicht übernimmt.

<sup>57</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 23; *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 389.

<sup>58</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 218; ihm folgend *Hammel*, SF 2001, 62, 65; ebenso für Lohnersatzleistungen *Commandeur*, S. 116 ff.

<sup>59</sup> Vgl. *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 389.

<sup>60</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 23; diesen sich anschließend *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 389.

des Sozialhilfemißbrauchs zu subsumieren sein. In allen Konstellationen ist zwischen objektiven und subjektiven Voraussetzungen zu differenzieren<sup>61</sup>.

## 1. Rechtswidrige Inanspruchnahme von Leistungen

**Fall 1:** Handelt eine von der Sozialhilfe lebende Mutter mißbräuchlich, wenn sie Säuglingserstaussstattung für ihr zweites Kind beantragt und behauptet, keine Säuglings-sachen mehr zu haben, obwohl die Erstaussstattung für das erste Kind noch im Schrank liegt und brauchbar ist?<sup>62</sup> Und ist es Sozialhilfemißbrauch, wenn ein Hilfeempfänger ein aus dem sparsamen Umgang mit Energie resultierendes Guthaben nach Abrechnung seiner Wohnungsnebenkosten dem Sozialamt verschweigt?<sup>63</sup>

Nach den gesetzlichen Umschreibungen durch die §§ 25a Abs. 1 S. 1, 92a Abs. 4 S. 1, 117 Abs. 3 S. 1 BSHG umfaßt der Begriff des Sozialleistungs-mißbrauchs jedenfalls die rechtswidrige Inanspruchnahme von Leistungen nach dem BSHG. Durch das Merkmal der Rechtswidrigkeit wird auf alle für den Bezug von Sozialhilfeleistungen geltenden Rechtsvorschriften Bezug genommen. Somit werden ausnahmslos alle objektiven Rechtsverstöße bei der Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen erfaßt. Die Differenzierung zwischen aktivem und passivem Verhalten<sup>64</sup> spielt für die Definition des Mißbrauchsbegriffs keine Rolle, da auch passives Verhalten bzw. Unterlassen sich als rechtswidrig darstellt, wenn der Gesetzgeber entsprechende Handlungspflichten normiert hat. Dies ist beispielsweise durch § 18 Abs. 1 BSHG geschehen, der den Hilfesuchenden verpflichtet, seine Arbeitskraft zur Beschaffung des Lebensunterhalts einzusetzen. Die Nachweisbarkeit eines Verstoßes gegen diese Pflicht steht auf einem anderen Blatt, ist aber für die Definition des Sozialhilfemißbrauchs irrelevant. Ähnlich verhält es sich mit der sogenannten Grauzone bei der Überinanspruchnahme von Sozialleistungen: Auch hier liegen die Schwierigkeiten im tatsächlichen Bereich, nämlich bei der Frage, wie sich beurteilen läßt, welcher Umfang des Bedarfs noch gerechtfertigt ist. Diese allgemeinen juristischen Probleme, die immer dann auftreten, wenn es darum geht, einen Sachverhalt festzu-

---

<sup>61</sup> Ebenso für Schein- und Umgehungshandlungen im Strafrecht *Vogel*, in: Madrid-Symposium, S. 155 f.; teilweise wird die Berücksichtigung subjektiver Elemente auch abgelehnt, vgl. die Nachweise bei *Knödler*, S. 149 Fn. 37; auch im Gemeinschaftsprivatrecht erfordert der Rechtsmißbrauch lediglich ein objektives Element, *Schmidt-Kessel*, in: Prinzipien des Privatrechts, S. 69 m.w.N.

<sup>62</sup> Fall nach *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 386, 388.

<sup>63</sup> Fall nach *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 394.

<sup>64</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 389.

stellen und unter eine juristische Definition zu subsumieren, sprechen jedoch nicht gegen die Brauchbarkeit der Definition selbst<sup>65</sup>.

Weiterhin ist für die Bezeichnung eines rechtswidrigen Leistungsbezugs als Mißbrauch ein subjektives Element erforderlich. Dies ergibt sich nicht nur daraus, daß der Begriff des Mißbrauchs maßgeblich von der inneren Motivation des Täters bestimmt ist und daß historischer Ausgangspunkt die römisch-rechtliche *exceptio doli* – die Einrede der Arglist – ist, sondern vor allem daraus, daß in der Bewertung eines Verhaltens als Mißbrauch ein Unwerturteil liegt, das ohne die Berücksichtigung subjektiver Beweggründe nicht gerechtfertigt ist<sup>66</sup>. Insofern kommt der subjektiven Seite die Funktion zu, den einzelnen im Falle lediglich objektiv rechtswidriger Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen vor der diskriminierenden Bezeichnung mißbräuchlichen Verhaltens zu schützen. Es fragt sich nur, welches die Mindestanforderungen an den subjektiven Mißbrauchstatbestand sind. Ohne auch hier im einzelnen alle denkbaren subjektiven Ausprägungen<sup>67</sup> aufzuführen, läßt sich festhalten, daß ein Unwerturteil nur dann gerechtfertigt ist, wenn sich der Missetäter über sein Verhalten und dessen Folgen grundsätzlich im klaren ist, also weiß, was er tut oder unterläßt<sup>68</sup>. Jedoch wird man die potentielle Kenntnis in Fällen, in denen die tatsächliche Kenntnis un schwer zu erlangen ist und treuwidrig nicht erlangt wurde, genügen lassen müssen; anderenfalls wäre der subjektive Mißbrauchstatbestand in der Praxis kaum feststellbar<sup>69</sup>. Darüber hinaus ist weder erforderlich, daß der Missetäter eine juristisch exakte Einschätzung seines Verhaltens als Rechtsmißbrauch vornimmt, noch daß er sich um eine solche Einschätzung bemüht. Es genügt nach der Parallelwertung in der Laiensphäre<sup>70</sup> die Vorstellung, entgegen der gesetzgeberischen Zielsetzung oder entgegen den Interessen des Staates, der Allgemeinheit oder von Einzelpersonen zur Erreichung eigennütziger Ziele zu handeln. Kurz: Es muß wenigstens das potentielle Bewußtsein vorliegen, sich mißbräuchlich zu verhalten, der Missetäter muß eine Vorstellung von der eigentlich richtigen Rechtsausübung haben und sich dennoch gegen sie entscheiden, um eine an sich nicht gerechtfertigte Besserstellung zu erreichen<sup>71</sup>. Die unbewußt rechtswidrige

---

<sup>65</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 389.

<sup>66</sup> Vgl. *Knödler*, S. 348.

<sup>67</sup> Hierzu ausführlich *Knödler*, S. 343 und 346.

<sup>68</sup> A.A. offenbar *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 23, die Mißbrauch „ohne dies zu bemerken“ für möglich halten.

<sup>69</sup> *Knödler*, S. 344.

<sup>70</sup> Zu deren Geltung im öffentlichen Recht BVerwG v. 2.7.1976, BVerwGE 51, 66, 69; VGH Mannheim v. 20.2.1979, DÖV 1979, 761.

<sup>71</sup> *Knödler*, S. 416.

Inanspruchnahme von Sozialleistungen<sup>72</sup> ist daher nur dann mißbräuchlich, wenn die Kenntnis rechtmäßigen Verhaltens unschwer zu erlangen war und treuwidrig nicht erlangt wurde. Entsprechend § 92a Abs. 4 S. 1 BSHG, der eine Kostenersatzpflicht desjenigen normiert, dem Leistungen aufgrund eigenen vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Verhaltens zu Unrecht erbracht wurden, ist mindestens grobe Fahrlässigkeit zu fordern.

Im **Fall 1** (S. 12) verschweigt die Mutter bewußt einen Umstand, der den Bedarf an Säuglingserstausstattung für ihr Kind deckt, § 3 Abs. 1 S. 1 BSHG. Sie verschweigt dem Sozialamt also eine für die Leistung erhebliche Tatsache, die sie gem. § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB I angeben müßte und handelt daher mißbräuchlich. Aus dem gleichen Grund begeht auch der Hilfeempfänger, der sein Guthaben aus der Nebenkostenabrechnung verschweigt, Sozialhilfemißbrauch.

## 2. Rechtmäßige Inanspruchnahme von Leistungen

Mag es auf den ersten Blick auch fragwürdig erscheinen zu untersuchen, ob sich die gemäß den Vorschriften des BSHG und des SGB erfolgende Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen als Mißbrauch darstellt, so ergibt sich auf den zweiten Blick die Notwendigkeit bereits daraus, daß in der öffentlichen Mißbrauchsdiskussion meistens nicht zwischen rechtmäßiger und rechtswidriger Inanspruchnahme von Sozialleistungen differenziert wird.

**Fall 2:** Ist die Behauptung zutreffend, daß es zum Sozialleistungsmißbrauch zähle, wenn Beamte mit der Besoldungsgruppe A 11 (Amtmann) problemlos Wohngeld bekommen können und dies auch in Anspruch nehmen<sup>73?</sup>

Wenn davon die Rede ist, daß Mißbrauch schon da beginne, wo die Bürger überproportional von Leistungen Gebrauch machten, die ihnen das Sozialleistungssystem zugestehe<sup>74</sup>, wird vielmehr wie selbstverständlich die rechtmäßige Inanspruchnahme von Sozialleistungen unter den Mißbrauchsbegriff subsumiert. Ist dies in dieser Pauschalität und Oberflächlichkeit auch sicherlich entschieden zu kritisieren<sup>75</sup>, so greift die Begründung, wenn ein Bürger die ihm gesetzlich zustehenden Leistungen in Anspruch nehme, so könne das nicht schon Miß-

---

<sup>72</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 23; Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 389; vgl. auch *Commandeur*, S. 119.

<sup>73</sup> So Focus 43/1995, S. 278, 280; aufgegriffen von D. Schoch, ZfF 1998, 217.

<sup>74</sup> Rüdiger von Voß, damaliger Sprecher des CDU-Wirtschaftsrates, laut Focus 43/1995, S. 278, 280.

<sup>75</sup> Wogawa, S. 40 ff.; D. Schoch, ZfF 1998, 217; Henkel/Pavelka, NP 1982, 109.



brauch sein<sup>76</sup>, zu kurz. Dabei wird nämlich verkannt, daß Rechtsmißbrauch im juristischen Sinn begrifflich gerade ein Handeln im Einklang mit dem Gesetzeswortlaut, das aber dem mit der gesetzlichen Regelung verfolgten Zweck widerspricht, voraussetzt<sup>77</sup>. Dafür, die rechtmäßige Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen nicht von vornherein aus dem Mißbrauchsbegriff auszuklamern, spricht auch, daß § 92a Abs. 1 S. 1 BSHG eine Kostenersatzpflicht desjenigen normiert, der die Voraussetzungen für die Gewährung von Sozialhilfe durch vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten herbeigeführt hat. Voraussetzung für diese Pflicht ist aber, daß die Gewährung von Sozialhilfe nach materiellem Recht rechtmäßig war<sup>78</sup>. Dementsprechend läßt das BVerwG bei § 92a Abs. 1 S. 1 BSHG in objektiver Hinsicht ein „sozialwidriges“ Verhalten genügen<sup>79</sup>. Sozialwidrig ist ein Verhalten dann, „wenn es aus der Sicht der Gemeinschaft, die – was die Sicherstellung von Mitteln für eine Hilfeleistung in Notlagen angeht – eine Solidargemeinschaft ist, zu mißbilligen ist“<sup>80</sup>. Die Frage muß daher lauten, unter welchen Voraussetzungen ausnahmsweise auch die den Buchstaben des BSHG und des SGB entsprechende Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen zu mißbilligen, also mißbräuchlich sein kann. Da nach den Vorgaben des Gesetzgebers in erster Linie die rechtswidrige Inanspruchnahme von Sozialleistungen unter den Mißbrauchsbegriff zu subsumieren ist, und um den Rahmen dieser Arbeit nicht zu sprengen, bedarf es an dieser Stelle keiner eingehenden Auseinandersetzung mit der allgemeinen Rechtsmißbrauchslehre und dem Streit zwischen Innen- und Außentheorie um die dogmatische Konstruktion<sup>81</sup>. Es mag insofern der Hinweis genügen, daß das Institut des Rechtsmißbrauchs trotz kritischer Hinterfragung<sup>82</sup> und Nuancierungen im einzelnen – auch im öffentlichen Recht<sup>83</sup> – grundsätzlich anerkannt ist und Fragen zu seiner Ausgestaltung und Funktionalität nicht mehr nur das nationale, sondern das Gemeinschaftsrecht betreffen<sup>84</sup>. Da es der pauschale Hinweis auf die Rechtsmißbräuchlichkeit ermöglicht, mißliebige Rechtsinstitute und Rechtsfolgen zu

---

<sup>76</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217; Henkel/Pavelka, NP 1982, 109, frei nach der Parömie „Qui suo iure utitur, neminem laedit!“.

<sup>77</sup> Schleicher, S. 17, Haferkamp, S. 14 f.

<sup>78</sup> Schaefer, in: Fichtner § 92a Rn. 3.

<sup>79</sup> BVerwG v. 23.9.1999, ZFSH/SGB 2000, 465, 466; BVerwG v. 24.6.1976, BVerwGE 51, 61, 63.

<sup>80</sup> BVerwG v. 23.9.1999, ZFSH/SGB 2000, 465, 466.

<sup>81</sup> Hierzu und zu weiteren dogmatischen Ansätzen eingehend Knödler, S. 388 ff.

<sup>82</sup> Insbesondere Haferkamp, S. 178 ff., der den Einfluß nationalsozialistischen Rechtsdenkens auf die heutige Rechtsmißbrauchslehre untersucht.

<sup>83</sup> Hierzu monographisch Knödler.

<sup>84</sup> Grundlegend Schmidt-Kessel, in: Prinzipien des Privatrechts, S. 61 ff.

sanktionieren und zu pönalisieren<sup>85</sup>, besteht Einigkeit darüber, vor der Qualifizierung eines mit dem Gesetzestext in Einklang stehenden Verhaltens als Mißbrauch im Interesse der Rechtssicherheit eine sorgfältige Prüfung anhand von Fallgruppen vorzunehmen<sup>86</sup>. Das für die Auslegung und Anwendung des BSHG maßgebliche BVerwG unterscheidet die allgemeine unzulässige Rechtsausübung<sup>87</sup>, das Verbot selbstwidersprüchlichen Verhaltens<sup>88</sup> und die Verwirkung<sup>89</sup>. In der Literatur werden im wesentlichen der unredliche Erwerb eines Rechtes, die Verletzung eigener Pflichten, das Fehlen eines schutzwürdigen Eigeninteresses, geringfügige Interessenverletzung, widersprüchliches Verhalten (*venire contra factum proprium*)<sup>90</sup> und Zweckentfremdung eines Rechts<sup>91</sup> genannt. Diese privatrechtlichen Fallgruppen erweisen sich jedoch bis auf den unredlichen Erwerb und die Zweckentfremdung eines Rechtes für die Übertragung auf das öffentliche Recht als nicht besonders ergiebig<sup>92</sup>. Sie dienen allenfalls als grobe Anhaltspunkte, in welchen Konstellationen auch über die rechtswidrige Inanspruchnahme hinaus von Mißbrauch gesprochen werden kann. Nach der Rechtsprechung des BVerwG ist die Rechtsausübung unzulässig, wenn eine atypische Situation vorliegt, in der die Geltendmachung eines an sich gegebenen Rechts mißbräuchlich erscheint. Dies ist der Fall, wenn die Rechtsverfolgung in Wahrheit keine Ausübung eines Rechtes, sondern Überschreitung der durch Treu und Glauben gesetzten Grenzen ist. Dabei kann die Mißbräuchlichkeit in der Rechtsausübung als solcher bestehen. Sie kann sich aber auch aus der zu mißbilligenden Schaffung der tatbestandlichen Voraussetzungen eines Anspruchs im Vorfeld der Rechtsbeanspruchung – entsprechend der in der Literatur zu findenden Fallgruppe des unredlichen Erwerbs eines Rechtes – ergeben. Entscheidend ist, ob die Gesamtumstände des jeweiligen Einzelfalles<sup>93</sup> den Schluß gebieten würden, die Leistungsgewährung widerspreche der Intention des Gesetzgebers<sup>94</sup>. Letzteres ist insbesondere der Fall, wenn planwidrige Gesetzeslücken

---

<sup>85</sup> So vor allem im Nationalsozialismus, vgl. *Haferkamp*, S. 200 ff.

<sup>86</sup> BVerwG v. 23.11.1993, BVerwGE 94, 294, 298 f.; BVerwG v. 18.12.1973, NJW 1974, 2247, 2248; *Schleicher*, S. 18 f. m.w.N.

<sup>87</sup> BVerwG v. 23.11.1993, BVerwGE 94, 294, 298 f.

<sup>88</sup> BVerwG v. 23.5.1975, BVerwGE 48, 247, 251.

<sup>89</sup> BVerwG v. 17.6.1994, NVwZ 1995, 1213, 1215; im einzelnen dazu *Knödler*, S. 50 ff.

<sup>90</sup> *Heinrichs*, in: Palandt, § 242 Rn. 42 ff.; ihm folgend *Haferkamp*, S. 15.

<sup>91</sup> *Schleicher*, S. 17.

<sup>92</sup> Vgl. *Schleicher*, S. 19.

<sup>93</sup> BVerwG v. 23.9.1999, ZFSH/SGB 1999, 465, 466; BVerwG v. 30.6.1992, NVwZ 1993, 70, 71; BVerwG v. 25.9.1992, NJW 1993, 744, 745.

<sup>94</sup> So für Mißbrauch i.S.d. § 18 Abs. 3 WoGG a.F. BVerwG v. 25.9.1992, NJW 1993, 744, 745.

ausgenutzt oder Vorschriften durch ungewöhnliche, gleichsam künstliche oder konstruierte Gestaltungen<sup>95</sup> umgangen werden.

Weiterhin erfordert erst recht die Bezeichnung eines rechtmäßigen Leistungsbezugs als Mißbrauch ein entsprechendes Bewußtsein<sup>96</sup>. Denn nur so kann neben der Bildung von Fallgruppen die willkürliche Handhabung und Ausgestaltung des Rechtsmißbrauchs als ungeschriebenes Rechtsinstitut verhindert und ein Mindestmaß an Rechtssicherheit gewährleistet werden<sup>97</sup>. Die korrigierende, der Verwirklichung materieller Gerechtigkeit im Einzelfall Rechnung tragende Normabweichung oder gar –durchbrechung durch das Institut des Rechtsmißbrauchs ist allein dann zu rechtfertigen, wenn außergewöhnliche, atypische Umstände vorliegen. Für diese kommt es aber entscheidend auf die subjektive Einstellung des Täters an<sup>98</sup>. Ebenso verlangt das in der Bewertung als Mißbrauch liegende Unwerturteil die Berücksichtigung subjektiver Elemente in besonderem Maße, wenn die Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen rechtmäßig erfolgt. Mißbräuchliches Verhalten setzt allerdings nicht voraus, daß dem Hilfesuchenden ein sittenwidriges, sonst verwerfliches oder gar auf einen versuchten Betrug hinauslaufendes Verhalten vorzuwerfen sei<sup>99</sup>. Es muß aber wie bei der rechtswidrigen Inanspruchnahme von Leistungen wenigstens das potentielle Bewußtsein<sup>100</sup> vorliegen, sich entgegen der gesetzgeberischen Intention – also sozialwidrig – zu verhalten, um eine an sich nicht gerechtfertigte Besserstellung zu erreichen. Auch hier ist in Anlehnung an § 92a Abs. 1 S. BSHG, der zum Ersatz der Kosten der Sozialhilfe bei grob fahrlässiger oder vorsätzlicher Herbeiführung ihrer Voraussetzungen trotz rechtmäßigen Leistungsbezugs verpflichtet, mindestens grob fahrlässiges Verhalten erforderlich.

Im **Fall 2** (S. 14) ist zunächst einmal unklar, welche Berechnungen anhand welcher Vorschriften nach welcher Gesetzesfassung zu der Feststellung, Beamte mit der Besoldungsgruppe A 11 könnten problemlos Wohngeld erlangen, geführt haben. Dies ist ein Beispiel dafür, wie im Zusammenhang mit dem Mißbrauch sozialer Leistungen leicht hin Behauptungen aufgestellt werden, die sachlich nur schwer nachprüfbar sind. Die

---

<sup>95</sup> BVerwG v. 25.9.1992, NJW 1993, 744, 745.

<sup>96</sup> So für den Rechtsmißbrauch allgemein BVerwG v. 29.2.1996, BVerwGE 100, 310, 312 f.; BVerwG v. 21.4.1992, ZBR 1992, 280, 281; BVerwG v. 16.1.1974, BVerwGE 44, 278, 283.

<sup>97</sup> *Knödler*, S. 347.

<sup>98</sup> *Knödler*, S. 348.

<sup>99</sup> BVerwG v. 25.9.1992, NJW 1993, 744, 745.

<sup>100</sup> Rechtsmißbrauch mangels bewußtem Verhalten ausschließend BSG v. 19.5.1978, BSGE 46, 187, 190; bereits das „bloße Wissenmüssen“ genügen läßt BSG v. 28.10.1965, BSGE 24, 66, 70.

Besoldungsgruppe A 11 beginnt derzeit auf Stufe 3 mit einem monatlichen Grundeinkommen von 2278,37 Euro<sup>101</sup>, die Einkommensobergrenze für einen Wohngeldanspruch für Alleinstehende liegt unter Berücksichtigung höchstmöglicher pauschaler Abzüge von 30 %, allerdings ohne Berücksichtigung weiterer absetzbarer Beträge wie Werbungskosten und besonderer Freibeträge, bei 1185,00 Euro<sup>102</sup> brutto. Für den Alleinstehenden ist es also mitnichten ein problemloser Weg zum Wohngeldanspruch. Sofern dennoch aufgrund der familiären Konstellation – etwa bei einem alleinverdienenden Beamten der Besoldungsgruppe A 11, Stufe 3 und mindestens drei weiteren Familienmitgliedern – ein Wohngeldanspruch in Betracht kommt, scheidet Leistungsmissbrauch aus: Die Antragstellung läßt sich unter keine der Fallgruppen des Rechtsmissbrauchs subsumieren, sie fügt sich vielmehr in das vom Gesetzgeber vorgesehene Schema von Einkommenshöhe und Anzahl der Familienmitglieder.

### 3. Rechtswidrige Gewährung bzw. Nichtgewährung von Leistungen

Zu Recht wird darauf aufmerksam gemacht, daß die Mißbrauchsdiskussion schwergewichtig in dem Sinne geführt wird, daß die Leistungsempfänger die Sozialhilfe mißbrauchen. Ob es auch einen behördlichen Mißbrauch in der Sozialhilfe gibt, wird dagegen – jedenfalls unter diesem Begriff – kaum thematisiert<sup>103</sup>.

**Fall 3:** Einer Frau, die von ihrem von ihr getrennt lebenden Mann wegen dessen Leistungsunfähigkeit keinen Unterhalt mehr erhält und deshalb Sozialhilfe beantragt, wird für das lediglich gemeinsam mit ihrem 8-jährigen Sohn bewohnte Haus neben dem Sozialhilferegelsatz die pro Monat anfallende Warmmiete in Höhe von DM 5.500,- vom Sozialamt gewährt, obwohl das Ehepaar über gemeinsamen Immobilienbesitz verfügt<sup>104</sup>. Sozialhilfemißbrauch?

Wenn aber die bewußt rechtswidrige Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen unter den Mißbrauchsbegriff subsumiert wird, handelt es sich um Mißbrauch auch dann, wenn Sozialämter bewußt gegen geltendes Recht verstoßen<sup>105</sup>. Dies ist der Fall, wenn auf Seiten der Sozialämter die Vorschriften des

---

<sup>101</sup> Anlage IV zum BBesG, Stand Oktober 2002.

<sup>102</sup> Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen, Wohngeld ab 2002, Ratschläge und Hinweise, S. 12 unter <http://www.bmvbw.de/Anlage6940/Wohngeld-ab-2002-mit-Beispielen.pdf>.

<sup>103</sup> Dies beklagend *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 223; ihm zustimmend *Hammel*, SF 2001, 62, 65; den „Verstoß der Behörde gegen Bürgerrechte“ monierend auch *Sonnenfeld*, in: *Ein-stürzende Sozialstaaten*, S. 39.

<sup>104</sup> Fall „Yvonne Wussow“, in: *Bunte* 43/2001, S. 37 ff., Sozialamt Hamburg-Eimsbüttel, Leiter: Ulrich Winkler.

<sup>105</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 223; *ders.*, ZfF 1999, 261, 264; ebenso für Fehler im Bereich der Arbeitsverwaltung auch *Commandeur*, S. 116 ff.; vgl auch BSG v. 17.7.1985, BSGE 58, 263, 275.

BSHG und des SGB – insbesondere die Auskunfts-, Beratungs- und Informationspflichten, aber auch die Verfahrensvorschriften – nicht hinreichend beachtet werden<sup>106</sup>.

Im **Fall 3** kommt – sofern man unterstellt, daß die Hilfesuchende ihren Pflichten zu Angabe und Einsatz ihres Vermögens gem. §§ 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB I, 2 Abs. 1, 88 Abs. 1 BSHG ordnungsgemäß nachgekommen ist – allein Sozialhilfemißbrauch durch bewußt rechtswidrige Leistungsgewährung durch den Sozialhilfeträger in Betracht. Allerdings sind als Aufwendungen für die Unterkunft im Rahmen des notwendigen Lebensunterhalts die tatsächlichen Kosten der Unterkunft selbst dann einzusetzen, wenn sie unangemessen hoch sind, solange dem Hilfesuchenden ein Wohnungswechsel oder die Senkung seiner Aufwendungen durch Untervermietung usw. im Augenblick nicht möglich oder zumutbar ist, §§ 12 Abs. 1 S. 1 BSHG, 3 Abs. 1 S. 2 RegelsatzVO. Ist die Notlage voraussichtlich – etwa weil zu erwarten ist, daß der Unterhaltspflichtige in absehbarer Zeit wieder zu Geld kommt – nur eine vorübergehende, d.h. nicht länger als sechs Monate dauernde<sup>107</sup>, kann die Hilfe gem. § 15b S. 1 BSHG in Form eines Darlehens gewährt werden. Sind nicht von der Verwertungspflicht gem. § 88 Abs. 2 Nr. 7 BSHG ausgenommene Immobilien vorhanden, soll die Sozialhilfe als Darlehen gewährt werden, sofern die sofortige Verwertung nicht möglich ist oder eine Härte bedeuten würde, § 89 S. 1 BSHG. Die Hilfestellung kann in diesem Fall davon abhängig gemacht werden, daß der Rückzahlungsanspruch dinglich oder in anderer Weise gesichert wird. Was letztlich für den Ausgangsfall gilt, ist Tatfrage.

#### 4. Rechtswidriges Verhalten Dritter zum Nachteil der Sozialhilfe

Weiterhin ist auch noch – obwohl in der Literatur bisher soweit ersichtlich nicht erwähnt – die Konstellation denkbar, daß weder die Hilfesuchenden bzw. – empfänger noch die Sozialhilfeträger, sondern Dritte, die in einem besonderen Näheverhältnis zu Sozialhilfeleistungen stehen, durch rechtswidriges Verhalten einen Nachteil für die Sozialhilfeträger herbeiführen. Vielmehr geht es einerseits um Personen oder Institutionen, derer sich die Sozialhilfeträger zur Erbringung von Sachleistungen wie zum Beispiel der Krankenhilfe gem. §§ 37, 38 BSHG bedienen, und andererseits um Personen, deren Angaben für die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Hilfesuchenden relevant sind. Verhalten sie sich mindestens grob fahrlässig rechtswidrig, so daß den Sozialhilfeträgern ein Nachteil durch nicht gerechtfertigte Leistungsgewährung oder Überzahlung entsteht, läßt sich auch dieses Verhalten unter den Begriff des Sozialhilfemißbrauchs subsumieren.

---

<sup>106</sup> Im einzelnen dazu unten C.III, S. 46.

<sup>107</sup> Schellhorn, § 15b Rn. 7.

### III. Ergebnis und Eingrenzung für die vorliegende Untersuchung

Sozialhilfemißbrauch ist demnach auf Seiten der Hilfesuchenden sowohl der mindestens grob fahrlässige rechtswidrige als auch der rechtmäßige, aber sozialwidrige Leistungsbezug. Sozialhilfeträger handeln mißbräuchlich, wenn sie Sozialhilfeleistungen unter mindestens grob fahrlässigem Verstoß gegen geltendes Recht gewähren. Außerdem fällt das mindestens grob fahrlässige rechtswidrige Verhalten Dritter, das sich zum Nachteil der Sozialhilfeträger auswirkt, unter den Mißbrauchsbegriff. Kurz gefaßt läßt sich sagen, daß Mißbrauch von Sozialhilfeleistungen jede auf mindestens grob fahrlässigem Verhalten beruhende, gesetzlich nicht intendierte Mittelgewährung oder –nichtgewährung ist<sup>108</sup>.

Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung soll der Begriff Sozialhilfemißbrauch allerdings enger im Sinne rechtswidriger bzw. rechtmäßiger, aber sozialwidriger Inanspruchnahme von Leistungen durch die Hilfesuchenden verwendet werden. Dies entspricht dem Schwerpunkt in der öffentlichen Diskussion, die es im folgenden zu analysieren und sachlich zu hinterfragen gilt.

---

<sup>108</sup> Ähnlich *Wogawa*, S. 67, die aber verkennt, daß damit auch der rechtmäßige, aber zweckwidrige Leistungsbezug erfaßt wird.

## C. Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs

Nachdem auf einer abstrakten Ebene der Begriff des Sozialhilfemißbrauchs bestimmt wurde, gilt es nun konkreter zu werden und die einzelnen Erscheinungsformen systematisch zu erfassen und darzustellen. Dadurch soll vermieden werden, daß – wie es in der öffentlichen Diskussion oftmals geschieht – Mißbrauchsformen und Mißbrauchsfelder aus dem Zusammenhang gerissen und allein an krassen Beispielen behandelt werden. Jedenfalls soweit es um die Erfassung der rechtswidrigen Inanspruchnahme geht, können die Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs nicht isoliert von den das Sozialhilferecht durchziehenden Grundsätzen, den Hilfearten und –formen sowie insbesondere den für die Sozialhilfegewährung geltenden Vorschriften betrachtet werden. Die Mißbrauchsmodalitäten richten sich vielmehr nach den gesetzlichen und tatsächlichen Gegebenheiten. Dem Einfallsreichtum der illegalen Nutznießer sind dabei keine Grenzen gesetzt und mit jeder Gesetzesänderung können neue Mißbrauchsvarianten hinzu kommen. Theoretisch sind die Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs also so mannigfaltig wie die Zahl der einschlägigen Vorschriften. Deren rechtliche Ausgestaltung wird der Erfassung, die im übrigen der bei der Bestimmung des Mißbrauchsbegriffs gefundenen Vierteilung<sup>109</sup> folgt, daher jeweils vorangestellt. Um den Bezug zur Praxis nicht zu verlieren, werden in erster Linie solche Mißbrauchsformen dargestellt, die auch von Sozialamtsleitern oder deren Mitarbeitern erwähnt werden oder die durch die empirische Untersuchung im Landkreis Ravensburg<sup>110</sup> bestätigt wurden. Diese Studie hatte die systematische Erfassung des Phänomens Sozialhilfemißbrauch zum Ziel, vor allem um wirklichkeitsnahe Aussagen über seinen tatsächlichen Umfang und seine tatsächliche Höhe machen und Erkenntnisse über Wirkung und Wirksamkeit von Maßnahmen und Strategien gegen den Sozialhilfemißbrauch gewinnen zu können<sup>111</sup>. Sie bezieht sich auf den Landkreis und die Stadt Ravensburg und erfolgte in zwei Schritten, einer sog. Expertenbefragung und einer empirischen Erhebung. Die Expertenbefragung wurde mittels qualitativen Interviews anhand eines Interviewleitfadens bei 45 Sachbearbeitern, Sachgebietsleitern und Sozialarbeitern des Kreissozialamtes des Landkreises Ravensburg und des Sozialamts der Stadt Ravensburg im Jahre 1997 durchgeführt<sup>112</sup>. Die empirische Erhebung in der Zeit vom 1.2.1998 bis 31.12.1998 bei denselben Ämtern bezog sich nur

---

<sup>109</sup> Oben B.II., S. 11 ff.

<sup>110</sup> Berichtet von *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387 ff.

<sup>111</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 389.

<sup>112</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387. 389.

auf aufgedeckte Mißbrauchsfälle und Fälle, in denen ein hinreichender Mißbrauchsverdacht vorlag. Gearbeitet wurde mit Erfassungsbögen, die die Sachbearbeiter der zwei Sozialämter bei Bedarf neben der täglichen Fallbearbeitung ausfüllen konnten<sup>113</sup>. Die Dunkelzifferfrage wurde bewußt offen gelassen<sup>114</sup>.

## I. Rechtswidrige Inanspruchnahme von Leistungen

Die Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs bei rechtswidriger Inanspruchnahme von Leistungen lassen sich im wesentlichen in zwei Gruppen unterteilen: in Mißbrauchsformen, die bereits unmittelbar aus einem Verstoß gegen die Grundsätze und Leistungsvoraussetzungen des BSHG resultieren, und solche, die sich erst im Zusammenspiel mit den Mitwirkungspflichten des SGB I ergeben.

### 1. Grundsätze und Leistungsvoraussetzungen der Sozialhilfe

Aufgabe der Sozialhilfe ist es nach § 1 Abs. 2 S. 1 BSHG, dem Empfänger der Hilfe die Führung eines Lebens zu ermöglichen, das der Würde des Menschen entspricht<sup>115</sup>. Dabei soll die Hilfe den Empfänger soweit wie möglich dazu befähigen, unabhängig von ihr zu leben, und dieser muß dabei nach seinen Kräften mitwirken, § 1 Abs. 2 S. 2 BSHG. In letzterem Gedanken klingt bereits das sozialhilferechtliche Nachrangprinzip aus § 2 Abs. 1 BSHG und § 9 SGB I an, das gemeinsam mit dem Grundsatz der Individualisierung der Hilfeleistungen nach § 3 BSHG und dem bereits erwähnten „überragenden Grundsatz“<sup>116</sup> der Gewährleistung eines menschenwürdigen Lebens aus § 1 Abs. 2 S. 1 BSHG die Kernprinzipien des Sozialhilferechts bildet<sup>117</sup>. Hinzu kommt noch das eng mit dem Individualisierungsprinzip zusammenhängende Bedarfsdeckungsprinzip aus § 3 Abs. 1 BSHG, das sicherstellen soll, daß die Hilfe im Einzelfall den sozialhilferechtlichen Bedarf, aber auch nur diesen deckt<sup>118</sup>.

#### a) Rechtliche Ausgestaltung

Der Grundsatz des Nachrangs oder der Subsidiarität der Sozialhilfe besagt, daß Sozialhilfe nur derjenige erhält, der sich nicht selbst helfen kann und der die erforderliche Hilfe auch nicht von anderen erhält. Der Grundsatz der Selbsthilfe

---

<sup>113</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 390.

<sup>114</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 391.

<sup>115</sup> Sog. „Leitgrundsatz des Sozialhilferechts“, Schulte/Trenk-Hinterberger, S. 104 m.w.N.

<sup>116</sup> Schellhorn, Einführung Rn. 20.

<sup>117</sup> Vgl. Schulte/Trenk-Hinterberger, S. 104 ff.

<sup>118</sup> Roscher, in: LPK-BSHG, § 3 Rn. 1.



wird in den §§ 11 Abs. 1 S. 1, 18 Abs. 1 BSHG konkretisiert. Er umfaßt danach den Einsatz von Arbeitskraft, Einkommen und Vermögen.

Liegen die Voraussetzungen für die Hilfestellung nach dem BSHG vor, so hat der Hilfesuchende gem. § 4 Abs. 1 S. 1 BSHG einen einklagbaren Rechtsanspruch auf Sozialhilfe.<sup>119</sup>

Gem. § 1 Abs. 1 BSHG ist die Sozialhilfe in Hilfe zum Lebensunterhalt und Hilfe in besonderen Lebenslagen zu unterteilen. Während die Hilfe zum Lebensunterhalt das Existenzminimum – den „notwendigen Lebensunterhalt“ – gewährleisten soll, greift die Hilfe in besonderen Lebenslagen zur Unterstützung in qualifizierten Bedarfssituationen ein. Letztere steht dabei nach Auffassung des Gesetzgebers im Mittelpunkt des Leistungsrechts<sup>120</sup>. Dennoch ist es systematisch richtig, die Hilfe zum Lebensunterhalt als Sicherung des Existenzminimums wie im BSHG an erster Stelle zu behandeln<sup>121</sup>.

#### aa) Hilfe zum Lebensunterhalt

Die in den §§ 11 ff. BSHG geregelte Hilfe zum Lebensunterhalt knüpft an das alte Fürsorgerecht an. Den Schwerpunkt bildet die Sicherstellung des notwendigen Lebensunterhalts durch *laufende Leistungen*, die sich entweder nach festen Sätzen, den Regelsätzen gem. § 22 Abs. 1 S. 1 BSHG i.V.m. der RegelsatzVO, oder den tatsächlich entstandenen bzw. entstehenden Kosten, z.B. der Höhe der Wohnraummiete, bemessen. Daneben werden bei zusätzlichem Bedarf, der nicht als durch die laufenden Leistungen gedeckt gilt und der nur einmal oder unregelmäßig auftritt, *einmalige Leistungen* (sog. Beihilfen) gewährt. Beispiele sind etwa die Anschaffung von Kleidern, größeren Haushaltsgegenständen oder Heizmaterial, vgl. § 21 Abs. 1a BSHG.

Die Hilfe zum Lebensunterhalt wird aufgrund einer reinen Bedürftigkeitsprüfung gewährt. Das bedeutet, daß Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt grundsätzlich nur insoweit erfolgen dürfen, als der Hilfesuchende seinen Bedarf nicht aus dem einzusetzenden Einkommen und seinem verwertbaren Vermögen decken kann, § 11 Abs. 1 S. 1 BSHG.

---

<sup>119</sup> Einen Antragsteller gibt es nicht, siehe § 5 BSHG, sondern den vom BVerwG kreierte Gesamtfallgrundsatz, der besagt, daß der Sozialhilfeträger den Fall als Ganzes zu regeln hat und alle in Betracht kommenden Hilfemöglichkeiten von sich aus prüfen muß, siehe dazu auch *D. Schoch*, S. 70.

<sup>120</sup> Amtliche Begründung des Regierungsentwurfs v. 20.4.1960, BT-Drucks. 3/1799, S. 31, 43.

<sup>121</sup> *Schellhorn*, § 11 Rn. 3.

### *(1) Einsatz- und Haushaltsgemeinschaft*

Allerdings sind Einkommen und Vermögen bestimmter Personen unter Umständen in die Bedürftigkeitsprüfung mit einzubeziehen. Eine solche *Einsatzgemeinschaft*<sup>122</sup> bilden gem. § 11 Abs. 1 S. 2 BSHG nicht getrennt lebende Ehegatten oder ein Hilfe suchendes minderjähriges und unverheiratetes Kind und dessen Eltern bzw. der Elternteil, zu deren Haushalt das Kind gehört. Letzteres gilt jedoch nicht, wenn eine Hilfesuchende schwanger ist oder ihr leibliches Kind bis zu Vollendung seines 6. Lebensjahres betreut, § 11 Abs. 1 S. 3 BSHG. Der Ehe ausdrücklich gleichgestellt hat der Gesetzgeber in § 122 S. 1 BSHG die eheähnliche Gemeinschaft. Danach bilden also auch Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft eine Einsatzgemeinschaft i.S.d. § 11 Abs. 1 BSHG. Den Regelungen liegt der Gedanke zugrunde, daß die eng miteinander Lebenden „aus einem Topf“ wirtschaften und deshalb auch die Mittel der Familie in bestimmten Fällen zusammengefaßt sind<sup>123</sup>.

Auf ganz ähnlichen Erwägungen beruht die gegenüber der Einsatzgemeinschaft aus § 11 Abs. 1 S. 2 BSHG nachrangige<sup>124</sup> und nur für die Hilfe zum Lebensunterhalt geltende<sup>125</sup> Regelung über die *Haushaltsgemeinschaft* gem. § 16 S. 1 BSHG. Danach wird widerlegbar vermutet, daß ein Hilfesuchender von Verwandten oder Verschwägerten, mit denen er in einer Haushaltsgemeinschaft wohnt, Leistungen zum Lebensunterhalt erhält, soweit dies nach deren Einkommen und Vermögen erwartet werden kann. Bei der eheähnlichen Gemeinschaft ist § 16 BSHG gem. § 122 S. 2 BSHG entsprechend anwendbar, was bedeutet, daß die Verwandten des einen Partners im Verhältnis zum anderen Partner so zu behandeln sind, als seien sie mit diesem verschwägert<sup>126</sup>.

### *(2) Pflicht zum Einsatz des Einkommens*

Zum Einkommen gem. § 76 Abs. 1 BSHG gehört alles in Geld oder Geldeswert, das der Hilfebedürftige in der Bedarfszeit wertmäßig dazuerhält, soweit es auch tatsächlich zur Verfügung steht oder der Zugang unmittelbar bevorsteht<sup>127</sup>. Unterhaltsansprüche gegen Unterhaltspflichtige und andere Dritte (vgl. §§ 90, 91 BSHG) sind daher nur dann zu berücksichtigen, wenn sie auch tatsächlich er-

---

<sup>122</sup> Häufig auch ungenau als „Bedarfsgemeinschaft“ bezeichnet, kritisch dazu *Roscher*, in: LPK-BSHG, § 11 Rn. 6.

<sup>123</sup> *Roscher*, in: LPK-BSHG, § 11 Rn. 6.

<sup>124</sup> *Wenzel*, in: Fichtner, § 16 Rn. 5.

<sup>125</sup> *Wenzel*, in: Fichtner, § 16 Rn. 4.

<sup>126</sup> *Schellhorn*, § 122 Rn. 10.

<sup>127</sup> BVerwG v. 18.2.1999, BVerwGE 108, 296.

füllt werden oder zumindest durchsetzbar sind<sup>128</sup>, gepfändetes Einkommen muß mangels Verfügbarkeit außer Ansatz bleiben<sup>129</sup>. Weiterhin sind bestimmte Beträge vom Einkommen abzusetzen, insbesondere auf das Einkommen zu entrichtende Steuern und Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung gem. § 76 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BSHG und Erwerbstätigenfreibeträge gem. § 76 Abs. 2a BSHG. Bis zum Erlaß einer die Höhe der Freibeträge konkretisierenden Rechtsverordnung gem. § 76 Abs. 3 BSHG kann von einem Freibetrag von höchstens 50 % des Regelsatzes, derzeit etwa 150,- Euro, ausgegangen werden<sup>130</sup>. Darüber hinaus ist auch eine Vielzahl von Einkünften, die im einzelnen vor allem<sup>131</sup> in den §§ 76 Abs. 1, 77, 78 BSHG aufgeführt sind, nicht zu berücksichtigen. Von besonderer Bedeutung ist hierbei § 78 Abs. 2 BSHG, nach dem Zuwendungen Privater, die nicht auf einer rechtlichen oder sittlichen Verpflichtung beruhen, als Einkommen außer Betracht bleiben sollen, soweit die Berücksichtigung für den Empfänger eine besondere Härte bedeuten würde. Dem Hilfeempfänger können also unter Umständen regelmäßig Geld- oder Sachleistungen zufließen, ohne daß sein Anspruch auf Sozialhilfe dadurch geschmälert werden muß.

### (3) Pflicht zum Einsatz des Vermögens

Vermögen i.S.d. § 88 Abs. 1 BSHG ist die Gesamtheit der einer Person gehörenden geldwerten und verwertbaren Güter<sup>132</sup>, die dem Hilfeempfänger – in Abgrenzung zum Einkommen – in der Bedarfszeit bereits zustehen<sup>133</sup>. Verwertung umfaßt neben der Veräußerung des Vermögensgegenstandes auch jedes Handeln, durch das sich zumindest ein Teil des Wertes des Vermögensgegenstandes erzielen läßt, wie etwa die Belastung, Vermietung oder Verpachtung des Gegenstandes<sup>134</sup>. Die Verwertbarkeit des Vermögens setzt die unbeschränkte Verfügungsmacht des Hilfeempfängers voraus. Sie liegt beispielsweise nicht vor bei Nachlaßgegenständen unter Testamentsvollstreckung<sup>135</sup>. Nicht einzusetzen ist gem. § 88 Abs. 2 BSHG das sogenannte Schonvermögen sowie Vermögen, dessen Einsatz oder Verwertung für den Hilfesuchenden oder seine unterhaltsberechtigten Angehörigen eine Härte bedeuten würde, § 88 Abs. 3 BSHG.

---

<sup>128</sup> BVerwG v. 24.4.1968, BVerwGE 29, 295, 297.

<sup>129</sup> BVerwG v. 15.12.1977, BVerwGE 55, 148, 152.

<sup>130</sup> Zur exakten Berechnung *Schellhorn*, § 76 Rn. 49.

<sup>131</sup> Gute Übersicht über die gesetzlichen Vorschriften außerhalb des BSHG bei *Brühl*, S. 117 ff.

<sup>132</sup> Vgl. *Schellhorn*, § 88 Rn. 5.

<sup>133</sup> BVerwG v. 18.2.1999, BVerwGE 108, 296.

<sup>134</sup> *Schellhorn*, § 88 Rn. 23.

<sup>135</sup> VGH Mannheim v. 22.1.1993, NJW 1993, 152; im einzelnen *Brühl*, in: LPK-BSHG, § 88 Rn. 11.

Die von der Verwertung gem. § 88 Abs. 2 BSHG ausgenommenen Vermögensgegenstände können einen beachtlichen Wert ausmachen. So kann sich insbesondere der Wert eines angemessenen, selbstbewohnten Hausgrundstücks oder eines sonstigen Vermögens, das nachweislich zur baldigen Beschaffung oder Erhaltung eines entsprechenden Hausgrundstücks, das Wohnzwecken behinderter, blinder oder pflegebedürftiger Menschen dient oder dienen soll, auf einen sechsstelligen Euro-Betrag belaufen<sup>136</sup>. Erwähnenswert ist zudem, daß neben angemessenem Hausrat unter Umständen auch Familien- und Erbstücke und Gegenstände, die zur Befriedigung geistiger, besonders wissenschaftlicher oder künstlerischer Bedürfnisse dienen, nicht verwertet werden müssen. Schließlich gehören zum Schonvermögen auch kleinere Barbeträge oder sonstige Geldwerte wie Schecks oder Sparguthaben. Der Begriff „kleinere“ wird durch § 1 der VO zu § 88 BSHG<sup>137</sup> konkretisiert. Wenn die Sozialhilfe vom Vermögen eines noch nicht 60-jährigen Hilfesuchenden allein abhängig ist, beläuft sich der Freibetrag beispielsweise auf 1279,-Euro, bei Hilfeempfängern, die älter als 60 Jahre sind, beträgt er 2301,- Euro.

#### *(4) Pflicht zum Einsatz der Arbeitskraft*

Unter dem Titel „Hilfe zur Arbeit“ normiert das BSHG in den §§ 18 ff. Arbeitspflichten, die – wie der Titel schon sagt – als Hilfe zur Selbsthilfe mit dem vorrangigen Ziel der Wiedereingliederung des Hilfesuchenden in den allgemeinen Arbeitsmarkt gedacht sind<sup>138</sup>. Diesem Gesichtspunkt ist bei Auslegung und Anwendung der Vorschriften Rechnung zu tragen<sup>139</sup>. Daneben konkretisieren die §§ 18 ff. BSHG den Grundsatz der Nachrangigkeit der Sozialhilfe aus § 2 Abs. 1 BSHG: Sozialhilfe erhält nur, wer sich nicht selbst helfen kann, auch wenn er alle Mittel ausschöpft, um seine Bedürftigkeit ganz oder teilweise zu beseitigen.

Jeder Sozialhilfesuchende ist daher verpflichtet, seine Arbeitskraft zur Beschaffung des Lebensunterhalts nicht nur für sich, sondern auch für seine unterhaltsberechtigten Angehörigen einzusetzen, § 18 Abs. 1 BSHG. Diese Verpflichtung umfaßt neben der Pflicht, eine vom Arbeitsamt, dem Sozialhilfeträger oder einem Dritten angebotene Arbeit anzunehmen, auch die Pflicht, sich selbst Arbeit zu verschaffen<sup>140</sup>. Allerdings bestehen diese Pflichten nur insoweit, als es

---

<sup>136</sup> Vgl. *Brühl*, in: LPK-BSHG, § 88 Rn. 43 m.w.N.

<sup>137</sup> Zuletzt geändert durch das 4. Euro-EinfG v. 21.12.2000, BGBl. I S. 1983.

<sup>138</sup> *Fasselt*, in: Fichtner, § 18 Rn. 1; *Schellhorn*, § 18 Rn. 2.

<sup>139</sup> *Schellhorn*, § 18 Rn. 2.

<sup>140</sup> Ausführlich *Fasselt*, in: Fichtner, § 18 Rn. 2.

sich um zumutbare Arbeit handelt, § 18 Abs. 3 BSHG. Danach muß der Hilfesuchende insbesondere keine Arbeit annehmen, zu der er körperlich oder geistig nicht in der Lage ist, die ihm die künftige Ausübung seiner bisherigen überwiegenden Tätigkeit wesentlich erschweren würde (S. 1) oder durch die die geordnete Erziehung eines Kindes gefährdet würde (S. 2). Ob es sich um eine Voll- oder Teilzeitbeschäftigung, um Schichtarbeit, Zeitarbeit oder um eine Tätigkeit außerhalb des erlernten oder bisher ausgeübten Berufs handelt, spielt dagegen keine Rolle (S. 3). An- und Rückfahrtzeiten zu einer Arbeitsstelle werden bis zu insgesamt drei Stunden täglich für zumutbar gehalten<sup>141</sup>.

Nach § 18 Abs. 2 S. 1 BSHG hat der Sozialhilfeträger darauf hinzuwirken, daß der Hilfesuchende sich um Arbeit bemüht und Arbeit findet. Der Hilfesuchende wird also – zumindest nach der Konzeption des Gesetzgebers – nicht einfach mit Geld abgespeist und in Ruhe gelassen. Dies widerspräche auch dem eigentlichen Zweck der §§ 18 ff. BSHG, die nicht primär der Mißbrauchsverhinderung dienen, sondern der Integration des Hilfesuchenden in den allgemeinen Arbeitsmarkt durch Hilfe zur Selbsthilfe.

Hilfesuchende, die keine Arbeit finden können, sind zur Annahme einer für sie zumutbaren Arbeitsgelegenheit in Form gemeinnütziger und zusätzlicher Arbeit gem. § 19 BSHG oder besonderen Beschäftigungsmaßnahmen gem. § 20 BSHG verpflichtet, § 18 Abs. 2 S. 2 BSHG. Die gemeinnützige und zusätzliche Arbeit wird im Umfang von in der Regel bis zu 100 Stunden monatlich geleistet<sup>142</sup>, während besondere Beschäftigungsmaßnahmen zur Erprobung des Arbeitswillens bzw. zur Gewöhnung an eine berufliche Tätigkeit dienen. Umfang und Dauer besonderer Beschäftigungsmaßnahmen nach § 20 BSHG richten sich nach den Umständen des Einzelfalles<sup>143</sup>.

## bb) Hilfe in besonderen Lebenslagen

Die Hilfe in besonderen Lebenslagen greift in einer Reihe von besonderen Notlagen ein, dabei handelt es sich gem. § 27 Abs. 1 BSHG vor allem (vgl. § 27 Abs. 2 BSHG) um den Aufbau oder die Sicherung der Lebensgrundlage, Krankheit einschließlich ihrer Vorbeugung und Früherkennung, sonstige gesundheitliche Hilfelagen wie Familienplanung, Sterilisation, Schwanger- und Mutterschaft, Behinderung, Blindheit, Pflegebedürftigkeit, (drohende) Wohnungslosigkeit, besondere soziale Schwierigkeiten wie etwa nach einer Straftatlassung

---

<sup>141</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 74.

<sup>142</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 74.

<sup>143</sup> Vgl. *Schellhorn*, § 20 Rn. 3.

und Alter. Dabei wird in der Regel davon ausgegangen, daß der Hilfesuchende zwar in der Lage ist, seinen laufenden Lebensunterhalt zu bestreiten, die Aufbringung der Mittel für einen besonderen Bedarf jedoch seine Kräfte übersteigt<sup>144</sup>. Dementsprechend sind bei der Hilfe in besonderen Lebenslagen die Selbsthilfeerwartungen des Gesetzgebers nicht so hoch geschraubt wie bei der Hilfe zum Lebensunterhalt. Hilfe in besonderen Lebenslagen wird nämlich bereits dann gewährt, wenn dem Hilfesuchenden die Aufbringung der Mittel aus dem Einkommen und Vermögen nicht zuzumuten ist, § 28 Abs. 1 S. 1.

### *(1) Einsatzgemeinschaft*

Bei der Prüfung der Anspruchsberechtigung ist zunächst wie bei der Hilfe zum Lebensunterhalt das Einkommen und Vermögen des nicht getrennt lebenden Ehegatten und – bei minderjährigen, unverheirateten Hilfesuchenden – das der Eltern mit zu berücksichtigen, § 28 Abs. 1 S. 1 BSHG. Für minderjährige Schwangere oder minderjährige Betreuungspersonen von kleinen Kindern ist davon gem. § 28 Abs. 1 S. 2 BSHG wiederum eine Ausnahme zu machen. Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft sind dabei wie Ehegatten zu behandeln, § 122 S. 1 BSHG. Die Vorschrift des § 16 BSHG über die Haushaltsgemeinschaft gilt für die Hilfe in besonderen Lebenslagen nicht<sup>145</sup>.

### *(2) Pflicht zum Einsatz des Einkommens*

Die Aufbringung der Mittel wird in der Regel dann nicht zugemutet, wenn das Einkommen bestimmte Grenzen unterschreitet, §§ 79, 81 BSHG. Das Einkommen muß also nur in bestimmtem Umfang eingesetzt werden. Überschreitet das zu berücksichtigende Einkommen die maßgebende Grenze, ist die Aufbringung der Mittel gem. § 84 Abs. 1 S. 1 BSHG lediglich in angemessenem Umfang zuzumuten, die Hilfeleistung also nicht ausgeschlossen. Liegt das Einkommen unter den festgelegten Grenzen, so kann der Einsatz nur unter den Voraussetzungen des § 85 BSHG verlangt werden, beispielsweise wenn für einen Zweck, für den ansonsten Sozialhilfe zu gewähren wäre, bereits ein anderer leistet oder wenn für die Deckung des Bedarfs nur geringfügige Mittel erforderlich sind, § 85 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BSHG. Die Einkommensgrenzen unterscheiden sich also deutlich von der Bedürftigkeitsgrenze der Hilfe zum Lebensunterhalt, unterhalb derer das Einkommen voll<sup>146</sup> anzurechnen ist und bei deren Erreichung die Hilfe endet. Die §§ 79, 81 BSHG belassen dem Hilfesuchenden und

---

<sup>144</sup> Schulte/Trenk-Hinterberger, S. 140.

<sup>145</sup> Wenzel, in: Fichtner, § 16 Rn. 2.

<sup>146</sup> Schellhorn, § 79 Rn. 11; für beide Hilfearten gelten aber die Ausnahmen der §§ 76-78 BSHG!

seinen Angehörigen von vornherein einen angemessenen Betrag zur Bestreitung der sonstigen, allgemeinen Lebensbedürfnisse. Es lassen sich drei, auf Bedeutung, Art und Umfang der jeweiligen Hilfssituation abgestimmte Stufen unterscheiden: die allgemeine Einkommensgrenze gem. § 79 BSHG, die für einen alleinstehenden Hilfesuchenden derzeit bei 539,92 Euro zuzüglich den Kosten der Unterkunft liegt, die besondere, für schwere Fälle wie die Eingliederung behinderter Menschen geltende Einkommensgrenze des § 81 Abs. 1 BSHG i.H.v. 809,63 Euro und die besondere Einkommensgrenze für die Blindenhilfe und das Pflegegeld, § 81 Abs. 2 BSHG, die sich auf 1619,26 Euro beläuft.

### *(3) Pflicht zum Einsatz des Vermögens*

Anders als die Vorschriften über den Einsatz des Einkommens unterscheiden sich die Voraussetzungen des Einsatzes und der Verwertung des Vermögens nicht wesentlich von denen bei der Hilfe zum Lebensunterhalt. Eine Sonderregelung sieht § 88 Abs. 3 S. 2 BSHG vor, der bei der Hilfe in besonderen Lebenslagen vom Vorliegen einer Härte bereits ausgeht, soweit eine angemessene Lebensführung oder die Aufrechterhaltung einer angemessenen Alterssicherung wesentlich erschwert würde. Daneben sieht die Verordnung zur Durchführung des § 88 Abs. 2 Nr. 8 BSHG für „kleinere Barbeträge oder sonstige Geldwerte“ für die Hilfe in besonderen Lebenslagen einen höheren Freibetrag vor, der für den Hilfesuchenden allein bei 2301,- Euro liegt.

### *(4) Keine Pflicht zum Einsatz der Arbeitskraft*

Der Einsatz der Arbeitskraft wird dem Hilfesuchenden im Rahmen der Hilfe in besonderen Lebenslagen nicht zugemutet. Dies liegt in der Natur der Sache, da sich der Hilfesuchende in einer der besonderen Notlagen des § 27 Abs. 1 oder 2 BSHG – etwa Krankheit oder Pflegebedürftigkeit – befindet<sup>147</sup>. Einzige Ausnahme bildet insofern § 67 Abs. 4 BSHG, der einem Blinden, der sich weigert eine ihm zumutbare Arbeit zu leisten oder sich zu einem angemessenen Beruf oder zu einer sonstigen angemessenen Tätigkeit ausbilden, fortbilden oder umschulen zu lassen, den Anspruch auf Blindenhilfe versagt.

## b) Formen des Mißbrauchs

Bei der Hilfe zum Lebensunterhalt findet in Form von *Manipulationen im Bereich der einmaligen Leistungen* der klassische Sozialhilfebetrug statt, wie ihn sich die Durchschnittsbürger vorstellen<sup>148</sup>: Die Hilfesuchenden melden Bedarf

---

<sup>147</sup> Schulte/Trenk-Hinterberger, S. 111 u. 266.

<sup>148</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

an Mobiliar, sonstigem Hausrat, Bekleidung usw. an, obwohl gar keine Bedürftigkeit oder jedenfalls kein Bedarf in der angemeldeten Höhe besteht<sup>149</sup>. Zwar macht diese Mißbrauchsart in der aufgedeckte Mißbrauchsfälle und Fälle, in denen ein hinreichender Mißbrauchsverdacht vorlag, umfassenden empirischen Erhebung im Landkreis Ravensburg<sup>150</sup> nur knapp 4 % aus. Das erklärt sich aber dadurch, daß die Sozialverwaltung des Landkreises in der Mitte des Erhebungszeitraums die Pauschalierung der einmaligen Beihilfen im ganzen Landkreis eingeführt hat, und sich daran etwa 80 % der Hilfeempfänger beteiligt haben. Eine zweite Erklärung ist darin zu sehen, daß viele Fälle der mißbräuchlichen Inanspruchnahme von einmaligen Hilfen zum Lebensunterhalt strukturell nicht identifizierbar sind<sup>151</sup>. Wie soll etwa das Vorgehen eines Hilfeempfängers ermittelt werden, der mit Hilfe einer gefälschten Quittung die Differenz zwischen dem vom Sozialamt beispielsweise für einen Kühlschrank genehmigten Betrag und seinen tatsächlichen Kosten in die eigene Tasche steckt<sup>152</sup>? Hier macht sich bereits das große Manko nahezu aller empirischen Erhebungen zum Sozialhilfe mißbrauch bemerkbar: die Dunkelzifferfrage läßt sich nicht befriedigend klären<sup>153</sup>.

Als weitere, in einer großen Zahl von Fällen auftretende Mißbrauchsform wird die *offene und verdeckte Arbeitsverweigerung* genannt<sup>154</sup>. Allerdings hat die Ravensburger Erhebung nur einen Verdachtsfall von Arbeitsverweigerung benennen können. Dies liegt daran, daß die leicht identifizierbare offene Arbeitsverweigerung wegen der sozialhilferechtlichen Folgen – gem. § 25 Abs. 1 S. 2 BSHG jedenfalls eine Leistungskürzung von 25 Prozent – für die Hilfeempfänger kaum vorkommt<sup>155</sup>. Wie häufig dagegen die verdeckte Arbeitsverweigerung tatsächlich auftritt, läßt sich praktisch nicht sagen, da sie nur schwer nachweisbar und in der Regel daher bestenfalls ein Verdachtsfall bleibt<sup>156</sup>. In diesem Zusammenhang sei es jedoch augenfällig, daß Sozialhilfeempfänger, die zur Verrichtung gemeinnütziger und zusätzlicher Arbeit verpflichtet werden, häufig für einen oder zwei Tage Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen verschiedener

---

<sup>149</sup> Neben den von Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 389, befragten Sozialexperten auch Klinger, NDV 2000, 73 und Pipa, Nr. 1, S. 58.

<sup>150</sup> Im Zeitraum vom 1.2.1998 bis 31.12.1998, im einzelnen Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 390 ff.

<sup>151</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

<sup>152</sup> Vgl. Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 394.

<sup>153</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 391.

<sup>154</sup> Außer den in Fn. 149 Genannten auch Melchior u.a., TuP 12/1997, 4, 6.

<sup>155</sup> Melchior u.a., TuP 12/1997, 4, 6.

<sup>156</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 21; Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 395.



Ärzte vorlegen, um so ihre Arbeitsunfähigkeit zu begründen. Gesonderte Untersuchungen oder Begutachtungen durch den Amtsarzt oder sonstige unabhängige medizinische Dienste könnten aber oft nicht den Nachweis der Arbeitsverweigerung erbringen<sup>157</sup>. Ebensovienig nachweisbar ist es in der Regel, wenn sich arbeitsunwillige Hilfeempfänger vor der Arbeitsaufnahme drücken, indem sie den vom Sozialamt vermittelten potentiellen Arbeitgeber davon überzeugen, daß er in der Person des Bewerbers um die Arbeitsstelle noch nicht den richtigen Beschäftigten gefunden hat<sup>158</sup>. Grundsätzlich ist aber bei dieser Erscheinungsform des Sozialhilfe mißbrauchs zu bedenken, daß die Erwerbsfähigen unter allen Sozialhilfeempfängern lediglich einen Anteil von ca. 29 % stellen<sup>159</sup>.

Eine weitere Kategorie betrifft den *Mißbrauch von Krankenscheinen*<sup>160</sup>. So geben Hilfeempfänger nur scheinbar selbst benötigte Krankenscheine an nicht-berechtigte Dritte weiter, z.B. Ausländer, die sich in die Bundesrepublik Deutschland begeben haben, um Sozialhilfe zu erlangen. Auch hier dürfte ein Großteil der Fälle im Dunkeln liegen, da Ärzte die Identität ihrer Patienten grundsätzlich nicht überprüfen. Daher kann es nicht verwundern, daß diese Mißbrauchsform in der Ravensburger Erhebung nur eine geringe Rolle<sup>161</sup> gespielt hat.

Im Bereich der laufenden Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt wird insbesondere die *Manipulation von Unterkunftskosten* angeführt<sup>162</sup>. Da gem. § 3 Abs. 1 S. 1 DVO BSHG die Unterkunftskosten in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen übernommen werden, besteht für täuschungswillige Hilfeempfänger die Möglichkeit, sich durch fiktive Mietverträge oder manipulierte Mietverträge mit überhöhter Miete eine zusätzliche Einnahmequelle zu verschaffen. In den Genuß von über dem Standard von Sozialhilfeempfängern und Beschäftigten der unteren Lohn- und Gehaltsgruppen liegenden Wohnungen gelangen Hilfeempfänger, die sich teuren Wohnraum an der Obergrenze dessen, was vom Sozialamt gerade noch als angemessene Unterkunftskosten akzeptiert wird, beschaffen<sup>163</sup>.

---

<sup>157</sup> Melchior u.a., TuP 12/1997, 4, 6.

<sup>158</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 395.

<sup>159</sup> Wogawa, S. 34.

<sup>160</sup> Klinger, NDV 2000, 73; Sozialhilfeexperten bei Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 390.

<sup>161</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

<sup>162</sup> Klinger, NDV 2000, 73; Pipa, Nr. 1, S. 58.

<sup>163</sup> So die von Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 390, zitierten Sozialhilfeexperten.

Im Zentrum des öffentlichen Interesses steht der *Mehrfachbezug von Sozialhilfe*<sup>164</sup>, in dessen Genuß Hilfeempfänger kommen, indem sie beim Sozialamt unter verschiedenen Identitäten vorsprechen, an verschiedenen Orten mit gleichen oder verschiedenen Identitäten Anträge auf Sozialhilfe stellen oder Einmalzahlungen an verschiedenen Orten abkassieren, etwa Tagegeld für Obdachlose oder Weihnachtsgeld. Eine Anfrage beim Sozialamt der Stadt Freiburg ergab, daß jedenfalls die Anzahl der sogenannten Berber, also Obdachloser, die sich auf der Durchreise ihre Sozialhilfe in Form von Tagessätzen abholen, mittlerweile äußerst gering ist<sup>165</sup>. Dies wird durch die Ravensburger Untersuchung bestätigt, in der nicht nur die Manipulation von Unterkunftskosten, sondern auch der betrügerische Mehrfachbezug von Sozialhilfe kaum eine Rolle spielten. Ob die Ravensburger Untersuchung aber angesichts der Dunkelfeldproblematik die „Wirklichkeit“ widerspiegelt und der Mehrfachbezug „in der Regel eher auf Nachlässigkeit als auf eine Betrugsabsicht zurückzuführen“ ist<sup>166</sup>, erscheint doch äußerst zweifelhaft.

Teilweise wird noch die *Verringerung des Vermögens unmittelbar vor der Hilfebeantragung* als weitere Mißbrauchsform genannt<sup>167</sup> und offenbar unter die rechtswidrige Inanspruchnahme subsumiert<sup>168</sup>. Das BSHG kennt indes keine Vorschrift, die potentiellen Hilfesuchenden die Verringerung oder Verschleuderung ihres Vermögens verbietet. Nach § 25 Abs. 2 Nr. 1 BSHG soll die Hilfe lediglich auf das zum Lebensunterhalt Unerläßliche eingeschränkt werden, wenn ein Hilfesuchender nach Vollendung seines 18. Lebensjahres sein Einkommen oder Vermögen vermindert hat, in der Absicht, die Voraussetzungen für die Gewährung oder Erhöhung der Hilfe herbeizuführen. Die Verringerung des Vermögens unmittelbar vor der Hilfebeantragung stellt vielmehr eine künstliche Herbeiführung der Voraussetzung der Bedürftigkeit gem. § 11 Abs. 1 S. 1 BSHG und damit eine Umgehung des Nachranggrundsatzes aus § 2 Abs. 1 BSHG dar. Daher ist diese Mißbrauchsform der rechtmäßigen, aber sozialwidrigen und da-

---

<sup>164</sup> Vgl. nur den Report „Deutschland umsonst“ in Focus 43/1995, S. 282, in dem von „organisierten Banden Obdachloser“ berichtet wird.

<sup>165</sup> Nach telefonischer Auskunft von *Manfred Cadeck*, Mitarbeiter des Sozialamtes der Stadt Freiburg, am 10.07.2002 beläuft sie sich beispielsweise für die Stadt Freiburg auf ca. drei bis vier Personen pro Tag.

<sup>166</sup> So *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

<sup>167</sup> *Pipa*, Nr. 1, S. 58; *D. Schoch*, ZfF 1998, 217.

<sup>168</sup> Vgl. *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, der Mißbrauch durch rechtmäßige Inanspruchnahme ausschließt.

mit rechtsmißbräuchlichen Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen zuzuordnen<sup>169</sup>.

## 2. Mitwirkungspflichten

Das Sozialgesetzbuch bestimmt in § 21 Abs. 2 S. 1 SGB X, daß die Beteiligten bei der Ermittlung des Sachverhalts mitwirken sollen. Dies gilt gem. §§ 68 Nr. 11, 37 S. 1 SGB I, 1 Abs. 1 S. 1 SGB X auch für das Sozialhilferecht. Die Mitwirkungspflicht aus § 21 Abs. 2 S. 1 SGB X wird ergänzt und konkretisiert durch die Mitwirkungspflichten gem. §§ 60 bis 67 SGB I<sup>170</sup>, die Rechtsvorschriften i.S.d. § 21 Abs. 2 S. 3 SGB X darstellen<sup>171</sup>. Die Mitwirkungspflichten können nicht per Verwaltungsakt angeordnet und im Wege des Verwaltungszwangs durchgesetzt werden. Ihre Nichtbeachtung kann aber zu Rechtsnachteilen in Gestalt einer Leistungsentziehung oder –versagung führen, § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I. Der Streit, ob es sich daher nicht um Pflichten im eigentlichen Sinn, sondern lediglich um Obliegenheiten handelt<sup>172</sup>, ist ein „Streit um Worte“<sup>173</sup> und muß hier nicht entschieden werden.

### a) Rechtliche Ausgestaltung

Die §§ 60 ff. SGB I unterscheiden im einzelnen die Pflichten, Auskünfte zu erteilen, persönlich beim Leistungsträger zu erscheinen, sich ärztlichen Untersuchungen, ggf. einer Heilbehandlung oder berufsfördernden Maßnahmen zu unterziehen. Dabei bestehen alle Mitwirkungspflichten gem. § 65 Abs. 1 SGB I nur, soweit ihre Erfüllung nicht unverhältnismäßig ist, kein wichtiger Grund entgegensteht und sich der Leistungsträger die Kenntnisse nicht mit geringerem Aufwand selbst beschaffen kann.

#### aa) Angabe von Tatsachen

**Fall 4:** Ein Sozialamt verlangt formularmäßig von den Hilfesuchenden, bei jedem Grundantrag auf Gewährung von Sozialhilfe eine Ermächtigung zur Einholung von Bankauskünften zu erteilen oder Kontoauszüge der letzten sechs Monate vorzulegen. Als eine Hilfesuchende diesem Verlangen nicht nachkommt, nimmt dies das Sozialamt zum Anlaß, die beantragte Hilfe zum Lebensunterhalt mit der Begründung zu versagen,

<sup>169</sup> Dazu unten C.II, S. 40 ff.

<sup>170</sup> *Seewald*, in: KassKomm, Vor §§ 60-67 SGB I Rn. 3; *Krasney*, in: KassKomm, § 21 SGB X Rn. 9; *Thieme*, in: Wannagat, § 21 SGB X/1 Rn. 8.

<sup>171</sup> *von Wulffen*, in: von Wulffen, § 21 Rn. 11.

<sup>172</sup> So *Gitter*, in: Festschrift für Gerd Jauch, S. 81; *Keller*, SozVers 1999, 281, 284; *Stahlmann*, info also 1989, 137, 139 f.; a.A.: *Steck*, BKK 1992, 349, 351 f.; *Hartwig*, S. 126.

<sup>173</sup> *Thieme*, in: Wannagat, Vorbem. zu §§ 60-67 Rn. 6; i.E. auch *Rüfner*, VSSR 1977, 347, 349.

die Weigerung der Hilfesuchenden lasse vermuten, daß sie über nicht angegebenes Einkommen oder Vermögen verfüge. Zu Recht<sup>174</sup>?

Gem. § 60 Abs. 1 SGB I hat derjenige, der Sozialleistungen beantragt oder erhält, alle Tatsachen anzugeben, die für die Leistung erheblich sind, und auf Verlangen des zuständigen Leistungsträgers der Erteilung der erforderlichen Auskünfte durch Dritte, z.B. Banken, Versicherungen oder Ärzte, zuzustimmen (Abs. 1 Nr. 1). Obwohl die Sozialhilfe gem. § 5 Abs. 1 BSHG mit dem Bekanntwerden der Hilfsbedürftigkeit einsetzt<sup>175</sup>, also keinen Antrag voraussetzt, und damit nicht beantragt wird, ist nach Sinn und Zweck der Norm davon auszugehen, daß die Verpflichtung auch für die Sozialhilfe gilt<sup>176</sup>. Treten in den Verhältnissen, die für die Leistung erheblich sind oder über die im Zusammenhang mit der Leistung Erklärungen abgegeben worden sind, Änderungen ein, so sind diese unverzüglich mitzuteilen (Abs. 1 Nr. 2). Soweit für diese Angaben Vordrucke vorgesehen sind, sollen diese benutzt werden (Abs. 2). Vorhandene Beweismittel müssen bezeichnet und auf Verlangen des zuständigen Leistungsträgers Beweisurkunden vorgelegt werden oder es ist ihrer Vorlage zuzustimmen (Abs. 1 Nr. 3)<sup>177</sup>. Kurz gesagt: Not muß nachgewiesen werden. Der Hilfesuchende ist verpflichtet, durch Aufklärung seiner Lebensumstände dabei mitzuwirken sowie das Fehlen von Leistungsansprüchen an vorrangig verpflichtete Sozialleistungssysteme darzulegen<sup>178</sup>.

Die Grenzen der Mitwirkungspflichten ergeben sich nicht nur aus § 65 SGB I, sondern auch aus den Vorschriften über den Sozialdatenschutz, §§ 35 Abs. 2 SGB I, 67a ff. SGB X<sup>179</sup>. Nach § 67a Abs. 1 SGB X dürfen Daten nur erhoben werden, sofern deren Kenntnis zur Erfüllung der Aufgaben nach dem BSHG erforderlich ist. Das Erheben von Daten hat in erster Linie bei dem Betroffenen zu geschehen, § 67a Abs. 2 S. 1 SGB X, dem gegenüber gem. § 67a Abs. 3 S. 1 SGB X der Verwendungszweck anzugeben ist. Da der Betroffene gem. § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB I zur Auskunft verpflichtet ist, ist er auf diese Rechtsvor-

---

<sup>174</sup> Fall nach VGH Kassel v. 7.2.1995, info also 1995, 222; vgl. auch den von der Landesbeauftragten für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen beanstandeten Fall, info also 1998, 52.

<sup>175</sup> Sog. Gesamtfallgrundsatz, vgl. *D. Schoch*, RDV 1998, 195, 196.

<sup>176</sup> *D. Schoch*, RDV 1998, 195, 196.

<sup>177</sup> Ausführlich *Gitter*, in: Festschrift für Gerd Jauch, S. 82 ff.

<sup>178</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 221; anders *ders.*, ZfS 2000, 262, 267.

<sup>179</sup> *Stahlmann*, info also 1989, 137, 140; vgl. auch Gutachten des Deutschen Vereins v. 4.8.1992, NDV 1992, 300.

schrift und darauf, welche Folgen es nach sich zieht, wenn er die Erteilung einer Auskunft verweigert, hinzuweisen, § 67a Abs. 3 S. 2 SGB X.

Im **Fall 4** (S. 33) kann sich die Pflicht der Hilfesuchenden, eine Ermächtigung zur Einholung von Bankauskünften zu erteilen, aus § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB I ergeben. Danach hat die Hilfesuchende auf Verlangen des Leistungsträgers der Erteilung der „erforderlichen“ Auskünfte durch Dritte zuzustimmen. Erforderlich ist eine Auskunft durch Dritte nach überwiegender Ansicht indes nur dann, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, daß Betroffene ihrer Verpflichtung, wahrheitsgemäße Auskünfte zu erteilen, nicht nachgekommen sind<sup>180</sup>. Die Tatsache der Beantragung von Sozialhilfe als solcher und ein darauf gestützter pauschaler Allgemeinverdacht reichen dafür nicht. Das Sozialamt dürfe nicht ohne weiteres davon ausgehen, daß die von den Betroffenen im Antrag abgegebenen Erklärungen über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse unwahr seien und sie sich in betrügerischer Absicht Sozialhilfe erschleichen wollten<sup>181</sup>. Ohne Vorliegen konkreter Anhaltspunkte ist das Verlangen, der Einholung von Bankauskünften zuzustimmen, nach Ansicht des VGH Kassel „eine überflüssige Ermittlungstätigkeit“<sup>182</sup>. Nicht zutreffend dürfte es allerdings sein, diese Argumentation auf § 67a SGB X zu stützen<sup>183</sup>, da die Ermächtigung zur Einholung von Bankauskünften noch kein „Beschaffen von Daten über den Betroffenen“ gem. § 67 Abs. 5 SGB X und damit kein „Erheben von Daten“ i.S.d. § 67a SGB X darstellt. Erst das Gebrauchmachen von der Ermächtigung ist darunter zu subsumieren, allerdings erfolgt dies nach Angaben des Sozialhilfeträgers „nur aufgrund einer im Einzelfall gegebenen Notwendigkeit“<sup>184</sup>. Nach überwiegender Ansicht<sup>185</sup> ist das Verlangen des Sozialhilfeträgers, eine generelle Ermächtigung zur Erteilung von Bankauskünften zu geben, nicht von § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB I gedeckt und damit rechtswidrig. Jedenfalls stellt sich die Selbstauskunft durch Vorlage von Kontoauszügen anstelle der Einschaltung Dritter im Hinblick auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht als schonenderes Mittel dar<sup>186</sup>.

Allerdings ist fraglich, ob selbst dieses Mittel – wie im Fall etwa die Vorlage von Kontoauszügen über einen Zeitraum von mehreren Monaten – rechtmäßig ist. Das entsprechende Verlangen des Sozialhilfeträgers könnte seine Rechtsgrundlage in §§ 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB I, 67a Abs. 1 SGB X finden. Allerdings wird auch hier teilweise

---

<sup>180</sup> VGH Kassel v. 7.2.1995, info also, 222; *Freitag*, in: *BochKomm*, § 60 Rn. 30; *Sterzel*, info also 1/1985, 5, 7; *Hammel*, info also 1999, 120, 121; Landesbeauftragte für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen, info also 1998, 52, 53.

<sup>181</sup> VGH Kassel v. 7.2.1995, info also 1995, 222; Landesbeauftragte für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen, info also 1998, 52.

<sup>182</sup> VGH Kassel v. 7.2.1995, info also 1995, 222.

<sup>183</sup> So aber die Landesbeauftragte für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen, info also 1998, 52.

<sup>184</sup> Laut Stellungnahme des Oberkreisdirektors des Kreises Herford, abgedruckt in info also 1998, 52.

<sup>185</sup> Oben, Fn. 180.

<sup>186</sup> Vgl. *D. Schoch*, *ZfS* 2000, 262, 266.

das zur Ermächtigung Gesagte vertreten, d.h. erst der konkrete Verdacht einer Falsch-  
auskunft soll die Vorlage von Kontoauszügen erforderlich machen<sup>187</sup>. Dem kann nicht  
zugestimmt werden, da nur durch die Vorlage von Kontoauszügen auffälligen Vermö-  
gensbewegungen auf die Spur zu kommen ist. Daher wird man die Selbstauskunft durch  
Vorlage von Kontoauszügen jedenfalls für einen Zeitraum von drei Monaten für erfor-  
derlich halten müssen<sup>188</sup>.

## bb) Persönliches Erscheinen

Der Leistungserbringer kann, um sich unmittelbar ein Bild vom Antragsteller  
und seinem Anliegen zu machen, verlangen, daß dieser zur mündlichen Erörte-  
rung des Antrags oder zur Vornahme anderer für die Entscheidung über die Lei-  
stung notwendiger Maßnahmen persönlich erscheint, § 61 SGB I. Damit steht es  
im Ermessen des Leistungserbringers, ob er das persönliche Erscheinen des Hil-  
fesuchenden zur Mitwirkungspflicht erhebt und sich damit die Möglichkeit er-  
öffnet, im Falle der Zuwiderhandlung die Leistung ganz oder teilweise zu versa-  
gen, § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I. Wie durch das Wörtchen „soll“ zum Ausdruck  
kommt, ist das persönliche Erscheinen freilich nicht erzwingbar<sup>189</sup>.

## cc) Untersuchungen

**Fall 5:** Eine Hilfeempfängerin, die ihre frühere Tätigkeit als Raumpflegerin für  
Kindererziehung und Haushaltsführung aufgeben mußte und deswegen 20 Jahre lang  
Sozialhilfe erhielt, wird vom Sozialamt, nachdem die Kinder nunmehr erwachsen sind,  
aufgefordert, im Rahmen gemeinnütziger Tätigkeit als Altenpflegerin zu arbeiten, §§ 18  
Abs. 2 S. 2, 19 BSHG. Die Hilfeempfängerin behauptet, wegen zahlreicher gesundheits-  
licher Beschwerden dazu nicht in der Lage zu sein. Kann das Sozialamt dies überprüfen  
lassen?<sup>190</sup>

Soweit es für die Entscheidung über die Leistung erforderlich ist, d.h. wenn  
der Gesundheitszustand nicht auf andere Weise geklärt werden kann, z.B. durch  
bereits vorliegende ärztliche Befunde<sup>191</sup>, kann der Sozialleistungsträger den Lei-  
stungsempfänger oder Antragsteller auffordern, sich ärztlichen oder psychologi-  
schen Untersuchungen zu unterziehen, § 62 SGB I. Dies ermöglicht es den Lei-

---

<sup>187</sup> *Hammel*, info also 1999, 120, 122 f.; Landesbeauftragte für den Datenschutz in Nord-  
rhein-Westfalen, info also 1998, 52.

<sup>188</sup> So jetzt auch Landesbeauftragte für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen, *SozRecht* ak-  
tuell, 5/1999, 11, 12; VG Sigmaringen, info also 2001, 165; *Brühl*, S. 379; wohl auch *D.*  
*Schoch*, *ZfS* 2000, 262, 266.

<sup>189</sup> *Seewald*, in: *KassKomm*, § 61 SGB I Rn. 7.

<sup>190</sup> Fall nach Spiegel Online v. 7.11.2001: „Sozialamt fordert abspecken!“, [www.spiegel.de/panorama/0,1518,166524,00.html](http://www.spiegel.de/panorama/0,1518,166524,00.html); Sozialamt Lübeck.

<sup>191</sup> *Gitter*, in: *Festschrift für Gerd Jauch*, S. 85 unter Berufung auf BSGE 20, 166.

stungsträgern vor allem, die Arbeitsfähigkeit und das persönliche Leistungsvermögen zu ermitteln. Gem. § 65 Abs. 2 SGB I können jedoch Untersuchungen, bei denen im Einzelfall ein Schaden für Leben oder Gesundheit nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden kann, die mit erheblichen Schmerzen verbunden sind oder die einen erheblichen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit bedeuten, abgelehnt werden.

Im **Fall 5** kann das zuständige Sozialamt von der Hilfeempfängerin gem. § 62 SGB I verlangen, sich einer amtsärztlichen Untersuchung zur Überprüfung ihrer Arbeitsfähigkeit zu unterziehen, da deren Feststellung wegen § 25 Abs. 1 BSHG, der einen Anspruchsausschluß sowie eine Leistungskürzung bei Arbeitsunwilligkeit vorsieht, für die Entscheidung über die Leistung erforderlich ist.

#### dd) Heilbehandlung

**Fall 6:** Die amtsärztliche Untersuchung im vorherigen Fall ergibt, daß die Frau wegen Atembeschwerden, Rückenschmerzen und Diabetes nicht arbeitsfähig ist. Besonderheit des Falles allerdings: Das Gewicht der Hilfeempfängerin liegt bei einer Körpergröße von 1,52 Meter bei 91 Kilo und damit 80 Prozent über dem Normalgewicht. Nunmehr verlangt das Sozialamt von der Hilfeempfängerin die Reduzierung ihres Körpergewichts, anderenfalls werde die Sozialhilfe gestrichen. Zu Recht?<sup>192</sup>

Beantragt oder erhält jemand wegen Krankheit oder Behinderung Sozialleistungen, kann der zuständige Leistungsträger verlangen, daß eine Heilbehandlung durchzuführen ist, wenn dadurch eine Besserung des Gesundheitszustandes zu erwarten ist oder eine Verschlechterung verhindert wird, § 63 SGB I. Eine Behandlung kann wie die Untersuchung bei zu befürchtenden Schäden oder erheblichen Schmerzen oder Eingriffen in die körperliche Unversehrtheit abgelehnt werden, § 65 Abs. 2 BSHG.

Im **Fall 6** kommt als Rechtsgrundlage für den „Diätbefehl“<sup>193</sup> § 63 SGB I in Betracht. Die Frau ist wegen Krankheit oder – sofern ihre gesundheitlichen Beschwerden länger als sechs Monate dauern (§ 2 Abs. 1 S. 1 SGB IX) – wegen Behinderung arbeitsunfähig, so daß sie nicht mehr selbst für ihren Lebensunterhalt aufkommen kann und infolgedessen Leistungen der Sozialhilfe beziehen muß. Allerdings setzt eine Verlangen gem. § 63 SGB I medizinisches Fachwissen voraus<sup>194</sup>. Erforderlich ist daher die vorherige Abstimmung mit einem Arzt, welche Art der Heilbehandlung im konkreten Fall indiziert ist. Vorliegend läßt sich beispielsweise nicht von vornherein ausschließen, daß

<sup>192</sup> Fortsetzung des Falles aus Spiegel Online v. 7.11.2001, [www.spiegel.de/panorama/0,1518,166524,00.html](http://www.spiegel.de/panorama/0,1518,166524,00.html); Sozialamt Lübeck.

<sup>193</sup> So Spiegel Online v. 7.11.2001: „Sozialamt fordert abspecken!“, [www.spiegel.de/panorama/0,1518,166524,00.html](http://www.spiegel.de/panorama/0,1518,166524,00.html).

<sup>194</sup> *Seewald*, in: KassKomm, § 63 SGB I Rn. 11.

die Beschwerden der Frau ebenso wie ihr Übergewicht auf psychischen Gründen beruhen. Außerdem muß die Heilbehandlung im Sinne des § 63 SGB I von einem Arzt durchgeführt bzw. begleitet werden<sup>195</sup>. Auch daran fehlt es hier. Die allein vom Sozialamt getroffene Anordnung ist daher ermessensfehlerhaft und rechtswidrig.

## ee) Berufsfördernde Maßnahmen

Personen, die wegen Minderung der Erwerbsfähigkeit oder wegen Arbeitslosigkeit Sozialleistungen beantragen oder erhalten, sollen, sofern dies von ihnen vom zuständigen Leistungsträger verlangt wird, an Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben teilnehmen, wenn bei angemessener Berücksichtigung ihrer beruflichen Neigung und ihrer Leistungsfähigkeit zu erwarten ist, daß dadurch ihre Erwerbs- oder Vermittlungsfähigkeit auf Dauer gefördert oder erhalten wird, § 64 SGB I.

## b) Formen des Mißbrauchs

Beim Sozialhilfemißbrauch durch Nichtbefolgung von Mitwirkungspflichten steht das Verschweigen leistungserheblicher Tatsachen entgegen § 60 Abs. 1 S. 1 SGB I ganz im Mittelpunkt der Mißbrauchsformen. Sofern daneben noch die Verweigerung von Auskünften genannt wird<sup>196</sup>, spielt diese wegen der drohenden Leistungsversagung gem. § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I eine ganz marginale Rolle.

An erster Stelle steht das *Verschweigen von Erwerbseinkommen*. Im einzelnen werden das Verschweigen von Einkünften aus einer nicht oder mit falschen Informationen über Lohn bzw. Gehalt angegebenen Erwerbstätigkeit etwa aus Schwarzarbeit und illegaler Beschäftigung, geringfügiger Beschäftigung im Rahmen eines 325,- Euro-Arbeitsverhältnisses oder selbständiger Tätigkeit genannt<sup>197</sup>. Ebenso gehören das Verschweigen einer Arbeitsaufnahme sowie die Meldung einer geringfügigen Beschäftigung bei tatsächlicher Vollbeschäftigung dazu<sup>198</sup>.

Diese Angaben werden durch die empirische Untersuchung im Kreis Ravensburg bestätigt, die als deutlichen Schwerpunkt des Mißbrauchs in Umfang und Höhe das Verschweigen von Arbeitseinkommen mit 50 % aller Mißbrauchsfälle ausweist. Von diesen 50 % hat ungefähr die Hälfte eine geringfügige Beschäfti-

---

<sup>195</sup> Seewald, in: KassKomm, § 63 SGB I Rn. 13.

<sup>196</sup> Nur Klinger, NDV 2000, 73.

<sup>197</sup> Vgl. Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 19; Melchior u.a., TuP 12/1997, 4, 6 f.; Pipa, Nr. 1, S. 58; Klinger, NDV 2000, 73.

<sup>198</sup> Ergebnis der Expertenbefragung bei Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 390.



gung im Rahmen eines 325,- Euro-Arbeitsverhältnisses nicht angegeben, ca. ein Drittel nicht mitgeteilt, daß ein Arbeitsverhältnis begonnen wurde und in knapp 10 % lagen illegale Beschäftigung oder Schwarzarbeit vor. Die letzteren beiden Mißbrauchsformen dürften tatsächlich aber erheblich häufiger vorkommen, weist doch sogar der die Dunkelzifferfrage ansonsten ausblendende Löffler ausdrücklich auf eine weitaus höhere Dunkelziffer hin<sup>199</sup>. Illegale Beschäftigung und Schwarzarbeit bleiben also letztlich eine unbekannte Größe, insbesondere wenn man daran denkt, daß beispielsweise die Schwarzarbeit bei Putzjobs in privaten Haushalten eher die Regel als die Ausnahme bilden dürfte.

Des weiteren werden auch *sonstige Einkommen* – vor allem in Form sonstiger Sozialleistungen oder Unterhaltsleistungen anderer Personen, aber auch aus Untervermietung<sup>200</sup> – verschwiegen. Nach der Ravensburger Untersuchung fallen knapp 16 % aller Mißbrauchsfälle in diese Kategorie. Davon ging jeweils ein Drittel auf das Verschweigen anderer Sozialleistungen (Renten, Wohngeld, Kindergeld, Mutterschaftsgeld, Arbeitslosenunterstützung), auf das Verschweigen von Unterhaltsleistungen Dritter (verschwiegene Heirat, unterhaltsfähiger Ehepartner) und Einzelfälle wie etwa verschwiegene Guthaben bei der Abrechnung der Wohnungsnebenkosten zurück<sup>201</sup>.

Einen dritten Mißbrauchsschwerpunkt soll das *Verschweigen von Vermögenswerten* (insbesondere bei Antragstellung) bilden. Genannt werden verschwiegene Guthaben auf Sparbüchern, Lebensversicherungen, Erbschaften, Schenkungen, Bausparverträge sowie nicht angegebene Pkws, die vor Antragstellung oder während des Leistungsbezugs auf andere Personen zugelassen werden<sup>202</sup>. Die Ravensburger Untersuchung, die bei der Mißbrauchsform des verschwiegenen Vermögens nur die Schadenssumme mit ca. 20 % des gesamten Mißbrauchsschadens angibt, bestätigt die Experteneinschätzung<sup>203</sup>. In 4 % aller Mißbrauchsfälle wurde ein Pkw nicht angegeben oder es trat ein Dritter als Fahrzeughalter in Erscheinung.

Insgesamt standen ca. 6,3 % der Mißbrauchsfälle im Zusammenhang mit dem *Verschweigen einer eheähnlichen Gemeinschaft* i.S.v. § 122 BSHG. Dabei handelte es sich weit überwiegend um Verdachtsfälle<sup>204</sup>. Mit dem Verschweigen ei-

---

<sup>199</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 391.

<sup>200</sup> So die Experten bei Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 390.

<sup>201</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

<sup>202</sup> Experten bei Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 390.

<sup>203</sup> Schaden von rund 108.000,- DM bei einem Gesamtschaden von ca. 500.000,- DM, Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 391 f.

<sup>204</sup> Empirische Untersuchung bei Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

ner eheähnlichen Lebensgemeinschaft gehen eine Reihe weiterer Mißbrauchsformen einher, da der Hilfesuchende durch Verschweigen seiner Lebensgemeinschaft mit einer leistungsfähigen Partnerin eine ganze Reihe von Sozialhilfeleistungen abrufen kann, z.B. neben laufender Hilfe zum Lebensunterhalt etwa auch einen Mehrbedarf gem. § 23 Abs. 2 BSHG für Alleinerziehende<sup>205</sup>.

## II. Rechtmäßige Inanspruchnahme von Leistungen

Erscheinungsformen der mißbräuchlichen Geltendmachung eines an sich nach dem Wortlaut einer Vorschrift gegebenen Rechts sind vor allem die zu mißbilligende Schaffung der tatbestandlichen Voraussetzungen eines Anspruchs im Vorfeld der Rechtsbeanspruchung durch Ausnutzung von Gesetzeslücken oder durch Gesetzesumgehung. Sie sind der in der Literatur genannten Fallgruppe des unredlichen Erwerbs eines Rechtes zuzuordnen. Eine weitere Mißbrauchsform bildet die Zweckentfremdung von Sozialhilfeleistungen, die als selbstwiderprüchliches Verhalten zu qualifizieren ist.

### 1. Ausnutzung von Gesetzeslücken

**Fall 7:** Wie ist die Praxis ausreisepflichtiger Ausländerinnen mit Kindern zu nennen, sich neben einer Aufenthaltserlaubnis einen Anspruch auf Sozialhilfe zu verschaffen, indem sie deutsche Sozialhilfeempfänger, die weder die leiblichen Väter, noch mit den Müttern liiert sind, gegen Bezahlung die Vaterschaft ihrer Kinder gem. §§ 1592 Nr. 2, 1595 Abs. 1 BGB anerkennen lassen<sup>206</sup>?

Unter dem Gesichtspunkt der Ausnutzung von planwidrigen Gesetzeslücken<sup>207</sup> ergibt sich der Mißbrauch auch bei Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen nach den Buchstaben des Gesetzes daraus, daß in diesem Fall die Leistungsvergabe vom Gesetzgeber nicht intendiert<sup>208</sup>, sondern sozialwidrig ist. Es läßt sich also durchaus von „zu Unrecht“ (§§ 25a Abs. 1 S. 1, 92a Abs. 4 S. 1 BSHG) in Anspruch genommenen Sozialhilfeleistungen sprechen.

Im **Fall 7** drängt es sich geradezu auf, die Nutzung der vom Gesetzgeber durch die Neuregelung des Vaterschaftsrechts im BGB nicht erkannte, planwidrige Regelungslücke als zu mißbilligende Schaffung der tatbestandlichen Voraussetzungen eines Anspruchs im Vorfeld der Rechtsbeanspruchung einzustufen und so wenigstens die Inan-

---

<sup>205</sup> Vgl. *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 20.

<sup>206</sup> Berichtet in *Focus* Nr. 10/2002, S. 28.

<sup>207</sup> Für die Annahme von Mißbrauch im Bereich der Arbeitsverwaltung in diesen Fällen auch *Commandeur*, S. 3 f.

<sup>208</sup> Auf die Intention des Gesetzes als maßgebliches Kriterium abstellend auch *BVerwG v. 25.9.1992*, *NJW* 1993, 744, 745.

spruchnahme von Sozialhilfeleistungen unter Berufung auf mißbräuchliches Verhalten zu verhindern. Alternativ böte sich eine Leistungsveragung aufgrund von § 120 Abs. 3 S. 1 BSHG an, nach dem Ausländer, die sich in die Bundesrepublik Deutschland begeben haben, um Sozialhilfe zu erlangen, keinen Anspruch darauf haben. Voraussetzung hierfür ist allerdings, daß es dem Sozialhilfeträger gelingt zu beweisen, daß die Aussicht auf Sozialhilfeleistungen den Einreiseentschluß geprägt hat. Auch in diesem Fall steht eine Leistungsgewährung indes gem. § 120 Abs. 1 S. 2 BSHG im Ermessen des Sozialhilfeträgers<sup>209</sup>.

## 2. Gesetzesumgehung – insbesondere durch private Rechtsgeschäfte zu Lasten der Sozialhilfe

Auch bei der Gesetzesumgehung – vor allem der Umgehung des sozialhilferechtlichen Nachrangprinzips aus § 2 Abs. 1 BSHG durch bewußte Herbeiführung der Bedürftigkeit – muß von Sozialhilfemißbrauch gesprochen werden. Denn auch hier wird die Intention des Gesetzes, Hilfe bei Bedürftigkeit zu leisten, dadurch konterkariert, daß diese Bedürftigkeit erst aufgrund der Regelungen des BSHG entstanden ist. Allerdings kann nicht in allen Fällen von einer unzulässigen und damit mißbräuchlichen Gesetzesumgehung gesprochen werden. Allgemein wird das Problem, daß Leistungsempfänger bewußt die Voraussetzungen herbeiführen, die zur Erlangung von Sozialleistungen berechtigen bei den Sozialversicherungsleistungen meist unter dem Schlagwort „*moral hazard*“ („moralische Versuchung“) diskutiert<sup>210</sup>. Im Rahmen der Sozialhilfe gehört dazu die Verringerung des Vermögens unmittelbar vor der Hilfebeantragung<sup>211</sup> insbesondere durch – auf den ersten Blick legale – Vermögensverfügungen zu Lasten der Sozialhilfe, die einer genaueren Betrachtung auf eine Umgehung des Grundsatzes der Subsidiarität oder des Nachrangs der Sozialhilfe gem. § 2 Abs. 1 BSHG unterzogen und auf mißbräuchliches Verhalten überprüft werden sollen. Diese waren mittlerweile wiederholt Gegenstand sowohl von Gerichtsentscheidungen<sup>212</sup> als auch juristischer Abhandlungen<sup>213</sup>. Im einzelnen handelt es sich dabei um Unterhaltsverzicht, Schenkungen zu Lasten der Sozialhilfe und das Behindertentestament die das grundlegende Tatbestandsmerkmal für die Gewäh-

---

<sup>209</sup> Schellhorn, § 120 Rn. 16 f. m.w.N. für die Rspr.

<sup>210</sup> „Moral hazard“ zum Mißbrauch zählen offenbar auch Schulte/Trenk-Hinterberger, S. 480.

<sup>211</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 19; D. Schoch, ZfF 1998, 217, der diese Mißbrauchsform allerdings zur rechtswidrigen Inanspruchnahme von Leistungen zählt.

<sup>212</sup> Zuletzt BGH v. 20.10.1993, BGHZ 123, 368 zum sog. Behindertentestament; für Schenkungen VGH Mannheim v. 8.6.1993, NJW 1993, 2953.

<sup>213</sup> Monographisch Günther; Schumacher; in Aufsatzform vgl. statt vieler nur Köbl, in: Freundesgabe für Alfred Söllner, S. 185 ff; dies., ZFSH/SGB 1996, 292 ff., 350 ff.; Günther, NZS 1994, 66 ff.

rung von Sozialhilfe, die Bedürftigkeit, entweder herbeiführen, verschlimmern oder zu bessern verhindern<sup>214</sup>. Sie lassen sich unter die Fallgruppe des unredlichen Erwerbs eines Rechts subsumieren, wobei sich die Problematik des Mißbrauchs bereits auf zivilrechtlicher Ebene in Gestalt der Umgehungs sittenwidrigkeit und damit Nichtigkeit gem. § 138 Abs. 1 BGB stellt. Den Fallkonstellationen ist gemeinsam, daß mit einem Rechtsgeschäft private Vermögensverhältnisse auf Kosten der Sozialhilfe geregelt werden.

#### a) Unterhaltsverzicht

Gem. § 1585c BGB können die Ehegatten für die Zeit nach der Scheidung Vereinbarungen über die Unterhaltspflicht treffen. Beim sozialhilferechtlich relevanten Unterhaltsverzicht geht es um Vereinbarungen von Ehegatten, in denen der nacheheliche Unterhalt ausgeschlossen wird, so daß nach der Scheidung einer der Ehegatten hilfsbedürftig wird und mangels Unterhaltsanspruchs gegen den anderen Sozialhilfe beanspruchen muß.

In seiner grundlegenden Entscheidung zum Unterhaltsverzicht hat der BGH Sittenwidrigkeit gem. § 138 Abs. 1 BGB angenommen, wenn *objektiv zum Nachteil des Sozialhilfeträgers gehandelt* und die Unterstützungsbedürftigkeit des einen trotz Leistungsfähigkeit des anderen Ehegatten bewußt herbeigeführt wurde<sup>215</sup>. Entscheidend ist dafür der aus der „Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmende Gesamtcharakter“<sup>216</sup> der Verzichtsvereinbarung. Hierunter hat auch der sozialhilferechtliche Nachranggrundsatz Beachtung zu finden, aus dem sich für das private Unterhaltsrecht die Verpflichtung ergibt, daß ein Unterhaltsbedürftiger grundsätzlich, soweit nach den Umständen des Einzelfalles zumutbar, zunächst die ihm zur Verfügung stehenden privaten Erwerbsquellen und Unterhaltungsmöglichkeiten – auch durch Geltendmachung der ihm gesetzlich zustehenden Unterhaltsansprüche – ausschöpfen muß, bevor er auf dem Weg über eine Inanspruchnahme der Sozialhilfe die Allgemeinheit belastet<sup>217</sup>. Später hat das Gericht in subjektiver Hinsicht genügen lassen, daß sich die Eheleute der nachehelichen *Sozialhilfebedürftigkeit des einen Ehegatten grob fahrlässig verschlossen hätten*<sup>218</sup>.

---

<sup>214</sup> Köbl, in: Freundesgabe für Alfred Söllner, S. 186 m.w.N.

<sup>215</sup> BGH v. 8.12.1982, BGHZ 86, 82, 88.

<sup>216</sup> BGH v. 17.9.1986, NJW 1987, 1546, 1548.

<sup>217</sup> BGH v. 8.12.1982, BGHZ 86, 82, 88.

<sup>218</sup> BGH v. 24.4.1985, NJW 1985, 1833.

## b) Schenkungen zu Lasten der Sozialhilfe

In den Fällen von Schenkungen zu Lasten der Sozialhilfe versuchen meist (in absehbarer Zeit) Pflegebedürftige durch schenkungsweise Übertragung ihres Vermögens auf Verwandte ihre Bedürftigkeit herbeizuführen, um in den Genuß der Übernahme des von der Pflegeversicherung nicht zu tragenden Teils der Kosten eines Pflegeheimplatzes durch den Sozialhilfeträger zu gelangen<sup>219</sup>. Unabhängig davon, daß sich das Problem für den Sozialhilfeträger in einigen Fällen durch eine Überleitung des Rückforderungsanspruchs gem. §§ 528 BGB, 90 Abs. 1 S. 1 BSHG lösen läßt, sind von der Rechtsprechung auch Schenkungen unter bestimmten Voraussetzungen als sittenwidrig eingestuft worden. So entschied das OVG Münster, daß bei der Übertragung eines im Eigentum des Sozialhilfeempfängers stehenden Grundstücks auf einen Dritten *allein zu dem Zweck, den Zugriff des Sozialhilfeträgers auf das Grundstück zu vereiteln*, nicht nur das zugrundeliegende Verpflichtungsgeschäft, sondern auch die Auflassung wegen eines Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig ist<sup>220</sup>. Nach einer Entscheidung des VGH Mannheim liegt ein Verstoß gegen die guten Sitten im Sinne des § 138 Abs. 1 BGB und damit Nichtigkeit vor, sofern ein privatrechtliches Rechtsgeschäft nach seinem aus Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter *in erster Linie darauf angelegt ist, Vermögensverhältnisse zum Schaden des Sozialhilfeträgers* und damit auf Kosten der Allgemeinheit zu regeln<sup>221</sup>.

## c) Behindertentestament

Beim sogenannten Behindertentestament setzen die Eltern eines behinderten, voraussichtlich lebenslang auf stationäre Pflege angewiesenen Kindes dieses als nicht befreiten Vorerben und einen Dritten – nicht behinderte Geschwister oder einen Behindertenverein, der für das behinderte Kind gewisse Annehmlichkeiten der Lebensführung über die Sozialhilfeleistungen hinaus besorgen kann – als Nacherben ein (§§ 2100 ff. BGB). Gleichzeitig wird die Dauertestamentsvollstreckung bis zum Tod des behinderten Kindes angeordnet (§§ 2209, 2210 S. 2 BGB). Um den Unwirksamkeitsfolgen des § 2306 Abs. 1 S. 1 BGB zu entgehen, wird der Erbteil des behinderten Menschen meist knapp über seinem Pflicht-

---

<sup>219</sup> Die gesetzliche Pflegeversicherung garantiert auch bei vollstationärer Pflege gem. § 43 Abs. 2 S. 1 SGB XI nur die Kostenübernahme eines Grundbetrages, *Udsching*, § 43 Rn. 11; vgl. auch *Günther*, NZS 1994, 66.

<sup>220</sup> OVG Münster v. 21.6.1988, NJW 1989, 2834.

<sup>221</sup> VGH Mannheim v. 8.6.1993, NJW 1993, 2953.

teilsanspruch liegen<sup>222</sup>. Dadurch wird ein Zugriff des Sozialhilfeträgers auf das Nachlaßvermögen vereitelt. Im Vergleich zu den oben genannten Verfügungen handelt es sich also genaugenommen um einen Sonderfall, weil die Eltern verfügen, nicht das pflege- und in Zukunft sozialhilfebedürftige Kind<sup>223</sup>.

Nach Auffassung des BGH kann die erbrechtliche Zurücksetzung Angehöriger unter das Pflichtteilsrecht nur *in besonders schwerwiegenden Ausnahmefällen gem. § 138 Abs. 1 BGB sittenwidrig* sein. Ein solcher liege nicht vor, sofern der Erblasser durch die rechtliche Gestaltung seiner Pflicht aus Art. 6 Abs. 1 GG zur optimalen Versorgung seines Kindes nachgekommen ist. Eine Benachteiligung des Kindes zugunsten der Allgemeinheit könne nicht verlangt werden. Die Zuwendung an einen staatlich geförderten Behindertenverein könne ebenfalls nicht als anstößig bezeichnet werden<sup>224</sup>. Das sozialhilferechtliche Nachrangprinzip werde nicht unterlaufen, sofern es sich um ein verhältnismäßig bescheidenes Erblasservermögen handle, aus dem die Versorgung des Kindes nach dem Tod des Erblassers nicht sichergestellt sei. Außerdem sei zu berücksichtigen, daß das erbende Kind nicht selbst seine „Unterhaltsquelle“ verschüttet habe. Später ist der BGH über diese Entscheidung noch hinausgegangen und hat die *Sittenwidrigkeit* des Behindertentestamentes *unabhängig von der Größe des Nachlasses verneint*<sup>225</sup> und damit von den Umständen des Einzelfalles gelöst. Begründet wurde dies damit, daß der Grundsatz des Nachrangs der Sozialhilfe im BSHG in erheblichem Maße durchbrochen werde, wie etwa die Regelungen über das Schonvermögen des Hilfebedürftigen, seines Ehegatten und seiner Eltern (§§ 11, 28, 88 Abs. 2 BSHG) sowie für die Hilfe in besonderen Lebenslagen der beschränkte Einsatz des Einkommens innerhalb von Zumutbarkeitsgrenzen (§§ 79 ff. BSHG) zeigten. Dagegen sei das Prinzip des Familienlastenausgleichs zu berücksichtigen, das beispielsweise in § 43 Abs. 2 BSHG zum Ausdruck komme, der bei bestimmten Eingliederungsmaßnahmen jüngerer behinderter Menschen unter 21 Jahren den Einsatz des Einkommens und des Vermögens auf die Kosten des Lebensunterhalts beschränke<sup>226</sup>. Das Behindertentestament er-

---

<sup>222</sup> Im Fall, der der Entscheidung des BGH v. 20.10.1993, BGHZ 123, 368 zugrundelag, wurden der behinderten Tochter 28 % des Nachlasses vermacht, ihr ebenfalls erbberechtigter Bruder erhielt 72 %.

<sup>223</sup> Insofern ließe sich das sog. Behindertentestament systematisch auch unter die Mißbrauchskategorie der rechtswidrigen Ausnutzung der Sozialhilfe durch Dritte (unten C.III.2, S. 49) einordnen.

<sup>224</sup> BGH v. 21.3.1990, BGHZ 111, 36, 40.

<sup>225</sup> BGH v. 20.10.1993, BGHZ 123, 368,

<sup>226</sup> BGH v. 20.10.1993, BGHZ 123, 368, 376.

scheint danach als grundsätzlich zulässige Gestaltungsmöglichkeit<sup>227</sup> und stellt sich nicht als Sozialhilfemißbrauch dar.

#### d) Ergebnis

Unterhaltsverzicht und Schenkungen zu Lasten der Sozialhilfe sind miteinander insofern vergleichbar, als sich die Sittenwidrigkeit auf dieselben allgemeinen Kriterien zurückführen läßt. Danach ist ein Rechtsgeschäft zu Lasten der Sozialhilfe sittenwidrig, wenn es sich als bewußtes, nicht gerechtfertigtes Verschütten von Unterhaltsquellen eines Hilfsbedürftigen auf Kosten des Sozialhilfeträgers unter Umgehung des Nachranggrundsatzes darstellt. Dies – und damit auch die Stigmatisierung als Mißbrauch – ist letztlich immer eine Frage aller Umstände des Einzelfalles, einer Gesamtschau, aus Inhalt, Zweck und Beweggrund der jeweiligen Vereinbarung<sup>228</sup>. Sofern man wie der BGH beim Behindertentestament mit guten Gründen die Sittenwidrigkeit gem. § 138 Abs. 1 BGB generell verneint<sup>229</sup>, scheidet auch die Annahme von Sozialhilfemißbrauch aus. Allerdings ließe sich hier durchaus daran denken, bei sehr hochwertigen Nachlässen Sittenwidrigkeit und damit Sozialhilfemißbrauch zu bejahen, sofern aus dem Erblasservermögen nicht erhebliche Teile zur Entlastung der Sozialhilfe fließen. So könnten etwa laufende Unterhaltszahlungen durch die anderen Erben in einer angemessenen Proportion zum wirtschaftlichen Wert des Nachlasses einen tragbaren Kompromiß herstellen zwischen den privaten und öffentlichen Interessen<sup>230</sup>.

### 3. Zweckentfremdung von Sozialhilfeleistungen

**Fall 8:** Handelt eine seit Jahren heroinabhängige Frau, die ohne feste Unterkunft auf der Straße – meist inmitten der offenen Drogenszene – lebt und bei immer schlechter werdendem Gesundheitszustand nicht mehr in der Lage ist, das ihr vom Sozialamt gezahlte Geld anders als zur Befriedigung ihrer Sucht zu verwenden (auch wenn das Geld hierfür bei weitem nicht reicht), mißbräuchlich?<sup>231</sup>

Zu einem Auseinanderfallen von intendiertem Leistungszweck und tatsächlicher Leistungsanspruchnahme führt schließlich auch die Zweckentfremdung

---

<sup>227</sup> Kritisch dazu *Köbl*, in: *Freundesgabe für Alfred Söllner*, S. 205 f.

<sup>228</sup> *Günther*, S. 207 m.w.N. für die Rechtsprechung.

<sup>229</sup> Sittenwidrigkeit auch bei Behindertentestamenten für möglich halten dagegen *Köbl*, in: *Freundesgabe für Alfred Söllner*, S. 205; *Günther*, S. 232 f.; *Schumacher*, S. 133.

<sup>230</sup> Vgl. *Köbl*, in: *Freundesgabe für Alfred Söllner*, S. 205, mit dem Vorschlag der Grenzziehung beim Pflichtteilsrecht.

<sup>231</sup> Fall nach *Schleicher*, S. 31.

von Sozialhilfeleistungen. Dazu gehören auch die sogenannten Mitnahmeeffekte, also Leistungsvergaben an bestimmte Personen, in einem bestimmten Umfang oder einer bestimmten Dauer, die vom Gesetzgeber so nicht intendiert waren und der eigentlichen sozialen Zweckbestimmung zuwiderlaufen<sup>232</sup>.

Im **Fall 8** handelt die heroinabhängige Frau also auf den ersten Blick mißbräuchlich, da sie die Sozialhilfeleistung nicht zum Zwecke der Bestreitung ihres Lebensunterhalts, d.h. in erster Linie für ihre Ernährung (vgl. § 12 Abs. 1 S. 1 BSHG), verwendet. Allerdings ist die Frau subjektiv und erkennbar nicht mehr in der Lage, ihre eigenen mittelfristigen Interessen wahrzunehmen. Von ihrer Sucht zu einem Leben unter dem Diktat kurzfristiger Bedürfnisbefriedigung getrieben, kann sie ihre Menschenwürde selbst kaum noch wahren. Das zuständige Sozialamt muß in diesem Fall Sozialhilfeleistungen in einer Form gewähren, die in besonderer Berücksichtigung ihres Zustandes (§ 3 Abs. 1 S. 1 BSHG) geeignet ist, die Bestreitung des Lebensunterhalts und die Führung eines menschenwürdigen Lebens gem. § 1 Abs. 2 BSHG zu gewährleisten. Anstelle einer Geldleistung kommen Gutscheine oder Naturalien in Betracht, §§ 4 Abs. 2, 8 Abs. 1 BSHG. Weiterhin bestehen – äußerlich ohne weiteres erkennbar – erhebliche Zweifel an der Einsichts- und Urteilsfähigkeit der Frau. Es kann daher nicht der Hilfeempfängerin der Vorwurf des Sozialhilfemißbrauchs gemacht werden, sondern dem Sozialamt der Vorwurf der unangemessenen Hilfeleistung<sup>233</sup>.

### III. Exkurs: Mißbräuchliches Verhalten durch Behörden und Dritte

Um mißbräuchliches Verhalten nicht allein auf die Hilfesuchenden zu beschränken, soll im folgenden überblicksartig auch die rechtswidrige Gewährung bzw. Nichtgewährung von Leistungen durch die Sozialhilfeträger sowie rechtswidriges Verhalten Dritter zum Nachteil der Sozialhilfe als Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs im weiteren Sinne dargestellt werden.

#### 1. Rechtswidrige Gewährung bzw. Nichtgewährung von Leistungen

Eingehendere Untersuchungen, die sich dem Sozialhilfemißbrauch auf Seiten der Sozialhilfeträger widmen und einzelne Erscheinungsformen nennen, gibt es kaum. Dennoch soll hier auch diese weniger bekannte Erscheinungsform des Sozialhilfemißbrauchs dargestellt werden, um dem Phänomen aus den verschiedensten Blickwinkeln zu begegnen.

##### a) Maßgebliche Vorschriften

Es ginge zu weit, an dieser Stelle alle für die Sozialhilfeträger relevanten Vorschriften aufzuzählen. Ein Großteil ist auch bereits bei den Grundsätzen und

---

<sup>232</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 23; *Commandeur*, S. 4.

<sup>233</sup> Schleicher, S. 32 m.w.N.



Leistungsvoraussetzungen der Sozialhilfe<sup>234</sup> genannt worden. Ausgangspunkt ist stets die gesetzliche Aufgabenbestimmung. Diese besteht nach § 1 Abs. 2 BSHG darin, dem Hilfeempfänger ein Leben zu ermöglichen, das der Würde des Menschen entspricht, und § 1 Abs. 1 S. 1 SGB I bezeichnet es als Aufgabe des SGB, zur Verwirklichung sozialer Gerechtigkeit und sozialer Sicherheit Sozialleistungen einschließlich sozialer und erzieherischer Hilfen zu gestalten. Dabei müssen die Leistungsträger des SGB und damit gem. § 68 Nr. 11 SGB I auch die Sozialhilfeträger, sicherstellen, daß die sozialen Rechte möglichst weitgehend verwirklicht werden, § 2 Abs. 2 SGB I. Um dies zu gewährleisten und den Zugang zu dem breit gefächerten Leistungsangebot zu erleichtern, normiert § 13 SGB I für die Leistungsträger eine Aufklärungspflicht, die Hilfesuchenden haben gem. § 14 S. 1 SGB I Anspruch auf Beratung über Rechte und Pflichten und nach § 15 Abs. 1 SGB I sind die Sozialhilfeträger zur Auskunft über die Angelegenheiten der Sozialhilfe verpflichtet. Gem. § 15 Abs. 2 SGB I erstreckt sich diese Auskunftspflicht auch auf die Benennung der für die jeweiligen Sozialleistungen zuständigen Leistungsträger. Auch gilt der Vorbehalt des § 37 S. 2 SGB I für die §§ 13 bis 15 SGB I nicht, so daß diese Regelungen unmittelbar auch in der Sozialhilfe anzuwenden sind.

Hervorzuheben ist zudem § 20 Abs. 2 SGB X, der den verfahrensrechtlichen Untersuchungsgrundsatz dahingehend präzisiert, daß die Behörde alle für den Einzelfall bedeutsamen Umstände zu berücksichtigen hat, auch die für die Beteiligten günstigen. Der Gesetzgeber hält es demnach für geboten, die Exekutive auf die Berücksichtigung der günstigen Umstände besonders hinzuweisen<sup>235</sup>.

## b) Formen des Mißbrauchs

Zusammengefaßt und systematisiert ergeben sich als Erscheinungsformen des behördlichen Mißbrauchs von BSHG und SGB unzureichende, einseitige Ermittlungen, mangelhafte Information bzw. bewußte Fehlinformation der Hilfesuchenden sowie formell fehlerhafte Bescheide<sup>236</sup>.

Vielfach werde in der Sozialhilfeverwaltung der Lebenssachverhalt *nicht hinreichend ermittelt*, indem entgegen §§ 5 Abs. 1 BSHG, 20 Abs. 2 SGB X lediglich ein Sozialhilfeantrag verwendet werde, der regelmäßig mit der Art der beantragten Hilfe beginne, um dann allein schwergewichtig Bedarfsverhinde-

---

<sup>234</sup> Oben C.I.1, S. 22.

<sup>235</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 218 und ZfS 2000, 262, 265 Fn. 24.

<sup>236</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 223.

rungssachverhalte, nicht jedoch umfassend Bedarfe zu erfragen<sup>237</sup>. Dieses Fehlverhalten verschärfe sich bei einigen Sozialhilfeträgern dahin, Anträge nur unter der Voraussetzung entgegenzunehmen, daß dort pauschal alle Banken und Ärzte von ihrer Verschwiegenheitspflicht entbunden würden<sup>238</sup>. Von Mitgliedern eines Großstadtsozialamtes sei zudem berichtet worden, daß nicht mehr der allgemeine Sozialdienst, in dem Sozialarbeiter tätig seien, in die Sachverhaltsermittlung eingeschaltet würde. Das übernehmen jetzt die Sachbearbeiter der Leistungsstellen, die eine Verwaltungsausbildung hätten. Die Sozialarbeiter hätten ihre Aufgabe dazu mißbraucht, dem Sozialamt auch nicht beantragten Bedarf mitzuteilen, anstatt sich auf die Prüfung der dringenden Erforderlichkeit beantragter Leistungen zu beschränken<sup>239</sup>.

Sozialämter verwendeten darüber hinaus Vordrucke in denen vorgesehen ist, daß sich die Unterhaltspflichtigen zu einem Unterhaltsbeitrag freiwillig bereit erklären<sup>240</sup>. Werde diese Rubrik nicht ausgefüllt, so werde der Auskunftspflichtige teilweise nachdrücklich dazu aufgefordert. Werde ein zu niedriger Betrag eingesetzt, so erhebe der Sozialhilfeträger gleichwohl den nach seiner Ansicht nach § 91 Abs. 1 S. 1 BSHG zu fordernden Betrag, werde ein über die Verpflichtung hinausgehender Betrag angegeben, so werde eine Zahlung in dieser Höhe vom Sozialhilfeträger gefordert, ohne daß eine Aufklärung darüber stattfinde, wie hoch der nach Ansicht des Sozialhilfeträgers tatsächlich übergegangene Betrag ist. Vermeintliche oder tatsächliche Überzahlungen würden abgebucht oder verrechnet, ohne daß der gesetzlich vorgeschriebene Weg, den fehlerhaften begünstigenden Verwaltungsakt nach § 45 SGB X aufzuheben und den Überzahlungsbetrag zu erstatten, beschränkt werde.

Die nach den §§ 13-15 SGB I vorgesehene möglichst zuverlässige und *umfassende Information* des einzelnen über seine Rechte und Pflichten werde *konterkariert*, indem lediglich auf eine unzureichende Broschüre verwiesen werde. Es sei ein Mißbrauch oder Fehlgebrauch des Rechtes, die Kontrolldichte zu erhöhen, ohne gleichzeitig die Maßnahmen zur Inanspruchnahme zustehender Sozialleistungen zu intensivieren<sup>241</sup>. In diesem Kontext mutet es zumindest be-

---

<sup>237</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 218.

<sup>238</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 223.

<sup>239</sup> So D. Schoch, ZfF 1998, 217, 220, unter Berufung auf glaubhafte Mitteilungen von Sozialamtsmitarbeitern.

<sup>240</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 223 unter Bezugnahme auf Vordruck XII/4 aus Breuer/Schmitt, Praktikerhandbuch zum BSHG.

<sup>241</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 219.

fremdlich an, wenn Sozialämter Prämien an Mitarbeiter für jeden Fall zahlen, in dem keine Sozialhilfe geleistet wird<sup>242</sup>.

Im Zusammenhang mit vorrangigen Unterhaltspflichten von Angehörigen und den Pflichten zum Einsatz von Einkommen und Vermögen werde teilweise von falschen Voraussetzungen ausgegangen. *Fehlerhafte Hinweise* auf die Unterhaltspflicht würden auch dazu eingesetzt bzw. werde dies mindestens billigend in Kauf genommen, Berechtigte davon abzuhalten, ihre Sozialhilfeansprüche geltend zu machen. Es sei häufig bis regelmäßig festzustellen gewesen, daß bei nicht gesteigert Unterhaltspflichtigen der Hinweis darauf fehlte, daß die Inanspruchnahme Leistungsfähigkeit im Sinne von § 1603 BGB voraussetzt. Auch die Unkenntnis über den begrenzten Personenkreis der Unterhaltspflichtigen und die öffentlich-rechtlichen Beschränkungen durch § 91 BSHG würde vielfach nicht durch sachgerechte Informationen beseitigt, wenn sie dazu führen könnte, auf an sich zustehende Hilfe zu verzichten<sup>243</sup>.

Zudem sei die saubere Rechtsanwendung insbesondere auch in der *Form*, daß schriftliche Bescheide so zu gestalten sind, wie es das Verfahrensrecht in den §§ 33 ff. SGB X verlangt, nicht sichergestellt – erst Widerspruchsbescheide genügten in aller Regel den rechtlichen Anforderungen<sup>244</sup>.

Wenn man von behördlichem Sozialhilfemißbrauch spricht, ist schließlich auch die Erscheinungsform nicht zu vergessen, bei der der Sozialhilfeträger infolge mindestens grob fahrlässiger fehlerhafter Prüfung zu umfangreiche Leistungen gewährt<sup>245</sup>.

## 2. Rechtswidriges Verhalten Dritter zum Nachteil der Sozialhilfe

Dritte kommen hauptsächlich in zweierlei Hinsicht mit den Sozialhilfeleistungen in der Weise in Kontakt, daß sie Einfluß auf Vergabe und Umfang nehmen können. Zum einen handelt es sich um Ärzte oder Therapeuten, die über die für Hilfeempfänger im Rahmen der sozialhilferechtlichen Krankenhilfe zu erbringenden Leistungen entscheiden und diese mit den Sozialhilfeträgern abrechnen; zum anderen ist an Personen zu denken, deren Auskünfte Einfluß auf Bewilligung und Höhe von Sozialhilfeleistungen für den Hilfesuchenden haben.

---

<sup>242</sup> D. Schoch, ZfS 2000, 262, 265 unter Bezugnahme auf Sozialhilfeträger in Hessen-Süd.

<sup>243</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 225, Fn. 76.

<sup>244</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 223 unter Verweis auf *Schellhorn/Jirasek/Seipp* (15. Aufl. 1997), § 11 Rn. 22.

<sup>245</sup> Dies drängt sich etwa in Fall 3, oben unter B.II.3, auf.

## a) Überhöhte Leistungsabrechnung durch Ärzte oder Therapeuten

Art. 28 des Gesundheitsstrukturgesetzes<sup>246</sup>, das zum 1. Januar 1993 in Kraft getreten ist, sah vor, daß Sozialhilfeempfänger ab 1. Januar 1997 in die Versicherungspflicht der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) nach § 5 Abs. 1 SGB V einbezogen werden sollten. Ein noch von der CDU/CSU/FDP-Koalition zur Umsetzung dieser Regelung eingebrachter Gesetzentwurf ist im Bundesrat daran gescheitert, daß die Bundesländer nicht bereit waren, kostendeckend Beitragssätze für Sozialhilfeempfänger an die GKV zu zahlen. Daher gibt es nach wie vor Sozialhilfeempfänger, die keiner gesetzlichen Krankenkasse angehören, sondern im Rahmen der Krankenhilfe nach § 37 BSHG betreut werden. Anders als bei den gesetzlich Krankenversicherten unterliegen die behandelnden Ärzte dabei nicht der Budgetierung, so daß die in der GKV zunehmend beobachtete Rationierung auf diesen Personenkreis keine Anwendung findet<sup>247</sup>. Lediglich im Bereich der zahnärztlichen Versorgung existieren nach Auskunft der Bundesregierung Rahmenverträge, die sicherstellen, daß keine über das Leistungsspektrum der GKV hinausgehenden Leistungen der Sozialhilfeempfänger erbracht werden<sup>248</sup>.

Dieses im Hinblick auf die beitragszahlenden gesetzlich Krankenversicherten ohnehin nicht eben gerecht erscheinende System<sup>249</sup> wird nun von einigen Ärzten ausgenutzt, indem sie Behandlungen und Untersuchungen mit dem Sozialamt abrechnen, die sie nicht oder nicht in dem angegebenen Umfang erbracht haben<sup>250</sup>. Über das Ausmaß dieser Form des Mißbrauchs sind zwar keine Zahlen bekannt, es dürfte sich aber um nicht unerhebliche Beträge handeln, da es mit der Redlichkeit von Ärzten auch nicht besser bestellt ist als mit der anderer Menschen, wie sich einer Nachricht aus Niedersachsen vom Anfang des Jahres 2003 entnehmen läßt: Dort sind bei einer Stichprobenkontrolle für das vierte Quartal 2001 140 Tote ermittelt worden, die schon seit Jahren auf dem Friedhof liegen, für die eine Reihe von Ärzten aber dennoch den Krankenkassen Behandlungen und Untersuchungen in Rechnung gestellt hat. Nach Angabe der

---

<sup>246</sup> Vom 21.12.1992, BGBl. I S. 2266, 2329.

<sup>247</sup> Vgl. Kleine Anfrage der FDP-Bundestagsfraktion v. 19.2.2003, BT-Drucks. 15/498, S. 1.

<sup>248</sup> Antwort der Bundesregierung v. 11.3.2003 auf die Kleine Anfrage v. 19.2.2003, BT-Drucks. 15/531, S. 2 f.

<sup>249</sup> Hier ließe sich auch an Sozialhilfemißbrauch auf politischer Ebene denken, vgl. *Stettner*, VSSR 1983, 155, 168.

<sup>250</sup> Vgl. zum Ganzen mdr-Magazin Einfach Ederer – Der Patient ist immer der Dumme, gesendet am 10.6.2002; nachgelesen am 10.3.2003 unter [www.mdr.de/fakt/140394.html](http://www.mdr.de/fakt/140394.html).

Krankenkassen gehen die Schäden für diese Phantombehandlungen in die Millionenhöhe<sup>251</sup>.

Seit dem Inkrafttreten von Art. 1 Nr. 152 und Art. 28 des Gesetzes zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Modernisierungsgesetz – GMG)<sup>252</sup> zum 1. Januar 2004 dürfte dieser Mißstand aber weitestgehend behoben sein. Nunmehr sind auch nicht gesetzlich krankenversicherte Sozialhilfeempfänger Mitgliedern der gesetzlichen Krankenkassen gleichgestellt, §§ 37 Abs. 1 S. 2 BSHG, 264 Abs. 2 bis 7 SGB V. Die nicht versicherten Hilfeempfänger haben nach § 264 Abs. 3 S. 1 SGB V insbesondere die Möglichkeit, eine Krankenkasse zu wählen, die künftig ihre Behandlungskosten übernimmt (§ 264 Abs. 2 S. 1 SGB V) und anschließend gem. § 264 Abs. 7 SGB V mit dem Sozialamt abrechnet. Wird das Wahlrecht in einer vorgegebenen Frist nicht ausgeübt, meldet das Sozialamt die Betroffenen gem. § 264 Abs. 3 S. 3 SGB V i.V.m. §§ 28i SGB IV, 175 Abs. 3 S. 2 SGB V bei einer Krankenkasse an.

#### b) Falschankünfte Dritter

Auch Auskünfte Dritter können Einfluß auf Bewilligung und Umfang von Sozialhilfeleistungen bzw. auf die Höhe von dem Sozialhilfeträger gegen diese Dritten zustehenden Regreßansprüche haben<sup>253</sup>. Dies gilt wegen des Nachranggrundsatzes aus § 2 Abs. 1 BSHG für Personen, die für den Hilfeempfänger tatsächlich Unterhalt leisten, für dem Hilfesuchenden zum Unterhalt Verpflichtete, deren nicht getrennt lebende Ehegatten und die Kostenersatzpflichtigen gem. §§ 90, 92a, 92c BSHG. Auch die Angaben mit dem Hilfeempfänger in Haushaltsgemeinschaft lebender Verwandter oder Verschwägerter, die die Vermutung nach § 16 S. 1 BSHG nicht widerlegt haben, sowie des Arbeitgebers können Einfluß auf die Aufwendungen des Sozialhilfeträgers haben. Macht eine dieser Personen falsche, d.h. in der Regel zu niedrige Angaben über ihr Vermögen, ihr Einkommen oder ihre tatsächlichen Unterhaltsleistungen, so erhält entweder der Hilfeempfänger unberechtigt bzw. in nicht gerechtfertigter Höhe Sozialhilfe oder der Sozialhilfeträger erhält seine Aufwendungen nicht hinreichend ersetzt.

---

<sup>251</sup> „Ärzte kassieren für die Behandlung Toter“, Badische Zeitung v. 17.1.2003, S. 1.

<sup>252</sup> G v. 14.11.2003, BGBl. I S. 2190.

<sup>253</sup> Vgl. *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 23.

#### IV. Ergebnis

Die Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs auf Seiten der Hilfesuchenden bzw. -empfänger sind so mannigfaltig wie die Zahl der einschlägigen Vorschriften, und mit jeder Gesetzesänderung kommen neue Mißbrauchsvarianten hinzu. Ihre empirische Erfassung leidet darunter, daß sich die Dunkelzifferfrage nicht befriedigend klären läßt. Unter Berücksichtigung dieser Einschränkung läßt sich sagen, daß im Mittelpunkt der Mißbrauchsformen das Verschweigen leistungserheblicher Tatsachen entgegen § 60 Abs. 1 S. 1 SGB I steht. Als deutlicher Schwerpunkt des Mißbrauchs in Umfang und Höhe läßt sich dabei empirisch das *Verschweigen von Arbeitseinkommen* in rund der Hälfte aller Mißbrauchsfälle ausmachen. Innerhalb dieser Erscheinungsform geht ein Großteil auf nicht angegebene geringfügige Beschäftigungen im Rahmen eines 325,- bzw. 400,- Euro-Arbeitsverhältnisses zurück. Daneben spielen noch die *Nichtangabe sonstigen Einkommens* – vor allem in Form sonstiger Sozialleistungen oder Unterhaltsleistungen anderer Personen, aber auch aus Untervermietung – sowie das *Verschweigen von Vermögenswerten* eine hervorgehobene Rolle. Zu nennen sind verschwiegene Guthaben auf Sparbüchern, Lebensversicherungen, Erbschaften, Schenkungen, Bausparverträge sowie nicht angegebene Pkws, die vor Antragstellung oder während des Leistungsbezugs auf andere Personen zugelassen werden. Empirisch kaum Bedeutung konnten dagegen die Formen des „klassischen Sozialhilfebetrugs“ wie bewußt unzutreffende Bedarfsanmeldungen bei einmaligen Leistungen und der betrügerische Mehrfachbezug von Sozialhilfe erlangen. Allerdings muß in diesen Bereichen von einer ganz erheblichen Dunkelziffer ausgegangen werden.

Angesichts der zahlreichen Erscheinungsformen der rechtswidrigen Leistungsanspruchnahme treten die rechtmäßige, aber „sozialwidrige“ Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen sowie mißbräuchliches Verhalten durch Sozialhilfeträger, Leistungserbringer und Dritte in den Hintergrund. Dementsprechend und um den Rahmen der vorliegenden Arbeit nicht zu sprengen, konzentriert sich die Untersuchung im folgenden auf die Mißbrauchsformen der rechtswidrigen Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen durch die Leistungsempfänger.

## D. Wirtschaftliche und politische Dimension des Sozialhilfemißbrauchs

Immer wieder neue Nahrung erhält die Diskussion über den Mißbrauch sozialer Leistungen dadurch, daß gerade in den letzten Jahren die Grenzen des Sozialstaates sichtbar geworden sind<sup>254</sup>. Zunehmende Staatsverschuldung, die nicht sinken wollende Arbeitslosenquote<sup>255</sup> und ein kontinuierlicher Anstieg der Zahl der Empfänger von Hilfe zum Lebensunterhalt bis 1998 auf rund 2,88 Millionen<sup>256</sup>. Diese Zahl ist bis zum Jahr 2002 nur unwesentlich auf 2,77 Millionen zurückgegangen – dies entspricht einem Prozentsatz der Sozialhilfeempfänger an der Gesamtbevölkerung von 3,3 %<sup>257</sup> – veranlassen insbesondere die Kommunen, nach ergiebigen Einsparungsmöglichkeiten zu suchen. Ob sich diese tatsächlich, wie es der Fokus des öffentlichen Interesses suggerieren möchte<sup>258</sup>, aus der intensiveren Bekämpfung des Sozialhilfemißbrauchs ergeben, ist durch einen Blick auf den finanziellen Umfang der Sozialhilfeleistungen und ihres Mißbrauchs sowie die politische und wirtschaftliche Bedeutung des Themas zu untersuchen.

### I. Wirtschaftliche Dimension

Da die Zahlen, die zu Umfang (Mißbrauchsquote gemessen an der Gesamtzahl der Antragsteller) und Höhe (Mißbrauchsschäden in DM bzw. Euro) des Mißbrauchs im Bereich der Sozialhilfe genannt werden, extrem divergieren und teilweise die Auffassung vertreten wird, sie verschleiern in Wirklichkeit nur die Unkenntnis der tatsächlichen Verhältnisse<sup>259</sup>, wird vorab – gewissermaßen als äußerer Rahmen – die Größenordnung der Sozialhilfeleistungen innerhalb der Gesamtheit aller Sozialleistungen und unter Berücksichtigung von Schwarzarbeit und Steuerhinterziehung dargestellt. Der sich an die Zahlen zum Sozialhilfemißbrauch anschließende Blick auf den Umfang der trotz Anspruchsbeziehung nicht in Anspruch genommenen Leistungen der Sozialhilfe rundet das Gesamtbild ab.

---

<sup>254</sup> Vgl. *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387.

<sup>255</sup> Darauf hinweisend auch *Commandeur*, S. 1.

<sup>256</sup> Quelle: Sozialbericht 2001, herausgegeben vom Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung, S. 220.

<sup>257</sup> Statistisches Bundesamt, Sozialhilfe in Deutschland, 2003, S. 17.

<sup>258</sup> Vgl. *Klinger*, NDV 2000, 73.

<sup>259</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 389.

## 1. Größenordnung der Sozialhilfeleistungen

Lagen die gesamten Ausgaben für Leistungen der Sozialhilfe einschließlich der Leistungen für Asylbewerber 1991 bundesweit noch bei 35,407 Milliarden DM, waren es 1995 schon 54,156 Milliarden. 1998 lagen die Sozialhilfeaufwendungen bei insgesamt rund 49,953 Milliarden DM, und bei dieser Zahl ist noch zu berücksichtigen, daß die Sozialhilfe seit 1996 durch die Pflegeversicherung entlastet wird<sup>260</sup>. Für das Jahr 2001 betragen die Sozialhilfeausgaben 23,942 Milliarden Euro<sup>261</sup>.

Das Sozialbudget, d.h. die Summe aller in einem Jahr erbrachten Sozialleistungen in der Bundesrepublik Deutschland, hat sich ähnlich entwickelt. Es kletterte von 835,843 Milliarden im Jahre 1991, über 1099,880 Milliarden DM 1995 und 1187,008 Milliarden DM 1998<sup>262</sup> auf 680,833 Milliarden Euro für das Jahr 2000<sup>263</sup>.

Den Umfang der Schwarzarbeit in der Bundesrepublik schätzt das Institut für angewandte Wirtschaftsforschung in Tübingen auf rund 350 Milliarden Euro jährlich<sup>264</sup>, der Bund der Steuerzahler beziffert die jährliche Steuerhinterziehung auf umgerechnet mindestens 75 Milliarden Euro<sup>265</sup>. Bereits dieser Zahlenvergleich verdeutlicht, daß die Sozialhilfe bei dem unstreitig notwendigen Umbau unseres Sozialstaates einen wichtigen, aber nicht den entscheidenden Beitrag zu leisten hat.

## 2. Größenordnung des Mißbrauchs im Sozialhilferecht

Zur Größenordnung des Mißbrauchs, also zum Anteil der Fälle, in denen Sozialhilfe mißbräuchlich bezogen wird, an der Gesamtzahl der Sozialhilfefälle und zur Schadenshöhe, liegen stark divergierende Zahlen aus den Medien, aus Expertenschätzungen und mittlerweile auch aus empirisch erhobenen Daten vor, die es systematisch darzustellen und zu bewerten gilt.

---

<sup>260</sup> Quelle der Zahlenangaben: Materialband Sozialbudget 2001, herausgegeben vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales, S. 26, Tabelle I-4.

<sup>261</sup> Statistisches Jahrbuch 2003, Tabelle 19.15.5, S. 488.

<sup>262</sup> Quelle aller Zahlenangaben: Materialband Sozialbudget 2001, herausgegeben vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales, S. 26, Tabelle I-4.

<sup>263</sup> Statistisches Jahrbuch 2003, Tabelle 19.1, S. 470.

<sup>264</sup> Badische Zeitung v. 24.1.2002, S. 1 und 11.

<sup>265</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73.



## a) Zahlen in den Medien

In seinem Bericht „Das süße Leben der Sozialschmarotzer“ aus dem Jahre 1995<sup>266</sup> geht das Nachrichtenmagazin Focus davon aus, daß die Mißbrauchsquote in allen Sozialleistungsbereichen zwischen 15 und 20 Prozent der Gesamtausgaben beträgt. Mindestens 150 Mrd. DM habe diese Fehlallokation 1994 betragen. Und davon sollen auf die Sozialhilfe 2,53 Mrd. DM entfallen. Quelle des Focus-Berichts ist die 1993 erstmals als Ullstein-Sachbuch erschienene populärwissenschaftliche Studie „Sozialkriminalität in Deutschland“ des auf diese Thematik „spezialisierten“<sup>267</sup>, promovierten Soziologen *Werner Bruns*, der seine bundesweiten „Schätzungen“ allerdings nur mit aus Tageszeitungen entnommenen Einzelfallschilderungen zu belegen vermag<sup>268</sup>. Die „Welt am Sonntag“ ging im Jahr 1997 davon aus, daß Mißbrauch und Verschwendung im Bereich der Sozialhilfe bei 15 bis 20 Prozent liegen, verwies dafür aber auf nicht näher bezeichnete Fachleute<sup>269</sup>. Die Zahlenwerte von *Bruns*, Focus und Welt können bei genauerem Hinsehen daher bestenfalls als grobe Schätzungen, eher aber als in Zahlen gekleidete Vermutungen, wenn nicht sogar als abenteuerliche Spekulation bezeichnet werden<sup>270</sup>.

## b) Expertenschätzungen

Ernstzunehmender sollten dagegen Schätzungen solcher Personen sein, die beruflich tagtäglich mit den Leistungen der Sozialhilfe und ihrem Mißbrauch konfrontiert sind, also Schätzungen von Sozialamtsleitern, Sachbearbeitern, Sachgebietsleitern und Sozialarbeitern der Sozialämter. Die Sozialhilfeexperten im Landkreis Ravensburg halten den Mißbrauch von Leistungen der Sozialhilfe mehrheitlich für ein gesellschaftlich relevantes Problem und die öffentliche Diskussion über dieses Thema nicht nur für ein Ablenkungsmanöver auf Kosten sozial schwächerer Bürger<sup>271</sup>. Allerdings ist erschreckend, wie erheblich auch in diesen Kreisen die geschätzten Zahlen zu Umfang und Höhe divergieren. So wurde die Zahl der am Mißbrauch Beteiligten von den Sozialhilfeexperten im Landkreis Ravensburg mit Werten zwischen 1 % und 50 % der Bezieher von Leistungen der Sozialhilfe angegeben, die Höhe des Mißbrauchsschadens auf

---

<sup>266</sup> Focus 43/1995, S. 279 ff.

<sup>267</sup> Laut Focus 43/1995, S. 279.

<sup>268</sup> Z.B. *Bruns*, S. 73, wo die beinahe als pseudowissenschaftlich zu bezeichnende Vorgehensweise im Bereich der Sozialhilfe besonders deutlich wird.

<sup>269</sup> Die Welt am Sonntag v. 6.4.1997, S. 33.

<sup>270</sup> So für Zahlen in den Medien allgemein *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 388; *ders.*, TuP 2001, 443; *ders.*, ArchsozArb 2002, 22.

<sup>271</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 389.

Beträge zwischen 5.000,- DM und 100.000,- DM pro Jahr und Sachbearbeiter geschätzt<sup>272</sup>. An anderer Stelle wird berichtet, Sozialamtsleiter hätten bei einer wohlfahrtsverbandlichen Fortbildungsveranstaltung auf Bundesebene Schätzzahlen in einer Schwankungsbreite zwischen 1 % und 10 % angegeben, der Durchschnitt habe bei etwa 1,5 % bis 2 % gelegen<sup>273</sup>. Diese Zahlen werden durch einen weiteren Beitrag aus der Praxis bestätigt, nach dem die tägliche Arbeit vor Ort beweise, daß nachweislich nur ein kleiner Teil von weniger als 5 % der Leistungsbezieher Leistungen zu Unrecht erhalte<sup>274</sup>. Diese doch erheblichen Schwankungen lassen auch die Schätzungen der beruflich mit Sozialhilfeleistungen befaßten Personengruppe als beinahe wertlos erscheinen. Jedenfalls die hohen Werte von *Bruns* und *Focus* lassen sich danach nur schwer halten.

### c) Empirische Untersuchungen

Mittlerweile existiert aber eine Reihe empirischer gesicherter Zahlen zu Umfang und Höhe des Mißbrauchs im Bereich der Sozialhilfeleistungen. Ein Großteil der Ergebnisse steht im Zusammenhang mit dem automatischen Datenabgleich gem. § 117 BSHG und der am 1. Januar 1998 in Kraft getretenen Verordnung zu seiner Durchführung (Sozialhilfedatenabgleichsverordnung – Sozhi-DAV)<sup>275</sup>.

So hat das *Institut für Sozialforschung* und Gesellschaftspolitik (ISG) im Auftrag des Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung die etwa zweijährige Umsetzungsphase der Sozialhilfedatenabgleichsverordnung von Dezember 1997 bis Januar 2000 bei allen 299 am automatisierten Datenabgleich beteiligten Sozialhilfetägern wissenschaftlich begleitet. Der Schwerpunkt der Studie lag auf der Evaluation des automatisierten Datenabgleichs. Dazu konnten Fragebögen von 179 Sozialhilfetägern ausgewertet werden, die insbesondere Aussagen zum präventiven Effekt des Datenabgleichs, zu illegalen Parallelbezügen und deren Schadenssumme zulassen<sup>276</sup>. Das Fazit der bisherigen Praxis des Datenabgleichs ergab u.a. in rund 2,5 % der Fälle unzulässige Parallelbezüge, also Einkommen, das nach § 76 BSHG auf die laufende Sozialhilfe hätte angerechnet werden müssen, tatsächlich aber vom Hilfeempfänger verschwiegen oder der Höhe nach falsch angegeben wurde und eine Schadenshöhe von 0,5 % der Ge-

---

<sup>272</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 390, der laut Spiegel 15/2003, S. 73 selbst von einer Mißbrauchsquote von etwa 10 % ausgeht.

<sup>273</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217.

<sup>274</sup> *Melchior u.a.*, TuP 12/1997, 4.

<sup>275</sup> BGBl. I 1998 S. 103; im einzelnen dazu unten F.II., S. 91 ff.

<sup>276</sup> Bericht von *Sellin/Engels*, NDV 2001, 38 ff.; vgl. auch *Klässner*, DSB 2001, 17.

samtausgaben für Hilfe zum Lebensunterhalt außerhalb von Einrichtungen<sup>277</sup>. Das bedeutet, daß das Gros der Hilfeempfänger dem Sozialamt gegenüber seine vom Datenabgleich erfaßten Einkünfte korrekt angibt. Nicht zutreffend ist es dagegen, das Ergebnis der Studie undifferenziert auf alle Einkünfte zu beziehen<sup>278</sup>, da beispielsweise Einkünfte aus Schwarzarbeit vom Datenabgleich nicht erfaßt werden<sup>279</sup>.

Bereits im August 1999 hatte die Berliner Sozialsenatorin für das vierte Quartal 1998 durch Datenabgleich nach § 117 BSHG für einen Großteil der Sozialhilfeempfänger in *Berlin* erhobene Daten vorgelegt, aus denen sich eine Mißbrauchsquote von 2,02 % der Fälle bei einer Schadenssumme von knapp 4,5 Millionen DM ergab, was in Relation zu den Gesamtkosten der Sozialhilfe lediglich 0,25 % entspricht<sup>280</sup>.

Zu einem ganz ähnlichen Ergebnis führte jüngst der erstmals bei allen Sozialhilfeempfängern in *Hamburg* durchgeführte Datenabgleich aus dem dritten und vierten Quartal 2001 und dem ersten Quartal 2002. Dort wurde in 2,4 % der Fälle anrechnungspflichtiges Einkommen verschwiegen oder in zu geringer Höhe angegeben, wodurch der Stadt Hamburg ein Gesamtschaden von 4,5 Millionen Euro entstand<sup>281</sup>. Als auffallend bezeichnete die Hamburger Sozialsenatorin, daß bei einer geringen Zahl von Betrugsfällen ein unverhältnismäßig hoher volkswirtschaftlicher Schaden entstanden ist: 172 Personen oder 6 % der Fälle haben einen Schaden von knapp 1,9 Millionen Euro verursacht<sup>282</sup>.

Bei der empirischen Untersuchung im *Landkreis Ravensburg* aus dem Jahr 1998 betrug die Mißbrauchsquote ohne Asylbewerber 3,1 %. Bei den Asylbewerbern belief sich die Mißbrauchsquote auf 3,4 %, bei den Deutschen, die Sozialhilfe mißbräuchlich in Anspruch genommen haben, auf 2,2 %, bei den Ausländern ohne Asylbewerber auf 5,2 %<sup>283</sup>. Die festgestellte Schadenshöhe mißbräuchlich in Anspruch genommener Leistungen belief sich auf rund 1,3 % der gesamten Ausgaben für Leistungen der Sozialhilfe und nach dem Asylbewerberleistungsgesetz, das sind rund 500.000,- DM<sup>284</sup>.

---

<sup>277</sup> Sellin/Engels, NDV 2001, 38, 41.

<sup>278</sup> So aber Sellin/Engels, NDV 2001, 38, 40.

<sup>279</sup> Zutreffend D. Schoch, RDV 1998, 195.

<sup>280</sup> epd-Zentralausgabe v. 4.8.1999, S. 3 f.

<sup>281</sup> In FAZ v. 22.10.2002, S. 15, völlig unangemessen mit „Sozialhilfeskandal“ betitelt.

<sup>282</sup> Zahlen aus FAZ v. 22.10.2002, S. 1 und 15.

<sup>283</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 391.

<sup>284</sup> Klinger, NDV 2000, 73, 76; Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 391.

Die breiter angelegte, neben dem Sozialhilfemißbrauch auch Steuerhinterziehung, Schwarzarbeit und den Mißbrauch von Arbeitslosengeld bzw. –hilfe mit einbeziehende, empirische Querschnittsstudie der Soziologen *Lamnek, Olbrich* und *Schäfer* – veröffentlicht unter dem Titel „Tatort Sozialstaat“ – schließlich, die sich allerdings vor allem auf die subjektiven Faktoren des Sozialleistungsmissbrauchs konzentriert, d.h. Motive und Einstellungen von potentiellen und tatsächlichen Sozialhilfemißbrauchern zu ermitteln sucht<sup>285</sup>, kam bei 3.000 befragten Personen für den Bereich der Sozialhilfe auf eine Mißbrauchsquote von 1,4 % bei einer Mißbrauchsbereitschaft von immerhin 12,7 %<sup>286</sup>. Sie scheint sich damit in einer ähnlichen Größenordnung wie die Ergebnisse zum Datenabgleich zu bewegen. Zu berücksichtigen ist indes, daß diese Befragung zwar einerseits auch das Dunkelfeld mit erfaßt<sup>287</sup>, es sich bei den Befragten aber andererseits um nach einem dreistufigen Zufallsverfahren ausgewählte Personen und damit nur zu einem geringen Teil um Sozialhilfeempfänger handelt<sup>288</sup>.

#### d) Bewertung

Jedenfalls die in den Medien kursierenden Zahlen über Umfang und Höhe des Sozialhilfemißbrauchs sind nach Sichtung der empirischen Daten nicht haltbar. Geben die Schätzungen der Sozialhilfeexperten aufgrund ihrer erheblichen Divergenzen kein brauchbares Bild ab, so vermögen leider auch die Ergebnisse der empirischen Untersuchungen letztlich keine wirkliche Klarheit über das Ausmaß des Sozialhilfemißbrauchs zu liefern. Dies deshalb, weil bei allen Untersuchungen eine kaum einschätzbare Dunkelziffer bleibt<sup>289</sup>. Bei den Ergebnissen des automatischen Datenabgleichs stellen jedenfalls die illegale Beschäftigung und die Schwarzarbeit in der Kategorie verschwiegenes Arbeitseinkommen eine unbekannt große Größe dar. Dabei ist davon auszugehen, daß der Bezug von Sozialhilfe sehr häufig erst durch Schwarzarbeit mißbräuchlich wird<sup>290</sup> und Schwarzarbeit vielfach noch als „Nachbarschaftshilfe“ sozial akzeptiert ist<sup>291</sup>, man denke etwa nur an Putzjobs in privaten Haushalten, die wohl in den wenigsten Fällen innerhalb eines formellen Arbeitsverhältnisses ausgeübt werden. Aber auch nicht angegebene Vermögen im Sparstrumpf oder auf Sparbüchern lassen sich per Datenabgleich nicht aufspüren. Die Mißbrauchsquote in der Studie von *Lam-*

---

<sup>285</sup> Dazu unten E., S. 67 ff.

<sup>286</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 159, vgl. auch S. 157, Tabelle 15.

<sup>287</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 70 ff.

<sup>288</sup> Vgl. dazu im einzelnen *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 87 f.

<sup>289</sup> So auch *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 68.

<sup>290</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 159.

<sup>291</sup> Vor allem in ländlichen Gegenden, vgl. *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 156 u. 159.

*nek/Olbrich/Schäfer* ist nicht repräsentativ, weil sie nicht den Anteil mißbräuchlich handelnder Sozialhilfeempfänger an der Gesamtzahl der Sozialhilfeempfänger, sondern an der Gesamtbevölkerung wiedergibt. Insofern könnte man – eher noch als die Mißbrauchsquote von 1,4 % – die Quote der zum Sozialhilfemißbrauch bereiten Personen von 12,7 % für maßgeblich halten, ohne daß dies allerdings zu mehr als zu Spekulationen Anlaß geben könnte. Wenn teilweise im Hinblick auf die Schadenshöhe zu bedenken gegeben wird, daß die tatsächliche Schadenssumme noch einmal wesentlich geringer ausfalle, da nachgewiesener Mißbrauch zumeist vermiedener Schaden sei<sup>292</sup>, ist dazu zweierlei zuzusagen: Zum einen geht beispielsweise die Hamburger Sozialbehörde davon aus, daß letztlich nur ein Sechstel der entstandenen Schadenssumme wieder einzutreiben sei<sup>293</sup>, zum anderen spielt für die Mißbrauchsdiskussion die ohne Kontrollen zu befürchtende Schadenshöhe die entscheidende Rolle. Man denke nur daran, daß das Instrument des automatischen Datenabgleichs, mit deren Hilfe es nun gelungen ist, zumindest einen Teil des Mißbrauchs in der Sozialhilfe aufzudecken, nicht unumstritten ist<sup>294</sup>. Ginge es nach den Kritikern des automatischen Datenabgleichs, wären die Mißbrauchsschäden weder aufgedeckt noch vermindert worden. Ob dies hinnehmbar wäre, muß – ebenso wie das Erfordernis weiterer Kontrollinstrumente – diskutiert werden.

Eine andere Frage ist, ob in diese Diskussion Dunkelziffern einbezogen werden dürfen oder müssen. Über Dunkelziffern reden, heißt letztlich spekulieren, was bei einem gesellschaftspolitisch so heiklen Thema wie dem des Sozialhilfemißbrauchs problematisch ist. Deshalb wird sich die Analyse des Sozialhilfemißbrauchs seriöserweise nur mit den Schäden befassen können, von denen man hinreichend genau weiß, daß sie auch tatsächlich entstanden oder erst durch Kontrollen verhindert worden sind<sup>295</sup>. Das heißt aber nicht, daß die Dunkelfeldproblematik praktisch als nicht existent behandelt werden könnte. Auf dieser Basis läßt sich festhalten, daß das Thema Sozialhilfemißbrauch keine Mär, sondern Realität ist und daß den Sozialhilfeträgern dadurch nicht unerhebliche Schäden entstehen. Rechnet man allein die im Rahmen des bundesweiten Datenabgleichs gefundene Schadenshöhe von 0,5 % der Gesamtausgaben im Bereich der Hilfe zum Lebensunterhalt für das Jahr 2000 hoch, so ergibt sich bei

---

<sup>292</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 76.

<sup>293</sup> Laut FAZ v. 22.10.2002, S. 15.

<sup>294</sup> Allen voran *Kunkel*, NVwZ 1995, 21, 24, der den automatischen Datenabgleich nach § 117 BSHG als „Kontrollmißbrauch“ bezeichnet; vgl. aber auch *Schellhorn*, § 117 Rn. 10 f.; *Krahmer*, in: LPK-BSHG, § 117 Rn. 2.

<sup>295</sup> So zutreffend *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 391.

Sozialhilfeausgaben von 15,913 Milliarden DM für die laufende Hilfe zum Lebensunterhalt außerhalb von Einrichtungen<sup>296</sup> ein aufgedeckter jährlicher Schaden von rund 80 Millionen DM<sup>297</sup>.

### 3. Größenordnung der Nichtinanspruchnahme

Wenn der Blick abschließend auf die Zahl der Personen gerichtet wird, die aufgrund ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse grundsätzlich Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt hätten, diese aber nicht in Anspruch nehmen, geht es nicht darum, die Quoten von Nichtinanspruchnahme und Mißbrauch gewissermaßen gegeneinander aufzurechnen. Der Mißbrauch der Sozialhilfe darf nur nicht isoliert betrachtet werden, sondern muß immer im Zusammenhang mit den gesetzlichen Leistungsversprechen einerseits und der tatsächlichen Einlösung andererseits gesehen werden<sup>298</sup>. Nimmt man hierfür ein Ordnungsschema zu Hilfe, das die vorhandene bzw. fehlende Anspruchsberechtigung in Relation zur tatsächlichen Inanspruchnahme bzw. Nichtinanspruchnahme setzt<sup>299</sup>, so wird deutlich, daß Mißbrauchshandlungen der Leistungsbezieher nur eine Konstellation unter anderen, unter sozialstaatlichen Gesichtspunkten ebenso problematischen darstellen<sup>300</sup>. Genaugenommen betrifft dies zwei weitere Konstellationen, nämlich neben der Nichtinanspruchnahme die rechtswidrige Gewährung und Versagung von Leistungen durch die Sozialhilfeträger, welche bereits bei der Bestimmung des Mißbrauchsbegriffs thematisiert worden sind<sup>301</sup>. Lassen sich hierzu auch keine Zahlen finden, so ist das bei der Nichtinanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen trotz Anspruchsberechtigung anders. Nach jüngeren Modellrechnungen des Deutschen Vereins kommen auf zwei Hilfeempfänger zwei bis drei verdeckt Arme<sup>302</sup>, d.h. auf jeden Bezieher von Hilfe zum Lebensunterhalt kommt eine weitere Person, die bisher diese Leistung nicht in Anspruch genommen hat. Sofern nicht bewußt und in jeder Hinsicht freiwillig auf die staatlichen Leistungen verzichtet wird, sondern soziale, kulturelle oder administrative Barrieren nicht überwunden werden, handelt es sich wenn auch nicht um Mißbrauch, so

---

<sup>296</sup> Statistisches Taschenbuch 2002, Arbeits- und Sozialstatistik, Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung (Hrsg.), Tabelle 8.16.

<sup>297</sup> Auf 138,5 Millionen DM Schaden kommen *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 68; *Klässler*, DSB 2001, 17, kommt unter Berufung auf den 18. Tätigkeitsbericht des Bundesbeauftragten für den Datenschutz auf 70 Millionen DM.

<sup>298</sup> *Henkel/Pavelka*, NP 1982, 109, 110; diesen sich anschließend *Wogawa*, S. 43.

<sup>299</sup> *Henkel/Pavelka*, SozSich 1981, 65, 66; *dies.*, SF 1981, 225, 227.

<sup>300</sup> Vgl. *Wogawa*, S. 44.

<sup>301</sup> Oben B.II.3, S. 18 f.

<sup>302</sup> Reform der Sozialhilfe – Stellungnahme der Geschäftsstelle des Deutschen Vereins, NDV 2002, 73; i.E. ebenso *Hammel*, SF 2001, 62, 66.

doch um einen Mißstand, der in seiner sozialpolitischen Bedeutung mit dem Sozialhilfemißbrauch jedenfalls vergleichbar ist. Mittlerweile hat sich der Gesetzgeber, der in diesem Bereich ebenfalls von einer Dunkelziffer von 100 % ausgeht<sup>303</sup>, dieser Problematik durch das am 1.1.2003 in Kraft getretene Gesetz über eine bedarfsorientierte Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung<sup>304</sup> teilweise angenommen.

#### 4. Zwischenergebnis

Klagen wie „Auswüchse in der Sozialhilfe bringen Kommunen an den Bettelstab“<sup>305</sup> mögen eine Spur zu dramatisch in Szene gesetzt sein, Tatsache bleibt aber: Die Aufwendungen nach dem BSHG engen vielerorts die finanziellen Spielräume von Landkreisen und Städten erheblich ein. Von daher lastet ein ziemlicher Druck der politischen Öffentlichkeit auf den Sozialverwaltungen, die Sozialhilfe intelligenter und damit kostensparender zu organisieren und entschlossen gegen den vermeintlichen oder tatsächlichen Sozialhilfemißbrauch vorzugehen<sup>306</sup>. Die Untersuchungsergebnisse für Ravensburg belegen allerdings, daß Erwartungen, die sich allein von einer erfolgreichen Mißbrauchsbekämpfung die Lösung der kommunalen Finanzprobleme versprechen, überzogen sind<sup>307</sup>.

## II. Politische Dimension

Es liegt angesichts recht bescheidener empirisch gefundener Zahlen zum Sozialhilfemißbrauch einerseits und ein extremes Ausmaß des Mißbrauchs suggestierender Berichte in der Populärliteratur<sup>308</sup> und den Medien<sup>309</sup> andererseits – Paradebeispiel hierfür jüngst die Frankfurter Allgemeine Zeitung, die eine Mißbrauchsquote von 2,4 % in Hamburg zum „Sozialhilfeskandal“<sup>310</sup> hochstilisierte – nahe, nach Hintergründen für diese Diskrepanz zu fragen. Dies um so mehr, als sich auch Beiträge in Fachzeitschriften nicht immer durch Objektivität und präzise Nachweise auszeichnen. So befremdet es doch etwas, wenn behauptet

---

<sup>303</sup> Marx, NDV 2002, 56, 57.

<sup>304</sup> BGBl. I S. 1335.

<sup>305</sup> Nachweis bei Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, Fn. 9.

<sup>306</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 388.

<sup>307</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 396; ohne regionale Beschränkung ebenso D. Schoch, ZfF 1998, 217; Melchior, TuP 12/1997, 4, 8; Klinger, NDV 2000, 73.

<sup>308</sup> Insbesondere Bruns.

<sup>309</sup> „Das süße Leben der Sozialschmarotzer“, Focus 43/1995, S. 279 ff.; „Das System ist faul“, Der Spiegel 21/2001, S. 96 ff.

<sup>310</sup> FAZ v. 22.10.2002, S. 15.

wird, 97 % der Leistungsbezieher seien anständig<sup>311</sup>, dies unter Berufung auf „Experten“ geschieht, „von denen einige statistisches Beweismaterial vorlegten“<sup>312</sup>, und die Dunkelzifferfrage vollständig ausgeblendet wird<sup>313</sup>. Es scheint sich beim Thema Sozialhilfe- bzw. Sozialleistungsmissbrauch ganz deutlich eine Polarisierung zwischen wohlfahrtsstaatlicher und neoliberaler Orientierung in der Gesellschaftspolitik<sup>314</sup> in der Weise abzuzeichnen, daß von christdemokratischen und liberalen Politikern sowie von den Arbeitgeberverbänden die Mißbrauchsdiskussion geschürt wird<sup>315</sup>, während linke Politiker, Kirchen, Wohlfahrtsverbände und Gewerkschaften das Problem häufig herunterzuspielen oder zu neutralisieren versuchen<sup>316</sup>.

Vor diesem Hintergrund hat die Sozialwissenschaftlerin *Diane Wogawa* anhand einer Inhaltsanalyse der Frankfurter Allgemeinen Zeitung mittels Vollerhebung im Zeitraum von Oktober 1982 bis Dezember 1992<sup>317</sup> den Umgang mit dem Thema „Mißbrauch von Sozialleistungen“ in der Politik und in den Medien – der sog. Mißbrauchsdiskussion – untersucht und ihre Ergebnisse in monographischer Form der Öffentlichkeit zugänglich gemacht. Dabei ging es ihr vor allem darum, eine starke Diskrepanz zwischen der Realität des Sozialleistungsmissbrauchs und seiner Thematisierung in den Medien nachzuweisen und die Thematisierung als mediale Konstruktion zu entlarven, die eigenen Gesetzmäßigkeiten folgt, jedoch gestaltend auf die sozialpolitische Entwicklung wirken kann<sup>318</sup> bzw. soll.

Der Gegenstand „Mißbrauchsdiskussion“ wurde in der empirischen Analyse insbesondere unter dem Aspekt der Prozeßhaftigkeit untersucht<sup>319</sup>. Hinsichtlich des Auftretens des Mißbrauchthemas im öffentlichen Diskurs konnte eine *zyklische Wiederkehr* anhand ausgeprägter Konjunkturen – markante Hochs der Thematisierung, die sich mit Phasen geringerer Intensität abwechseln – nachgewiesen werden, wobei das Thema im gesamten untersuchten Zeitraum nie gänz-

---

<sup>311</sup> So der Titel eines Aufsatzes von *Henkel/Pavelka*, *SozSich* 1981, 65 ff.

<sup>312</sup> *Henkel/Pavelka*, *SozSich* 1981, 65, 68, ohne weitere Angaben zu diesem „Material“.

<sup>313</sup> Ähnlich auch *D. Schoch*, *ZfF* 1998, 217.

<sup>314</sup> Davon ausgehend *Löffler*, *ZFSH/SGB* 2001, 387.

<sup>315</sup> *Sonnenfeld*, in: *Einstürzende Sozialstaaten*, S. 43, spricht sogar von „propagandistischem Druck“.

<sup>316</sup> *Buhr*, in: *Blätter für deutsche und internationale Politik*, S. 1063; *Bosetzky/Effertz*, *SozArb* 1995, 254.

<sup>317</sup> Im einzelnen *Wogawa*, S. 129 f.

<sup>318</sup> *Wogawa*, S. 7 u. 10.

<sup>319</sup> *Wogawa*, S. 166.



lich von der Tagesordnung verschwand<sup>320</sup>. Nach Ansicht *Wogawas* kennzeichne diese permanente Präsenz das Mißbrauchsargument als elementaren Bestandteil politikbezogener Äußerungen der FAZ<sup>321</sup>. Das Problem des Sozialleistungsmissbrauchs werde durch die ständige Thematisierung als Muster in den öffentlichen Raum transportiert, wo es mehr oder weniger unhinterfragt übernommen werde und zu gesamtgesellschaftlicher Reichweite gelange. Diskussionen und politische Handlungen richteten sich im wesentlichen an diesem Konstrukt aus<sup>322</sup>.

In inhaltlicher Hinsicht dominiert nach der empirischen Untersuchung die Thematisierung des Mißbrauchs von Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung mit rund 30 % der erfaßten Artikel, gefolgt von dem auf die Arbeitslosenversicherung bezogenen Mißbrauchsvorwurf mit gut 24 % der Fälle. Die von diesen Sachverhalten ausgehenden Mißbrauchsvorwürfe verfügten über eine hohe argumentative Eignung, da ihnen aufgrund ihrer subjektiven Elemente eine „Unbestimmtheitslücke“ anhafte und die Vorwürfe letztlich nicht auszuräumen seien<sup>323</sup>. Der Themenbereich „Mißbrauch der Sozialhilfe“ fällt – anders als vielfach vermutet<sup>324</sup> – in *Wogawas* Analyse mit knapp 10 % aller Mißbrauchsbeiträge deutlich hinter den zuvor genannten Themen zurück, wobei eine wachsende Bedeutung dieser Mißbrauchskategorie zum Ende der Untersuchung hin festzustellen ist<sup>325</sup>. Als das zweithäufigste Thema neben Arbeitslosigkeit und Krankheit stellte sich der unspezifische – d.h. das gesamte Sozialsystem mit Mißbrauch in einen Zusammenhang bringende, jedoch inhaltlich nicht konkret werdende – Mißbrauchsvorwurf mit 24 % heraus<sup>326</sup>. Ihn begreift *Wogawa* deshalb als wichtiges diskursstrategisches Instrument im Kontext sozialstaatskritischer Argumentation<sup>327</sup>. Diese Einschätzung sieht sie dadurch gestützt, daß die aus Gründen eines exakten Vorgehens geschaffene Kategorie „Anti-Mißbrauch“, mit der diejenigen Äußerungen erfaßt wurden, die explizit dem Mißbrauchsvorwurf widersprachen<sup>328</sup>, nur einen Anteil von 1,54 % ausmacht.

Obwohl auch *medienexterne Faktoren* wie die allgemeine politische Situation, politische Debatten oder sozialpolitische Konzepte in die Betrachtung mit

---

<sup>320</sup> *Wogawa*, S. 134 ff.

<sup>321</sup> *Wogawa*, S. 137.

<sup>322</sup> *Wogawa*, S. 165.

<sup>323</sup> *Wogawa*, S. 141.

<sup>324</sup> So z.B. *Jaufmann/Mezger*, in: *Verfällt die Arbeitsmoral?*, S. 191.

<sup>325</sup> *Wogawa*, S. 147.

<sup>326</sup> *Wogawa*, S. 137; weitere Aufschlüsselung der genannten Kategoriengruppen in einzelne Erscheinungsformen auf S. 139 ff.

<sup>327</sup> *Wogawa*, S. 166.

<sup>328</sup> *Wogawa*, S. 132.

einbezogen wurden, verfolgte die Untersuchung nicht das Ziel, konkrete Bezüge zwischen Textinhalten und auslösenden Ereignissen herzustellen<sup>329</sup>. Allerdings spreche der Vergleich von Daten zur Mißbrauchsthematisierung und medienexternen Daten für die Rückbindung der publizistischen Mißbrauchsdebatte an gesamtgesellschaftlich bedeutsame Prozesse wie die Entwicklung des ökonomischen Wachstums oder der Arbeitslosigkeit<sup>330</sup>. Hierfür anführen läßt sich – nur um einige markante Beispiele zu nennen<sup>331</sup> –, daß die Mißbrauchsthematisierung in der FAZ ihr insgesamt höchstes Niveau vom 4. Quartal 1982 bis zum 1. Quartal 1983 und damit in einer Zeit erreichte, in die der Regierungswechsel in der Bundesrepublik durch ein konstruktives Mißtrauensvotum und anschließende Neuwahlen im März 1983 fielen. Bereits zum Jahreswechsel 1982/83 traten mehrere Gesetzesänderungen im sozialen Bereich in Kraft, die mit Beitragserhöhungen und Leistungsverschlechterungen verbunden waren<sup>332</sup>. Beachtlich ist auch die Koinzidenz einer besonders häufigen Thematisierung von Mißbräuchen der Leistungen der Krankenversicherung im 1. Quartal 1985 mit der Debatte um eine geplante „Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen“, die Ende März 1985 beschlossen wurde und mit der die Ausgaben im Gesundheitswesen unter dem Stichwort der „Kostendämpfung“ begrenzt werden sollten<sup>333</sup>. In beiden Beispielen ließe sich die Mißbrauchsthematisierung als Versuch der Vorbereitung und Rechtfertigung unpopulärer Maßnahmen interpretieren, die von der FAZ aber uneingeschränkt mitgetragen werden<sup>334</sup>. Das innerhalb des Gesamtverlaufs einschneidendste Thematisierungstief vom 1. bis zum 4. Quartal 1990 schließlich fällt mit den politischen Veränderungen in Ostdeutschland und den sich anschließenden Wiedervereinigungsbestrebungen zusammen. Aufgrund der Eindeutigkeit der zeitlichen Übereinstimmung liegt es nahe, zu schlußfolgern, daß die Wiedervereinigungsthematik das Mißbrauchsproblem mangels dessen objektiver Relevanz fast gänzlich verdrängt habe<sup>335</sup>. Die Mißbrauchsthematisierung in der Presse lasse sich jedenfalls als ein in vielfältiger Weise mit politischen Prozessen verwobenes Phänomen interpretieren, selbst wenn wegen seiner

---

<sup>329</sup> Wogawa, S. 148 f.

<sup>330</sup> Wogawa, S. 160 u. 162.

<sup>331</sup> Zahlreiche weitere Beispiele bei Wogawa, S. 151 ff.

<sup>332</sup> Wogawa, S. 151 Fn. 338 nennt Beitragserhöhungen in der Renten- und Arbeitslosenversicherung; Einführung von Krankenversicherungsbeiträgen für Rentner; Abwertung von Ausbildungszeiten; Ausrichtung der von der BfA finanzierten Rentenversicherungsbeiträge für Arbeitslose an den Lohnersatzleistungen anstatt am früheren Bruttolohn.

<sup>333</sup> Wogawa, S. 154.

<sup>334</sup> Vgl. Wogawa, S. 150.

<sup>335</sup> Wogawa, S. 158.

Multikausalität nicht einzelne Faktoren als alleinige Ursache ausgemacht werden könnten. Auch schienen die Verläufe der Mißbrauchsthematisierung in der FAZ weitgehend vom Mißbrauch, seiner Spezifik und seinem Auftreten, in der sozialstaatlichen Realität unabhängig zu sein<sup>336</sup>.

Hierbei ist indes zu berücksichtigen, daß Medienbericht und Realität nur äußerst selten das Verhältnis eins zu eins erreichen können, und daß es ein wirklich authentisches Abbild der Realität durch die Medien kaum geben kann. Lassen sich doch allein wegen des beschränkten Umfangs einer Tageszeitung nie alle Tagesereignisse erfassen, so daß naturgemäß eine Selektion, Bewertung und Gewichtung erfolgen muß. So ist es beispielsweise durchaus denkbar, daß selbst objektiv existente und wichtige Phänomene durch ein – zumindest von der jeweiligen Redaktion so bewertetes – wichtigeres Ereignis verdrängt werden. Allerdings heben sich die von *Wogawa* gefundenen Ergebnisse von dieser in der Natur der Sache liegenden Wirklichkeitsverzerrung ab. Insbesondere die erstaunliche Häufigkeit des sogenannten unspezifischen, also unkonkret, gewissermaßen als bloßes Gerücht eingestreuten Mißbrauchsvorwurfs läßt in Zusammenschau mit der Bedeutungslosigkeit der in der Untersuchung als „Anti-Mißbrauch“ bezeichneten Kategorie keinen anderen Schluß als den zu, daß das Thema Sozialleistungsmißbrauch jedenfalls zu einem guten Teil als Instrument im politischen Diskurs eingesetzt – um nicht zu sagen: mißbraucht – wird. Dafür sprechen auch die frappierenden Koinzidenzen von Hochs und Tiefs im Verlauf der Thematisierung mit gesellschaftlichen und politischen Ereignissen. Für den Bereich der Sozialhilfe bleibt abzuwarten, inwieweit die Durchführung automatischer Datenabgleiche zu einer Objektivierung beitragen und so einer Instrumentalisierung des Themas „Sozialhilfemißbrauch“ entgegenwirken kann. Im Hinblick auf den eingangs dieses Abschnitts zitierten Artikel in der FAZ, der eine Mißbrauchsquote von 2,4 % zum „Sozialhilfeskandal“<sup>337</sup> erhebt, sollten die Hoffnungen in dieser Richtung allerdings nicht zu hoch geschraubt werden.

### III. Ergebnis

Zusammenfassend läßt sich festhalten, daß der Sozialhilfemißbrauch zwar eine beachtliche, jedoch keine – wie von den Medien suggeriert – skandalöse Dimension hat. Das Ausmaß des Sozialhilfemißbrauchs erfährt eine Relativierung durch den Umfang insbesondere der Steuerhinterziehung und der Schwarzarbeit, soweit letztere nicht ohnehin von Hilfeempfängern ausgeübt wird. Der Blick auf

---

<sup>336</sup> *Wogawa*, S. 164.

<sup>337</sup> FAZ v. 22.10.2002, S. 15.

die größere Verbreitung anderer sozial devianter Verhaltensweisen darf aber nicht Veranlassung dafür sein, den Mißbrauch der Sozialhilfe einfach zu vernachlässigen. Aus diesem Grund kann auch die erhebliche Zahl der Personen, die trotz Anspruchsberechtigung keine Sozialhilfeleistungen beantragen, nicht gegen die Quote der mißbräuchlich handelnden Hilfeempfänger aufgerechnet werden. Die Nichtinanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen ist vielmehr ein eigenständiges, gesondert zu untersuchendes Phänomen, das nichts am Mißbrauch ändert.

Wichtig ist zudem, im Zusammenhang mit dem Problem des Sozialhilfemißbrauchs auch dessen politischen Bedeutung und damit die Tatsache zu berücksichtigen, daß die Thematisierung des Mißbrauchs gezielt als Instrument im politischen Diskurs eingesetzt wird. Insoweit kann nach *Wogawas* Studie nicht einmal mehr davon ausgegangen werden, daß sich der „Fokus des öffentlichen Interesses“ überhaupt auf den Sozialhilfemißbrauch konzentriert<sup>338</sup>. Prioritäten in der öffentlichen Wahrnehmung und im konkreten Handeln dürfen also nicht primär am Umfang der Berichterstattung in den Medien ausgerichtet werden.

---

<sup>338</sup> So aber *Klinger*, NDV 2000, 73.

## E. Ursachen und Hintergründe des Sozialhilfemißbrauchs

Zur Ermittlung der Ursachen und Hintergründe des Sozialhilfemißbrauchs und insbesondere der Motive und Einstellungen mißbräuchlich Handelnder müssen nicht mehr allein die zahlreichen Theorien abweichenden Verhaltens<sup>339</sup> bemüht werden, sondern es kann auf eine umfassende empirische Studie zurückgegriffen werden. Dabei handelt es sich um die breit angelegte empirische Untersuchung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* aus dem Jahr 2000, die unter dem Oberbegriff des abweichenden sozialen Verhaltens – der sogenannten „sozialen Devianz“<sup>340</sup> – neben dem Sozialhilfemißbrauch auch weitere Delikte wie vor allem Steuerhinterziehung, Schwarzarbeit und den Mißbrauch von Arbeitslosengeld bzw. –hilfe in den Blick nimmt<sup>341</sup>. Die Erhebung der Daten wurde in vier, einander ergänzenden Schritten realisiert: Zunächst wurden qualitative Einzelinterviews anhand eines Interviewleitfadens mit fünf Behördenexperten und zwei sozial devianten Personen geführt<sup>342</sup>, es folgte eine bevölkerungsrepräsentativ-standardisierte Befragung von 3.000 Personen<sup>343</sup>, an die sich problemzentrierte und narrative Interviews mit 23 sozial deviant Handelnden anschlossen<sup>344</sup>. Den vierten und letzten Schritt bildeten zwei Gruppendiskussionen mit 14 Konformen und sozial Devianten<sup>345</sup>. Im Gegensatz zu der Untersuchung im Landkreis Ravensburg<sup>346</sup> war ein Ziel dieser Forschungsarbeit auch, soziale Devianz im Dunkelfeld zu beschreiben<sup>347</sup>. Fragestellung und Auswertung der Daten erfolgten insbesondere im Hinblick auf Art und Verbreitung sozial abweichenden Verhaltens<sup>348</sup>, auf die Charakteristika sozial Devianten<sup>349</sup> sowie auf Normakzeptanz, Handlungsmotive und Ursachen sozialer Devianz<sup>350</sup>. Für die vorliegende Arbeit mußten die umfangreichen und äußerst differenzierten Ergebnisse und Befunde nicht nur zusammengefaßt und neu strukturiert werden, sondern es galt auch, wegen der zahlreichen untersuchten Devianzformen, dem Sozialhilfemiß-

---

<sup>339</sup> Dazu und zu den Nachteilen dieser Theorien monographisch *Lamnek*, Theorien abweichenden Verhaltens.

<sup>340</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 10.

<sup>341</sup> Vgl auch bereits oben D.I.2.c), S. 62.

<sup>342</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 82 ff.

<sup>343</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 86 ff.

<sup>344</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 95 f.

<sup>345</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 96 ff.

<sup>346</sup> Oben C., S. 21.

<sup>347</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 70.

<sup>348</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 103 ff.

<sup>349</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 161 ff.

<sup>350</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 241 ff.

brauch – ohne ihn vollständig aus dem Zusammenhang zu reißen – ein besonderes Augenmerk zu schenken. Schwierigkeiten bereitete dabei, daß teilweise nicht zu erkennen war, ob die dargestellten Ergebnisse auf den eigenen empirischen Daten oder nur auf soziologischen Theorien basieren<sup>351</sup>. Die Ursachen sozialer Devianz bzw. des Sozialhilfemißbrauch lassen sich am zweckmäßigsten in strukturelle und in individuelle Faktoren unterteilen.

## I. Strukturelle Faktoren

Unter strukturellen Faktoren werden hier die von außen auf eine größere Zahl von Menschen einwirkende, gesellschaftlich und sozialstaatlich bedingte Gesichtspunkte verstanden.

### 1. Soziale Lage

Je besser die soziale Lage, desto eher werden Delikte wie Steuerhinterziehung oder Schwarzarbeit ausgeübt, bei denen von größerer gesellschaftlicher Akzeptanz ausgegangen werden kann. Je schlechter die soziale Lage, desto eher wird ein gesellschaftlich geächtetes Delikt wie der Leistungsmißbrauch ausgeübt<sup>352</sup>. Die ungleiche Verteilung von Macht und Reichtum bzw. gesellschaftlich allgemein anerkannter Lebensziele sowie der ungleiche Zugang zu Mitteln zu ihrer Erlangung fördern die Bereitschaft zu sozialer Devianz. Das abweichende Verhalten dient in diesen Fällen der Kompensation von Mängeln, die sich aus der sozialen Lage des Handelnden bzw. aus der Veränderung dieser Lage ergeben: Ziel ist, neben der Erreichung gesellschaftlich allgemein anerkannter Konsumstandards, der soziale Aufstieg oder die Verhinderung sozialen Abstiegs. Entscheidend ist dabei die subjektive Wahrnehmung, so daß irgendwie geartete Mängel als Motiv und Entschuldigung sozialer Devianz geradezu unabhängig von der Einkommenshöhe vorgebracht werden<sup>353</sup>.

### 2. Belastung mit Steuern und Sozialabgaben

Von großen Teilen der Bevölkerung wird die Höhe der Steuer- und Abgabenlast beklagt. So stimmten in der Bevölkerungsbefragung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* über 85 % der Aussage, die Steuerlast sei viel zu groß, und über 80 % der Behauptung, die Sozialabgabenlast sei viel zu hoch, ganz oder überwiegend zu<sup>354</sup>. Insofern könnte man dazu neigen, die Mißbrauchsform, Sozial-

---

<sup>351</sup> Insbesondere *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 293 ff.

<sup>352</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 288.

<sup>353</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 315.

<sup>354</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 291.

hilfe zu beantragen bzw. zu beziehen und dem Sozialamt dabei Einkommen aus einer schattenwirtschaftlichen Tätigkeit zu verschweigen, hauptsächlich auf die als zu hoch empfundene Belastung mit Steuern und Sozialbeiträgen<sup>355</sup> zurückzuführen. Deren Anteil am Bruttoinlandsprodukt liegt für das Jahr 2001 bei 36,4 %, der Anteil der Sozialbeiträge allein beträgt 14,7 %<sup>356</sup>. Mit zunehmender direkter Steuer- und Beitragsbelastung verteuere sich die Arbeit auf dem offiziellen Arbeitsmarkt, so wird argumentiert, und es erhöhe sich der Anreiz, sich der Belastung durch ein Ausweichen in die Schattenwirtschaft zu entziehen<sup>357</sup>. Außerdem seien Anreize zu einer schattenwirtschaftlichen Betätigung auch durch die Versicherungspflicht für geringfügig Beschäftigte entstanden, die beispielsweise eine offizielle Nebentätigkeit im Pflegedienst finanziell unattraktiv werden lasse. Die informelle Ökonomie erscheine in diesen Fällen als Sparstrategie<sup>358</sup>. Nach den Daten der repräsentativen Befragung ließ sich diese Vermutung allerdings überraschenderweise lediglich für die Bereitschaft, Schwarzarbeiter zu beschäftigen, nachweisen. Daneben ergab sich aus den Einzelinterviews als Erklärung für das Ausweichen von Unternehmern wie Privatpersonen in die Schattenwirtschaft, daß die Verteilung der Steuerlast wegen der vielfältigen Abschreibungsmöglichkeiten für Besserverdiener als ungerecht erlebt wird<sup>359</sup>. Sicher ist in diesem Zusammenhang nur, daß die Schwarzarbeit weiter beängstigend zunimmt. So rechnen Konjunktexperten für das Jahr 2003 bei der Schattenwirtschaft mit einem Zuwachs von 5,6 % auf 370 Milliarden Euro, während auf dem offiziellen Sektor nur ein mageres Wirtschaftswachstum von etwa einem Prozent erwartet wird<sup>360</sup>.

### 3. Lohnabstand zu den Sozialhilfeleistungen

Teilweise wird im Hinblick auf die Sozialhilfe die These vertreten, es sei soviel Sozialstaat aufgebaut worden, daß er unsozial geworden sei. So sei es für viele komfortabler, sich vom Staat aushalten zu lassen, als sich anzustrengen und etwas zu leisten<sup>361</sup>. Konkret geht es um die Vermutung, daß ein zu geringer

---

<sup>355</sup> Den Hauptgrund für Schwarzarbeit sehen darin *Roman Herzog*, Chancen für alle, Initiative Neue Soziale Marktwirtschaft, FAZ v. 25.11.2001, S. 12 und *Commandeur*, S. 28 m.w.N.

<sup>356</sup> Badische Zeitung v. 23.1.2003, S. 1 und 7, Quelle: Steuerstatistik der OECD.

<sup>357</sup> *Commandeur*, S. 28.

<sup>358</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 240.

<sup>359</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 293.

<sup>360</sup> Badische Zeitung v. 30.1.2003, S. 10.

<sup>361</sup> *Roman Herzog*, Chancen für alle, Initiative Neue Soziale Marktwirtschaft, FAZ v. 25.11.2001, S. 12; ähnlich auch der Wirtschaftswissenschaftler *Norbert Berthold* laut

Abstand zwischen den Leistungen der Sozialhilfe und den unteren Arbeitnehmerereinkommen keinen hinreichenden Anreiz dafür bietet, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen bzw. beizubehalten<sup>362</sup>. Dabei handelt es sich um eine „alte Kontroverse“<sup>363</sup> zwischen dem Institut der deutschen Wirtschaft (IWD) und dem Institut für Sozialforschung und Gesellschaftspolitik (ISG). Einigkeit besteht insofern, als es zu verhindern gilt, daß es in nennenswertem Maße zu Überschneidungen zwischen der Hilfe zum Lebensunterhalt und den verfügbaren Einkommen unterer Arbeitnehmerhaushalte kommt. Diesem Zweck dient das in § 22 Abs. 4 BSHG normierte Lohnabstandsgebot, wonach die Sozialhilferegelsätze so zu bemessen sind, daß im Vergleichsfall eines Ehepaares mit drei Kindern und einem alleinverdienenden Vollzeitbeschäftigten das verfügbare Haushaltseinkommen höher liegt als in einer entsprechenden Bedarfsgemeinschaft mit Bezug von Hilfe zum Lebensunterhalt. Diese Haushaltsgröße trägt dem Umstand Rechnung, daß der Lohnabstand mit zunehmender Haushaltsgröße geringer wird<sup>364</sup>. Als Kriterium, ob der Abstand nicht nur minimal, sondern auch in hinreichendem Maße erfüllt ist, nimmt der Gesetzestext auf den Absetzbetrag nach § 76 Abs. 2a Nr. 1 BSHG Bezug, der im Durchschnitt üblicherweise auf 50 % des Eckregelsatzes veranschlagt wird<sup>365</sup>. Die Überprüfung der Abstandswahrung durch die ISG<sup>366</sup> hat für den Juli 2000 unter Zugrundelegung der vierteljährlichen Verdiensterhebung des Statistischen Bundesamtes für ungelernete Hilfsarbeiter im Produzierenden Gewerbe (Lohngruppe 3) bei einem fünfköpfigen Arbeitnehmerhaushalt einen Abstand von 641,- DM (früheres Bundesgebiet) bzw. 425,- DM (neue Länder) pro Monat, also einen Anteil von 15,3 % bzw. 11,5 % am Arbeitnehmerereinkommen ergeben. Zieht man von diesen Werten noch den jeweiligen Absetzbetrag – 275,- DM im früheren Bundesgebiet, 265,- DM in den neuen Ländern – ab, kommt man auf einen Abstand von 366,- DM bzw. 160,- DM, der als hinreichend groß bewertet wird<sup>367</sup>. Danach kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Sozialhilfe im Hinblick auf den Abstand zu den unteren Lohn- und Gehaltsgruppen zu hoch bemessen ist. Allerdings könnte man gegen diese Zahlen einwenden, daß sie nicht die tatsächlichen Gegebenheiten widerspiegeln, da sie sich an Statistiken und Durchschnitts-

---

Handelsblatt v. 23.8.2001; a.A. für den Mißbrauch von Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe *Commandeur*, S. 92.

<sup>362</sup> *Peter*, iw-trends 3/1998, 37; *dies.*, iw-trends 2/2000, 57.

<sup>363</sup> So der Titel des Aufsatzes von *Engels*, SF 2001, 56 ff.

<sup>364</sup> *Engels*, SF 2001, 56, 57 f.

<sup>365</sup> *Schellhorn*, § 76 Rn. 49; *Engels*, SF 2001, 56.

<sup>366</sup> Mitgeteilt von *Engels*, SF 2001, 56 ff.

<sup>367</sup> *Engels*, SF 2001, 56.



werten orientieren und es letztlich keinen realen Fall gibt, auf den die statistisch ermittelten Werte zutreffen. So können die Leistungen der Sozialhilfe im Einzelfall beträchtlich höher liegen, beispielsweise, wenn die fünfköpfige Sozialhilfefamilie eine Wohnung bewohnt, deren Miete sich im oberen noch als angemessen zu bezeichnenden Bereich bewegt, oder wenn in überdurchschnittlicher Höhe einmalige Leistungen in Anspruch genommen werden. Auch kann die tatsächliche Höhe des Arbeitnehmereinkommens niedriger sein als die statistisch zugrundegelegte. Indes ist hierbei wiederum zu bedenken, daß der Haushaltstyp eines Ehepaares mit drei Kindern zwar normativ, nicht aber quantitativ bedeutsam ist. Ehepaare mit mindestens drei Kindern machen nämlich nur rund 3 % aller Bedarfsgemeinschaften der Hilfe zum Lebensunterhalt und nur 2,5 % aller Haushalte in der Gesamtbevölkerung aus<sup>368</sup>. Bei der mit gut 40 % aller Bedarfsgemeinschaften quantitativ bedeutsamsten Gruppe der allein lebenden Personen ergab sich ein deutlich höherer Abstand von rund 1.400,- DM bzw. 53,7 % im früheren Bundesgebiet und rund 1.060,- DM bzw. 50,2 % in den neuen Ländern. Insgesamt lag damit im Juli 2000 in rund 65 % der Sozialhilfehaushalte der Lohnabstandsbetrag über 1.000,- DM. Das IWD kritisiert an dieser Berechnung, der von der ISG zugrundegelegte durchschnittliche Hilfsarbeiterlohn sei für ungelernte Arbeitskräfte unrealistisch hoch. Die Umrechnung des Bedarfs einer vierköpfigen Familie an Hilfe zum Lebensunterhalt ergebe mit 18,- DM einen an der oberen Grenze der für gering Qualifizierten zwischen 8,- und 19,- DM liegenden Löhne<sup>369</sup>. Diese Argumentation leidet allerdings daran, daß die genannte Niedriglohngruppe nicht quantifiziert wird. Im Gegensatz zu den von der ISG berücksichtigten Einkommen, die etwa 35 % aller Arbeitnehmer betreffen, kann es sich bei den in der vom IWD genannten Lohngruppe Beschäftigten um Einzelfälle handeln. Wenn das IWD des weiteren nicht auf den Lebenshaltungsbedarf abstellen, sondern auch das „Verhältnis von Leistung und Gegenleistung“ berücksichtigen möchte<sup>370</sup>, so wird dabei die Funktion der Sozialhilfe verkannt, die gerade auch darin besteht, das Existenzminimum derer zu sichern, die dazu mit eigener Leistung nicht in der Lage sind. Als Komplement zum ökonomischen Teilsystem ist die Sozialhilfe damit per definitionem „unwirtschaftlich“<sup>371</sup>. Nur am Rande sei bemerkt, daß diese Funktion von einem Teil der Literatur aus dem Grundgesetz hergeleitet, und das in § 22 Abs. 4 BSHG normierte Lohnabstandsgebot wegen Verstoßes gegen Art. 20 Abs. 1 GG i.V.m.

---

<sup>368</sup> *Adamy*, SozSich 2001, 285, 288.

<sup>369</sup> *Peter*, Personalmagazin 11/2000, 34, 37.

<sup>370</sup> *Peter*, Personalmagazin 11/2000, 34, 37.

<sup>371</sup> *Engels*, SF 2001, 56, 62.

Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG für verfassungswidrig gehalten wird, weil es dazu führe, daß die Obergrenze der Sozialhilfe nicht mehr am Existenzminimum, sondern aus „erzieherischen Gesichtspunkten“ an einer „fiktiven Berechnungsgröße“ ausgerichtet werde, so daß die Rechtssubjektqualität des Hilfebedürftigen aus dem Blick geriete<sup>372</sup>. Auch wenn rechtspolitisch vielleicht ein noch deutlicherer Lohnabstand wünschenswert wäre, darf dieses Ziel daher nicht durch eine Absenkung des Sozialhilfeniveaus<sup>373</sup> sondern nur durch Erwägungen angegangen werden, wie sich der Nettoarbeitslohn in den unteren Lohn- und Gehaltsgruppen erhöhen ließe – etwa durch ein Kombilohn-Modell – oder wie anderweitig Anreize zur Aufnahme einer Beschäftigung auf dem ersten Arbeitsmarkt geschaffen werden könnten, beispielsweise mit Hilfe eines sogenannten Einstiegsgeldes, bei dem es sich im Kern um die befristete Gewährung eines höheren Einkommensfreibetrages handelt<sup>374</sup>. Nach der statistischen Untersuchung der Lohnabstandsproblematik lassen sich jedenfalls weder für die fünfköpfige Musterfamilie noch für die Gesamtheit der Sozialhilfeempfänger im erwerbsfähigen Alter fundierte Anhaltspunkte für einen im Sinne des § 22 Abs. 4 BSHG unzureichenden Lohnabstand finden. Eine andere Frage ist, ob damit auch ein hinreichender Arbeitsanreiz gegeben ist<sup>375</sup>. Es erscheint nämlich durchaus möglich, daß sich – sei es aufgrund spektakulärer Einzelfälle, in denen kein ausreichender Lohnabstand gewährleistet ist, sei es ohne konkreten Anlaß – die subjektive Wahrnehmung eines allgemein unzureichenden Lohnabstandes verbunden mit der Auffassung entwickelt, daß es sich nicht lohne, noch zu arbeiten. Darauf deuten zumindest einige Antworten aus den qualitativen Einzelinterviews in der Untersuchung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* hin<sup>376</sup>. Allerdings läßt sich statistisch nicht nachweisen, daß einem geringeren Lohnabstand auch eine niedrigere Erwerbstätigenquote entspricht, aus der sich auf eine geringere Motivation zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit in diesen Fällen schließen ließe<sup>377</sup>. Zentrale Bedeutung kann der Lohnabstandsproblematik für den Sozialhilfemißbrauch insgesamt also kaum zugemessen werden.

---

<sup>372</sup> *Bieritz-Harder*, S. 282 ff.; vgl. auch *Sartorius*, S. 129.

<sup>373</sup> So aber – zumindest für arbeitsfähige Hilfesuchende – der Vorschlag des IWD laut taz v. 8.5.2003, S. 2.

<sup>374</sup> Zum Einstiegsgeld in Baden-Württemberg und den Ergebnissen des dortigen Modellversuchs zur Erprobung von finanziellen Arbeitsanreizen für Sozialhilfeempfänger *Dann/Kirchmann*, NDV 2003, 147 ff.; ein Einstiegsgeld und besondere Freibeträge bei Erwerbstätigkeit sehen nunmehr auch §§ 29, 30 SGB II vor.

<sup>375</sup> Dafür *Engels*, SF 2001, 56, 62.

<sup>376</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 290 f.

<sup>377</sup> *Engels*, SF 2001, 56, 60; *Adamy*, SozSich 2001, 285, 292.

#### 4. Art und Umfang der Sozialleistungen

In den Einzelinterviews klagten diejenigen, die auf soziale Leistungen angewiesen sind, über die als zu gering empfundene Höhe der Leistungen, die ein Abrutschen in die Illegalität fördere. Andere wiederum sehen das Sozialsystem wegen seiner Ausnutzungs- und Mißbrauchsmöglichkeiten als fragwürdig an und gehen infolgedessen zu Gegenreaktionen über, bei denen soziale Devianz als eine Art Notwehr derer erscheint, die bisher legal geblieben sind<sup>378</sup>. Die These, daß soziale Devianz durch die Mangellage an öffentlichen Einrichtungen wie etwa fehlenden Kindergartenplätzen, fehlender bezahlbarer Betreuung von alten Menschen, von staatlicher Seite provoziert und aus sozialpolitischer Sicht vielleicht in Kauf genommen werde<sup>379</sup>, wird empirisch nicht belegt.

Ein weiterer, in Zusammenhang mit der Art der Sozialhilfeleistungen stehender, den Mißbrauch begünstigender Faktor wird in der Fehlkonstruktion des Bedarfsdeckungsprinzips des BSHG erblickt. Diese bestehe darin, daß der Gesetzesbegriff „Bedarf“ im Prinzip nur eine abstrakte, allgemeine und modellhafte Vorstellung davon enthalte, wie die nach § 3 Abs. 1 BSHG gebotene individuelle Bedarfsdeckung konkret und rechtmäßig zu erfolgen habe. Der Rechtsbegriff Bedarf folge aber nicht einer juristischen Logik, die die Objektivierbarkeit von Bedarf unterstellt, sondern ökonomischen Gesetzmäßigkeiten, zu denen das Prinzip des auf seinen Vorteil bedachten Menschen gehöre. So sei der Bedarf eine variable Größe, die im konkreten Fall von der Nutzenmaximierung abhängige. Daher resultierten bestimmte Formen des Sozialhelfemißbrauchs, denen nicht zufälligerweise juristisch schwer beizukommen sei, aus einem systemrationalen Verhalten der Sozialhilfeempfänger. Dieses systemrationale Verhalten bestehe in einem maximalen Ausschöpfen von BSHG-Leistungen. Wenn zum Beispiel das Sozialamt die tatsächlichen Unterkunftskosten zahlt, weil nach § 3 Abs. 1 DVO zu § 22 BSHG ein Anspruch auf Übernahme der Unterkunftskosten in der tatsächlichen Höhe besteht, animiere das einen Hilfeempfänger, sich eine möglichst teure Wohnung suchen, obwohl er eigentlich mit einer billigeren auch zufrieden wäre, müßte er sie aus seinem eigenen Budget bezahlen. Unter dem Bedarfsdeckungsprinzip zieht der Hilfeempfänger aus seiner Sparsamkeit keinen Nutzen. Der den Sozialhilfeträgern aus der Nutzenmaximierung entstehende Nachteil ist folglich auf das BSHG selbst zurückzuführen, also systembedingt. Unter der Herrschaft des Bedarfsdeckungsprinzips fehlt für die Hilfeempfänger

---

<sup>378</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 290 f.

<sup>379</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 291.

der Anreiz, sparsam und rationell zu handeln, um mit den frei werdenden Geldmitteln andere Konsumbedürfnisse zu befriedigen<sup>380</sup>.

## 5. Verfahrensrechtliche Faktoren

Bei der Vergabe der Sozialhilfeleistungen werden legislative und exekutive Defizite beklagt, die den Sozialhilfemißbrauch begünstigen sollen.

So werden für den Sozialhilfemißbrauch die *Komplexität der Gesetze* und die Vielzahl der Sozialleistungen<sup>381</sup> verantwortlich gemacht. Sie machten es für die Betroffenen schwierig, das eigene Verhalten korrekt zu bewerten und infolgedessen normgemäß zu handeln<sup>382</sup>. Aber auch die Verwaltung könne bei Leistungsempfängern, die mehrere Leistungen nach unterschiedlichen Gesetzen – etwa Arbeitslosenhilfe, Sozialhilfe, Wohngeld, Kindergeld – nebeneinander beziehen, bei der Bedürftigkeitsprüfung nicht immer Ungereimtheiten vermeiden<sup>383</sup>. Sowohl im Aufbau der Gesetzesvorschriften als auch im sachlichen Gehalt fehle oft das wünschenswerte Maß an Einheitlichkeit. Die Zersplitterung des Sozialrechts in viele Einzelgesetze, das Dickicht der unterschiedlichen Zuständigkeiten und die unübersehbare Vielfalt der Einzelregelungen machten das Sozialrecht – trotz der Regelungen des SGB I – schwer überschaubar und beeinträchtigen die praktische Handhabung<sup>384</sup>. Die „wohlfahrtsstaatlich bedingte Vielzahl erlassener Gesetze und Verordnungen“ sowie die Undurchsichtigkeit politischer Entscheidungen werden darüber hinaus dafür verantwortlich gemacht, daß Recht und Normen von den Bürgern zunehmend als disponibel angesehen werden<sup>385</sup>. Teilweise wird auch die Auffassung vertreten, die gesetzliche Ausgestaltung von Anspruchsvoraussetzungen könne zu unpräzise – insbesondere zu weit – sein mit der Folge, daß ganz legal Personen in den Genuß von Leistungen kommen, die von der sozialpolitischen Intention her nicht zu den Nutznießern zählen sollten<sup>386</sup>, ohne daß hierfür jedoch Beispiele genannt würden. Soziale Devianz kann hier als ein Ausweg aus einer Situation der Ohnmacht gegenüber dem Staat und dessen Fehlentscheidungen erscheinen<sup>387</sup>. Des weiteren würden Sozialhilfeempfänger auch durch *willkürliche Entscheidungen*

---

<sup>380</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 394.

<sup>381</sup> Kritisch hierzu Köbl, ZFSH/SGB 1996, 292, 293.

<sup>382</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 23.

<sup>383</sup> *Commandeur*, S. 122 f.

<sup>384</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 219.

<sup>385</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 305.

<sup>386</sup> Schulte/Trenk-Hinterberger, S. 480.

<sup>387</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 316.

der Sozialhilfeträger bei der Verpflichtung zur Arbeit zum Mißbrauch veranlaßt<sup>388</sup>.

Die Schwierigkeit der faktischen Nachweisbarkeit sozialer Devianz – im Bereich der Sozialhilfe insbesondere nicht angegebene Vermögen von Leistungsempfängern und der ihnen gegenüber Unterhaltspflichtigen – soll zu deren Ausbreitung ebenso beigetragen haben wie Schwierigkeiten bei der Grenzziehung wann eine „Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen in erheblichem Umfang“ und damit Schwarzarbeit i.S.d. §§ 1, 2 SchwarzArbG vorliegt<sup>389</sup>.

## 6. Weitere strukturelle Faktoren

Als weitere Faktoren werden besondere Preis- und Wettbewerbsvorteile der Schwarzarbeit, der Rückgang der Erwerbsarbeitszeit, eine längere Bildungspartizipation verbunden mit geringem finanziellen Handlungsspielraum, die Umstrukturierungen in der Arbeitswelt hin zu mehr Teilzeittätigkeiten und damit zu mehr Zeit – also einer Zunahme von zeitlichen Gelegenheiten für soziale Devianz – und weniger Geld – also einem erhöhten Bedürfnis für deviantes Verhalten – genannt<sup>390</sup>. Außerdem werden sinkende Erwerbsmöglichkeiten und Arbeitslosigkeit, aufgrund fehlender Qualifikationen begrenzte Zugangschancen zum formellen Arbeitsmarkt für soziale Devianz verantwortlich gemacht<sup>391</sup>. Darüber hinaus wird dem Umstand, daß der Mißbrauch von Sozialhilfeleistungen ebenso wie die anderen Sozialdelikte mit dem Staat ein nicht personales Opfer schädigt, Bedeutung beigemessen<sup>392</sup>.

## II. Individuelle Faktoren

Im Rahmen der individuellen Faktoren, also solcher Gesichtspunkte, die speziell die einzelne Person betreffen, läßt sich noch einmal zwischen sozialen und ökonomischen Faktoren sowie subjektiven Handlungsmotiven differenzieren.

### 1. Soziale und ökonomische Faktoren

Soziale Faktoren, wie soziodemographische Merkmale, die Fähigkeiten, über die man verfügen kann, etwa aufgrund von Schulabschluß oder Berufsausbil-

---

<sup>388</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 21.

<sup>389</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 297 ohne empirische Befunde.

<sup>390</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 293 f. ohne empirischen Belege.

<sup>391</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 296 ohne empirische Befunde.

<sup>392</sup> *Commandeur*, S. 54; Lamnek, in: Der Sozialstaat zwischen „Markt“ und „Hedonismus“?, S. 384; *Fetchenhauer*, in: Der Sozialstaat zwischen „Markt“ und „Hedonismus“?, S. 406 und 415.

dung, sowie das soziale Umfeld haben ebenso Einfluß auf das Verhalten wie ökonomische Faktoren, die das Einkommen und seine Quellen, beispielsweise Berufstätigkeit oder Rente, betreffen<sup>393</sup>.

#### a) Alter und Geschlecht

Es ließ sich empirisch nachweisen, daß Bereitschaft zu sozialer Devianz unter *Jüngeren* relativ verbreitet und unter *Älteren* vergleichsweise selten ist<sup>394</sup>. Das gilt vor allem für den Mißbrauch von Sozialhilfeleistungen, wo eine besonders starke Überrepräsentation von Personen im Alter bis unter 41 Jahren zu finden ist<sup>395</sup>. Darin kann eine Bestätigung der Thesen eines wachsenden Wertepluralismus und der zunehmenden Individualisierung sowie des Wandels von Pflicht- und Akzeptanzwerten hin zu Selbstentfaltungswerten<sup>396</sup> gesehen werden: Besonders junge Befragte, die in dem neuen, wie beschrieben gewandelten Sozialisationsumfeld aufgewachsen sind, stellen solidarisches Verhalten im System Sozialstaat zugunsten individueller Vorteile hintan und sind dementsprechend auch eher zum Mißbrauch staatlicher Leistungen bereit<sup>397</sup>.

Weiter ergab sich, daß – mit Ausnahme der Nutzung von Schwarzarbeit – soziale Devianz überwiegend von *Männern* verübt wird. Frauen sind jedoch nicht „von Natur aus“ oder wegen ihrer Erziehung konformer und entscheiden sich nicht freiwillig gegen abweichendes Verhalten. Die Ursache für die größere Konformität von Frauen ist vielmehr in den gesellschaftlichen Bedingungen – nach wie vor sind überwiegend Frauen für familiäre Aufgaben zuständig, während die Entscheidungsgewalt bei den Männern liegt – zu suchen, die sich auch im Bereich der Illegalität reproduzieren<sup>398</sup>. Bei Delikten mit einer für Frauen günstigen Gelegenheitsstruktur, wie etwa dem Ladendiebstahl, sind sogar höhere Täterzahlen bei Frauen als bei Männern feststellbar<sup>399</sup>. Dies zeigt, daß soziale Devianz vor allem von Gelegenheitsstrukturen abhängig ist.

#### b) Schul- und Berufsausbildung

Auf die Abhängigkeit des Sozialhilfemißbrauchs von Gelegenheitsstrukturen deutet auch die ermittelte und je nach Devianzform unterschiedliche Schul- und

---

<sup>393</sup> Vgl. Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 161.

<sup>394</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 162.

<sup>395</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 163.

<sup>396</sup> Dazu im einzelnen unten E.II.2.g), S. 83 f.

<sup>397</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 165, 307 und 310.

<sup>398</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 175.

<sup>399</sup> Nach der empirischen Erhebung von Posner, in: Sozialer Umbruch, S. 164.

Berufsausbildung sozial Devianter hin: Personen, die staatliche Leistungen mißbrauchen, sind vergleichsweise schlecht oder gar nicht, Steuerhinterzieher und Nutzer von Schwarzarbeit vergleichsweise gut ausgebildet. Insbesondere von denjenigen, die Sozialhilfe mißbraucht haben, besitzt ein im Vergleich zu den anderen Delikten hoher Prozentsatz keinen Schul- bzw. Ausbildungsabschluß oder lediglich einen Volks- bzw. Hauptschulabschluß<sup>400</sup>. Wer aber schlecht ausgebildet ist, hat geringere Chancen auf dem Arbeitsmarkt, muß entsprechend eher und öfter staatliche Leistungen beziehen und hat somit die Möglichkeit zu deren Mißbrauch<sup>401</sup>.

### c) Berufstätigkeit und Einkommen

Die Anteile der zum Befragungszeitpunkt voll- oder teilweise Erwerbstätigen liegen unter den Tatbereiten höher als unter den Nicht-Tatbereiten. Dagegen ist der Anteil der Rentner bzw. Ruheständler unter den Tatbereiten bei allen Devianzformen deutlich niedriger als unter den Nicht-Tatbereiten<sup>402</sup>. Bei einem Blick auf die Dauer der Erwerbstätigkeit ist festzustellen, daß Tatbereite eine niedrigere durchschnittliche Erwerbsdauer als Nicht-Tatbereite aufweisen. Interessanterweise liegt die Erwerbsdauer im Schnitt bei den zum Mißbrauch von Sozialhilfe Bereiten besonders niedrig<sup>403</sup>. Dagegen, aus diesen Regelmäßigkeiten einen allgemeinen Zusammenhang abzuleiten, spricht jedoch, daß sich nicht ausschließen läßt, daß das Alter der Befragten für diese Ergebnisse die entscheidende Rolle spielt. So korreliert die Überrepräsentation der in den meisten Fällen über 60 Jahre alten Ruheständler unter den Nicht-Tatbereiten mit der geringeren Tatbereitschaft älterer Personen. Ebenso läßt sich die längere Erwerbsdauer bei Nicht-Tatbereiten auf das Lebensalter zurückführen<sup>404</sup>.

Erstaunlicherweise sind nach der Erhebung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* auch weder hinsichtlich des persönlichen Nettoeinkommens noch hinsichtlich des Haushaltsnettoeinkommens Unterschiede zwischen den standardisiert befragten Tatbereiten und Nicht-Tatbereiten festzustellen<sup>405</sup>. Daraus ergibt sich indes kein Widerspruch zu dem in Einzelinterviews und Gruppendiskussionen gefundenen Ergebnis, daß finanzielle Gründe für soziale Devianz ausschlaggebend sind: Die tatsächliche Durchführung des Delikts, nach der nicht gefragt wurde, um die

---

<sup>400</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 178 und 186.

<sup>401</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 180.

<sup>402</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 189, Tabelle 22.

<sup>403</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 191, Tabelle 23.

<sup>404</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 188 und 190.

<sup>405</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 194, Tabelle 24 und S. 196, Tabelle 25.

Verweigerungsquote niedrig zu halten, kann stärker von diesem Merkmal bestimmt sein als die Tatbereitschaft. Zudem kann ein objektiv vergleichsweise hohes Einkommen dennoch subjektiv als unzureichend empfunden werden<sup>406</sup>. Auch die Höhe des Pro-Kopf-Einkommens hat auf die Ausübung devianter Handlungen keinen eindeutigen Einfluß. So nutzen sowohl Haushalte mit einem hohen als auch mit einem niedrigen Pro-Kopf-Einkommen Schwarzarbeit oder bieten ihre Arbeitskraft hierfür an und/oder mißbrauchen Sozialleistungen<sup>407</sup>. Leistungs- und damit auch Sozialhilfemißbrauch erfolgte aber in der befragten Gruppe nur bei Haushalten, deren Pro-Kopf-Einkommen unter dem durchschnittlichen Pro-Kopf-Einkommen westdeutscher Haushalte aus dem Jahre 1993 von 1760,- DM lag, so daß hier die tatsächlich deutlich eingeschränkten finanziellen Handlungsmöglichkeiten als Hauptmotiv anzusehen sind<sup>408</sup>.

#### d) Soziales Umfeld

Den Daten der repräsentativen Umfrage läßt sich entnehmen, daß zu sozialer Devianz vor allem Familienväter und –mütter bereit sind<sup>409</sup>. Kinder verhindern also die Devianzbereitschaft nicht. Wie sich aus Einzelinterviews ergab ist Hintergrund hierfür das Bedürfnis, den durch die Kinder bedingten Verzicht auf ein zweites Einkommen sowie die damit verbundene eigene Alterssicherung eines Partners auszugleichen<sup>410</sup>. Gerade bei den Geringsteinkommen, wie sie bei Leistungsempfängern üblich sind, hat die Größe der Familie entscheidenden (negativen) Einfluß auf das Wohlstandsniveau eines Haushalts<sup>411</sup>. Auch die Verpflichtungen gegenüber anderen oder die Ansprüche an andere sowie die gewählte Lebensform haben Einfluß auf die Devianzbereitschaft, wenn etwa notwendig erscheinende Aktivitäten nur mit zusätzlichem finanziellen Aufwand möglich sind oder allgemein die finanziellen Handlungsspielräume negativ beeinflußt werden. So lohnt eine offizielle Beschäftigung oftmals weder für Unterhaltspflichtige, noch für Unterhaltsberechtigten, da sie für die einen erhöhte Zahlungen und für die anderen verminderte Ansprüche mit sich bringt<sup>412</sup>.

In den Einzelinterviews stellte sich weiterhin als wichtiger Faktor für Schwarzarbeit und damit mittelbar auch für eine Erscheinungsform des Sozial-

---

<sup>406</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 197.

<sup>407</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 209, Tabelle 28.

<sup>408</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 207.

<sup>409</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 214, Tabelle 30.

<sup>410</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 216 f.

<sup>411</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 207.

<sup>412</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 239; Zusammenhänge zwischen Arbeitslosigkeit und Unterhaltsverpflichtungen bezweifelnd dagegen *Commandeur*, S. 95.



helfemißbrauchs die Zugehörigkeit der Akteure zu *sozialen Netzwerken* heraus. Denn diese verpflichtet quasi zur gegenseitigen Bereitstellung von Hilfe und Qualifikationen und bietet so ideale Gelegenheitsstrukturen. In sehr engen sozialen Netzwerken wird diese gegenseitige Verpflichtung – auch zur Beteiligung an schattenwirtschaftlichen Aktivitäten – als besonders stark erlebt<sup>413</sup>. Die gute Organisation und die Fülle der Qualifikationen in manchen Netzwerken erlaubt es, auf offiziell beschäftigte und bezahlte Handwerker und andere Dienstleister nur noch in Fällen zurückzugreifen, in denen andere, wie beispielsweise Vermieter oder die Versicherung, zahlen müssen<sup>414</sup>. Die Bedeutung sozialer Netzwerke für soziale Devianz – sowohl für deren Anregung und Motivation, als auch für deren Durchführung – zeigt sich unter anderem darin, daß Tatbereite und – mehr noch als diese – Täter besonders viele sozial Deviante in ihren sozialen Netzwerken kennen. Entsprechend geben die Täter bei der Frage, durch wen oder was sie auf die Idee zu sozialer Devianz gebracht wurden, hauptsächlich ihr soziales Netzwerk als Anregung an<sup>415</sup>.

Zusammenfassend läßt sich an dieser Stelle als Zwischenergebnis festhalten, daß der Mißbrauch von Sozialhilfeleistungen durch einen vor allem in der jüngeren Generation eingetretenen Wertewandel sowie entscheidend durch Gelegenheitsstrukturen begünstigt wird.

## 2. Subjektive Handlungsmotive

Bei einer Darstellung der Ursachen für einen Sozialhelfemißbrauch dürfen auch die subjektiven Handlungsmotive nicht außer Betracht bleiben.

### a) Finanzielle Gesichtspunkte

Von allen befragten Tätern wird an erster Stelle die Verbesserung der Einkommenssituation als Tatmotiv genannt – und zwar unabhängig vom tatsächlichen Einkommen<sup>416</sup>. Das Streben der Haushalte bzw. einzelner Akteure nach Verbesserung ihrer ökonomischen Situation ist auch durchaus gesellschaftlich anerkannt<sup>417</sup>. Auf die Bereitschaft zum Mißbrauch der Sozialhilfe, zum ungerechtfertigten Bezug von Arbeitslosengeld/Arbeitslosenhilfe und zu Schwarzarbeit hat die Zufriedenheit mit dem Haushaltseinkommen einen erstaunlich geringen negativen Einfluß, d.h. die Bereitschaft zur Devianz wird bei diesen De-

---

<sup>413</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 219.

<sup>414</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 220.

<sup>415</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 240.

<sup>416</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 238; zum tatsächlichen Einkommen oben E.II.1.c), S. 77 f.

<sup>417</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 314.

likten nur wenig größer, je unzufriedener man mit dem Haushaltseinkommen ist. Dies sagt jedoch nicht unbedingt etwas über den Stellenwert subjektiv erlebter finanzieller Zwänge bei denjenigen aus, die faktisch sozial deviant handeln. Diese Zwänge sind u.a. Resultat eines gesellschaftlich vermittelten Anspruchs, ein bestimmtes Wohlstandsniveau zu erreichen bzw. nicht unter ein bestimmtes Wohlstandsniveau zu sinken<sup>418</sup>. Für die Tat selbst hat daher anscheinend die subjektive Wahrnehmung der eigenen finanziellen Situation die entscheidende Bedeutung<sup>419</sup>. Dabei scheint die nach Selbsteinstufung ermittelte Zugehörigkeit zur Unterschicht die Bereitschaft zum Mißbrauch staatlicher Leistungen ebenso zu fördern<sup>420</sup> wie deren als zu gering empfundene Höhe<sup>421</sup>.

## b) Vermutete allgemeine Tatbereitschaft

Für den Sozialhilfemißbrauch ergab sich aus der repräsentativen Befragung, daß die vermutete *allgemeine* Tatbereitschaft vor allem die *eigene* Tatbereitschaft fördert, d.h. zur Nachahmung anregt, und erst in zweiter Linie als nachträgliche Entschuldigung für eigene Devianz dient<sup>422</sup>. Daraus kann geschlossen werden, daß es bereits an der Normakzeptanz fehlt. Diese ist aber beim Mißbrauch staatlicher Leistungen im Vergleich zu Schwarzarbeit und Steuerhinterziehung generell noch höher. Das hängt damit zusammen, daß Steuerhinterziehung, Schwarzarbeit und ihre Nutzung im Vergleich zum Mißbrauch staatlicher Leistungen als eher akzeptiert gelten. Steuerhinterziehung, Schwarzarbeit und ihre Nutzung werden als „Allerweltdelikte“ betrachtet, von denen man annimmt, daß sie weit verbreitet sind und viele Menschen ebenso dazu bereit sind, wie die Befragten. Darüber hinaus seien sie „Kavaliersdelikte“, die nicht allzu streng bestraft werden sollten. Steuerhinterzieher und Schwarzarbeiter seien nämlich Leistungsträger, denen gleichsam eine Art Notwehrrecht gegen überhöhte staatliche Abgabeforderungen zugestanden werde. Die Handlungsweise von Sozialleistungsmißbrauchern sei dagegen deshalb verwerflich, weil sie Geld, das ihre Mitbürger verdient und der Solidargemeinschaft zur Verfügung gestellt haben, vom Staat erschleichen<sup>423</sup>.

In den Einzelinterviews rechtfertigten die Befragten ihr eigenes Verhalten mit einer, ihrer Meinung nach, allgemein verbreiteten Haltung und Praxis, den Sozi-

---

<sup>418</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 289 f.

<sup>419</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 197.

<sup>420</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 210.

<sup>421</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 327.

<sup>422</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 251, Tabelle 36.

<sup>423</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 247 ff., 256.

alstaat auf die eine oder andere Weise auszunutzen. Je mehr deviante Personen die Befragten kannten und je häufiger und intensiver sie Kontakte zu diesen Personen unterhielten, um so mehr schien es für sie legitim zu sein, sich in der selben Art und Weise zu verhalten und zwar um so eher, je mehr sie selber die Gelegenheit dazu hatten<sup>424</sup>. Eine Einschränkung gilt aber für den Sozialhilfe-mißbrauch insofern, als die Täterzahl als kleiner wahrgenommen wird und deshalb einen geringeren Einfluß hat<sup>425</sup>. Aber auch hier steigt die Mißbrauchsbereitschaft mit der Überzeugung, jeder sei dazu bereit<sup>426</sup>.

Eine wichtige Rolle spielte auch die negative Vorbildfunktion Prominenter und bzw. besonders wohlhabender Personen, d.h. je mehr man allgemein von der Delinquenz dieser Personengruppen überzeugt ist, desto größer ist die Bereitschaft, selbst Gesetze und Regeln zu brechen. Wiederum ließ sich feststellen, daß das die Bereitschaft zum Sozialhelfemißbrauch in geringerem Maße betrifft als die Bereitschaft zu Schwarzarbeit oder Steuerhinterziehung<sup>427</sup>. Danach wirkt die Wahrnehmung und Beurteilung des Verhaltens Prominenter in erster Linie auf die Bereitschaft zu den „Kavaliersdelikten“ Steuerhinterziehung und Schwarzarbeit. Dennoch muß auch davon ausgegangen werden, daß Steuerhinterziehung und Schwarzarbeit durch Wohlhabendere die Skrupel der Ärmeren, staatliche Sozialleistungen zu mißbrauchen, verringert. Die Untersuchung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* leidet nämlich darunter, daß sie nicht speziell auf Sozialhilfeempfänger zugeschnitten ist und daher im Hinblick auf den Sozialhelfemißbrauch auch Aussagen von Personen bewertet werden, die noch nie in der Verlegenheit waren, Sozialhilfeleistungen beziehen zu müssen.

### c) Gefordertes Strafmaß

Für alle Formen sozialer Devianz ließ sich nachweisen, daß die Bereitschaft zu einem Delikt steigt, je geringer die dafür geforderte Strafe ist. Im Bewußtsein der Befragten hat insbesondere in den als „Kavaliersdelikte“ bezeichneten Devianzformen eine relative soziale Entkriminalisierung stattgefunden. Die Folge sind Verhaltensmodifikationen und, damit einhergehend, entsprechende Veränderungen des Rechts- bzw. Unrechtsbewußtseins<sup>428</sup>.

---

<sup>424</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 260.

<sup>425</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 264.

<sup>426</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 315.

<sup>427</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 266.

<sup>428</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 271.

#### d) Wahrgenommene Sanktionswahrscheinlichkeit

Seltene Kontrollen und geringe Reichweite staatlicher Kontrollinstanzen führen zu der Erfahrung, daß der Nutzen devianten Verhaltens höher ist als dessen Kosten<sup>429</sup>. Der Eindruck, den man von den fehlenden staatlichen Anstrengungen gegen soziale Devianz hat, spielt für die Umsetzung der Tatabsicht eine wichtige Rolle. Es besteht die Erwartung, „es werde schon nichts passieren“<sup>430</sup>. Die tatsächliche Sanktionsbereitschaft staatlicher Instanzen und die Durchsetzung der Sanktion, also die Wahrscheinlichkeit, daß ein entsprechendes Verhalten auch sanktioniert wird, sind dabei entscheidender als die bloße Androhung der Sanktion. Etwas anderes gilt nur dort, wo mit regelmäßigen Kontrollen und einem entsprechenden Sanktionsvollzug gerechnet wird, etwa auf Großbaustellen<sup>431</sup>. Auch eine als unangemessen niedrig empfundene Strafe soll soziale Devianz fördern<sup>432</sup>. Allerdings beschränkte sich die Frage auf das vermutete Risiko, persönlich für das entsprechende Delikt zur Rechenschaft gezogen zu werden, nach der erwarteten Sanktionsschwere oder eigener Bestrafung wurde nicht gefragt<sup>433</sup>.

#### e) Erfahrungen mit Bagatelldelikten

Wer bereits Arbeitgebereigentum gestohlen, „blau gemacht“ hat oder „schwarz gefahren“ ist, ist auch eher zum Mißbrauch staatlicher Leistungen bereit. Anzunehmen ist, daß die für ein Delikt erlernten Techniken, das Wissen sowie die zugehörigen Einstellungen, Überzeugungen, Motive und Rationalisierungen auch auf andere Delikte übertragen und angewandt werden<sup>434</sup>. Dies gilt etwa für das Wissen, selbst für den Fall, daß man erwischt und bestraft werden sollte, mit den Konsequenzen gut fertig werden zu können und in der Lage zu sein, das Selbstbild zu schützen oder anzupassen, aber eben auch für Rechtfertigungsstrategien zur Neutralisierung sozialkonformer Werte und Einstellungen. Die Wahrscheinlichkeit, beim Mißbrauch staatlicher Leistungen erwischt und bestraft zu werden, wird um so niedriger eingeschätzt, je mehr positive Erfahrungen man mit anderen Delikten gesammelt hat<sup>435</sup>.

---

<sup>429</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 278.

<sup>430</sup> *Commandeur*, S. 30.

<sup>431</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 279.

<sup>432</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 313.

<sup>433</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 280.

<sup>434</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 272.

<sup>435</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 274.

## f) Vermuteter Mißbrauchsschaden

Je eher man annimmt, durch den Mißbrauch staatlicher Leistungen auch persönlich Nachteile zu erleiden, desto eher ist man zu sozialer Devianz bereit. So ließ sich nachweisen, daß die Überzeugung, Sozialhilfeempfänger hätten die an sie gewährten Gelder gar nicht nötig, zu einer erhöhten Bereitschaft zur Steuerhinterziehung und die Unterstellung, die Empfänger von Arbeitslosengeld oder –hilfe lebten gerne von diesen öffentlichen Mitteln, zu einer erhöhten eigenen Bereitschaft zum Mißbrauch staatlicher Leistungen, zur Steuerhinterziehung und zur Nutzung von Schwarzarbeit führten<sup>436</sup>.

## g) Gewandelte Wertvorstellungen

Soziale Devianz im allgemeinen und der Sozialhilfemißbrauch im besonderen könnten sich auch als Folge gewandelter Wertvorstellungen begreifen lassen. So wird die These vertreten, der seit Mitte der sechziger Jahre einsetzende soziale Wertewandel habe zu einem Modernisierungs- und Demokratisierungsschub geführt, der auf der Werteebene einen Pluralismus und auf der Ebene der Subjekte verstärkte Individualisierungstendenzen bewirkt habe<sup>437</sup>. Während Pflicht- und Akzeptanzwerte an Bedeutung verlören, nähmen Selbstentfaltungswerte zu<sup>438</sup>. Eigenen Interessen und dem Gewissen werde gegenüber Gesetzen und Regelungen Vorrang eingeräumt, wodurch die Bereitschaft zu sozialer Devianz erheblich begünstigt werde<sup>439</sup>.

Tatsächlich ließ sich in einer bundesweiten Repräsentativbefragung der westdeutschen Bevölkerung im Alter von über 18 Jahren im Juni und Juli 1989, in der sich gut 2.000 Personen mit dem Gießen-Test psychologisch selbst einschätzen sollten, anhand der auf diese Weise bereits 1975 ermittelten Ergebnisse der behauptete Wertewandel nachweisen<sup>440</sup>. Bei einem Vergleich fällt auf, daß die Menschen 1989 stärker daran interessiert sind, andere zu übertreffen, sich häufiger als besonders eigensinnig bezeichnen, besonders oft mit anderen in Auseinandersetzungen geraten, sich seltener über andere Menschen Sorgen machen und stärker an ihrer eigenen Bequemlichkeit interessiert sind. Es ist also eine Ten-

---

<sup>436</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 283.

<sup>437</sup> Beck, S. 116 ff.; Beck/Beck-Gernsheim, ZfSoz 1993, 178 ff.

<sup>438</sup> Klages, in: Wertorientierung und Zweckrationalität, S. 28.

<sup>439</sup> Lamnek/Olbrich/Schäfer, S. 298; vgl. auch Wolff, S. 32 f.; ähnlich für den Mißbrauch von Leistungen der Arbeitsförderung *Commandeur*, S. 55 und 76.

<sup>440</sup> Brähler/Richter, in: Entsolidarisierung, S. 11 ff.

denz zu mehr narzißtischer Ellbogenmentalität und weniger sozialer Rücksichtnahme festzustellen<sup>441</sup>.

Auf diese Aspekte der Individualisierung und Entsolidarisierung zielte auch die repräsentative Befragung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* mit Items zur Priorisierung der eigenen Interessen und des eigenen Gewissens gegenüber Regeln und Gesetzen sowie Items zur Selbstbedienungsmentalität gegenüber dem Staat. Danach wirken die Auffassungen, das eigene Gewissen, die eigene Selbstverwirklichung oder die finanzielle Sicherung der eigenen Familie seien wichtiger als das Einhalten von Regeln und Gesetzen ebenso wie die *Selbstbedienungsmentalität gegenüber dem Staat* insbesondere auf die Bereitschaft zum Mißbrauch staatlicher Leistungen positiv<sup>442</sup>. Der Zusammenhang zwischen der Selbstbedienungsmentalität dem Staat gegenüber und der Priorisierung eigener Interessen gegenüber Regeln und Gesetzen stellte sich als höchst signifikant heraus: Wer die eigenen Interessen und das eigene Gewissen über gesetzliche Regelungen stellt, nimmt auch eher eine fordernde Haltung gegenüber dem Staat ein<sup>443</sup>. Demnach ist es kaum haltbar, die Schonung der Sozialkassen und das brave Zahlen von Steuern und Sozialabgaben als stärker werdenden „gesellschaftlichen Grundkonsens“ zu bezeichnen, der der zunehmenden Individualisierung die Waage halte<sup>444</sup>. Weitgehend altersunabhängig dominieren in der Wahrnehmung der Menschen unerbittlicher Wettbewerb und das Rivalitätsprinzip der Wirtschaft<sup>445</sup>. Etliche Befragte waren der Ansicht, heutzutage schaue jeder nur nach seinem Vorteil und versuche, alles zu bekommen, was irgendwie möglich ist. So dient die Wahrnehmung, daß es gang und gäbe sei, die Versicherung oder das Sozialamt zu betrügen, als Rechtfertigung für eigene Delinquenz. Das Bedürfnis, die eigene Zukunft selber zu gestalten, der Wunsch nach autonomer Selbstbestimmung, motiviert die Entscheidung, auf illegale Weise Leistungen zu erschleichen<sup>446</sup>.

---

<sup>441</sup> *Brähler/Richter*, in: Entsolidarisierung, S. 12.

<sup>442</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 299; zu einem ähnlichen Ergebnis kommt die empirische Erhebung zum Einfluß von individuellen Werten auf delinquentes Verhalten von *Dölling/Hermann*, in: Bausteine zu einer Verhaltenstheorie des Rechts, S. 203 ff.

<sup>443</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 300 mit Ausführungen zu den weiteren Folgen des Wertewandels auf den folgenden Seiten.

<sup>444</sup> Einen derartigen Grundkonsens voraussetzend *Hradil*, in: Lebensstil, S. 21.

<sup>445</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 318.

<sup>446</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 268 f.

## h) Weitere Handlungsmotive

Aus den Einzelinterviews ergab sich, daß teilweise auch Statusgründe im Vordergrund stehen, beispielsweise wenn illegale Mittel dazu eingesetzt werden, um in den Genuß einer für einen sozialen Aufstieg notwendigen Weiterbildung oder von Prestigegütern zu kommen<sup>447</sup>. Im Bereich der Schwarzarbeit lassen sich zwei Gruppen sozial Devianter unterscheiden, jene, die regelmäßig neben einer legalen Tätigkeit oder als Leistungsempfänger zum Spaß und zur Selbstbestätigung – also aus intrinsischen Motiven – schwarz arbeiten, und solche, die dies zweckorientiert für einen bestimmten Bedarf, etwa ein neues Fernsehgerät oder einen Urlaub, tun<sup>448</sup>.

## III. Ergebnis

Der Mißbrauch von Sozialleistungen stellt sich als ein multikausales Phänomen dar, das sich nur schwer mit ein oder zwei Faktoren begründen läßt. Vielmehr hat man es mit einer Vielzahl von auf die unterschiedlichste Weise miteinander in Beziehung stehenden Gründen zu tun. Es handelt sich um ein Zusammenspiel von mangelnder Normakzeptanz, einer in der Wahrnehmung der Akteure geringen Sanktionswahrscheinlichkeit, ökonomischen Notlagen und einer zunehmenden Konsumorientierung<sup>449</sup>. Dabei spielen entsprechend der Lebensweisheit „Gelegenheit macht Diebe“ Gelegenheitsstrukturen eine ganz entscheidende Rolle. *Lamnek/Olbrich/Schäfer* sehen in der in den Befragungsergebnissen zum Ausdruck kommenden gesellschaftlichen Entsolidarisierung bei gleichzeitiger Solidarisierung innerhalb sozialer Netzwerke eine Gefahr für den Sozialstaat: Die Tendenz nehme zu, aus Fürsorge und Solidarität für diejenigen, die einem nahestehen, die zu schädigen, mit denen einen scheinbar nichts verbindet. Die insgesamt weit verbreitete Bereitschaft der Bevölkerung zu sozial abweichendem Verhalten könne als Indikator für die geringe Geltung der entsprechenden Normen gesehen werden. Es sei anzunehmen, daß vor allem der Mangel an entsprechenden Gelegenheiten, aber auch ein bisher relativ gutes System sozialer Sicherung noch dafür sorgen, daß die Zahl der Täter bei weitem nicht so hoch sei wie die der Tatbereiten<sup>450</sup>. Dies sollte Grund genug sein, das bestehende rechtliche Instrumentarium besonders im Hinblick auf Kontrolldefizite und Gelegenheiten für mißbräuchliches Verhalten zu untersuchen.

---

<sup>447</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 281.

<sup>448</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 282.

<sup>449</sup> Vgl. *Lamnek*, in: *Der Sozialstaat zwischen „Markt“ und „Hedonismus“?*, S. 369.

<sup>450</sup> *Lamnek/Olbrich/Schäfer*, S. 337 f.

## F. Bestehende Instrumente zur Verhinderung und Aufdeckung des Sozialhilfemißbrauchs im allgemeinen

**Fall 9:** S meldet sich obdachlos, schließt sich einer Gruppe ebenfalls Obdachloser an und läßt sich mit ihnen freitags für eine Prämie von 15,- Euro in einem uralten Mercedes auf einer vorher ausgeklügelten Route von Sozialamt zu Sozialamt fahren. Auf diese Weise gelingt es ihm und seinen Kollegen, jeweils fünfmal den Sozialhilfewochenendsatz von 27,- Euro – insgesamt also 135,- Euro pro Person – zu kassieren. Die Obdachlosen müssen lediglich mit ihrer Unterschrift versichern, nicht mehrfach abzukassieren. Können die Sozialämter diesen Sozialhilfebetrug verhindern?<sup>451</sup>

In Beiträgen, die sich mit dem Phänomen des Sozialleistungs- bzw. Sozialhilfemißbrauchs beschäftigen, wird teilweise verschwiegen<sup>452</sup>, daß der Gesetzgeber den Sozialämtern bereits ein breit gefächertes Instrumentarium zur Aufdeckung und Verhinderung mißbräuchlicher Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen zur Verfügung stellt<sup>453</sup>. Dabei handelt es sich sowohl um spezifisch auf den Sozialhilfemißbrauch zugeschnittene Regelungen im Bundessozialhilfegesetz als auch um allgemeine Vorschriften, die den gesamten Bereich der sozialen Leistungen umfassen und sich daher z.B. im Sozialgesetzbuch, im Einkommenssteuergesetz und im Straßenverkehrsgesetz finden. Dazu gehören automatisierte Datenabgleiche zwischen den Sozialhilfeträgern und vorrangigen Leistungsträgern sowie sonstigen Behörden, Befugnisse der Sozialhilfeträger zu Ermittlungen im Einzelfall, die durch Auskunftspflichten Dritter erweitert werden, der Einsatz von Sozialhilfedetektiven<sup>454</sup> und die Möglichkeit, Anzeige zu erstatten und so polizeiliche Ermittlungen einzuleiten. Sozialamtliche Sanktionsmaßnahmen, weitergehende Leistungspauschalierung sowie die Pflicht zur Hinterlegung des Sozialversicherungsausweises runden das Instrumentarium ab. Dieses Instrumentarium wird nachfolgend im einzelnen in seiner gesetzlichen Ausgestaltung dargestellt und auf etwaige Defizite und Schwachstellen hin untersucht. Es gilt festzustellen, ob die Auffassung betroffener Kommunen, daß derjenige, der es darauf anlegt, Sozialhilfe in irgendeiner Form zu erschwindeln, dies – zumin-

---

<sup>451</sup> Fall nach Focus 43/1995, Report „Deutschland umsonst“, S. 282.

<sup>452</sup> Insbesondere *Bruns*, Sozialkriminalität.

<sup>453</sup> So zu recht *Klinger*, NDV 2000, 73; in diesem Sinne auch *Karl*, Soziale Welt 2001, 341, 344.

<sup>454</sup> Dazu ausführlich unten Teil G., S. 133 ff.



dest für einen begrenzten Zeitraum – auch erreichen kann<sup>455</sup>, auf ein unzureichendes rechtliches Verhinderungsinstrumentarium zurückzuführen ist.

Da Reichweite und Grenzen aller behördlichen Ermittlungs- und Kontrollbefugnisse maßgeblich von Art und Intensität des Grundrechtsschutzes der Betroffenen bestimmt werden und da Geltung und Reichweite des negatorischen Grundrechtsschutzes für Empfänger sozialer Leistungen nicht unumstritten sind, gilt es zunächst, den verfassungsrechtlichen Rahmen des sozialamtlichen Instrumentariums abzustecken.

## I. Verfassungsrechtliche Vorgaben

So selbstverständlich, wie es im Hinblick auf Art. 1 Abs. 3 GG, der auch die vollziehende Gewalt ohne Unterschied an die Grundrechte bindet, zunächst scheint, ist die Geltung der Grundrechte für Menschen, welche soziale Leistungen begehren oder beziehen, nicht. Man könnte der Ansicht sein, von einer wirklichen Beeinträchtigung der Persönlichkeit könne im Sozialrecht von vornherein überhaupt keine Rede sein, weil der Staat ja primär gar nicht nehme, sondern gebe<sup>456</sup>. Konkret geht es dabei um die Frage, ob der hilfsbedürftige Bürger gleichzeitig einen auf die Teilhaberechtsqualität der Grundrechte gestützten Anspruch auf Leistungen zur Sicherung seiner Existenz geltend machen und sich zusätzlich gegenüber der die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen überprüfenden Sozialverwaltung noch auf den grundrechtlich verbürgten „status negativus“ berufen kann<sup>457</sup>. Problematisiert wird die *Geltung der Grundrechte für Beziehender sozialer Leistungen* meist im Hinblick auf die sozialrechtlichen Mitwirkungspflichten der §§ 60 ff. SGB I. In diesem Zusammenhang ist sogar behauptet worden, daß die Mitwirkungspflichten keine Grundrechtskollisionen implizierten, entspreche „herrschender Meinung“<sup>458</sup>. In deren Verständnis erfülle die in § 65 SGB I normierte Zumutbarkeitsgrenze ihre Schutzfunktion lediglich „im Vorfeld“<sup>459</sup> grundrechtlich geschützter Interessen<sup>460</sup>. Sofern Nachweise angegeben werden, beziehen sich diese aber weit überwiegend nur auf die herrschende Meinung bezüglich der dogmatischen Grundlage der Mitwirkungs-

---

<sup>455</sup> Deutscher Städte- und Gemeindebund, Mißbrauch der Sozialhilfe, zitiert bei *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 219 Fn. 30.

<sup>456</sup> So die sozialrechtliche Diskussion zum Schutz der Persönlichkeitssphäre im Bereich der sozialen Sicherheit zusammenfassend *Lerche*, in: Freiheit und Bindung, S. 99 f.

<sup>457</sup> *Sterzel*, KJ 1986, 117, 119 f.

<sup>458</sup> *Sterzel*, KJ 1986, 117, 120 f.; offenbar auch *Trenk-Hinterberger*, in: Giese, § 65 SGB I Rn. 3.

<sup>459</sup> *Trenk-Hinterberger*, in: Giese, § 65 SGB I Rn. 3.

<sup>460</sup> *Sterzel*, KJ 1986, 117, 127; *Trenk-Hinterberger*, in: Giese, § 65 SGB I Rn. 3.

pflichten<sup>461</sup> oder sind, wenn nicht unzutreffend, so doch unpräzise. Beispielsweise wird die Aussage, daß die Mitwirkungspflichten nicht gegen Grundrechte verstoßen<sup>462</sup>, als Beleg dafür herangezogen, daß ein Grundrechtseingriff durch Mitwirkungspflichten von vornherein ausscheidet<sup>463</sup>. Dabei ist ein Verstoß gegen Grundrechte bekanntlich aber auch dann nicht gegeben, wenn zwar ein Grundrechtseingriff vorliegt, dieser jedoch verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist<sup>464</sup>. Diese dogmatische Lösung lassen auch die als Beleg für die höchststrichterliche Rechtsprechung angeführten Entscheidungen zu<sup>465</sup>. Lediglich an einer Stelle wird – bezogen zwar auf die Pflicht zur Teilnahme an einer Röntgenreihenuntersuchung, aber durchaus verallgemeinerungsfähig – die These aufgestellt, wer soziale Sicherheit begehre, könne sich nicht auf Grundrechte berufen<sup>466</sup>. Eine herrschende Meinung läßt sich damit aber nur schwerlich begründen. Davon abgesehen ist die Ansicht, die Sozialleistungsbeziehern den negativen Grundrechtsschutz versagen will, auch dogmatisch nicht haltbar. Begründen ließe sie sich unter Rückgriff auf einen sozialstaatlich begründeten Pflichtenstatus des Sozialleistungsberechtigten und mit Hilfe der Konstruktion eines „Sozialrechtsverhältnisses“ zwischen Leistungsbeziehern und Sozialverwaltung<sup>467</sup> letztlich nur unter *Erneuerung der Figur des besonderen Gewaltverhältnisses*<sup>468</sup>. Ziel der Anerkennung dieses besonderen Rechtsverhältnisses war es, zum Zwecke der Vereinfachung staatlichen Handelns in besonderen Rechtsverhältnissen wie etwa im Beamtenverhältnis oder bei Strafgefangenen, Grundrechtseinschränkungen in weiterem Maße als sonst, insbesondere auch ohne gesetzliche Grundlage, zu ermöglichen. Dies wurde damit gerechtfertigt, daß der Gewaltunterworfenen durch seinen freiwilligen Eintritt in das Rechtsverhältnis auf die Ausübung des betroffenen Grundrechts verzichtet habe<sup>469</sup>. Die Notwendigkeit einer Erneuerung des besonderen Gewaltverhältnisses im Sozialrecht wird damit begründet, daß es ein Unterschied sei, ob ein Grundrecht private Freiheit gegen den Staat oder private Freiheit innerhalb einer staatlich organisierten Leistungsbeziehung gewährleiste. Als Beispiel angeführt wird in diesem Zusammenhang die Befugnis des Arbeitsamtes, den Bezieher von Arbeitslosen-

---

<sup>461</sup> Sterzel, KJ 1986, 117, 120 ff.; *Trenk-Hinterberger*, in: Giese, § 65 SGB I Rn 3.

<sup>462</sup> Peters, in: Peters/Hommel, § 60 Anm. 2.

<sup>463</sup> So Sterzel, KJ 1986, 117, 123, Fn. 39.

<sup>464</sup> Vgl. statt aller nur Jarass, in: Jarass/Pieroth, Vorb. vor Art. 1 Rn. 38.

<sup>465</sup> Vgl. die Nachweise bei Sterzel, KJ 1986, 117, 123 f.

<sup>466</sup> Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 3 Rn. 149.

<sup>467</sup> Zu diesen Ansätzen eingehend Sterzel, KJ 1986, 117, 120 ff.

<sup>468</sup> So ausdrücklich Isensee, in: Demokratie in Anfechtung und Bewährung, S. 384.

<sup>469</sup> Bleckmann, § 12 V 1 b.

geld zu nötigen, einen beruflichen Abstieg gegenüber seiner bisherigen Tätigkeit hinzunehmen und den Beschäftigungsort zu wechseln, falls er nicht den Anspruch auf die Versicherungsleistung verlieren will. Dieser „sanfte Druck“ des Arbeitsamtes dürfe in grundrechtlicher Hinsicht nicht wie ein typischer Eingriff im allgemeinen Gewaltverhältnis zwischen Staat und Bürger behandelt werden, weil er sonst keine Chance hätte, vor den Grundrechten zu bestehen. Anderenfalls erhielte der Leistungsbezieher die Freiheit, seine persönlichen Launen oder seine private Arbeitsunlust auf Kosten der aktiven, beitragszahlenden Arbeitnehmer auszuleben. Die Solidargemeinschaft der Sozialversicherung, die ihre Mitglieder schütze, wenn der Versicherungsfall eintritt, baue auch auf die Solidarität der Leistungsempfänger, die darin bestehe, das Risiko möglichst abzuwenden, den Schaden zu mindern, nicht nur auf das Optimum des Wünschbaren, sondern auch auf das praktisch Mögliche zu blicken und bereit zu sein zu einem realistischen Kompromiß. Den solidarischen Leistungsansprüchen korrespondierten solidarische Pflichten. Das Freiheitszugeständnis des Leistungsabhängigen und das Finanzopfer der Solidargemeinschaft müßten zum schonenden Ausgleich gebracht werden. Die zumutbare Grundrechtsbeschränkung des einen müsse abgewogen werden gegen die zumutbare Belastung der anderen<sup>470</sup>.

Gerade angesichts der beiden letzten Sätze drängt sich die Frage auf, warum dieser „schonende Ausgleich“ der Erneuerung des besonderen Gewaltverhältnisses und damit einer im Hinblick auf Art. 1 Abs. 3 GG kaum begründbaren Einschränkung der Grundrechtsgeltung<sup>471</sup> bedürfen soll. Viel näher, weil dogmatisch weniger fragwürdig, liegt es doch, die Geltung der Grundrechte und den damit verbundenen Gesetzesvorbehalt anzuerkennen, auf der Rechtfertigungsebene aber im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung<sup>472</sup> dem Aspekt der Sozialpflichtigkeit der Bezieher sozialer Leistungen und der Funktionsfähigkeit der sozialen Leistungssysteme<sup>473</sup> das gebotene Gewicht einzuräumen und so dem einzelnen Leistungsbezieher gegebenenfalls auch erhebliche Beschränkungen seiner grundrechtlich geschützten Freiheiten im Interesse des sozialen Zusammenlebens zuzumuten. Auf diese Weise ließe sich im obigen Beispiel aus der

---

<sup>470</sup> *Isensee*, in: *Demokratie in Anfechtung und Bewährung*, S. 384.

<sup>471</sup> Vgl. BVerfG v. 14.3.1972, BVerfGE 33, 1, 11.

<sup>472</sup> Für eine auf den Einzelfall abstellende Verhältnismäßigkeitsprüfung im Zusammenhang mit den sozialrechtlichen Mitwirkungspflichten und einen abwägungsoffenen Problemzugang auch *Luthe*, S. 103; *Eichenhofer*, *Sozialrecht*, Rn. 130, spricht von praktischer Konkordanz.

<sup>473</sup> BVerfG v. 13.6.1983, NJW 1984, 912 für die Funktionsfähigkeit der Arbeitslosenversicherung; kritisch auch *Lerche*, in: *Freiheit und Bindung*, S. 95 sowie *Sterzel*, KJ 1986, 117.

Arbeitsverwaltung selbst die für einen Eingriff in die Berufswahl erforderlichen überragend wichtigen Gemeinwohlbelange begründen<sup>474</sup>. Die Einschränkung der Grundrechtsgeltung für die Bezieher sozialer Leistungen verbietet sich also nicht nur wegen Art. 1 Abs. 3 GG, sondern vermag auch im übrigen nicht zu überzeugen.

Die neuere Kommentarliteratur zu den §§ 60 ff. SGB I widmet sich der Grundrechtsproblematik zudem nur am Rande. Wohl überwiegend wird wie selbstverständlich die Möglichkeit von Grundrechtseingriffen durch die Mitwirkungspflichten konstatiert<sup>475</sup>, teilweise wird die Thematik auch mit zweideutigen Formulierungen nur geschickt umschifft<sup>476</sup> oder übergangen, indem unpräzise eine Verletzung von Grundrechten verneint wird<sup>477</sup>. Dafür, daß überwiegend die abwehrrechtliche Dimension der Grundrechte auch für Menschen, die soziale Leistungen beziehen, nicht in Frage gestellt wird, spricht weiterhin die einhellige Übertragung der Aussagen des BVerfG zum Recht auf informationelle Selbstbestimmung<sup>478</sup> auf die Bezieher sozialer Leistungen: Nirgendwo wird auch nur mit einem Wort die Geltung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung für Bezieher sozialer Leistungen in Frage gestellt<sup>479</sup>. Gleiches gilt für das Recht auf Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 Abs. 1 GG im Zusammenhang mit der Zulässigkeit sozialrechtlicher Hausbesuche<sup>480</sup>. Man wird also jedenfalls zum jetzigen Zeitpunkt davon ausgehen müssen, daß die ganz überwiegende Meinung die uneingeschränkte Geltung der Grundrechte für die Bezieher sozialer Leistungen auch gegenüber der Sozialverwaltung bejaht. Mit

---

<sup>474</sup> A.A. *Isensee*, in: *Demokratie in Anfechtung und Bewährung*, S. 384, der davon ausgeht, die Freiheit der Berufswahl dürfe der Staat „nur unter strengen, hier praktisch unerfüllbaren Bedingungen“ beschränken; der sich aber damit auseinandersetzen müßte, daß auch schon das öffentliche Interesse an der „Funktionsfähigkeit des Droschenverkehrs“ als „überragend wichtiges Gemeinschaftsgut“ eingestuft wurde, vgl. BVerfGE 11, 168, 190.

<sup>475</sup> So *Thieme*, in: *Wannagat, Vorbemerkungen zu §§ 60-67 SGB I Rn. 4 und § 62 SGB I Rn. 5*; *Seewald*, in: *KassKomm*, § 63 SGB I Rn. 20; *Freitag*, in: *BochKomm*, § 65 SGB I Rn. 5.

<sup>476</sup> So *Freischmidt*, in: *Hauck/Noftz, SGB I*, § 63 Rn. 11: „...Grundrechte allenfalls mittelbar angesprochen“.

<sup>477</sup> So *Trenk-Hinterberger*, in: *Giese*, § 62 SGB I Rn. 3.

<sup>478</sup> BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419 ff.

<sup>479</sup> Vgl. statt vieler nur *Proksch*, FPR 1998, 263 ff.; *Benz*, BG 1996, 52 ff.; *D. Schoch*, RDV 1998, 195 ff.; *Stahlmann*, info also 1989, 137 ff.; zurückhaltender nur *Schlink*, in: *Sozialdatenschutz*, S. 248 ff.: Das Volkszählungsurteil bilde für die Fragen des Sozialdatenschutzes keine Präjudiz.

<sup>480</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707; *Hammel*, SF 2001, 62 ff.; *ders.* ZFSH/SGB 1999, 451 ff.; *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16 ff.; *D. Schoch*, ZfF 1998, 217 ff; im einzelnen dazu unten G.III, S. 138 ff.

ihr ist unter Verweis auf Art. 1 Abs. 3 GG von der uneingeschränkten Geltung der Grundrechte auch im „Sozialrechtsverhältnis“ auszugehen<sup>481</sup>.

## II. Automatisierte Datenabgleiche

Im Volkszählungsurteil vom 15. Dezember 1983<sup>482</sup> hat das BVerfG aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art 1 Abs. 1 GG das Recht auf informationelle Selbstbestimmung abgeleitet, das die Befugnis des einzelnen gewährleistet, grundsätzlich selbst zu entscheiden, wann und innerhalb welcher Grenzen persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden<sup>483</sup>. Eingriffe in das Grundrecht auf „informationelle Selbstbestimmung“ bedürfen daher einer verfassungsgemäßen gesetzlichen Grundlage, die dem rechtsstaatlichen Gebot der Normenklarheit entsprechen muß, und sind nur im überwiegenden Allgemeininteresse zulässig<sup>484</sup>. Diese Grundsätze gelten auch für die Bezieher von Sozialleistungen<sup>485</sup>. Da die Verhinderung von Sozialhilfemißbrauch im Allgemeininteresse liegt, hat der Gesetzgeber mittlerweile mit Hilfe entsprechender Rechtsgrundlagen für eine ganze Reihe von konkreten Möglichkeiten gesorgt, die es den Sozialhilfeträgern erlauben, mittels automatisierter Datenabgleiche der mißbräuchlichen Inanspruchnahme durch Doppelbezug einen Riegel vorzuschieben. So wurde im Jahr 1993 § 117 mit der amtlichen Begründung in das BSHG eingefügt, die mißbräuchliche Inanspruchnahme von Sozialhilfe aufzudecken oder von vornherein zu verhindern<sup>486</sup>. Mittlerweile gehört der automatische Datenabgleich zum Standardrepertoire der Sozialämter. Zuletzt hat Hamburg seine Ergebnisse aus einer alle dortigen Sozialhilfeempfänger umfassenden Durchführung des Datenabgleichs nach § 117 BSHG vorgelegt<sup>487</sup>. Die Darstellung der Vorschrift beschränkt sich hier aus Gründen der Übersichtlichkeit auf die wesentlichen Aspekte<sup>488</sup>.

### 1. Datenabgleich mit anderen Sozialleistungs- und Sozialhilfeträgern

§ 117 Abs. 1 S. 1 BSHG ermächtigt die Sozialhilfeträger, die Daten von Sozialleistungsbeziehern regelmäßig auch auf automatisiertem Weg mit den Daten

---

<sup>481</sup> I.E. ebenso *Lerche*, in: *Freiheit und Bindung*, S. 100 f.; *Sterzel*, KJ 1986, 117, 130.

<sup>482</sup> NJW 1984, 419.

<sup>483</sup> BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419, 421.

<sup>484</sup> BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419, 422.

<sup>485</sup> Siehe oben unter F.I., S. 87 ff.

<sup>486</sup> BT-Drucks. 12/4401, S. 85.

<sup>487</sup> Dazu oben D.I.2.c), S. 57.

<sup>488</sup> Ausführlich – insbesondere mit eingehender verfassungsrechtlicher Würdigung – *Zahn*, S. 123 ff. und 226 ff.

der *Bundesanstalt für Arbeit* oder der *Träger der gesetzlichen Unfall- und Rentenversicherung* auf einen Doppelzug von Sozialhilfeleistungen und den Leistungen dieser Sozialleistungsträger (Nr. 1) sowie auf Versicherungspflichtzeiten und Zeiten geringfügiger Beschäftigung (Nr. 2) abzugleichen. Weiterhin kann durch regelmäßigen automatisierten Datenabgleich mit dem *Bundesamt für Finanzen* anhand der erteilten Freistellungsaufträge und der Höhe der Kapitalerträge (§ 45d Abs. 1 EStG), die aufgrund des Freistellungsauftrags steuerfrei sind, überprüft werden, ob Vermögen richtig angegeben wurden (Nr. 3). Außerdem kann mit der *Bundesversicherungsanstalt für Angestellte* abgeglichen werden, ob ein zunächst dem Zweck einer geförderten zusätzlichen Altersvorsorge dienendes und damit für den Sozialhilfebezug gem. § 88 Abs. 2 Nr. 1a BSHG irrelevantes Kapital infolge Zweckänderung berücksichtigt werden muß (Nr. 4).

Nach § 117 Abs. 2 S. 1 BSHG ist es den *Sozialhilfeträgern untereinander* möglich, Leistungsbezieher auch regelmäßig im Wege des automatisierten Datenabgleichs daraufhin zu überprüfen, ob, in welcher Höhe und für welche Zeiträume bereits andernorts Leistungen der Sozialhilfe bezogen werden oder wurden. Dadurch kann der illegale Mehrfachbezug von Sozialhilfeleistungen aufgedeckt werden. Der Datenabgleich umfaßt dabei nur die Leistungen nach dem BSHG. Andere Leistungen, wie z.B. die öffentliche Jugendhilfe, die Ausbildungsförderung und die Unterhaltssicherung, sind nicht in den Datenabgleich einbezogen, auch wenn sie von derselben Stelle bewilligt werden wie die Sozialhilfe. Hier kann ein Datenabgleich nur nach Abs. 3 oder den allgemeinen Vorschriften erfolgen<sup>489</sup>.

Der Umfang der abzugleichenden Daten wird durch § 117 Abs. 1 S. 2 BSHG auf Name, Geburtsdatum und -ort, Nationalität, Geschlecht, Anschrift und Versicherungsnummer beschränkt. Gem. § 117 Abs. 2a S. 1 BSHG wird die *Datenstelle der Rentenversicherungsträger* für das gesamte Bundesgebiet als Vermittlungsstelle genutzt, über die die Daten der Sozialhilfeträger für den Abgleich nach § 117 Abs. 1 und 2 BSHG zu den Auskunftstellen und wieder zurück geleitet werden können. Dies sowie die weiteren Einzelheiten der Durchführung des automatisierten Datenabgleichs nach § 117 Abs. 1 und 2 BSHG richten sich nach der auf der Grundlage von § 117 Abs. 1 S. 7 und Abs. 2 S. 6 BSHG erlassenen Sozialhilfedatenabgleichsverordnung (SozhiDAV)<sup>490</sup>. Gem.

---

<sup>489</sup> Schellhorn, § 117 Rn. 19.

<sup>490</sup> Verordnung zur Durchführung des § 117 Abs. 1 und 2 des Bundessozialhilfegesetzes (Sozialhilfedatenabgleichsverordnung – SozhiDAV) v. 21. Januar 1998, BGBl. I S. 103 ff.; Einzelheiten zum Übermittlungsverfahren nach der SozhiDAV bei Zahn, S. 129 ff.

deren § 2 Abs. 1 S. 2 findet der Datenabgleich viermal im Jahr statt, so daß ein rechtswidriger Mehrfachbezug immer erst im Nachhinein festgestellt werden kann. Auch ist es nicht zulässig, nach § 117 Abs. 1 und 2 BSHG einzelne Leistungsempfänger zu kontrollieren oder ein nicht automatisiertes Verfahren vorzunehmen<sup>491</sup>.

## 2. Datenabgleich bei anderen Stellen

§ 117 Abs. 3 S. 1 BSHG erweitert den Kreis derjenigen Stellen und Behörden bei denen überprüft werden können, um andere Stellen der Verwaltung des anfragenden Sozialhilfeträgers und seine wirtschaftlichen Unternehmen sowie um Kreise, Kreisverwaltungsbehörden und Gemeinden. Wegen des datenschutzrechtlichen funktionalen Stellenbegriffs, wonach auch innerhalb der Einheit einer Behörde eine „Stelle“ durch die ihr übertragene Aufgabe oder von ihr wahrzunehmende Funktion bestimmt wird<sup>492</sup>, war diese Vorschrift erforderlich, um einen Datenabgleich beispielsweise mit der eigenen Einwohnermeldestelle, dem Standesamt oder dem Jugendamt zu ermöglichen<sup>493</sup>. § 117 Abs. 3 S. 1 und 2 BSHG ermächtigt zur Abfrage und Übermittlung von Daten im Einzelfall<sup>494</sup>, soweit sie zur Vermeidung der rechtswidrigen Inanspruchnahme der Sozialhilfe erforderlich sind. Die Möglichkeit des regelmäßigen und automatisierten Datenabgleichs für den erweiterten Behördenkreis ergibt sich aus § 117 Abs. 3 S. 3 BSHG<sup>495</sup>. Die zu überprüfenden Daten umfassen gem. § 117 Abs. 3 S. 4 BSHG Geburtsdatum und -ort, Personen- und Familienstand, Wohnsitz, Dauer und Kosten von Miet- oder Überlassungsverhältnissen von Wohnraum sowie von bezogenen Leistungen über Elektrizität, Gas, Wasser, Fernwärme oder Abfallentsorgung und die Eigenschaft als Kraftfahrzeughalter. § 117 Abs. 3 S. 5 BSHG normiert die Verpflichtung der in S. 1 aufgeführten Stellen zur Übermittlung der von den Sozialhilfeträgern ersuchten Daten.

## 3. Grenzen des automatisierten Datenabgleichs

Beim automatisierten Datenabgleich nach § 117 BSHG handelt es sich um ein naturgemäß beschränktes Ermittlungsinstrument: Es können nur solche Daten miteinander abgeglichen werden, die von den angefragten öffentlichen Stellen

---

<sup>491</sup> *Linder*, DuD 1993, 666, 668; *Zahn*, S. 126; *Kunkel*, NVwZ 1995, 21, 22, hält auch eine Übermittlung im Einzelfall für zulässig.

<sup>492</sup> *Schellhorn*, § 117 Rn. 20.

<sup>493</sup> Vgl. *Zahn*, S. 139.

<sup>494</sup> *Zahn*, S. 138.

<sup>495</sup> Dies war bis zur Einfügung von S. 3 im Jahre 1996 umstritten, vgl. *D. Schoch*, NDV 1997, 65, 68.

auch erfaßt wurden. Dem Verschweigen von Einkünften aus Schwarzarbeit oder von Vermögenswerten, für die kein Freistellungsauftrag erteilt wurde, ist über den automatischen Datenabgleich daher nicht beizukommen<sup>496</sup>. Nach § 117 Abs. 1 BSHG ist der Datenabgleich bei den Sozialleistungsträgern auf die Bundesanstalt für Arbeit und die gesetzlichen Unfall- und Rentenversicherungsträger beschränkt. Die Vorschrift ermöglicht auch keinen gegenseitigen Datenaustausch mit den dort genannten Stellen. Vielmehr soll lediglich der Träger der Sozialhilfe bestimmte Daten abrufen können<sup>497</sup>. § 117 BSHG wird daher auch als „Einbahnstraße zugunsten der Träger der Sozialhilfe“<sup>498</sup> bezeichnet. Das bedeutet, daß andere Stellen Daten von den Sozialhilfeträgern nur gem. §§ 67a ff. SGB X oder nach den für sie geltenden bereichsspezifischen Regelungen erfragen können. Zudem ist es den Sozialhilfeträgern freigestellt, ob und in welchem Umfang sie von der Befugnis zum Datenabgleich Gebrauch machen<sup>499</sup>. Nach § 117 Abs. 1 bis 3 BSHG dürfen zudem nur Personen überprüft werden, „die Leistungen nach diesem Gesetz beziehen“. Die Vorschrift gilt also nur für Leistungsempfänger, nicht dagegen für Hilfesuchende bei Antragstellung und auch nicht für Unterhaltspflichtige, Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft (§ 122 BSHG) oder Personen der Einsatz- oder Haushaltsgemeinschaft (§§ 11 Abs. 1 S. 2, 16 BSHG)<sup>500</sup>.

### III. Ermittlungen durch die Sozialämter im Einzelfall

Bevor über die Gewährung von Sozialhilfeleistungen entschieden wird, ermitteln die Sozialämter nach § 20 Abs. 1 S. 1 SGB X den Sachverhalt von Amts wegen und bestimmen selbst Art und Umfang ihrer Ermittlungen, ohne an das Vorbringen der Beteiligten und deren Beweisanträge gebunden zu sein, § 20 Abs. 1 S. 2 SGB X. Es geht darum, beurteilen zu können, ob die in den §§ 11, 28 BSHG normierten Voraussetzungen für die Hilfegewährung vorliegen. Hierfür dürfen sich die Sozialämter aller Beweismittel bedienen, die sie nach pflichtgemäßem Ermessen zur Ermittlung des Sachverhalts für erforderlich halten, § 21 Abs. 1 S. 1 SGB X.

Soweit dabei von den Sozialämtern Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse bestimmter natürlicher Personen ermittelt werden, wer-

---

<sup>496</sup> Vgl. *D. Schoch*, RDV 1998, 195.

<sup>497</sup> Begründung des Regierungsentwurfs zu § 117, BT-Drucks. 12/4401, S. 85.

<sup>498</sup> *Schellhorn*, § 117 Rn. 17.

<sup>499</sup> BR-Drucks. 882/97, S. 10; *Schellhorn*, § 117 Rn. 16; *D. Schoch*, RDV 1998, 195, 202; *Marschner*, NJW 1998, 3627.

<sup>500</sup> *Krahmer*, in: LPK-BSHG § 117 Rn. 3; *Schellhorn*, § 117 Rn. 14; *Zahn*, S. 130.



den Sozialdaten i.S.d. § 67 Abs. 1 S. 1 SGB X erhoben, so daß die sozialdatenschutzrechtlichen Vorschriften zu beachten sind<sup>501</sup>. Diese konkretisieren das Recht auf informationelle Selbstbestimmung im Bereich der Sozialverwaltung<sup>502</sup>. So definiert § 35 Abs. 1 S. 1 SGB I das Sozialgeheimnis – das „Bankgeheimnis des kleinen Mannes“<sup>503</sup> – dahingehend, daß jeder Anspruch darauf hat, daß die ihn betreffenden Sozialdaten nicht unbefugt erhoben, verarbeitet oder genutzt werden.

## 1. Allgemeine Voraussetzungen der Datenerhebung

Unter welchen Voraussetzungen die Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung in diesem Sinne befugt ist, regeln gem. § 35 Abs. 2 SGB I die §§ 67a ff. SGB X, in denen die allgemeinen Ermittlungspflichten und -befugnisse der Sozialämter aus §§ 20, 21 SGB X ihre Grenzen finden<sup>504</sup>. Ausdrücklich klargestellt wird das mittlerweile durch § 37 S. 3 SGB I<sup>505</sup>. Dies noch einmal zu betonen, drängt sich angesichts einer Entscheidung des OVG Münster auf, das – zwar vor der Neufassung des § 37 SGB I aber entgegen der juristischen Kollisionsregel „lex specialis derogat legi generali“ – der Ansicht war, die allgemeinen Bestimmungen der §§ 20 ff. SGB X über das Verwaltungsverfahren räumten den Sozialbehörden weitergehende Befugnisse als die in den §§ 67a ff. SGB X vorgesehenen ein<sup>506</sup>.

### a) Vorrangige Erhebung beim Betroffenen

Die Sozialdaten sind gem. § 67a Abs. 2 S. 1 SGB X vorrangig beim Betroffenen zu erheben, d.h. es ist in der Regel offen zu ermitteln. In diesem Fall ist der Betroffene, sofern er nicht bereits auf andere Weise Kenntnis erlangt hat, über den Zweck der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung und die Identität der verantwortlichen Stelle zu unterrichten, § 67a Abs. 3 S. 1 SGB X. Werden Sozialdaten beim Betroffenen auf Grund einer Rechtsvorschrift erhoben, die zur Aus-

---

<sup>501</sup> D. Schoch, ZfS 2000, 262, 263; ders., ZfF 1998, 217, 222 unter Verweis auf den Bericht des Landesbeauftragten für den Datenschutz in Baden-Württemberg, LT-Drucks. 12/2242, abgedruckt in info also 1998, 53 ff.

<sup>502</sup> Zur Geltung der Grundrechte auch in diesem Bereich oben F.I., S. 87 ff.

<sup>503</sup> Stahlmann, info also 1989, 137.

<sup>504</sup> D. Schoch, ZfS 2000, 262, 265; so auch Landesbeauftragter für den Datenschutz in Baden-Württemberg, info also 1998, 53, 54, allerdings ohne Nennung des § 37 S. 3 SGB I.

<sup>505</sup> Neufassung des § 37 durch G v. 13.6.1994, BGBl. I S. 1229.

<sup>506</sup> OVG Münster v. 10.11.1993, NVwZ 1995, 186, 187; kritisch dazu zu Recht D. Schoch, ZfF 1997, 1, 7 f., allerdings mit der unzutreffenden Annahme, § 116 BSHG ziehe den behördlichen Ermittlungen Grenzen, obwohl § 116 BSHG doch gerade die durch die §§ 67a ff. SGB X beschränkten Ermittlungen ermöglicht.

kunft verpflichtet, oder ist die Erteilung der Auskunft Voraussetzung für die Gewährung von Rechtsvorteilen, so ist der Betroffene hierauf sowie auf die Rechtsvorschrift, die zur Auskunft verpflichtet, und die Folgen der Verweigerung von Angaben, sonst auf die Freiwilligkeit seiner Angaben hinzuweisen, § 67a Abs. 3 S. 3 SGB X. Für Hilfesuchende und –empfänger bezieht sich diese Hinweispflicht auf deren Pflicht zur Auskunft über leistungserhebliche Tatsachen gem. §§ 60 Abs. 1 SGB I, 21 Abs. 2 SGB X sowie die Möglichkeit, im Falle einer Auskunftsverweigerung die Leistung unter den Voraussetzungen des § 66 SGB I zu versagen.

## b) Erforderlichkeit der Datenerhebung

Gem. §§ 67a Abs. 1 S. 1 SGB X, 35 Abs. 1 S. 1 SGB I in Verbindung mit §§ 12 S. 1, 28 SGB I ist das Erheben von Sozialdaten durch Sozialämter zulässig, wenn ihre Kenntnis zur Erfüllung der Aufgaben nach dem BSHG erforderlich ist. Erforderlich ist die Kenntnis von Daten, wenn das Sozialamt ansonsten seine Aufgabe nicht, nicht vollständig oder nicht in rechtmäßiger Weise erfüllen könnte<sup>507</sup>. Wann das der Fall ist, ist Auslegungssache<sup>508</sup>, wobei überwiegend eine restriktive Auslegung gefordert wird<sup>509</sup>.

### aa) Keine Datensammlung auf Vorrat

So wird in Übernahme einer Formulierung des BVerfG aus dem Volkszählungsurteil<sup>510</sup> aus dem Merkmal der Erforderlichkeit abgeleitet, daß „die Sammlung nicht anonymisierter Daten auf Vorrat zu unbestimmten oder noch nicht bestimmbar Zwecken“<sup>511</sup> im Bereich der Sozialhilfe unzulässig ist<sup>512</sup>. Dieser weitgehende Schutz des Bürgers und seiner Sozialdaten wird mit seinen weitreichenden Mitwirkungspflichten (§§ 60 ff. SGB I) und den Auskunftspflichten Dritter (§ 116 BSHG) begründet<sup>513</sup>. Jedenfalls im Hinblick darauf, daß die Lei-

---

<sup>507</sup> D. Schoch, ZfS 2000, 262, 263; ebenso für die Sozialverwaltung allgemein BSG v. 28.11.2002 – B 7/1 A 2/00 R – juris; Krahmer, in: Giese, § 67a SGB X Rn. 6; Steinmeyer, in: Wannagat, § 67a SGB X Rn. 3 m.w.N.

<sup>508</sup> Klinger, NDV 2000, 73, 75.

<sup>509</sup> Roos, in: von Wulffen, § 67a Rn. 4; Scholz, in: KassKomm § 67a SGB X Rn. 13; Hase, in: GK-SGB X 2, § 69 Rn. 67 ff.

<sup>510</sup> BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419 ff.

<sup>511</sup> BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419, 422.

<sup>512</sup> D. Schoch, ZfF 1997, 1, 6; ebenso für Sozialleistungen allgemein Krahmer, in: Giese, § 35 SGB I Rn. 5; Scholz, in: KassKomm, § 67a SGB X Rn. 14; a.A. für Rehabilitationsleistungen dagegen Benz, BG 1996, 52, 55.

<sup>513</sup> D. Schoch, ZfS 2000, 262, 263.

stungen der Sozialhilfe ständig neu regelungsbedürftig sind<sup>514</sup>, überzeugt diese Auslegung des Merkmals der Erforderlichkeit.

## bb) Kontrolle ohne Anfangsverdacht

Problematisch wird es allerdings, wenn das Erforderlichkeitskriterium dahingehend ausgelegt wird, die Sozialämter dürften die vom Hilfesuchenden angegebenen leistungserheblichen Tatsachen ohne konkreten Mißbrauchsverdacht nicht bezweifeln, sofern dieser mit seiner Unterschrift versichert habe, wahrheitsgemäße Angaben gemacht zu haben<sup>515</sup>. Mit der Rechtsprechung des BVerwG, das in einer Entscheidung aus dem Jahre 1957 in anderem Zusammenhang und an nicht entscheidungserheblicher Stelle davon ausgegangen ist, „daß die Behörde zunächst einmal auf die Richtigkeit der Angaben vertrauen wird bzw. zu vertrauen berechtigt ist“<sup>516</sup>, läßt sich diese Auffassung jedenfalls nicht ernsthaft begründen<sup>517</sup>. Für die Beantwortung der Frage nach der Zulässigkeit von Kontrollmaßnahmen ohne Anfangsverdacht ist zwischen der Vorlage von schriftlichen Nachweisen durch den Hilfesuchenden sowie Kontrollanfragen bei Dritten zu unterscheiden.

### (1) Vorlage von schriftlichen Nachweisen

Soweit ersichtlich wird von niemanden in Frage gestellt, daß es für die konkrete Sozialhilfefallbearbeitung auch ohne Anhaltspunkte dafür, daß die Eigenangaben des Hilfesuchenden ungenau oder unrichtig sind, erforderlich ist, die Angaben der Hilfesuchenden soweit wie möglich durch Vorlage entsprechender Urkunden belegen zu lassen<sup>518</sup>. Angaben über Erwerbseinkommen sind jedenfalls anhand eines selbst erbrachten schriftlichen Einkommensnachweises zu überprüfen. Diese Form der Selbstauskunft stellt zugleich das schonendste Mittel dar<sup>519</sup> und ist daher erforderlich i.S.d. § 67a Abs. 1 S. 1 SGB X. Eine andere Auffassung wäre zudem auch als völlig naiv und realitätsfremd abzulehnen, da sie Befürwortern eines Abbaus des bestehenden Sozialleistungssystems das Wort redete, die mit der Behauptung, der Sozialstaat lade zum Mißbrauch ein<sup>520</sup>, Anhänger zu gewinnen versuchen. Aus diesem Grunde muß es aber auch als er-

---

<sup>514</sup> Vgl. BVerwG v. 18.1.1979, DÖV 1979, 822, 823.

<sup>515</sup> *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 19.

<sup>516</sup> BVerwG v. 28.6.1957, NJW 1958, 154, 156.

<sup>517</sup> So aber *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 19.

<sup>518</sup> So wohl selbst *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 18, mißverständlich insofern allerdings die verallgemeinerungsfähigen Ausführungen auf S. 19 (oben Fn. 517).

<sup>519</sup> *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 266.

<sup>520</sup> So der Untertitel zum Artikel „Das süße Leben der Sozialschmarotzer“, Focus 43/1995, 278 ff.

forderlich angesehen werden, sich unabhängig von der Vorlage eines schriftlichen Einkommensnachweises gem. §§ 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB I, 67a Abs. 1 SGB X die Kontoauszüge der vergangenen drei bis sechs Monate bzw. das Sparbuch vorlegen zu lassen<sup>521</sup>. Die gegenteilige Ansicht, nach der erst der konkrete Verdacht einer Falschauskunft die Vorlage von Kontoauszügen bzw. Sparbüchern erforderlich machen soll<sup>522</sup>, vermag nicht zu überzeugen. Denn nur durch die Vorlage von Kontoauszügen bzw. Sparbüchern läßt sich auffälligen Vermögensbewegungen auf die Spur kommen. Sofern dabei nicht vermieden werden kann, daß der Sozialhilfeträger auch von solchen Daten Kenntnis erlangt, die mit dem Hilfeanspruch in keiner Beziehung stehen, muß dies hingenommen werden. Eine allgemein postulierte besondere Schutzwürdigkeit „höchstpersönlicher Daten“<sup>523</sup>, die aus Kontoauszügen oder Sparbüchern zu ersehen sein sollen, steht dem jedenfalls nicht entgegen, sie bedürfte vielmehr der konkreten Darlegung. Daher wird man die Selbstauskunft durch Vorlage von Kontoauszügen jedenfalls für einen Zeitraum von drei Monaten für erforderlich halten müssen<sup>524</sup>. Wegen der Möglichkeit der Vorlage von Kontoauszügen ist es dagegen nicht erforderlich, daß sich der Sozialhilfeträger vom Hilfesuchenden eine Ermächtigung zur Einholung von Bankauskünften erteilen läßt<sup>525</sup>.

## (2) Kontrollanfragen bei Dritten

Umstritten ist allerdings, unter welchen Voraussetzungen die nach Maßgabe von § 67a Abs. 2 S. 2 SGB X zulässige Datenerhebung der Sozialhilfeträger bei Dritten<sup>526</sup> – anderen Sozialleistungsträgern oder dem Arbeitgeber des Hilfesuchenden etwa – erforderlich i.S.d. § 67a Abs. 1 S. 1 SGB X ist.

Wohl überwiegend wird die Auffassung vertreten, die Sozialämter dürften weitergehende Ermittlungen durch Erhebung von Daten bei Dritten nur durchführen, wenn im konkreten Einzelfall bereits tatsächliche Anhaltspunkte für Leistungsmißbrauch vorlägen, also wenn ein konkreter Mißbrauchsverdacht beste-

---

<sup>521</sup> VG Kassel v. 28.5.1990, info also 1991, 39; siehe dazu auch bereits oben Fall 4, S. 33 f.

<sup>522</sup> *Hammel*, info also 1999, 120, 122 f.; Landesbeauftragte für den Datenschutz in Nordrhein-Westfalen, info also 1998, 52; *Brühl*, S. 379.

<sup>523</sup> *Hammel*, info also 1999, 120, 123.

<sup>524</sup> So jetzt auch Landesbeauftragte für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen, *SozRecht aktuell*, 5/1999, 11, 12; VG Sigmaringen, info also 2001, 165; unklar *D. Schoch*, *ZfS* 2000, 262, 266.

<sup>525</sup> VGH Kassel v. 7.2.1995, info also 1995, 222; VG Kassel v. 28.5.1990, info also 1991, 39, 40.

<sup>526</sup> Zu den weiteren Voraussetzungen unten F.III.2.a), S. 103.

he<sup>527</sup>. Daher seien Ermittlungen, die erst zur Verdachtsschöpfung führen sollen, also verdachtsunabhängig<sup>528</sup> erfolgen, unzulässig<sup>529</sup>. Vor allem angesichts der naturgemäßen Schwächen automatisierter Datenabgleiche<sup>530</sup> drängt sich aber die Frage auf, wie die bestehenden Lücken in der Mißbrauchsprävention und –verhinderung geschlossen werden sollen, wenn Nachforschungen unzulässig sein sollen, die erst zur Sammlung von Verdachtsmomenten führen. Daher erscheint es im Sinne einer effektiven Mißbrauchsverfolgung durchaus angebracht, auch verdachtsunabhängige, stichprobenartige Ermittlungen durchzuführen. Ihre Erforderlichkeit ist daher näher begründen.

Der *Zweck* verdachtsunabhängiger Datenerhebung bei Dritten ist die Feststellung der Bedürftigkeit des Hilfesuchenden und damit die Grundvoraussetzung eines Anspruchs auf Sozialhilfeleistungen, §§ 11 Abs. 1 S. 1, 28 Abs. 1 S. 1 BSHG. Die mit verdachtsunabhängigen Kontrollen intendierte Verhinderung, Aufdeckung, Verfolgung und Ahndung von Sozialhilfemißbrauch soll sicherstellen, daß ausschließlich tatsächlich Bedürftige Sozialhilfeleistungen erhalten. Auch dies entspricht gem. § 2 Abs. 1 BSHG einer Aufgabe nach dem BSHG. Denn zu den gesetzlichen Aufgaben nach dem Sozialgesetzbuch und damit gem. § 68 Nr. 11 SGB I auch nach dem BSHG gehören auch Aufgaben, die nicht ausdrücklich als solche benannt sind; es genügt vielmehr, daß es um die Erfüllung gesetzlicher Pflichten des SGB geht<sup>531</sup>. Nach Auffassung des BVerfG „widerspricht es dem Gedanken des sozialen Rechtsstaats, daß Mittel der Allgemeinheit, die zur Hilfe für deren bedürftige Mitglieder bestimmt sind, mangels genügender Kontrolle auch in Fällen in Anspruch genommen werden

---

<sup>527</sup> Davon ausgehend auch Stellungnahme des Bundesrats zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch, BT-Drucks. 15/1636, S. 12.

<sup>528</sup> So die überwiegend verwendete Terminologie; der Begriff entstammt dem Strafprozeßrecht, so daß es im Ordnungsrecht richtiger wäre, von „gefahrenunabhängigen“ Kontrollen zu sprechen, vgl. *Walter*, *Die Polizei* 1999, 33, 37. Für das Sozialhilferecht böte sich der Begriff „ereignisunabhängig“ an.

<sup>529</sup> Allgemein: VGH Kassel v. 7.2.1995, info also 1995, 222; *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 17, 19; verallgemeinerungsfähig, aber speziell für Ermittlungen durch Sozialdetektive: Landesbeauftragter für den Datenschutz Baden-Württemberg, info also 1998, 53, 54; *D. Schoch*, *ZfF* 1998, 217, 223; *ders.*, *ZfS* 2000, 262, 263; *Hammel*, *ZFSH/SGB* 1999, 538, 540; VG Frankfurt v. 8.5.1985, info also 2/1985, 60, 62; VG Braunschweig v. 3.5.1985, *ZFSH/SGB* 1985, 470, 471; VG Braunschweig v. 23.4.1985, info also 2/1985, 53, 57 f.; VG Berlin v. 25.8.1970, *SozArb* 1971, 485.

<sup>530</sup> Dazu bereits oben F.II.3, S. 93 f.

<sup>531</sup> Vgl. *Beckmann*, *ZFSH/SGB* 1998, 131, 142; *Steinmeyer*, in: *Wannagat*, *SGB X/2*, § 67a Rn. 3.

können, in denen wirkliche Bedürftigkeit nicht vorliegt“<sup>532</sup>. Insofern verfolgen der verdachtsunabhängige Kontrollanfragen bei Dritten auch einen verfassungslegitimen Zweck.

An der *Eignung* verdachtsunabhängiger Datenerhebungen zum angestrebten Zweck bestehen keine durchgreifenden Bedenken, geht es auf dieser Stufe nur darum, von vornherein untaugliche Mittel auszuschneiden<sup>533</sup>. Verdachtsunabhängige Kontrollen sind jedenfalls grundsätzlich förderlich, um festzustellen, ob Hilfesuchende tatsächlich bedürftig sind. Insbesondere wird durch verdachtsunabhängige Kontrollen zumindest ein Teil der Fälle abgedeckt, die sich nicht mit Hilfe des automatischen Datenabgleichs nach § 117 BSHG erfassen lassen<sup>534</sup>. Dies gilt vor allem für die Überprüfung Hilfesuchender bei Antragstellung sowie für Anfragen bei Krankenkassen, Rentenversicherungsträgern und Arbeitsämtern, die nicht am Datenabgleich beteiligt sind.

*Erforderlich* ist eine staatliche Maßnahme immer dann, wenn es kein anderes, zur Zweckerreichung ebenso effektives Mittel gibt, das die Rechtssphäre des Bürgers weniger stark belastet<sup>535</sup>. Man könnte die Ansicht vertreten, die Bedürftigkeit lasse sich in weniger beeinträchtigender Weise durch die mündlichen und schriftlichen Angaben des Hilfesuchenden und die Vorlage von Verdienstbescheinigungen und Kontoauszügen, also im Rahmen der Erhebung beim Betroffenen gem. §§ 60 ff. SGB I, 20, 21 SGB X, feststellen. Diese sind nur dann weniger effektiv als verdachtsunabhängige Kontrollen, wenn man unterstellt, die Hilfesuchenden würden regelmäßig falsche Angaben machen und – unter Umständen mit Hilfe gefälschter Kontoauszüge und Verdienstbescheinigungen – Vermögen in Form von Sparguthaben, Arbeitseinkommen oder sonstigen Einkünften verschweigen. Es fragt sich, ob diese Unterstellung rechtlich zulässig ist. Die im Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes wurzelnde<sup>536</sup> und einfachgesetzlich in Art. 6 Abs. 2 EMRK normierte *Unschuldsvermutung*, die besagt, daß bis zum gesetzlichen Nachweis der Schuld die Unschuld vermutet wird, spricht nicht dagegen. Sie gilt nur für das Strafverfahren und ist deshalb auf sozialrechtliche Hausbesuche nicht anwendbar. Es könnte aber darüber hinaus eine allgemeine „Vermutung der Redlichkeit von jedermann“ als „Konstitutionsprin-

---

<sup>532</sup> BVerfG v. 16.12.1958, BVerfGE 9, 20, 35 und BVerfG v. 10.11.1981, BVerfGE 59, 52, 62.

<sup>533</sup> BVerfG v. 14.7.1999, BVerfGE 100, 313, 373.

<sup>534</sup> Zahn, S. 229.

<sup>535</sup> Vgl. Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 20 Rn. 60.

<sup>536</sup> BVerfG v. 26.3.1987, BVerfGE 74, 358, 369 f.

zip des Grundgesetzes“<sup>537</sup> hier Geltung beanspruchen. Abgesehen davon, daß eine nähere dogmatische Herleitung dieses Prinzips nicht einmal ansatzweise versucht wird<sup>538</sup>, vermögen auch die Beispiele für seinen „sichtbaren Ausdruck“ im einfachen Gesetzesrecht nicht zu überzeugen. Wer von staatlichem „Zutrauen in die korrekte Selbstveranlagung im Steuerrecht“<sup>539</sup> ausgeht, verkennt, daß die Finanzbehörden gem. § 86 AO Ermittlungen gerade ohne konkreten Verdacht einleiten können<sup>540</sup> und neben Kontrollrückfragen auch Steuerprüfungen durchführen<sup>541</sup>. Die „Zubilligung der Gewissensfreiheit, wenn jemand nicht schwören oder Kriegsdienst leisten kann“<sup>542</sup>, hat weniger mit einer Redlichkeitsvermutung als vielmehr mit der evidenten Besonderheit zu tun, daß sich das forum internum einer vernünftigen Kontrolle entzieht und der Staat deshalb die eine oder andere Rechtswohltat auf bloße Zusicherung, vertrauenshalber gewähren kann<sup>543</sup>. Sicherlich muß ein freiheitlicher Rechtsstaat selbstverständlich von der grundsätzlichen Rechtstreue der Bürger ausgehen. Das heißt aber im Umkehrschluß nicht, daß Kontrollen nicht dennoch zulässig sind. Das Mißtrauen, das der Staat insofern bekundet, besteht nicht gegenüber bestimmten Personen oder Personengruppen, sondern abstrakt gegenüber der „verführbaren Natur des Menschen“<sup>544</sup>.

So kennt denn auch unsere Rechtsordnung in vielen Bereichen – bisher unbeanstandete – *verdachtsunabhängige Kontrollrechte*<sup>545</sup>. Hierzu gehören beispielsweise das in unserem Zusammenhang besonders interessante Betretens- und Prüfungsrecht der Arbeits- und Hauptzollämter zur Bekämpfung des Leistungsmissbrauchs im Bereich der Arbeitsverwaltung gem. §§ 305, 304 SGB III, weiterhin die Überprüfungsmaßnahmen nach § 52 Abs. 2 S. 1 Var. 1 BImSchG, das gaststättenrechtliche Prüfungs- und Besichtigungsrecht gem. § 22 Abs. 2 S. 1 GaststättenG oder die allgemeinen Verkehrskontrollen nach § 36 Abs. 5 StVO<sup>546</sup>. Dem Hinweis auf diese Prüfungsrechte könnte man entgegenhalten, allen Überwachungsmaßnahmen liege „ein die Kontrollmaßnahmen rechtfertigendes abstraktes Gefährdungs- oder zumindest ein Risikopotential zugrun-

---

<sup>537</sup> *Lisken*, NVwZ 1998, 22, 24; ähnlich *Schnekenburger*, BayVBl. 2001, 129, 133; *Sterzel*, KJ 1986, 117, 135; Bundesbeauftragter für den Datenschutz, BT-Drucks. 14/850, S. 17 f.

<sup>538</sup> Dies kritisiert zu recht *Kastner*, VerwArch 2001, 216, 251, insbesondere Fn. 237.

<sup>539</sup> *Lisken*, NVwZ 1998, 22, 24.

<sup>540</sup> *Tipke*, in: *Tipke/Kruse*, § 86 AO Rn. 2.

<sup>541</sup> *Schwabe*, NVwZ 1998, 709, 710.

<sup>542</sup> *Lisken*, NVwZ 1998, 22, 24.

<sup>543</sup> *Schwabe*, NVwZ 1998, 709, 710.

<sup>544</sup> *Kastner*, VerwArch 2001, 216, 251; vgl. den Artikel „Schummeln, wo’s geht“, in: *Der Sonntag in Freiburg v. 3.8.2003*, S. 1 mit zahlreichen Beispielen aus allen Bereichen.

<sup>545</sup> *Martínez Soria*, NVwZ 1999, 270, 271.

de“<sup>547</sup>. Läßt sich diese Kritik für die allgemeinen Verkehrskontrollen gem. § 36 Abs. 5 StVO noch – wenn auch nicht sehr überzeugend – unter Berufung auf die „Benutzung eines gefährlichen Fahrzeugs“<sup>548</sup> rechtfertigen, so ist sie für das Betretens- und Prüfungsrecht der Arbeits- und Hauptzollämter gem. §§ 304, 305 SGB III nicht mehr haltbar. Darüber hinaus ändert auch die Voraussetzung eines Risikopotentials nichts daran, daß sich der Gesetzgeber offensichtlich nicht von einer Redlichkeitsvermutung leiten ließ, sondern seinen Bürgern illegales Verhalten zutraut<sup>549</sup>. Diese Sichtweise liegt auch den zahlreichen Kontrollbefugnissen im Wirtschaftsverwaltungsrecht, den Fahrkartenkontrollen zur Vermeidung und Ahndung des sog. Schwarzfahrens und der Kontrollaufsicht bei Prüfungsarbeiten zugrunde. Zu Recht muß man sich in diesen Fällen fragen, ob allein dadurch, daß hier den Menschen ganz offenbar eine Mißachtung gesetzlicher Vorschriften zugetraut wird, eine menschenverachtende Haltung zum Ausdruck gebracht wird<sup>550</sup>. Denn nur über die Verletzung der Menschenwürde aus Art. 1 Abs. 1 GG ließe sich die postulierte Redlichkeitsvermutung herleiten<sup>551</sup>. Zu bedenken ist zudem, daß auch die gegenwärtige Normenflut und die damit verbundene Regelungsdichte Normverstöße zu einer Angelegenheit des täglichen Lebens machen. Dies zu verkennen und sich bei verdachtsunabhängigen Kontrollen auf eine Verletzung von Art. 1 Abs. 1 GG zu berufen, kann daher nicht anders als realitätsfremd und naiv bezeichnet werden. Auch im Sozialhilferecht wird durch verdachtsunabhängige Kontrollen folglich keine „ganze Bevölkerungsgruppe“<sup>552</sup> kriminalisiert, sondern es wird lediglich der Tatsache Rechnung getragen, daß Menschen allgemein – ob nun bewußt, oder unbewußt – falsche oder unvollständige Angaben machen bzw. sich nicht an rechtliche Vorgaben halten.

Folglich können auch verdachtsunabhängige Kontrollanfragen bei Dritten wegen ihrer präventiven Wirkung grundsätzlich als erforderlich i.S.d. § 67a Abs. 1 S. 1 SGB X angesehen werden. Zur Datenerhebung bei Dritten muß also grundsätzlich kein konkreter Verdacht vorliegen.

---

<sup>546</sup> Vgl. *Walter*, Die Polizei, 1999, 33, 37 mit weiteren Beispielen.

<sup>547</sup> *Schnekenburger*, BayVBl. 2001, 129, 133.

<sup>548</sup> *Lisken*, NVwZ 1998, 22, 25.

<sup>549</sup> Vgl. *Schwabe*, NVwZ 1998, 709, 711.

<sup>550</sup> *Schwabe*, NVwZ 1998, 709, 711.

<sup>551</sup> So vermutlich auch *Lisken*, NVwZ 1998, 22, 24.

<sup>552</sup> VG Braunschweig v. 23.4.1985, info also 2/1985, 53, 58.



## 2. Besondere Voraussetzungen der Datenerhebung bei Dritten

§ 67a Abs. 2 S. 2 SGB X eröffnet unter bestimmten Voraussetzungen die im Interesse eines – in aller Regel auch von den Betroffenen gewünschten – zügigen Verwaltungsverfahrens unverzichtbare Möglichkeit der unmittelbaren Anfrage bei anderen Leistungsträgern oder sonstigen Dritten<sup>553</sup>.

### a) Zusätzliche Voraussetzungen

Abgesehen von der grundsätzlichen Voraussetzung der Erforderlichkeit der Anfrage bei Dritten ist hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen zu differenzieren:

Bei *Sozialleistungsträgern*, ihren Verbänden, Arbeitsgemeinschaften und gleichgestellten Stellen, §§ 35 Abs. 1 SGB I, 69 Abs. 2 SGB X, dürfen Sozialdaten erhoben werden, wenn die angefragte Stelle zur Übermittlung an die erhebende Stelle befugt ist und sowohl die Erhebung beim Betroffenen einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde als auch keine Anhaltspunkte dafür bestehen, daß überwiegende schutzwürdige Interessen des Betroffenen beeinträchtigt werden, § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 1 SGB X. Befugnisnorm im Bereich der Sozialverwaltung ist insbesondere § 69 Abs. 1 Nr. 1 SGB X, der eine zur Aufgabenerfüllung nach dem Sozialgesetzbuch erforderliche Übermittlung für zulässig erklärt. Dabei führt das Erfordernis des unverhältnismäßigen Aufwands der Erhebung beim Betroffenen nach § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 1 lit. b SGB X dazu, daß auch in Fällen erheblichen Mißbrauchsverdachts zunächst der Betroffene um seine Mitwirkung bei der Überprüfung ersucht werden muß und Verdunkelungsmaßnahmen einleiten kann<sup>554</sup>.

Bei *anderen Personen oder Stellen* muß gem. § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 SGB X entweder eine spezialgesetzliche Rechtsgrundlage die Erhebung gestatten oder die Übermittlung an die erhebende Stelle ausdrücklich vorschreiben (lit. a) oder<sup>555</sup> es dürfen keine Anhaltspunkte dafür bestehen, daß im Einzelfall überwiegende schutzwürdige Interessen des Hilfeempfängers beeinträchtigt werden (lit. b), wobei außerdem hinzukommen muß, daß die Erhebung bei anderen Personen entweder zur Aufgabenerfüllung erforderlich ist (lit. aa) oder beim Betroffenen einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde (lit. bb). Zu den

---

<sup>553</sup> *Binne*, NZS 1995, 97, 101; *Roos*, in: von Wulffen, § 67a Rn. 4.

<sup>554</sup> Darauf zu Recht hinweisend Stellungnahme des Bundesrats zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuchm BT-Drucks. 15/1636, S. 12.

<sup>555</sup> Die Alternativität zwischen Nr. 2 lit. a und lit. b des § 67a Abs. 2 S. 2 SGB X verkennt *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 263.

Rechtsgrundlagen, nach denen Daten bei anderen Personen oder Stellen erhoben werden können, gehören in der Sozialhilfe die Normen, die Dritte zur Auskunft verpflichten<sup>556</sup>, insbesondere § 116 BSHG<sup>557</sup>.

Einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordert die Erhebung beim Betroffenen beispielsweise, wenn dieser erst kostspielig anreisen müßte<sup>558</sup> oder aber die Kontrolle der erhobenen Daten notwendig wird<sup>559</sup>. Eine Beeinträchtigung überwiegender schutzwürdiger Interessen des Betroffenen wird dann auszuschließen sein, wenn mit der Befragung Dritter nicht zwangsläufig der Sozialhilfebezug offenbar wird oder Informationen über den Hilfeempfänger preisgegeben werden, durch die er in den Verdacht einer Gesetzesverletzung oder einer Straftat geraten kann, so daß Kreditwürdigkeit und Ruf gefährdet sind<sup>560</sup>. Anderenfalls kann nur ein bereits bestehender konkreter Mißbrauchsverdacht dazu führen, daß das Interesse des Betroffenen nicht mehr als schutzwürdig bzw. als nicht überwiegend einzustufen ist. Im Ergebnis wird daher die Zulässigkeit der verdachtsunabhängigen Erhebung von Daten bei anderen Personen oder Stellen, die nicht auskunftspflichtig bzw. –befugt sind, ein seltener Ausnahmefall sein.

## b) Auskunftspflichten Dritter

Der Gesetzgeber hat bereits zahlreiche der für die Erhebung und Übermittlung von Daten i.S.d. § 67 Abs. 1 S. 1 SGB X ohne Mitwirkung des Betroffenen nach §§ 67a Abs. 2 Nr. 1a und 2a, 67b Abs. 1, 67d Abs. 1 SGB X erforderlichen Auskunftspflichten bzw. Übermittlungsbefugnisse normiert. Innerhalb der Sozialverwaltung ermöglicht § 69 Abs. 1 SGB X den wegen des gegliederten Sozialleistungssystems notwendigen Datenaustausch, soweit er für die Erfüllung sozialer Aufgaben erforderlich ist<sup>561</sup>. Darüber hinaus können die Sozialhilfeträger sich aber bei Anfragen an Stellen und Personen außerhalb der Sozialverwaltung auch auf folgende gesetzliche Auskunftspflichten bzw. Übermittlungsbefugnisse Dritter stützen:

### aa) Auskunftspflicht der Unterhaltspflichtigen

§ 116 Abs. 1 BSHG normiert eine Auskunftspflicht der Unterhaltspflichtigen, ihrer nicht getrennt lebenden Ehegatten und der Kostenersatzpflichtigen, den

---

<sup>556</sup> Dazu sogleich unten F.III.2.b), S. 104 ff.

<sup>557</sup> *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 263 ordnet § 116 BSHG irrtümlich der Erhebung beim Betroffenen zu.

<sup>558</sup> *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 263.

<sup>559</sup> *Roos*, in: von Wulffen, § 67a Rn. 10.

<sup>560</sup> Vgl. *Schoch*, ZfS 2000, 262, 264.

<sup>561</sup> Vgl. *Scholz*, in: KassKomm, § 69 SGB X Rn. 1.

Sozialhilfeträgern über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse Auskunft zu geben, soweit dies für die Hilfestellung nach dem BSHG erforderlich ist. Unterhaltspflichtige sind Personen, die dem Hilfesuchenden oder Hilfeempfänger kraft Gesetzes oder Vertrages zum Unterhalt verpflichtet sind<sup>562</sup>, insbesondere also Ehegatten (§§ 1360 ff. BGB), ehemalige Ehegatten (§§ 1569 ff. BGB) und Verwandte in gerader Linie (§§ 1601 ff. BGB). Die Ausdehnung auf nicht getrennt lebende Ehegatten erfolgte 1993 und war eine Forderung, die sich aus dem Mißbrauchsbericht des Deutschen Städte- und Gemeindebundes ergab<sup>563</sup>. Kostenersatzpflichtige sind die in die Einsatzgemeinschaft nach den §§ 11 Abs. 1 S. 2 und 28 BSHG einbezogenen Personen, die von § 90 BSHG erfaßten Personen und Stellen, die in §§ 92a und 92c BSHG erwähnten Personen sowie Personen, die dem Träger der Sozialhilfe zur Erstattung zu Unrecht geleisteter Hilfe verpflichtet sind<sup>564</sup>. Die Vorschrift begründet eine eigenständige öffentlichrechtliche Pflicht zur Auskunftserteilung, der ein Auskunftsanspruch des Sozialhilfeträgers gegenübersteht. Sie ermächtigt den Träger der Sozialhilfe, die Auskunftspflicht durch Verwaltungsakt gegenüber dem Pflichtigen geltend zu machen und bei Auskunftsverweigerung im Wege der Verwaltungsvollstreckung durchzusetzen<sup>565</sup>.

#### bb) Auskunftspflicht der Arbeitgeber

Nach § 116 Abs. 2 BSHG ist jede Person, die einen anderen als Arbeitnehmer beschäftigt, den Sozialhilfeträgern zur Auskunft über Art und Dauer der Beschäftigung dieser Person, ihre Arbeitsstätte und insbesondere den Arbeitsverdienst und die Zahl der Überstunden verpflichtet, soweit es die Durchführung des BSHG erfordert. Weitergehende Auskünfte über Versicherungsverhältnisse, andere Einkünfte des Arbeitnehmers oder ähnliches dürfen vom Arbeitgeber nicht verlangt werden<sup>566</sup>. Die Arbeitgeberbereitschaft erfordert nicht, daß der Auskunftspflichtige Unternehmer im wirtschaftsrechtlichen Sinne ist. Sie wird also auch vom Arzt erfüllt, der eine Sprechstundenhilfe beschäftigt, oder von der Hausfrau, die eine Haushaltshilfe bezahlt<sup>567</sup>. Verstößt der Arbeitgeber vorsätzlich oder fahrlässig gegen diese Auskunftspflicht, handelt er gem. § 116 Abs. 4 S. 1 BSHG ordnungswidrig. Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße geahndet werden, § 116 Abs. 4 S. 2 BSHG.

---

<sup>562</sup> Schellhorn, § 116 Rn. 4.

<sup>563</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 218 unter Hinweis auf den in Fn. 30 genannten Bericht.

<sup>564</sup> Schellhorn, § 116 Rn. 4.

<sup>565</sup> BVerwG v. 21.1.1993, NJW 1993, 2762.

<sup>566</sup> Schaefer, in: Fichtner, § 116 Rn. 13.

<sup>567</sup> Schaefer, in: Fichtner § 116 Rn. 12.

### cc) Auskunftspflicht „anderer Stellen“ i.S.d. § 117 Abs. 3 BSHG

Die Sozialhilfeträger haben nicht nur die Möglichkeit des regelmäßigen automatisierten Datenabgleichs mit den anderen Stellen i.S.d. § 117 Abs. 3 S. 1 BSHG, bei denen die in § 117 Abs. 3 S. 4 BSHG genannten Daten vorliegen, sondern diese Stellen sind – auch bei Einzelanfragen – verpflichtet, die angeforderten Daten zu übermitteln. Beispielsweise ist es den Sozialhilfeträgern auf diese Weise möglich, über die *Kraftfahrzeugzulassungsstellen* nach § 117 Abs. 3 S. 4 lit. f BSHG die Haltereigenschaft eines Kraftfahrzeugs bei Hilfesuchenden zu ermitteln oder von den *Meldebehörden* ergänzende Informationen über die Verhältnisse der Hilfesuchenden zu erhalten<sup>568</sup>.

### dd) Auskunftspflicht der Finanzbehörden

Die Finanzbehörden haben gem. §§ 21 Abs. 4 SGB X, 116 Abs. 1 S. 3 Hs. 2 BSHG, soweit es für die Sozialhilfegewährung erforderlich ist, Auskunft über die ihnen bekannten Einkommens- oder Vermögensverhältnisse des Antragstellers, Leistungsempfängers, Erstattungspflichtigen, Unterhaltsverpflichteten, Unterhaltsberechtigten oder der zum Haushalt rechnenden Familienmitglieder zu erteilen. Dabei geht die Auskunft der Finanzbehörden einerseits über eine bloße Überlassung von Unterlagen oder sonstiger Daten hinaus und umfaßt auch die Bewertung steuerlicher Vorgänge, andererseits ist die Finanzbehörde jedoch nicht verpflichtet, hierfür neue eigene Ermittlungen anzustellen<sup>569</sup>. Nach § 45d Abs. 2 S. 1 EStG ist das Bundesamt für Finanzen zudem befugt, den Sozialhilfeträgern Anzahl und Höhe der dem Hilfeempfänger erteilten Freistellungsaufträge und die Höhe der Kapitalerträge, die aufgrund des Freistellungsauftrags steuerfrei sind, mitzuteilen, soweit dies zur Überprüfung des bei der Sozialhilfegewährung zu berücksichtigenden Einkommens oder Vermögens erforderlich ist.

### ee) Übermittlungsbefugnis gem. § 39 Abs. 3 StVG

§ 39 Abs. 3 StVG ermöglicht es den Sozialhilfeträgern, zur Geltendmachung, Sicherung oder Vollstreckung von gem. § 91 BSHG übergegangenen Unterhaltsansprüchen in Höhe von mindestens 500,- Euro auf Halter- und Fahrzeugdaten aus dem zentralen Fahrzeugregister in Flensburg zuzugreifen. Angesichts des Wortlauts der Vorschrift „dürfen übermittelt werden“ kann allerdings nicht

---

<sup>568</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 75, der diese Verpflichtung auf die allgemeine Amtshilfe nach §§ 3 bis 7 SGB X stützt.

<sup>569</sup> *Krasney*, in: KassKomm, § 21 SGB X Rn. 8 m.w.N.

auf eine „Auskunftsverpflichtung des Zentralen Fahrzeugregisters“<sup>570</sup> geschlossen werden.

Im **Fall 9** (S. 86) helfen die bestehenden Möglichkeiten zum automatisierten Datenabgleich gem. § 117 Abs. 2 BSHG nicht weiter, da der Abgleich gem. § 2 Abs. 2 S. 2 SozhiDAV nur einmal pro Quartal jeweils für Leistungsbezieher des vergangenen bzw. vorvergangenen Quartals durchgeführt wird. Die Befugnis zu einer Anfrage im Einzelfall bei den umliegenden Sozialämtern könnte sich aus § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 1 SGB X ergeben. Die Übermittlungsbefugnis der um Auskunft ersuchten Sozialämter folgt aus § 69 Abs. 1 Nr. 1 SGB X. Problematisch ist allerdings, ob die Anfrage zur Aufgabenerfüllung erforderlich i.S.d. § 67a Abs. 1 S. 1 SGB X ist und ob die Erhebung beim Betroffenen einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde, § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 1 lit. b SGB X. Nach der hier vertretenen Auffassung ist regelmäßig eine Kontrolle der Angaben des Hilfesuchenden in der jeweils schonendsten Form erforderlich, sofern nicht überwiegende schutzwürdige Interessen des Betroffenen entgegenstehen. Im vorliegenden Fall kommt zur Überprüfung der Angaben von S und seinen Kollegen allein die einzelfallbezogene Anfrage bei den Sozialhilfeträgern der näheren Umgebung in Betracht, ob an die jeweilige Person bereits andernorts der Sozialhilfe wochenentsatz ausgezahlt wurde. Ein dem entgegenstehendes schutzwürdiges Interesse der Obdachlosen ist nicht ersichtlich, da keinem außerhalb der Sozialverwaltung stehenden Dritten die Tatsache des Sozialhilfebezugs bekannt wird. Als besonders schonend und diskret erscheint dabei der Abgleich mit Hilfe der elektronischen Datenverarbeitung, der allerdings technisch noch nicht möglich sein dürfte.

### 3. Prüfungsintensität und Prüfungshäufigkeit

Eine Möglichkeit für die Sozialämter, Sozialhilfemißbrauch im Ansatz zu verhindern, besteht in einer besonders sorgfältigen Prüfung der Erstanträge und der regelmäßigen Überprüfung der Hilfefälle.

#### a) Intensive Prüfung der Erstanträge

Der Strategie einer sehr intensiven Prüfung aller Erstanträge auf Leistungen der Sozialhilfe wird eine hohe Effektivität bei der Verhinderung mißbräuchlicher Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen zugemessen<sup>571</sup>. Die Intensität der Antragsprüfung ist gesetzlich nicht ausdrücklich vorgeschrieben, sie liegt vielmehr im Ermessen der Behörde. Sofern die personellen Kapazitäten dies zulassen, gehört daher die Intensivprüfung der Erstanträge zu den derzeitigen Möglichkeiten, die mißbräuchliche Inanspruchnahme der Sozialhilfe zu verhindern.

---

<sup>570</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 75.

<sup>571</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 76; ebenso *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 393.

So komme es nicht selten vor, daß die Sozialämter bereits im Antragsverfahren aufgrund offensichtlich unrichtig ausgefüllter Anträge auf Fehler und Falschangaben stießen, denen gezielt nachgegangen werden könne<sup>572</sup>. Ist mit der intensiven Prüfung zunächst ein zeitlicher Mehraufwand verbunden, so kann dieser durch den Zeitgewinn, der sich einstellt, wenn wegen verhinderten Mißbrauchs keine Rückforderungen gestellt werden müssen, mehr als aufgewogen werden<sup>573</sup>. Auch können finanzielle Mehraufwendungen ausgeglichen werden, wenn Hilfen in Geld kurzfristiger zu erbringen sind bzw. Folgekosten nicht mehr auftreten<sup>574</sup>. Allein aufgrund einer umfangreicheren Befassung mit dem Einzelnen läßt sich zum Beispiel feststellen, ob es bei Leistungen, auf die kein gebundener Anspruch besteht – gem. § 15a Abs. 1 S. 1 BSHG etwa bei einem aufgelaufenen Mietrückstand – geboten sein kann, die Zahlung nicht zu übernehmen, sondern mittels persönlicher Hilfe durch Inanspruchnahme eines Bankkredits die Notlage zu beseitigen und dadurch zu eigenverantwortlichem Handeln anzuregen und die Selbsthilfekräfte zu wecken<sup>575</sup>.

Das Kreissozialamt des Landkreises Ravensburg führt beispielsweise bei jedem Neufall gem. §§ 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 lit a SGB X, 117 Abs. 3 S. 1 und 5 BSHG einen einzelfallbezogenen Datenabgleich mit der Kfz-Zulassungsstelle durch, um festzustellen, ob der Antragsteller ein Auto besitzt. Außerdem lassen sich die Sachbearbeiter nach § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB I die Girokontoauszüge der letzten drei bis sechs Monate vorlegen, um auffälligen Kontobewegungen auf die Spur zu kommen. Die Kontrolldichte, die bei einem solchen Verfahren erreicht wird, hilft, die mißbräuchliche Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen häufig schon im Ansatz zu verhindern, und zwar offensichtlich in einem beachtlichen Umfang. So hat ein vom 1.10.1998 bis 31.12.1998 laufender Modellversuch zur Folge gehabt, daß von 67 Antragstellern nach intensiver Prüfung 28 Hilfe zum Lebensunterhalt bekommen haben, während 39 Antragsteller ausgeschieden sind<sup>576</sup>. Gründe für das Ausscheiden waren u.a., daß Antragsteller zu einem weiteren Gespräch nicht mehr erschienen sind, eine Arbeit angefangen, ihre Anträge zurückgezogen oder eine gemeinnützige Tätigkeit nicht angetreten haben. Diese Zahlen seien noch aussagekräftiger, wenn man in Rechnung stelle, daß es immer noch gängige Praxis vieler Sozialämter sei, die Entscheidung über die Gewährung von Sozialhilfeleistungen ausschließlich von den schriftlichen

---

<sup>572</sup> Zahn, S. 230.

<sup>573</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 393.

<sup>574</sup> Bekemann, VR 1996, 271, 273.

<sup>575</sup> Bekemann, VR 1996, 271, 273.

<sup>576</sup> Angaben bei Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 393.

Angaben der Antragsteller abhängig zu machen, ohne daß es zu einer persönlichen Begegnung zwischen Hilfeempfänger und Sozialamtsmitarbeiter gekommen wäre<sup>577</sup>. Diesem Verhalten liegt wahrscheinlich neben Personalmangel das systemimmanente Problem zugrunde, daß das Nachfragen im persönlichen Gespräch bzw. Ermitteln durch Sozialamtsmitarbeiter für diese doppelt nachteilig ist: Der Mitarbeiter macht sich nicht nur beim Hilfesuchenden unbeliebt, sondern muß zudem noch einen höheren Arbeitsaufwand bewältigen.

#### b) Regelmäßige Überprüfung der Hilfefälle

Die Sozialhilfeträger können alle Sozialhilfeanträge nicht nur sorgfältig umfassend prüfen, sondern alle bereits bestehenden Hilfefälle in bestimmten Zeitabständen regelmäßig überprüfen. Es handelt sich auch bei der Hilfe zum Lebensunterhalt nach §§ 11, 12 BSHG „nicht um rentengleiche Dauerleistungen, die – wenn sie einmal bewilligt worden sind – bis zu einer Änderung der Verhältnisse weiterzugewähren sind. Vielmehr müssen die Voraussetzungen der Sozialhilfe in jedem Zeitpunkt, für den sie in Anspruch genommen wird, nachgewiesen werden“<sup>578</sup>. Oder mit den Worten des BVerwG: „Sozialhilfe ist täglich neu regelungsbedürftig“<sup>579</sup>.

#### IV. Ermittlungen durch die Polizei

Zur Durchführung umfangreicherer, gegebenenfalls verdeckter Ermittlungen – beispielsweise zur Feststellung von verschwiegenen Einkünften aus Schwarzarbeit oder zur Feststellung von eheähnlichen Gemeinschaften nach § 122 BSHG, bei der Vermögen und Einkommen des verdienenden Partners dieser Lebensgemeinschaft bei der Prüfung der Hilfebedürftigkeit des nicht verdienenden Partners gem. §§ 11 Abs. 1 S. 2, 122 S. 1 BSHG zu berücksichtigen sind und dieser deshalb in der Regel keine Sozialhilfe mehr erhält – können die Sozialhilfeträger Strafanzeige wegen Sozialleistungsbetrugs bei der Polizei erstatten. Im Rahmen der polizeilichen Ermittlungen ist dann bei Vorliegen zureichender Anhaltspunkte unter den Voraussetzungen des § 100c StPO auch die verdeckte Beobachtung von Sozialhilfeempfängern erlaubt<sup>580</sup>. Die Sozialämter haben den relevanten Sachverhalt in einem Umfang darzustellen, der es der Polizei ermöglicht, geeignete Ermittlungen einzuleiten. Die Befugnis, Sozialdaten an die Poli-

---

<sup>577</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 393.

<sup>578</sup> VGH Kassel v. 18.11.1985, NJW 1986, 1129.

<sup>579</sup> Ständige Rspr. seit BVerwG v. 30.11.1966, DÖV 1967, 640; BVerwG v. 18.11.1979, DÖV 1979, 822; BVerwG v. 24.6.1986, ZFSH/SGB 1986, 508.

<sup>580</sup> Klinger NDV 2000, 73, 76.

zei zu übermitteln, soweit die Übermittlung für die Durchführung eines gerichtlichen Verfahrens einschließlich eines Strafverfahrens erforderlich ist, ergibt sich aus § 69 Abs. 1 Nr. 2 SGB X. Voraussetzung dafür ist, daß der Gegenstand des Verfahrens auch der Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe nach dem Sozialgesetzbuch, zu dem das BSHG gem. § 68 Nr. 11 SGB I gehört, dient. Da die Aufgaben nicht ausdrücklich benannt sein müssen, erfüllen die Sozialhilfeträger zum Beispiel eine gesetzliche Aufgabe, wenn sie gem. § 17 Abs. 1 SGB I darauf hinwirken, daß jeder Berechtigte die ihm zustehenden Sozialleistungen in zeitgemäßer Weise, umfassend und schnell erhält. Diese Vorschrift korrespondiert mit § 60 Abs. 1 SGB I, wonach derjenige, der Sozialleistungen beantragt oder erhält, alle Tatsachen anzugeben hat, die für die Leistung erheblich sind. Behauptet der Betroffene in diesem Zusammenhang wissentlich unrichtige Tatsachen, die zu einer falschen Berechnung des Leistungsanspruchs führen, in der Absicht sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, so liegt entweder ein versuchter oder ein vollendeter Betrug gem. §§ 263; 263, 22, 23 Abs. 1 StGB vor<sup>581</sup>. Gleichzeitig hat der Sozialhilfeträger seine Aufgabe nicht ordnungsgemäß erfüllt, wenn er dem Leistungsempfänger mehr zuspricht als diesem nach den gesetzlichen Vorschriften zustehen würde<sup>582</sup>. Aus diesem Grund bezieht sich die Übermittlungsbefugnis gem. § 69 Abs. 1 Nr. 2 SGB X auf sämtliche Sozialdaten, d.h. nicht nur Name, Geburtsdatum etc., sondern auch auf Angaben über den vorübergehenden Aufenthalt beim Sozialhilfeträger<sup>583</sup>.

Dementsprechend haben beispielsweise das Innenministerium des Landes Baden-Württemberg und der Städte- und Landkreistag im Jahr 1999 eine „Gemeinsame Empfehlung zur Zusammenarbeit von Sozialleistungsbehörden und Polizei“ abgegeben, nach der das zuständige Sozialamt in allen Fällen, in denen konkrete Tatsachen die Annahme rechtfertigen, daß jemand in betrügerischer Absicht Sozialleistungen beantragt oder erhalten hat, schriftlich Anzeige erstatten soll<sup>584</sup>. Nach anderen Vorschlägen soll das zuständige Sozialamt erst bei einem entstandenen Vermögensschaden von mehr als DM 1.000,- stets Strafanzeige erstatten und bei Bagatellbeträgen in jedem Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen entscheiden<sup>585</sup>. Die Erheblichkeitsschwelle ließe sich damit begründen, daß das Sozialamt – wie der Name *Bundessozialhilfegesetz* nahelegt – den Bürgern helfen und nicht als Hilfsorgan der Staatsanwaltschaft deren Straf-

---

<sup>581</sup> So auch *Kaster-Müller*, ZFSH/SGB 2003, 389 f.

<sup>582</sup> Vgl. VG Bremen v. 4.10.1999, NVwZ-RR 1991, 564 f.

<sup>583</sup> Vgl. *Beckmann*, ZFSH/SGB 1998, 131, 142.

<sup>584</sup> Staatsanzeiger für Baden-Württemberg v. 22.2.1999, Nr. 7, S. 7.

<sup>585</sup> Abgeordneter *Haas* laut Staatsanzeiger für Baden-Württemberg v. 28.9.1998, Nr. 38, S. 2.



verfolgung betreiben solle<sup>586</sup>. Allerdings fragt sich, ob bei einem „erwiesenen Betrug“ diese Erheblichkeitsschwelle tatsächlich sachgerecht ist. Zwar ist das Bestreben, niemanden dadurch, daß er sich hilfeschend an das Sozialamt wendet, gegenüber anderen Bürgern zu benachteiligen und der besonderen Gefahr eines Strafverfahrens auszusetzen, nachvollziehbar. Dieser Schutzgedanke greift aber dann nicht, wenn das System der sozialen Sicherheit mißbraucht wird<sup>587</sup>. Und jeder konsequent aufgedeckte und geahndete Einzelfall von Sozialhilfe-mißbrauch wirkt auch präventiv und liegt im Interesse derer, die sich rechtmäßig verhalten<sup>588</sup>. Daher ist – nur bei hinreichend konkreten – tatsächlichen Anhaltspunkten für betrügerisches Verhalten – aber dann stets – Strafanzeige zu erstatten, um in eindeutiger und rechtsstaatlich akzeptabler Art und Weise der Polizei die entsprechenden Handlungskompetenzen im Zusammenhang mit der Sachverhaltsermittlung und der Strafverfolgung an die Hand zu geben<sup>589</sup>.

## V. Sanktionen durch die Sozialhilfeträger

Den Hilfesuchenden und -empfängern obliegen Mitwirkungspflichten gem. §§ 60 ff. SGB I und Arbeitspflichten gem. §§ 18 ff. BSHG, die im Rahmen dieser Untersuchung bereits im Kapitel über die Erscheinungsformen des Sozialhilfemißbrauchs dargestellt wurden, teilweise aber auch als eigene Instrumente zur Vermeidung bzw. Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch verstanden werden<sup>590</sup>. Das gilt für die Mitwirkungspflichten insofern, als sie der Ermittlung des Sachverhalts dienen<sup>591</sup> und notwendig sind, um sachlich richtige Entscheidungen zu treffen<sup>592</sup>. Die Arbeitspflichten sind – anders als man zunächst vermuten würde – laut Überschrift des 2. Unterabschnitts des BSHG als „Hilfe zur Arbeit“ konzipiert<sup>593</sup>, fungieren daneben aber auch als ein Mittel zur Realisierung des Nachrangprinzips<sup>594</sup> und damit auch zur Verhinderung mißbräuchlicher Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen. Die Sozialhilfeträger haben die Möglichkeit, auf Pflichtverstöße der Hilfeempfänger und -suchenden mit unterschiedlichen Sanktionen zu reagieren. Der Begriff Sanktion wird hier untech-

---

<sup>586</sup> Vgl. *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 221.

<sup>587</sup> *Beckmann*, ZFSH/SGB 1998, 131, 142; vgl. auch BVerwG v. 23.2.1979, Buchholz 436.0 § 19 BSHG Nr. 1, S. 3.

<sup>588</sup> Vgl. Staatsanzeiger für Baden-Württemberg v. 22. Februar 1999, Nr. 7, S. 7.

<sup>589</sup> *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451, 458.

<sup>590</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 74.

<sup>591</sup> *Trenk-Hinterberger*, in: Giese, vor § 60 SGB I Rn. 1.1.

<sup>592</sup> Vgl. *Seewald*, in: KassKomm, Vor §§ 60-67 SGB I Rn. 1.

<sup>593</sup> *Krahmer*, in: LPK-BSHG, Vor § 18 Rn. 1.

<sup>594</sup> *Schellhorn*, § 18 Rn. 1.

nisch im Sinne nachteiliger Rechtsfolgen für den Hilfesuchenden verstanden. Sanktion in diesem weiteren Sinne ist darüber hinaus der Anspruchsausschluß gem. § 120 Abs. 3 BSHG für Ausländer, die sich in die Bundesrepublik Deutschland begeben haben, um Sozialhilfe zu erlangen. Außerdem wird auf die Möglichkeiten der Sozialhilfeträger eingegangen, zu Unrecht erbrachte Leistungen zurückzufordern oder in anderer Weise entstandenen Schaden auszugleichen.

**Fall 10:** Der Sozialhilfeträger bringt den sozialhilfebedürftigen Obdachlosen O mangels anderer Unterbringungsmöglichkeiten in einer „Frühstückspension mit Bergblick“ unter und stellt die Übernahme der Kosten für den Hilfesuchenden unter den Vorbehalt, O solle innerhalb einer Frist von zwei Wochen Nachweise über Eigenbemühungen um die Anmietung von Dauerwohnraum vorlegen. Kann das Sozialamt die Leistung bei fehlenden Eigenbemühungen des O versagen?<sup>595</sup>

## 1. Verstöße gegen Arbeitspflichten

Für den Fall, daß sich ein Hilfesuchender weigert, zumutbare Arbeit zu leisten, bestimmen sich die Maßnahmen des zuständigen Sozialhilfeträgers vor allem nach § 25 BSHG. Ohne diese Vorschrift zu zitieren, aber unter Berufung auf die eindeutige „aktuelle Gesetzeslage“<sup>596</sup> wird im nichtjuristischen Schrifttum teilweise nicht nur undifferenziert die Behauptung aufgestellt, Sozialhilfe könne schließlich „ganz gestrichen“<sup>597</sup> werden, sondern es wird pauschal und ohne Einschränkung auch eine entsprechende Praxis der Sozialhilfeträger unterstellt<sup>598</sup>. In der politischen Diskussion erscheint es dagegen eher als Wahlversprechen im Sinne eines künftigen Vorhabens, „Faulenzern“ auch die Sozialhilfe streichen zu wollen<sup>599</sup>. Das ist Anlaß genug, die bestehende Regelung des § 25 BSHG kurz in ihren Grundzügen darzustellen, der Frage nachzugehen, ob diese Vorschrift tatsächlich die vollständige Einstellung der Hilfe zum Lebensunterhalt ermöglicht und unter welchen Voraussetzungen sie zur Anwendung kommt. Von den Gerichten kontrovers entschieden wurde zudem, ob ein arbeitsfähiger Hilfesuchender, der sich weigert, zumutbare Arbeit zu leisten, auch ohne den

---

<sup>595</sup> Fall nach Focus 43/1995, Report „Deutschland umsonst“, S. 282 und *Sunder*, NDV 2002, 21, 26.

<sup>596</sup> *Wogawa*, S. 36.

<sup>597</sup> *Sonnenfeld*, in: *Einstürzende Sozialstaaten*, S. 33; *Wogawa*, S. 36.

<sup>598</sup> *Sonnenfeld*, in: *Einstürzende Sozialstaaten*, S. 45 f.

<sup>599</sup> *Edmund Stoiber* laut *Schwäbischer Zeitung* v. 9.4.2001, S. 2.

Weg über § 25 BSHG gem. § 2 Abs. 1 BSHG auf die Möglichkeit zur Selbsthilfe verwiesen werden kann<sup>600</sup>.

#### a) Grundzüge des § 25 BSHG

Nach § 25 Abs. 1 S. 1 verliert derjenige, der sich weigert, zumutbare Arbeit zu leisten oder Maßnahmen nach den §§ 19 und 20 BSHG nachzukommen, seinen Rechtsanspruch auf die Hilfe zum Lebensunterhalt. Der Verlust des Rechtsanspruchs ist jedoch nicht zwangsläufig mit der völligen Einstellung<sup>601</sup> der Hilfe gleichzusetzen<sup>602</sup>. An die Stelle des Rechtsanspruchs tritt lediglich ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung<sup>603</sup>, die den Sozialhilfeträger lediglich in der Art und Weise der Hilfgewährung freier stellt<sup>604</sup>. Die Ermessensentscheidung wurde 1996 durch die Einführung des § 25 Abs. 1 S. 2 BSHG<sup>605</sup> dahingehend eingeschränkt, daß – nach einer vorherigen Belehrung über die Folgen der Verweigerung gem. § 25 Abs. 1 S. 3 BSHG – in einer ersten Stufe die Hilfe zum Lebensunterhalt für den Arbeitsverweigerer zwingend um mindestens 25 % des maßgeblichen Regelsatzes zu kürzen ist<sup>606</sup>. War dies bis dahin im Rahmen von Ermessensentscheidungen lediglich möglich, wird nunmehr gesetzlich dazu verpflichtet<sup>607</sup>. Nach dieser ersten obligatorischen Kürzung sind schrittweise weitere Kürzungen der Hilfe zum Lebensunterhalt nach den Umständen des Einzelfalles möglich, um den Hilfesuchenden zur Arbeit anzuhalten<sup>608</sup>.

Nicht im Zusammenhang mit der Arbeitsverweigerung steht die Vorschrift des § 25 Abs. 2 BSHG. Danach soll die Hilfe bis auf das zum Lebensunterhalt Unerläßliche eingeschränkt werden, wenn Hilfesuchende ihr Einkommen oder Vermögen in der Absicht vermindert haben, die Voraussetzungen für die Gewährung oder Erhöhung der Hilfe herbeizuführen (Nr. 1), sie trotz Belehrung ihr

---

<sup>600</sup> Bejahend OVG Hamburg v. 14.4.1998, ZFSH/SGB 1999, 224, 225; VG Freiburg v. 14.8.2000, info also 2001, 104, 105; ablehnend VGH Mannheim v. 11.12.2000, DVBl. 2001, 572, 573; OVG Münster v. 9.1.2001, ZFSH/SGB 2001, 738.

<sup>601</sup> Genauer: Versagung der Neubewilligung; Sozialhilfe wird nicht „eingestellt“, sondern „nicht neu bewilligt“, denn die Hilfe zum Lebensunterhalt stellt keine rentengleiche wirtschaftliche Dauerleistung dar, vgl. BVerwG v. 30.11.1966, DÖV 1967, 640.

<sup>602</sup> BVerwG v. 13.10.1983, NVwZ 1984, 243, 244; Schellhorn, § 25 Rn. 10; Wenzel, in: Fichtner, § 25 Rn. 8; vgl. auch Boecken, VSSR 2003, 45, 52.

<sup>603</sup> VGH Mannheim v. 11.12.2000, DVBl. 2001, 572, 573.

<sup>604</sup> Schulte/Trenk-Hinterberger, S. 213.

<sup>605</sup> Durch das Gesetz zur Reform des Sozialhilferechts v. 23.7.1996, BGBl. I S. 1008.

<sup>606</sup> Schellhorn, § 25 Rn. 13a.

<sup>607</sup> Kritisch dazu Michel, NDV 1997, 92, 93; D. Schoch, ZfF 1998, 217, 218: die Besonderheiten des Einzelfalles könnten so nicht mehr berücksichtigt werden.

<sup>608</sup> Vgl. Wenzel, in: Fichtner, § 25 Rn. 8.

unwirtschaftliches Verhalten fortsetzen (Nr. 2) oder für einen Anspruch auf Arbeitslosengeld, oder Arbeitslosenhilfe oder Eingliederungshilfe die Ruhens- oder Erlöschensvoraussetzungen jedenfalls vorliegen (Nr. 3).

Allerdings ist gem. § 25 Abs. 3 BSHG soweit wie möglich zu verhüten, daß die unterhaltberechtigten Angehörigen der Arbeitsverweigerer oder andere mit ihnen in Haushaltsgemeinschaft lebende Hilfeempfänger durch die Versagung oder die Einschränkung der Hilfe mitbetroffen werden. Unter Umständen kann daher eine Aufstockung der Leistungen an diese Personen in Betracht kommen<sup>609</sup>. Außerdem bleibt von einem Anspruchsverlust der Rechtsanspruch der Familienangehörigen unberührt<sup>610</sup>.

Zweck des Anspruchsausschlusses und der Leistungskürzung ist allerdings nicht, den Arbeitsverweigerer für sein Verhalten zu bestrafen. Es geht vielmehr darum, den Hilfesuchenden zur Selbsthilfe durch Aufnahme von zumutbarer Arbeit zu motivieren<sup>611</sup>. Das Sozialamt erhält also nur ein zusätzliches Mittel an die Hand, dem mangelnden Selbsthilfestreben des Hilfesuchenden zu begegnen, ihn von der Sozialhilfe unabhängig zu machen und ihm so zu helfen<sup>612</sup>. § 25 BSHG ist also „in erster Linie selbst Hilfenorm“, was dazu führt, daß der Hilfesuchende trotz der Weigerung, zumutbare Arbeit zu leisten, nicht aus der Betreuung des Sozialhilfeträgers entlassen werden darf<sup>613</sup>.

#### b) Vollständige Versagung der Hilfe zum Lebensunterhalt

Auf diesem Hintergrund ist die oben aufgeworfenen Frage, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen die Hilfe zum Lebensunterhalt im Anwendungsbereich von § 25 Abs. 1 BSHG auch „ganz gestrichen“ werden kann, zu beantworten. Die Ermessensentscheidung des Sozialhilfeträgers, nach einer Kürzung der Hilfe bei Arbeitsverweigerung die Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt nach § 25 Abs. 1 BSHG zuletzt vollständig und dauerhaft einzustellen, begegnet insofern Bedenken, als nach dem Sozialstaatsprinzip der Bundesrepublik Deutschland aus Art. 20 Abs. 1 GG durch die existentielle Hilfe zum Lebensunterhalt ein menschenwürdiges Leben i.S.v. Art. 1 Abs. 1 GG zu gewährleisten

---

<sup>609</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 76, 79.

<sup>610</sup> OVG Bautzen v. 18.12.1997, FEVS 48, 488; Klinger, NDV 2000, 73, 74.

<sup>611</sup> BVerwG v. 13.10.1983, NVwZ 1984, 241, 242.

<sup>612</sup> Brühl, S. 208 f.

<sup>613</sup> BVerwG v. 10.2.1983, NVwZ 1983, 410, 411; BVerwG v. 31.1.1968, DVBl. 1968, 882, 884.

ist<sup>614</sup>, der Hilfesuchende also auch im Fall der Arbeitsverweigerung nicht der „blanken Not“<sup>615</sup> ausgeliefert werden darf.

Das BVerwG hält dementsprechend auch lediglich „mindestens zeitweise“ eine „*Kürzung der Hilfe bis auf das Unerläßliche*“<sup>616</sup> für möglich. Weiter gehen einige Instanzgerichte, die es für zulässig erachten, die Hilfe zeitweilig gänzlich einzustellen<sup>617</sup>. In der Literatur findet sich daneben die Formulierung, es liege im Bereich der Ausübung des von § 25 Abs. 1 BSHG eingeräumten Ermessens, „die Leistung von Geld zeitweise völlig einzustellen“<sup>618</sup>, ohne den Betroffenen aus der Obhut zu entlassen. Nach diesen Auffassungen scheidet damit zunächst jedenfalls die dauerhafte „gänzliche Streichung“ der Hilfe zum Lebensunterhalt aus, auch wenn sich das BVerwG durch die Formulierung „mindestens zeitweise“<sup>619</sup> insofern theoretisch noch ein Hintertürchen offengehalten hat. Nur vereinzelt wird apodiktisch vertreten, aus dem Grundrecht auf Schutz der Menschenwürde in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip ließe sich kein Anspruch auf staatliche Gewährleistung des Existenzminimums ableiten, so daß die Hilfe dauerhaft in vollem Umfang eingestellt werden könnte<sup>620</sup>. Die Literaturansicht, die nach den Umständen des Einzelfalles davon Gebrauch machen will, die Leistung von Geld zeitweise völlig einzustellen, deckt sich mit der Auffassung des BVerwG: An die Stelle von Geldleistungen und der Gewährleistung des soziokulturellen Existenzminimums können nämlich auch Sachleistungen oder die Ausgabe von Gutscheinen treten, die dann das für den Hilfesuchenden Unerläßliche – das Subsistenzminimum – gewährleisten. Fraglich ist also nur noch, ob die Hilfe zeitweilig sowohl in Form von Geld- als auch in Form von Sachleistungen – „gänzlich“<sup>621</sup> – eingestellt werden kann. Dies wird man im Hinblick auf das Sozialstaatsprinzip und die Tatsache, daß die Lebensqualität des Hilfesuchenden im Falle der Gewährung von Sachleistungen oder Gutscheinen bereits erheblich eingeschränkt ist, verneinen müssen. Insofern besteht auch nicht die Notwendigkeit einer vollständigen Einstellung der Hilfe zum Lebensunter-

---

<sup>614</sup> Vgl. BVerfG v. 26.4.1988, NJW 1988, 2231, 2232; BVerfG v. 18.6.1975, BVerfGE 40, 121, 133; BVerfG v. 24.5.1977, BVerfGE 44, 353, 375.

<sup>615</sup> *Schulte/Trenk-Hinterberger*, S. 215.

<sup>616</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200; BVerwG v. 10.2.1983, NVwZ 1983, 410, 411.

<sup>617</sup> VGH Mannheim v. 11.12.2000, DVBl. 2001, 572, 573; OVG Hamburg v. 14.4.1998, ZFSH/SGB 1999, 224, 225; wohl auch VGH München v. 2.12.1999, FEVS 52, 312, 313.

<sup>618</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 76, 77.

<sup>619</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200; BVerwG v. 10.2.1983, NVwZ 1983, 410, 411.

<sup>620</sup> *Boecken*, SGB. 2001, 525, 527; die Zulässigkeit einer vollständigen Streichung behauptet auch *Adamy*, SozSich 2001, 285, 290.

halt. Insgesamt läßt sich also festhalten, daß bei Anwendung von § 25 BSHG die Hilfe nicht „ganz gestrichen“ werden kann<sup>622</sup>. Es kommt lediglich zeitweise die vollständige Einstellung von Geldleistungen in Betracht. Allerdings wird von einigen Instanzgerichten und einem Teil der Literatur insofern eine weitergehende Auffassung vertreten<sup>623</sup>.

### c) Voraussetzungen des § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG

Die Anwendung von § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG setzt zweierlei voraus: die Feststellung, welche Arbeit dem Hilfesuchenden „zumutbar“ ist, und die Feststellung, daß er sich „geweigert“ hat, solche Arbeit zu leisten<sup>624</sup>.

Die sozialhilferechtlichen Anforderungen an die Zumutbarkeit sind unter Berücksichtigung der Konzeption der §§ 18 bis 20, 25 BSHG als Hilfenormen anhand der in § 18 Abs. 3 BSHG genannten Kriterien zu bestimmen, die den in § 18 Abs. 1 BSHG normierten Grundsatz, nach dem jeder Hilfesuchende seine Arbeitskraft zur Beschaffung des Lebensunterhalts für sich und seine unterhaltsberechtigten Angehörigen einzusetzen hat, einschränken<sup>625</sup>. Danach darf dem Hilfesuchenden eine Arbeit insbesondere nicht zugemutet werden, wenn er körperlich oder geistig hierzu nicht in der Lage ist, ihm die künftige Ausübung seiner bisherigen überwiegenden Tätigkeit wesentlich erschwert würde oder soweit dadurch die geordnete Erziehung eines Kindes gefährdet würde.

Ein Hilfesuchender weigert sich i.S.d. § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG, wenn er durch sein Verhalten zum Ausdruck bringt, daß ihm der Wille zur Selbsthilfe durch Einsatz seiner Arbeitskraft fehlt. Fehlende Arbeitsbereitschaft zeigt sich insbesondere darin, daß es der Hilfesuchende unberechtigt – ausdrücklich oder konkludent – ablehnt, eine ihm vom Arbeitsamt, dem Sozialhilfeträger oder einem Dritten angebotene oder nachgewiesene konkrete Erwerbstätigkeit anzunehmen. Auch wer es ablehnt, sich beim Arbeitsamt als arbeitssuchend zu melden oder Vermittlungsversuche des Arbeitsamts vereitelt, verliert in der Regel seinen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt<sup>626</sup>. Zudem können Gleichgültigkeit oder Nachlässigkeit bei der Inanspruchnahme der Vermittlungsdienste des Arbeitsamts ein Anzeichen für die Weigerung sein, zumutbare Arbeit zu leisten.

---

<sup>621</sup> OVG Hamburg v. 14.4.1998, ZFSH/SGB 1999, 224, 225, wobei fraglich ist, ob das tatsächlich in diesem umfassenden Sinn gemeint ist.

<sup>622</sup> Vgl. *Schulte/Trenk-Hinterberger*, S. 215.

<sup>623</sup> S.o. Fn. 620 und Fn. 621.

<sup>624</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200.

<sup>625</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200 m.w.N.

<sup>626</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200.

Eine Weigerung kann schließlich auch darin liegen, daß ein Hilfesuchender, der sich beim Arbeitsamt als arbeitslos gemeldet hat und für das Arbeitsamt erreichbar ist, es ablehnt, sich unabhängig von Bemühungen des Arbeitsamts selbst auf dem für ihn zugänglichen Arbeitsmarkt einen Arbeitsplatz zu suchen<sup>627</sup>. Die Anforderungen an die selbständige Arbeitssuche eines als arbeitslos gemeldeten Hilfesuchenden dürfen jedoch nicht überspannt werden<sup>628</sup>. Ob und in welcher Intensität eigene Bemühungen des Hilfesuchenden um eine Arbeitsstelle verlangt werden dürfen, hängt ab von den Umständen des Einzelfalles, von den persönlichen – insbesondere den familiären und gesundheitlichen – Verhältnissen des Hilfesuchenden, seinen Arbeitsfähigkeiten und der Arbeitsmarktlage im Bereich, der dem Hilfesuchenden zugänglich ist. Fehlende eigene Bemühungen um Arbeit können einem Hilfesuchenden, der die Dienste des Arbeitsamts regelmäßig in Anspruch nimmt, nur dann nach § 25 Abs. 1 BSHG als anspruchsvornichtend entgegengehalten werden, wenn solche Arbeitsbemühungen dem Hilfesuchenden nach seinen persönlichen und finanziellen Kräften zumutbar sind und nach der örtlichen Arbeitsmarktlage auch konkrete Erfolgsaussichten besitzen. Vor der Aufforderung zur selbständigen Arbeitssuche hat der Sozialhilfeträger daher in jedem Fall zu prüfen, ob der einzelne Hilfesuchende mit einem solchen Ansinnen nicht überfordert und damit dem Hilfezweck der §§ 18 ff., 25 Abs. 1 BSHG entgegengewirkt wird<sup>629</sup>.

Da in § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG nicht geregelt ist, wen für den Fall der Nichtaufklärbarkeit der Voraussetzungen der Weigerung und der Zumutbarkeit der angebotenen Arbeit die objektive Beweislast trifft, gilt der allgemeine Grundsatz, daß die Nichtaufklärbarkeit einer behaupteten Tatsache zu Lasten desjenigen geht, der daraus Rechte herleiten will<sup>630</sup>. Für den als Ausschlußtatbestand konzipierten § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG heißt das, daß in Fällen, in denen offen bleibt, ob eine Weigerung des Hilfesuchenden vorliegt, zumutbare Arbeit zu leisten, den Sozialhilfeträger die objektive Beweislast trifft<sup>631</sup>.

#### d) Verweis auf die Selbsthilfe gem. § 2 Abs. 1 BSHG

Unabhängig von der Diskussion über Rechtsfolgen und Voraussetzungen des § 25 BSHG wird es teilweise für zulässig erachtet, arbeitsfähigen Hilfesuchen-

---

<sup>627</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200 f.

<sup>628</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200, 3201.

<sup>629</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200, 3201.

<sup>630</sup> Vgl. BVerwG v. 2.6.1965, BVerwGE 21, 208, 213; BVerwG v. 5.5.1983, NJW 1983, 2954, 2956.

<sup>631</sup> D. Schoch, S. 519.

den wegen der Möglichkeit zur Selbsthilfe von vornherein jegliche Hilfeleistung unter Heranziehung von § 2 Abs. 1 BSHG zu verweigern, der insofern neben § 25 Abs. 1 BSHG Anwendung finden soll<sup>632</sup>. Mutet man dem Hilfesuchenden eine tagtägliche Arbeitssuche unter Ausnutzung aller gegebenen Möglichkeiten zu, könnte man die Auffassung vertreten, bei Arbeitsfähigkeit bestehe gem. § 2 Abs. 1 BSHG überhaupt kein Anspruch – ohne nachgewiesene Arbeitsbemühungen auch nicht für eine Übergangszeit – auf Hilfe zum Lebensunterhalt und auf Hilfe zur Arbeit, da der Hilfesuchende auf die Selbsthilfe verwiesen werden könne<sup>633</sup>. Danach wird als Voraussetzung eines gestuften Vorgehens nach § 25 Abs. 1 BSHG die Feststellung angesehen, daß der Hilfesuchende ohne die Unterstützung des Sozialhilfeträgers nicht imstande ist, von der Selbsthilfemöglichkeit der Arbeitsaufnahme Gebrauch zu machen. Der Umstand, daß der arbeitsfähige Hilfesuchende kein oder kein seinen sozialhilferechtlichen Bedarf vollumfänglich deckendes Erwerbseinkommen erzielt, könne außer auf beharrlicher Arbeitsverweigerung und allgemeiner Arbeitsscheu nämlich auch auf der fehlerhaften Rechtsansicht beruhen, daß zwischen der Selbsthilfe durch Arbeit und dem Bezug von Sozialhilfe ein Wahlrecht bestehe. Erst wenn feststellbar sei, daß der Hilfesuchende nicht nur Hilfe zum Lebensunterhalt, sondern auch Hilfe für den Weg zur Selbsthilfe durch Arbeit benötige, sei Hilfe von Seiten der Sozialhilfeträger unter Ausnutzung der abgestuften Möglichkeiten des § 25 BSHG angezeigt<sup>634</sup>.

Für diese Rechtsansicht, die § 25 Abs. 1 BSHG nicht als eine die Anwendung des § 2 Abs. 1 BSHG ausschließende Spezialvorschrift versteht, läßt sich anführen, daß es sich bei der Hilfe zur Arbeit der §§ 18 bis 20 BSHG und auch des § 25 Abs. 1 BSHG um eine „Art der Hilfe in besonderer Lebenslage“<sup>635</sup> handelt, die neben § 2 Abs. 1 BSHG Anwendung finden kann<sup>636</sup>. Dagegen die „Verzahnung“ der §§ 18 bis 20 BSHG mit § 25 Abs. 1 BSHG als systematisches Argument ins Feld führen zu wollen<sup>637</sup>, vermag nicht zu überzeugen, sofern man mit dem BVerwG diese Vorschriften in erster Linie als Hilfenormen auffaßt: Sanktionen im Falle der Arbeitsverweigerung könnten sich dann nämlich durchaus auch aus anderen Vorschriften ergeben. Zu bedenken ist jedoch, daß sich der

---

<sup>632</sup> OVG Hamburg v. 14.4.1998, ZFSH/SGB 1999, 224 ff.; VG Freiburg v. 14.8.2000, info also 2001, 104 ff.; a.A. OVG Lüneburg v. 17.8.1988, info also 1/1989, 36, 37

<sup>633</sup> OVG Hamburg v. 14.4.1998, ZFSH/SGB 1999, 224, 226.

<sup>634</sup> OVG Hamburg v. 14.4.1998, ZFSH/SGB 1999, 224, 225.

<sup>635</sup> BVerwG v. 10.2.1983, NVwZ 1983, 410, 411.

<sup>636</sup> So für § 26 BSHG: BVerwG v. 17.1.1985, NVwZ 1985, 583, 584.

<sup>637</sup> VGH Mannheim v. 11.12.2000, DVBl. 2001, 572, 573; vgl. OVG Münster v. 9.1.2001, ZFSH/SGB 2001, 738, 739.



Wortlaut des § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG ausnahmslos auf jeden Fall der Arbeitsverweigerung bezieht<sup>638</sup>. Außerdem spricht die gesetzgeberische Intention dafür, die Rechtsfolgen fehlender Arbeitsbereitschaft allein nach § 25 Abs. 1 BSHG zu bestimmen<sup>639</sup>: Nach der Begründung zum Unterabschnitt 2 des Abschnitts 2 des Regierungsentwurfs eines BSHG<sup>640</sup> sollten in diesem Unterabschnitt alle Bestimmungen zusammengefaßt werden, die sich auf die Arbeitsleistung des Hilfesuchenden beziehen, und im Unterabschnitt 4 sollten die „Folgen mangelnder Arbeitsbereitschaft des Hilfesuchenden“ behandelt werden. Dieser Konzeption widerspräche es, unter bestimmten Voraussetzungen die Folgen mangelnder Arbeitsbereitschaft auch dem § 2 Abs. 1 BSHG zu entnehmen<sup>641</sup>.

## 2. Verstöße gegen Mitwirkungspflichten

Kommt derjenige, der eine Sozialleistung beantragt oder erhält, seinen Mitwirkungspflichten nach den §§ 60 bis 62, 65 nicht nach und wird hierdurch die Aufklärung des Sachverhalts erheblich erschwert, kann der Sozialhilfeträger gem. § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I die Leistung bis zur Nachholung der Mitwirkung ganz oder teilweise versagen oder entziehen, soweit die Voraussetzungen für die Hilfeleistung nicht nachgewiesen sind. Gem. § 66 Abs. 1 S. 2 SGB I gilt dies entsprechend, wenn der Hilfesuchende in anderer Weise absichtlich die Aufklärung des Sachverhalts erheblich erschwert. Voraussetzung für die Versagung oder den Entzug von Sozialhilfeleistungen gem. § 66 Abs. 1 SGB I ist nach Abs. 3, daß der Leistungsberechtigte auf diese Folge schriftlich hingewiesen worden und seiner Mitwirkungspflicht nicht innerhalb einer ihm gesetzten Frist nachgekommen ist.

Danach gilt also der allgemeine Grundsatz, daß sich derjenige nicht auf einen Anspruch berufen kann, der es ablehnt, bei der Feststellung der tatsächlichen Umstände mitzuwirken, von deren Vorliegen sein Anspruch abhängt<sup>642</sup>. Zu bedenken ist jedoch, daß es sich bei der Sozialhilfe im Gegensatz zu allen anderen sozialen Leistungsbereichen um die letzte mögliche Hilfe des Sozialsystems handelt, die gerade den Personenkreis der sozial Schwächsten vor existentieller Not durch Absicherung der Grundbedürfnisse bewahren soll. Im Einzelfall wird

---

<sup>638</sup> VGH Mannheim v. 11.12.2000, DVBl. 2001, 572, 573.

<sup>639</sup> VGH Mannheim v. 11.12.2000, DVBl. 2001, 572, 573; OVG Lüneburg v. 17.8.1988, info also 1/1989, 36, 37.

<sup>640</sup> BT-Drucks. 3/1799, S. 40.

<sup>641</sup> I.E. ebenso OVG Lüneburg v. 17.8.1988, info also 1/1989, 36, 37; *Michel*, NDV 1997, 92, 93.

<sup>642</sup> VGH Mannheim v. 2.10.1974, FEVS 23, 117.

daher zu prüfen sein, ob der Hilfesuchende nach seinen persönlichen Fähigkeiten überhaupt in der Lage ist, den üblichen Anforderungen zu genügen<sup>643</sup>.

Im **Fall 10** (S. 112) kommt eine Leistungsversagung aufgrund des Zusatzes im Bewilligungsbescheid oder aufgrund von § 25 Abs. 1 BSHG bzw. § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I in Betracht.

Bei dem Zusatz, innerhalb einer Frist von zwei Wochen Nachweise über Eigenbemühungen um die Anmietung von Dauerwohnraum vorzulegen, handelt es sich um eine Nebenbestimmung zum Verwaltungsakt. Deren Zulässigkeit beurteilt sich nach § 32 SGB X, der zwischen einem gebundenen Verwaltungsakt, auf den ein Anspruch besteht (Abs. 1), und einer Ermessensentscheidung (Abs. 2) differenziert. Da ein Hilfesuchender gem. §§ 12 Abs. 1 BSHG, 3 Abs. 1 S. 2 DVO zu § 22 BSHG einen Anspruch auf Übernahme der angemessenen Unterkunftskosten hat und darunter auch die Kosten für die Unterbringung in einer Pension zählen, sofern keine andere Unterbringungsmöglichkeit vorhanden ist<sup>644</sup>, hat O einen Anspruch auf die Kostenübernahme. In diesem Fall ist eine Nebenbestimmung nach § 32 Abs. 1 SGB X nur rechtmäßig, wenn sie durch Rechtsvorschrift zugelassen ist oder wenn sie sicherstellen soll, daß die gesetzlichen Voraussetzungen des Verwaltungsakts erfüllt werden. Eine entsprechende Rechtsvorschrift besteht nicht, und wegen der Angemessenheit der Unterkunftskosten sind auch die Voraussetzungen für die Kostenübernahme im Rahmen der §§ 11 Abs. 1 S. 1, 12 Abs. 1 BSHG<sup>645</sup> erfüllt, ohne daß es einer Nebenbestimmung bedürfte. Deren Erlaß war daher gem. § 32 Abs. 1 SGB X unzulässig, so daß der Sozialhilfeträger jedenfalls nicht aufgrund dieser Nebenbestimmung die Zahlung der Pensionskosten einstellen darf.

§ 25 Abs. 1 BSHG, der eine Leistungskürzung auf das zum Lebensunterhalt Unerläßliche im Falle der Arbeitsverweigerung ermöglicht, scheidet als Rechtsgrundlage aus, da die Bemühungen des O um eine dauerhafte Unterkunft nichts mit seiner Arbeitsbereitschaft zu tun haben.

Der Sozialhilfeträger kann die Leistungsversagung aber auf § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I stützen<sup>646</sup>, wenn O einer Mitwirkungspflicht nach den §§ 60 bis 62, 65 SGB I nicht nachgekommen ist. Zwar läßt sich aus den §§ 2 Abs. 1, 1 Abs. 2 S. 2 BSHG, wonach der Hilfeempfänger zur Selbsthilfe verpflichtet ist und nach seinen Kräften dabei mitwirken muß, soweit wie möglich unabhängig von der Sozialhilfe zu leben, auch die Verpflichtung ableiten, sich selbst um eine dauerhafte Unterkunft zu bemühen<sup>647</sup>. Dabei handelt es sich aber nicht um eine Mitwirkungspflicht nach den §§ 60 bis 62, 65 SGB I.

<sup>643</sup> *Schaefer*, in: Fichtner, § 115 Rn. 5.

<sup>644</sup> *Wenzel*, in: Fichtner, § 12 Rn. 25; *Hofmann*, in: LPK-BSHG, § 12 Rn. 17; VG Stade v. 14.8.1992, info also 1992, 197, 198; zur Übernahme der Pensionskosten bei einem entlassenen Strafgefangenen VG Braunschweig v. 12.8.1992, info also 1992, 194, 195.

<sup>645</sup> Zur Abgrenzung von der Hilfe in besonderen Lebenslagen nach § 72 BSHG *Sunder*, NDV 2002, 21, 24 ff.

<sup>646</sup> § 66 Abs. 1 SGB I und § 25 BSHG besitzen getrennte Anwendungsbereich und schließen sich nicht gegenseitig aus, vgl. BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200.

<sup>647</sup> *Oestreicher*, § 12 Rn. 7; *Sunder*, NDV 2002, 21, 28.

Auf § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I kann die Leistungsversagung folglich ebenfalls nicht gestützt werden. Eine Leistungsversagung ist damit, solange und soweit anderweitige Unterbringungsmöglichkeiten fehlen und die Kosten für die Unterbringung in der Pension angemessen sind, nicht statthaft<sup>648</sup>.

### 3. Einreise zur Erlangung von Sozialhilfeleistungen

Für Ausländer, die sich in die Bundesrepublik Deutschland begeben haben, um Sozialhilfe zu erlangen, normiert § 120 Abs. 3 S. 1 BSHG einen dem § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG entsprechenden Ausschluß des Rechtsanspruchs auf Sozialhilfe. Leistungen können in diesem Fall nach pflichtgemäßem Ermessen des Sozialhilfeträgers gewährt werden<sup>649</sup>. Die Vorschrift gilt nicht für Asylberechtigte und wegen des Diskriminierungsverbots aus Art. 7 Abs. 2 VO 1612/68 EWG nicht für EU-Ausländer, die Freizügigkeit genießen<sup>650</sup>. Die Vorschrift verlangt einen finalen Zusammenhang zwischen dem Einreiseentschluß und der Inanspruchnahme von Sozialhilfe. Beruht die Einreise des Ausländers auf verschiedenen Motiven, ist das Erfordernis des finalen Zusammenhangs auch erfüllt, wenn der Zweck der Inanspruchnahme von Sozialhilfe für den Einreiseentschluß von prägender Bedeutung ist<sup>651</sup>.

### 4. Rückforderung, Aufrechnung und Kostenersatz

Ist den Sozialhilfeträgern durch Sozialhilfemißbrauch ein Schaden entstanden, der nachträglich auch als solcher erkannt wird, so gibt es nach Beendigung der Hilfestellung die Möglichkeit, zu Unrecht erbrachte Sozialleistungen nach den §§ 45, 50 SGB X zurückzufordern. Bei Empfängern von laufender Hilfe zum Lebensunterhalt, die trotz Sozialhilfebetrugs weiterhin im Sozialhilfebezug stehen, kann die laufende monatliche Hilfe nach § 25a Abs. 1 S. 1 BSHG mit den Erstattungs- bzw. Schadensersatzansprüchen des Sozialhilfeträgers bis auf das zum Lebensunterhalt Unerläßliche aufgerechnet werden. Das heißt konkret, daß die Hilfe um bis zu 30 % monatlich<sup>652</sup> gekürzt werden kann und zwar gem. § 25a Abs. 1 S. 2 BSHG bis zur Dauer von zwei Jahren. Allerdings ist auch hier gem. § 25a Abs. 3 BSHG wiederum der besondere Schutz der Angehörigen des Leistungsbeziehers nach § 25 Abs. 3 BSHG zu berücksichtigen. „Einbehaltun-

---

<sup>648</sup> *Sunder*, NDV 2002, 21, 28.

<sup>649</sup> *Schellhorn*, § 120 Rn. 16.

<sup>650</sup> *Fasselt*, in: Fichtner, § 120 Rn. 10; *Birk*, in: LPK-BSHG, § 120 Rn. 28.

<sup>651</sup> Grundlegend BVerwG v. 4.6.1992, NDV 1993, 159, 160; *Fasselt*, in: Fichtner, § 120 Rn. 11 m.w.N.

<sup>652</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 76; *Schellhorn*, § 25 Rn. 28 und *Conradis*, in: LPK-BSHG, § 25a Rn. 11 wollen dagegen 20 % genügen lassen.

gen“ oder ähnliche nicht normierte Kürzungen der Sozialhilfe sind spätestens seit Einfügung des § 25a in das BSHG<sup>653</sup> nicht mehr zulässig<sup>654</sup> und gehören der Vergangenheit an<sup>655</sup>. Problematisch und umstritten ist lediglich, ob nach § 25a Abs. 1 S. 1 BSHG aufgerechnet werden kann, wenn die zu Unrecht erbrachten Leistungen der Sozialhilfe nicht durch positives Tun, sondern durch Unterlassen einer Änderungsmitteilung des Hilfeempfängers i.S.d. § 60 Abs. 1 Nr. 2 BSHG veranlaßt worden sind<sup>656</sup>. Außerdem ist streitig, ob die Aufrechnungsmöglichkeit nach § 25a Abs. 1 S. 1 BSHG besteht, wenn nicht die Leistungsempfänger selbst, insbesondere ein Kind oder ein Jugendlicher, die unrichtigen Angaben gemacht haben, sondern ein Vertreter, beispielsweise ein Elternteil<sup>657</sup>.

Ferner ist gem. § 92a Abs. 1 S. 1 BSHG zum Ersatz der Kosten rechtmäßig erbrachter Sozialhilfeleistungen verpflichtet, wer nach Vollendung des 18. Lebensjahres die Voraussetzungen für die Gewährung der Sozialhilfe an sich selbst oder an seine unterhaltsberechtigten Angehörigen durch vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten herbeigeführt hat.

Zu bedenken ist bei allen genannten rechtlichen Möglichkeiten der Schadenskompensation allerdings, daß auch sie dem Sozialamt nicht ermöglichen, einem Nackten in die Tasche zu greifen<sup>658</sup>.

## VI. Pauschalierung von Sozialhilfeleistungen

Eine wichtige Rolle bei der Mißbrauchsbekämpfung wird der möglichst umfassenden Pauschalierung aller einer Pauschalierung zugänglichen Sozialhilfeleistungen – insbesondere der einmaligen Leistungen nach § 21 BSHG und der Unterkunftskosten – beigemessen<sup>659</sup>.

---

<sup>653</sup> Durch das Gesetz zur Umsetzung des Föderalen Konsolidierungsprogramms (FKPG) v. 23.6.1993, BGBl. I S. 944.

<sup>654</sup> Zur Rechtslage vor Einführung des § 25a BSHG *Krahmer*, NDV 1990, 210, 212.

<sup>655</sup> Vgl. *Conradis*, in: LPK-BSHG, § 25a Rn. 2.

<sup>656</sup> Bejahend OVG Lüneburg v. 27.6.1994, FEVS 45, 422; *Conradis*, in: LPK-BSHG, § 25a Rn. 6; *Wenzel*, in: Fichtner, § 25a Rn. 4; ablehnend VG Düsseldorf v. 8.7.1999 – 21 K 7358/95 – juris; *Schellhorn*, § 25a Rn. 7.

<sup>657</sup> Bejahend für gesetzliche Vertreter *Wenzel*, in: Fichtner, § 25a Rn. 4; ablehnend *Schellhorn*, § 25a Rn. 7.

<sup>658</sup> Vgl. *Zahn*, S. 246.

<sup>659</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 76; *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 394: „entscheidende Mißbrauchsbremse“.

## 1. Mißbrauchsverhindernde Wirkung der Leistungspauschalierung

Während die laufenden Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt bereits pauschaliert nach Regelsätzen gem. § 22 BSHG gezahlt werden, orientierten sich die Zahlungen für einmalige Leistungen und die Kosten der Unterkunft bisher am tatsächlichen Bedarf im Einzelfall. Das kommt dem auf seinen Vorteil bedachten Menschen insofern entgegen, als er die variable Größe des tatsächlichen Bedarfs durch *Nutzenmaximierung* oder mittels falscher Angaben nach oben treiben, also gewissermaßen durch systemrationales Verhalten die BSHG-Leistungen maximal ausschöpfen kann<sup>660</sup>. Angesichts der Tatsache, daß das Sozialamt beispielsweise im Rahmen der einmaligen Hilfe zum Lebensunterhalt einen Kühlschrank bezahlt, fragt es sich, warum der Hilfeempfänger es nicht darauf anlegen soll, die Differenz zwischen dem vom Sozialamt genehmigten Betrag für den Kühlschrank und seinen tatsächlichen Kosten als Lohn für geschicktes Agieren in die eigene Tasche zu stecken<sup>661</sup>. Theoretisch ist dieser Fall zwar juristisch im Sinne einer rechtswidrigen Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen lösbar. Aber eben nur theoretisch und vorausgesetzt, die Rechtswidrigkeit wäre anhand der manipulierten Quittung zu beweisen. Dieses Beispiel zeigt jedoch, daß selbst in den Fällen, in denen es auch juristisch möglich wäre, eine Handlung als Leistungsmißbrauch zu bestimmen, in der Realität die Feststellung eines Tatbestands des Sozialhilfemißbrauchs an der mangelnden Praktikabilität und Wünschbarkeit der vollständigen Überwachung von Hilfeempfängern scheitert<sup>662</sup>.

Die Gelegenheiten zu dieser Form des Mißbrauchs und den Problemen ihrer Bekämpfung lassen sich durch die Zahlung von Pauschalen auch für einmalige Leistungen und die Unterkunftskosten weitestgehend verhindern. Dies gilt insbesondere für den Teil, der juristisch besonders schwer faßbar ist und der auf konventionelle Art nur mit einem erheblichen Aufwand – beispielsweise durch den Einsatz von Sozialdetektiven – bei oftmals bescheidener Wirkung bekämpft werden kann.

Die Pauschalierung kann darüber hinaus auch zu einer wesentlichen *Verwaltungsvereinfachung* führen, die es erlaubt, einerseits die Auswegberatung für die Hilfeempfänger zu verbessern und andererseits das vorhandene Personal noch gezielter zur Bekämpfung des Sozialhilfemißbrauchs auf den verbleibenden Mißbrauchsfeldern im Sinne einer umfassenden Mißbrauchsprävention einzu-

---

<sup>660</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 394.

<sup>661</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 394.

<sup>662</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 394.

setzen<sup>663</sup>. Die Bedürfnisse von Hilfeempfängern werden nicht mehr vormund-schaftlich verwaltet, sondern die Hilfeempfänger begegnen den Mitarbeitern des Sozialamts als Bürger mit eigener „Budget-Souveränität“<sup>664</sup>. Das ermöglicht den Hilfeempfängern zu einem guten Teil jetzt schon als verantwortliche Wirtschafts-bürger, ihre Konsumententscheidungen im Alltag selbst zu treffen. Dadurch wird dem in Art. 2 Abs. 1 GG normierten Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit besser Rechnung getragen. Und darüber hinaus kann die Pauscha-lisierung auf lange Sicht sogar zu Einsparungen führen. Und zwar dann, wenn sich dank eines gewandelten Selbstverständnisses von Hilfeempfängern und ei-ner wirkungsvolleren Auswegberatung durch die Mitarbeiter des Sozialamts die Zeitdauer des Sozialhilfebezugs verringert<sup>665</sup>.

## 2. Rechtliche Grundlage für eine weitergehende Leistungspauschalierung

Die Pauschalierung der Zahlungen für einmalige Leistungen und die Kosten der Unterkunft ist mittlerweile durch die Einführung der sogenannten *Experi-mentierklausel des § 101a BSHG*<sup>666</sup> auf eine rechtliche Grundlage gestellt wor-den und wird noch bis zum 31.12.2004 erprobt. Die Vorschrift ermächtigt die Landesregierungen, den Sozialhilfeträgern per Rechtsverordnung in Modell-vorhaben die Pauschalierung solcher Leistungen zu ermöglichen, für die Beträge nicht schon durch das BSHG festgesetzt oder aufgrund dieses Gesetzes fest-zusetzen sind, § 101a S. 2 BSHG. Bisher haben 12 Landesregierungen von die-ser Ermächtigung Gebrauch gemacht und entsprechende Rechtsverordnungen erlassen<sup>667</sup>. Obwohl sich die Ermächtigung in § 101a BSHG auf die Hilfe zum Lebensunterhalt und die Hilfe in besonderen Lebenslagen erstreckt, sind in die bisherigen Modellansätze nur Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt einbe-zogen worden<sup>668</sup>. Für eine Pauschalierung zugänglich sind damit der abwei-chende laufende sowie der einmalige Bedarf der Hilfe zum Lebensunterhalt. Ob dies auch für den Unterkunfts- und Heizungskostenbedarf gilt, wird teilweise mit dem Argument verneint, hierfür seien gem. §§ 22 Abs. 5 S. 2 BSHG, 3 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 RegelsatzVO die Leistungen bereits aufgrund des BSHG „festgesetzt“ i.S.d. § 101a S. 2 BSHG<sup>669</sup>. Gegen diese Auslegung spricht aller-dings, daß nach der Gesetzesbegründung Pauschalierungen ermöglicht werden

---

<sup>663</sup> Klinger, NDV 2000, 73, 76.

<sup>664</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 395.

<sup>665</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 395; i.E. auch Klinger, NDV 2000, 73, 76.

<sup>666</sup> Eingeführt durch G v. 25.6.1999, BGBl. I S. 1442.

<sup>667</sup> Schellhorn, § 101a Rn. 4.

<sup>668</sup> Schellhorn, § 101a Rn. 11.

<sup>669</sup> Putz, info also 2000, 5; Brühl, S. 309.

sollten, „soweit das Gesetz solche Pauschalierungen nicht bereits vorsieht oder enthält“<sup>670</sup>. Daher können nach § 101a S. 2 BSHG auch die Unterkunft- und Heizungskosten in die Pauschalierung mit einbezogen werden<sup>671</sup>. Allerdings müßte wegen der Weitergeltung von § 3 Abs. 1 S. 1 RegelsatzVO<sup>672</sup>, der eine Ausrichtung der Leistungshöhe an den angemessenen tatsächlichen Unterkunftskosten vorschreibt, die Pauschale – spätestens wenn Hilfeberechtigte gegen die Pauschalierung den Rechtsweg beschreiten – in jedem Einzelfall auf diese Höhe aufgestockt werden<sup>673</sup>.

### 3. Probleme im Zusammenhang mit der weitergehenden Leistungspauschalierung

Angesichts zahlreicher Vorteile darf jedoch zum einen nicht aus den Augen verloren werden, daß auch *Pauschalbeträge mißbräuchlich* verwendet werden können. Wegen des sozialhilferechtlichen Bedarfsdeckungsprinzips bleibt selbst in diesem Fall der Anspruch auf Bedarfsdeckung grundsätzlich erhalten<sup>674</sup>. So muß nach der Rechtsprechung des BVerwG ein tatsächlich vorhandener Bedarf auch dann befriedigt werden, wenn eine dem Hilfesuchenden bewilligte Beihilfe zur Deckung dieses Bedarfs bestimmungswidrig anderweitig verwendet worden ist<sup>675</sup>. Der Sozialhilfeträger hat unter Berücksichtigung der Kürzungsmöglichkeiten nach § 25 Abs. 2 BSHG nachzubewilligen oder durch Sachleistungen die Bedarfsdeckung sicherzustellen.

Zum anderen bestehen, abgesehen davon, daß vor der dauerhaften Einführung einer Regelung zur weitergehenden Pauschalierung noch repräsentative Ergebnisse der zur Zeit laufenden Modellversuche abzuwarten sind, auch rechtliche Bedenken im Hinblick auf den weiterhin maßgeblichen *Grundsatz der Bedarfsdeckung*<sup>676</sup>. Denn das Problem, daß eine aus statistischen Durchschnittswerten errechnete Pauschale nicht notwendigerweise den – regional höchst unter-

---

<sup>670</sup> BT-Drucks. 14/820, S. 7; dem entsprechen auch §§ 1 Abs. 1, 6 MusterRVO, info also 2000, 3, 4; a.A. *Putz*, info also 2000, 5.

<sup>671</sup> Davon ausgehend auch *Schellhorn*, § 101a Rn. 3 und 14; *Wenzel*, in: Fichtner, § 101a Rn. 2.

<sup>672</sup> *Putz*, info also 2000, 5.

<sup>673</sup> *Putz*, info also 2000, 5, 8; die unsichere Rechtslage bedauernd *Schellhorn*, § 101a Rn. 6.

<sup>674</sup> Vgl. *Schellhorn*, § 101a Rn. 9.

<sup>675</sup> BVerwG v. 8.2.1973, ZFSH/SGB 1974, 149, 150.

<sup>676</sup> *Schellhorn*, § 101a Rn. 7; *Hammel*, ZFSH/SGB 2003, 724, 727 ff.; für die Geltung des Bedarfsdeckungsgrundsatzes im Rahmen der Modellversuche auch *Wenzel*, in: Fichtner, § 101a Rn. 5; den Bedarfsdeckungsgrundsatz sogar für „verfassungsfest“ haltend *Rothkegel*, ZFSH/SGB 2002, 585, 588 f.

schiedlichen – Bedarf deckt<sup>677</sup>, kann nicht einfach mit dem Argument vom Tisch gewischt werden, Bedarf sei eine variable Größe, die der Hilfesuchende durch Nutzenminimierung beliebig nach unten drücken könne<sup>678</sup>. Vielmehr ist – auch anhand der Ergebnisse aus dem Modellversuch – zu prüfen, ob und inwieweit die weitergehenden Leistungspauschalierung mit dem Individualisierungsprinzip der Sozialhilfe gem. § 3 Abs. 1 S. 1 BSHG vereinbar ist<sup>679</sup>. Danach richten sich Art, Form und Maß der Sozialhilfe nach der Besonderheit des Einzelfalles, vor allem nach der Person des Hilfesuchenden, der Art seines Bedarfs und den örtlichen Verhältnissen. Durch den Grundsatz der Individualisierung unterscheidet sich die Sozialhilfe gerade von der Sozialversicherung, die einzelnen typischen Notlagen durch im wesentlichen tatbestandsmäßig typisierte und im vornherein festgelegte Leistungen zu begegnen sucht<sup>680</sup>. Da Sozialhilfe aber auch nicht zu einer mehr oder weniger willkürlichen Austeilung öffentlicher Gelder ausarten darf, tritt der Individualisierungsgrundsatz in ein Spannungsverhältnis zu objektiven Bedarfskriterien, die eine verwaltungsmäßige Generalisierung und damit auch Gleichbehandlung ermöglichen. Ausdruck hat dieses Dilemma bereits im Bereich der Hilfe zum Lebensunterhalt gefunden, wo eine Pauschalierung und Standardisierung des notwendigen Lebensunterhalts durch Regelsätze erfolgt, die nur in engen Grenzen einer Veränderung im Hinblick auf den Einzelfall zugänglich sind<sup>681</sup>. Was die Pauschalierung der Unterkunftskosten anbelangt, ergibt sich ein zusätzliches Problem aus der Weitergeltung von § 3 Abs. 1 RegelsatzVO, der für die Bemessung der Unterkunftskosten die Höhe der tatsächlichen Aufwendungen für maßgeblich erklärt.

## VII. Hinterlegung des Sozialversicherungsausweises

Gewährt ein Sozialhilfeträger laufende Hilfe zum Lebensunterhalt, soll er gem. § 100 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGB IV vom Hilfesuchenden zur Verhinderung von Leistungsmissbrauch (§ 95 Abs. 1 S. 2 SGB IV) die Hinterlegung des Sozialversicherungsausweises verlangen. Hiervon darf nur abgesehen werden, wenn

---

<sup>677</sup> Eingehend *Putz*, info also 2000, 5, 7; vgl auch *Schellhorn*, § 101a Rn. 14 und *Rothkegel*, ZFSH/SGB 2002, 585 ff. und 657 ff., jeweils mit eingehender Erörterung weiterer Problempunkte.

<sup>678</sup> Die Abhängigkeit des Bedarfs von der Nutzenmaximierung betonend *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 394.

<sup>679</sup> Vgl. *Gotzen*, VR 1994, 96, 98.

<sup>680</sup> *Schulte/Trenk-Hinterberger*, S. 114; *Gotzen*, VR 1994, 96, 98.

<sup>681</sup> *Schulte/Trenk-Hinterberger*, S. 116; eingehend zur Vereinbarkeit der weitergehenden Leistungspauschalierung mit dem Bedarfsdeckungsgrundsatz *Rothkegel*, ZFSH/SGB 2002, 585, 587 ff.



überwiegende Interessen des Leistungsberechtigten einer Hinterlegung entgegenstehen, § 100 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 SGB IV. Kommt der Hilfesuchende der Aufforderung zur Hinterlegung aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht nach, kann der Träger der Sozialhilfe gem. § 100 Abs. 1 S. 4 SGB IV die Sozialhilfeleistung bis zur Nachholung der Hinterlegung bis zu dem in § 25 Abs. 2 und 3 BSHG genannten Umfang – also unter Berücksichtigung unterhaltberechtigter Angehöriger bis auf das zum Lebensunterhalt Unerläßliche – einschränken.

Der Sozialversicherungsausweis ist zum 1. Juli 1991 mit dem Ziel eingeführt worden, die Voraussetzungen der Bekämpfung von illegaler Beschäftigung und Leistungsmissbrauch durch wirksamere Möglichkeiten zur Feststellung der beschäftigten Arbeitnehmer und ihres versicherungsrechtlichen Status beim Arbeitgeber zu verbessern und den Missbrauch im Bereich geringfügiger Beschäftigung i.S.v. § 8 SGB IV zu verhindern bzw. einzuschränken<sup>682</sup>. Er wird mit der Vergabe der Versicherungsnummer durch den Rentenversicherungsträger (§ 147 SGB VI) grundsätzlich – Ausnahmen finden sich in § 109 SGB IV – für jeden Beschäftigten ausgestellt, §§ 95 Abs. 1 S. 1, 96 Abs. 1 S. 1 SGB IV, und enthält die Versicherungsnummer, den Familien- und ggf. den Geburtsnamen sowie den Vornamen des Versicherten, § 97 Abs. 1 SGB IV. Das Procedere im Zusammenhang mit dem Sozialversicherungsausweis im Bereich der übrigen Sozialverwaltung sei hier zum Verständnis kurz überblicksartig dargestellt<sup>683</sup>: Während der Arbeitgeber gem. § 98 Abs. 1 SGB IV die Pflicht hat, sich bei Beginn der Beschäftigung den Sozialversicherungsausweis des Beschäftigten vorlegen zu lassen, muß der Beschäftigte seinen Sozialversicherungsausweis bei Beginn der Beschäftigung dem Arbeitgeber vorlegen, § 99 Abs. 1 S. 1 SGB IV. Insbesondere bei Ausübung einer Beschäftigung im Baugewerbe oder im Gaststätten- und Beherbergungsgewerbe hat der Beschäftigte darüber hinaus seinen Sozialversicherungsausweis nach § 97 Abs. 2 SGB IV mit einem Lichtbild zu versehen, bei der Arbeit mitzuführen und bei Kontrollen vorzulegen, § 99 Abs. 2 SGB IV. Legt der Beschäftigte den Sozialversicherungsausweis bei Beginn des Beschäftigungsverhältnisses nicht vor, hat der Arbeitgeber der Einzugstelle die Nichtvorlage des Sozialversicherungsausweises unverzüglich am Tag des Beschäftigungsbegins zu melden, § 28a Abs. 3a S. 1 SGB IV.

---

<sup>682</sup> Amtliche Begründung, BT-Drucks. 11/2807, S. 10; *Krasney*, NJW 1990, 237; *Commandeur*, S. 14.

<sup>683</sup> Ausführlich: *Krasney*, NJW 1990, 237, 238 f.; *Schneider*, BB 1989, 1974 f.; *Commandeur*, S. 13 ff.

Die Pflicht der Hilfesuchenden, den Sozialversicherungsausweis beim Sozialhilfeträger zu hinterlegen, ermöglicht es also den Sozialhilfeträgern, frühzeitig Kenntnis von einer (angemeldeten) Beschäftigung bzw. der Aufnahme einer Beschäftigung durch den Hilfesuchenden zu erhalten und darauf entsprechend durch die Versagung der Hilfe bzw. die rechtzeitige Einstellung der Leistung oder Einkommensanrechnungen zu reagieren<sup>684</sup>.

In der Praxis ist die durch die Einführung der Sozialversicherungsausweispflicht ermöglichte Kontrolle vielfach unterwandert worden. Neben der Manipulation der Sozialversicherungsnummer sind den Kontrolleuren der Arbeitsverwaltung in erheblichem Umfang Arbeitnehmer aufgefallen, die im Besitz von mehreren Ausweisen waren. In den Besitz eines zweiten oder gar dritten Ausweises gelangt ein Arbeitnehmer, indem er den Erstausweis wahrheitswidrig verloren meldet und so eine identische Neuausstellung des Ausweises bei den Rentenversicherungsträgern erreicht<sup>685</sup>. Sozialhilfebezieher können so einen Ausweis beim Sozialhilfeträger hinterlegen und gleichzeitig unter Vorlage eines weiteren Ausweises eine Beschäftigung aufnehmen. Die Ausstellung eines weiteren Sozialversicherungsausweises kann auch dadurch erschlichen werden, daß ein leicht abgewandelter Name angegeben wird, so daß durch die Rentenversicherungsträger eine neue Versicherungsnummer vergeben wird<sup>686</sup>. Läßt sich der ersten Täuschungsvariante noch auf dem Wege des automatischen Datenabgleichs nach § 117 BSHG i.V.m. der SozhiDAV beikommen, ist dies bei der zweiten Variante nahezu ausgeschlossen.

## VIII. Weitere Maßnahmen

Als weitere Maßnahmen, die auch der Verhinderung von Sozialhilfemißbrauch dienen, werden in der Literatur die Leistungsgewährung in Form von Darlehen sowie der Ausbau von Arbeitsangeboten für die Hilfesuchenden genannt.

### 1. Leistungsgewährung in Form von Darlehen

Das Gesetz eröffnet für verschiedene Fallkonstellationen die Möglichkeit der Gewährung einer Geldleistung in Form eines Darlehens anstelle einer nicht zurückzahlenden Beihilfe. Zu nennen sind insbesondere die Hilfe zum Lebensunterhalt in Sonderfällen gem. § 15a BSHG und bei vorübergehender Notlage

---

<sup>684</sup> Vgl. BT-Drucks. 11/2807, S. 14; *Commandeur*, S. 18.

<sup>685</sup> *Commandeur*, S. 25.

<sup>686</sup> *Commandeur*, S. 26.

gem. § 15b BSHG, die Hilfe zum Aufbau oder zur Sicherung der Lebensgrundlage gem. § 30 Abs. 3 BSHG und in anderen besonderen Lebenslagen gem. § 27 Abs. 2 S. 2 BSHG sowie § 89 S. 1 BSHG, nach dem bei einzusetzendem, jedoch nicht sofort verwertbarem Vermögen die Hilfe darlehensweise gewährt werden soll. Werden im Einzelfall solche Darlehen auch zu einem späteren Zeitpunkt in eine nicht rückzahlbare Beihilfe umzuwandeln sein, so sollte nicht bereits im Vorfeld die Absicht, Verwaltungsaufwand zu sparen, maßgeblich die Entscheidung zugunsten einer Gewährung in Form einer Beihilfe prägen, da eine derartige Entscheidung – mit der gebotenen Weitsicht betrachtet – oft nur vermeintlich verwaltungsökonomisch ist<sup>687</sup>. Bei Gewährung der Hilfe in Form eines Darlehens wird dem Empfänger weniger der Eindruck vermittelt, Sozialhilfe sei immer eine z.B. dem Arbeitslosengeld ähnelnde Leistung. Die Effektivität der Sozialhilfeleistung bei Gewährung in Form eines Darlehens wird dadurch gesteigert, daß es dann grundsätzlich im Interesse eines Hilfeempfängers liegt, „baldmöglichst wieder ohne Sozialhilfe leben zu können, um die Rückzahlungspflicht gering zu halten“<sup>688</sup>.

## 2. Ausbau von Arbeitsangeboten

Solange das Sozialamt nicht jedem Hilfeempfänger eine Arbeit anbieten kann, die er im äußersten Fall annehmen muß, können sich arbeitsunwillige Klienten vor der Arbeitsaufnahme drücken. Denn es ist erfahrungsgemäß kein allzu großes Problem, einen vom Sozialamt vermittelten potentiellen Arbeitgeber davon zu überzeugen, daß er in der Person des Bewerbers um die Arbeitsstelle noch nicht den richtigen Beschäftigten gefunden hat<sup>689</sup>. Daher müßte das Arbeitsangebot durch die Sozialverwaltung zielstrebig ausgebaut und der Zusammenhang von Leistung und Gegenleistung so gestärkt werden, daß allen erwerbsfähigen Arbeitslosen, die einen Antrag auf Unterstützung stellen, eine Beschäftigung angeboten werden kann<sup>690</sup>. Insbesondere sind noch mehr Plätze im Bereich der gemeinnützig zusätzlichen Tätigkeiten und auf dem Zweiten Arbeitsmarkt (etwa durch Gründung von gemeinnützigen Beschäftigungsgesellschaften) zu schaffen. Das Angebot kann zudem durch kommunale Beschäftigungsinitiativen ergänzt werden<sup>691</sup>. Eine Konsequenz dieser Maßnahmen ist, daß Arbeitsunwillige Arbeitsangebote nur noch schwer unterlaufen können. Das hat nach den bisher

---

<sup>687</sup> Bekemann, VR 1996, 271, 272.

<sup>688</sup> Bekemann, VR 1996, 271, 272.

<sup>689</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 395.

<sup>690</sup> Nichts anderes kennzeichnet auch das vom hessischen Ministerpräsidenten *Roland Koch* propagierte „Wisconsin-Modell“, vgl. *Badische Zeitung* v. 24.4.2003, S. 2.

mitgeteilten Erfahrungen aus dem Landkreis Ravensburg eine durchaus abschreckende Wirkung auf eine bestimmte Klientel. Daß es dort mittlerweile möglich sei, jedem Sozialhilfeantragsteller mindestens eine gemeinnützige Tätigkeit zuzuweisen, die er noch vor Leistungsbewilligung anzutreten hat, habe zur Folge, daß etwa ein Drittel der Antragsteller ihren Antrag nicht mehr weiterverfolgten, sondern auf dem ersten Arbeitsmarkt eine Tätigkeit übernahmen<sup>692</sup>. Ein ähnlicher „Erfolg“ wird auch aus Köln berichtet. Dort zögen rund 1.000 Personen<sup>693</sup> ihren Antrag auf Sozialhilfe zurück, wenn sie im Rahmen des Verfahrens „Hilfe zur Arbeit“ auf die Verpflichtung des Einsatzes der Arbeitskraft und die entsprechenden Beratungs- und Vermittlungsbemühungen hingewiesen würden<sup>694</sup>. Ähnliche Erfolgsmeldungen ergeben sich aus einem Bericht des Kreisbeigeordneten des Main-Kinzig-Kreises, *Erich Pipa*, der eine Bewilligungsquote von 52 % bei Neuanträgen nennt<sup>695</sup>.

Mit dem Ausbau des Arbeitsangebotes für jeden arbeitsfähigen Hilfeempfänger sind die gegen Arbeitsverweigerung gerichteten Möglichkeiten allerdings (aber erfolgreich) ausgeschöpft<sup>696</sup>. Zu beachten ist hierbei zudem, daß von den insgesamt 2,76 Millionen Empfängern von Hilfe zum Lebensunterhalt außerhalb von Einrichtungen bundesweit nur 1,68 Millionen Personen im Alter von 15 bis 64 Jahren sind. Davon sind 430.000 wegen häuslicher Bindung, Krankheit, Behinderung, Arbeitsunfähigkeit und voller Erwerbsminderung nicht erwerbstätig. Es verbleiben somit 1,25 Millionen arbeitsfähige Hilfeempfänger, von denen noch einmal rund 260.000 voll- und teilzeitbeschäftigte sowie in Aus- und Fortbildung befindliche Personen abzuziehen sind. Damit beläuft sich das Nettoarbeitskräftepotential lediglich auf 990.000 Personen bzw. etwa 36 % aller Empfänger von Hilfe zum Lebensunterhalt außerhalb von Einrichtungen. Davon sind 732.000 bereits arbeitslos gemeldet und nur 258.000 aus sonstigen Gründen nicht erwerbstätig<sup>697</sup>. Insofern dürfen die Möglichkeiten durch den Ausbau des sozialamtlichen Arbeitsangebots nicht überbewertet werden. Das Problem dabei ist zudem, daß bei etwas mehr als 4 Mio. Arbeitslosen ein Drehtür-Effekt entstehen kann: Wenn der erste Arbeitsmarkt nicht genug hinreichend bezahlte Arbeitsplätze zur Verfügung stellt, so besteht die Gefahr, daß für jeden in Arbeit

---

<sup>691</sup> Vgl. *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>692</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 396 Fn. 31.

<sup>693</sup> Angabe aus dem Jahr 1997 ohne Bezugsgröße.

<sup>694</sup> *Beucker*, StadtRevue 11/1997, 21.

<sup>695</sup> *Pipa*, Nr. 2, S. 47.

<sup>696</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>697</sup> Zahlenangaben aus: Statistisches Bundesamt, Sozialhilfe in Deutschland, Entwicklung, Umfang, Strukturen, 2003, S. 21.

gebrachten Sozialhilfeempfänger ein oder gar mehrere neue Personen in das unterste Auffangnetz der Sozialhilfe fallen<sup>698</sup>.

## IX. Ergebnis

Die mißbräuchliche Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen wird vom Gesetzgeber seit längerer Zeit zum Anlaß für zahlreiche Gesetzesänderungen genommen. Von der Einführung der Sozialversicherungsausweispflicht im Jahre 1991 ist die Sozialhilfe unmittelbar durch die in § 100 SGB IV normierte Hinterlegungspflicht tangiert. Mit der Einführung des automatisierten Datenabgleichs gem. § 117 BSHG, der Erweiterung der Auskunftspflichten des § 116 BSHG, der Einfügung des § 25 Abs. 1 S. 2 BSHG und des § 25a BSHG wurde das BSHG gezielt zur Verbesserung der Mißbrauchsbekämpfung geändert, was dem Gesetzgeber den Vorwurf einer „Reduktionsgesetzgebung“<sup>699</sup> eingetragen und zu der Einschätzung geführt hat, mit § 25 Abs. 1 S. 2 BSHG sei eine Sanktionsvorschrift eingeführt worden, die einen „Systembruch“ darstelle<sup>700</sup>. Insgesamt ergäben sich immer neue Ansatzpunkte der Ausforschung und damit von Prüfungs-, Kontroll- und Überwachungsnotwendigkeiten<sup>701</sup>. Mag man diese Kritik auch nicht teilen, so läßt sich doch festhalten, daß der Staat „die Bekämpfung der sozialkriminellen Verhaltensweisen“ nicht „tabuisiert“<sup>702</sup>.

Das heißt allerdings nicht, daß der Mißbrauch im Bereich der Sozialhilfe bereits in ausreichendem Maß verhindert bzw. aufgedeckt werden kann. So hat das wichtige Instrument des automatischen Datenabgleichs zwar eine Reihe von Mißbrauchsfällen aufzudecken geholfen, ist aber sehr umständlich<sup>703</sup>. Insofern stehen vor allem die Datenschutzvorschriften der Vermeidung und Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch entgegen<sup>704</sup>. Darüber hinaus kann nur miteinander abgeglichen werden, was den Sozialhilfeträgern angegeben worden ist. Die Sozialämter haben in der Regel keine Möglichkeit, nicht angegebene Sparbücher oder sonstige bei Banken bestehende Konten zu ermitteln, wenn darüber aus den Unterlagen, d.h. den Anträgen, keine Hinweise hervorgehen<sup>705</sup>. Selbst die seit dem 1.1.1999 gem. § 45d EStG beim Bundesamt für Finanzen mögliche Abfra-

---

<sup>698</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 225.

<sup>699</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 220 unter Verwendung des Begriffs von Giese, ZfS 1982, 285; Buhr, Blätter für deutsche und internationale Politik 1995, S. 1060.

<sup>700</sup> Michel, NDV 1997, 92, 93 f.

<sup>701</sup> D. Schoch, ZfF 1998, 217, 220.

<sup>702</sup> So aber Bruns, S. 74.

<sup>703</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 391.

<sup>704</sup> Klinger, NDV 2000, 73, 75; a.A. D. Schoch, ZfS 2000, 262, 263.

<sup>705</sup> So ausnahmsweise einmal zutreffend Bruns, S. 57.

ge von Zahl und Höhe von Freistellungsaufträgen vermag nur, Anhaltspunkte für eine weitere Überprüfung mit konventionellen Mitteln zu liefern. Denn hinter Freistellungsaufträgen stehen nicht auch Vermögen in der jeweiligen Höhe. Damit ist die Chance, verschwiegenem Vermögen auf die Spur zu kommen, weiterhin gering<sup>706</sup>. Eine offene Flanke bleibt zudem die Mißbrauchskategorie Schwarzarbeit. Allerdings entstehen die weitaus größeren Schäden nicht im Zusammenhang mit den Leistungen des BSHG, so daß die Bekämpfung von Schwarzarbeit als gesamtgesellschaftliche Aufgabe anzusehen ist, die nicht auch noch den Sozialhilfeträgern aufgebürdet werden kann<sup>707</sup>.

---

<sup>706</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 393.

<sup>707</sup> Vgl. *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 391.

## G. Der Einsatz sogenannter Sozialdetektive im besonderen

Im Brennpunkt des öffentlichen Interesse bei der Sachverhaltsermittlung durch die Sozialämter nach § 20 Abs. 1 S. 1 SGB X stehen seit etlichen Jahren<sup>708</sup> die sogenannten Sozialdetektive<sup>709</sup>. Während sich viele Sozialhilfeträger in Zeiten knapper Haushaltsmittel von ihrem Einsatz eine Kostenersparnis durch Mißbrauchsaufdeckung und –prävention versprechen, überwiegen in der Literatur die kritischen Stimmen. Teilweise ist gar von „Jagdszenen“ und „Rasterfahndung“<sup>710</sup> die Rede, mit denen ein „schnüffelndes Sozialamt“ seinen „Spitzeldienst“<sup>711</sup> auf arglose Hilfeempfänger ansetze.

**Fall 11:** Zwei Sozialdetektive verschaffen sich einmal in rüdem Ton Zutritt zur Wohnung einer Hilfeempfängerin, in einem anderen Fall befragen sie Nachbarn danach, wann der Hilfeempfänger die Wohnung verläßt, ob und von wem er Besuch bekommt und ob und wo er arbeitet. In einem dritten Fall schließlich verlangen und erhalten sie von einem Arbeitgeber eine komplette Liste seiner Mitarbeiter mit 300 Personalnummern, Namen, Anschriften, Geburtsdaten und Eintrittsterminen bei der Firma. Anschließend gleichen sie diese Liste mit den Namen von Sozialhilfeempfängern ab. Zu recht?<sup>712</sup>

### I. Begriff des Sozialdetektivs

Der Begriff des Sozialdetektivs findet sich weder im BSHG noch in anderen Gesetzen. In Literatur und Praxis hat er sich dennoch als Bezeichnung für Mitarbeiter der Sozialhilfeträger herausgebildet, die an Ort und Stelle – also im Außendienst – überprüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen zur Gewährung von Sozialhilfeleistungen tatsächlich vorliegen, d.h. ob Hilfesuchende oder Hilfeempfänger wirklich bedürftig sind. Vorgekommen ist es auch schon, daß das Sozialamt anstelle eigener Mitarbeiter eine Detektei mit Ermittlungen beauftragt

---

<sup>708</sup> Ältester Beitrag soweit ersichtlich *Fender*, sozialmagazin 6/1985, 14 ff., aus der neueren Zeit *Hammel*, SF 2001, 62 ff.; ARD-Report v. 19.7.2002, 21.40 Uhr: „Wenn das Sozialamt zweimal klingelt“ und *Der Spiegel* 15/2003, S. 72 f.: „Lächeln und lügen“.

<sup>709</sup> Diesen Begriff verwenden *D. Schoch*, RDV 2000, 152; *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 396; *Melchior u.a.*, TuP 12/1997, 4, 8.

<sup>710</sup> *Fender*, sozialmagazin 3/1985, 14, 15, sowie die Überschrift zu diesem Beitrag auf der Titelseite; *Sonnenfeld*, Vorgänge 4/1995, 29, 35.

<sup>711</sup> Vgl. *Beucker*, StadtRevue 1997, 21.

<sup>712</sup> Fall nach *Fender*, sozialmagazin 6/1985, 14 ff.

hat<sup>713</sup>. Da es sich bei der Einrichtung eines derartigen Ermittlungsdienstes um eine verwaltungsinterne Organisationsmaßnahme handelt, die im Ermessen des jeweiligen Sozialhilfeträgers steht, bedarf es hierfür mangels Außenwirkung keiner besonderen Rechtsgrundlage<sup>714</sup>. Etwas anderes gilt nur für das Tätigwerden der Ermittler selbst<sup>715</sup>.

Der Begriff „Sozialdetektiv“ wird von vielen Sozialhilfeträgern nicht gerne verwendet und gehört. Sozialdetektiv sei ein Reizwort, daß der Sache nicht gerecht werde. Zutreffender sei es, von Ermittlern oder Außendienstmitarbeitern zu sprechen<sup>716</sup>. Es geht offenbar darum, die Kontrollaufgaben der Sozialdetektive zur Mißbrauchsaufdeckung zu kaschieren. Vor diesem Hintergrund wird für den Begriff des Sozialdetektivs eine kaum zu überschauende Vielzahl bisweilen kurioser Bezeichnungen verwendet, die es sich lohnt, einmal zusammenzutragen: Sozialamtsdetektive<sup>717</sup>, Sozialhilfedetektive<sup>718</sup>, Sozialhilfeermittler<sup>719</sup>, Bedarfsermittler<sup>720</sup>, Außen- oder Besuchsdienst<sup>721</sup>, fürsorglicher Außendienst<sup>722</sup>, Ermittlungsdienst<sup>723</sup>, Bedarfsermittlungsdienst<sup>724</sup>, Prüfdienst<sup>725</sup>, Sozialfahnder<sup>726</sup>, Mißbrauchsermittler<sup>727</sup> oder Wohltätigkeitsermittler<sup>728</sup> stellen nur eine Auswahl dar. Im folgenden wird durchgehend der Begriff „Sozialdetektiv“ verwendet.

---

<sup>713</sup> So in dem der Entscheidung des VG Frankfurt/M. v. 15.6.1998 – 14 G 1303/98 – (bestätigt durch VGH Kassel v. 14.7.1998 – 1 TZ 2534/98 –) zugrundeliegenden Fall; vgl. auch *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451 ff.

<sup>714</sup> A.A. offenbar *Hammel*, SF 2001, 62, 64.

<sup>715</sup> Dazu sogleich unten G.II, S. 135 ff.

<sup>716</sup> So die von *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 273, zitierten Sozialhilfeträger.

<sup>717</sup> *Fender*, sozialmagazin 6/1985, 14, 15; *Klinger*, NDV 2000, 73, 75.

<sup>718</sup> *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451 ff.

<sup>719</sup> *Zeitler*, NDV 1999, 105, 109; Bayerischer Landesbeauftragter für den Datenschutz in seinem 18. Tätigkeitsbericht 1998 unter 4.5.4.

<sup>720</sup> *D. Schoch*, ZfS 2000, 262.

<sup>721</sup> *von Fintel/Wagner*, NDV 1989, 17, 19.

<sup>722</sup> *Sonnenfeld*, in: Einstürzende Sozialstaaten, S. 39 unter Hinweis auf die Frankfurter Rundschau v. 19.4.1997.

<sup>723</sup> *Klinger*, NDV 2000, 73, 75.

<sup>724</sup> So beispielsweise in Köln, vgl. *Hammel*, SF 2001, 62 ff. und *Beucker*, StadtRevue 11/1997, 21, 22.

<sup>725</sup> *Barkey*, ZfF 1999, 265, 267.

<sup>726</sup> Spiegel Online – 24. Januar 2002, 12:00; URL: <http://www.spiegel.de/sptv/extra/0,1518,178735,00.html>.

<sup>727</sup> *D. Schoch*, ZfS 2000, 262.

<sup>728</sup> So ironisch den Euphemismen die Krone aufsetzend *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 225, Fn. 67.



## II. Allgemeine Ermittlungsbefugnisse

Die Ermittlungen durch Sozialdetektive konzentrieren sich auf Sachverhalte, die für die Mitarbeiter im Innendienst nicht ohne weiteres anhand von Belegen und Schriftstücken nachweisbar sind. So gilt es etwa herauszufinden, ob die Hilfeempfänger mit anderen Personen in Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaften – insbesondere eheähnlichen Gemeinschaften – leben, erwerbstätig sind oder über nicht angegebene Vermögen verfügen<sup>729</sup>.

Soweit Sozialdetektive dabei Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse bestimmter natürlicher Personen ermitteln, die von den Sozialämtern zum Zweck der Gewährung von Sozialleistungen verarbeitet oder genutzt werden, erheben sie Sozialdaten i.S.d. § 67 Abs. 1 S. 1 SGB X. Sie sind daher genau wie die Mitarbeiter der Sozialämter im Innendienst an die sozialdatenschutzrechtlichen Vorschriften der §§ 67a ff. SGB X gebunden<sup>730</sup>. Insofern kann grundsätzlich auf die Ausführungen zu diesen Vorschriften im Rahmen der allgemeinen Ermittlungen durch Sachbearbeiter des Sozialamts im Innendienst verwiesen werden<sup>731</sup>. Insbesondere die Frage nach der Zulässigkeit verdachtsunabhängiger Ermittlungen durch Sozialdetektive kann nicht anders beantwortet werden, als die dort bereits erörterte und bejahte Frage nach der Zulässigkeit verdachtsunabhängiger Ermittlungen allgemein<sup>732</sup>. Allerdings ist für Sozialdetektive noch einmal besonders darzulegen, welche Personen befragt werden dürfen, und ob hierbei auch ein verdecktes Vorgehen zulässig ist.

### 1. Ermittlungen bei anderen Personen oder Stellen

Ermittlungen bei Mitbewohnern, Bekannten, Nachbarn, Vermietern, Hauseigentümern, Hausmeistern oder anderen Dritten sind nur unter den in § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 SGB X genannten Voraussetzungen zulässig. Von der Möglichkeit, die Befragung der genannten Personen aufgrund einer spezialgesetzlichen Befugnisnorm (lit. a) zu gestatten<sup>733</sup>, hat der Gesetzgeber keinen Gebrauch gemacht. Lediglich für Unterhaltspflichtige und die weiteren in § 116 Abs. 1 BSHG genannten Personen oder den Arbeitgeber des Hilfesuchenden bzw.

---

<sup>729</sup> 18. Tätigkeitsbericht des Landesbeauftragten für den Datenschutz in Baden-Württemberg 1997, info also 1998, 53; *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 222; ähnlich *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451, 456.

<sup>730</sup> *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 263; *ders.*, ZfF 1998, 217, 222 unter Verweis auf den Bericht des Landesbeauftragten für den Datenschutz in Baden-Württemberg, LT-Drucks. 12/2242, abgedruckt in info also 1998, 53 ff.

<sup>731</sup> Oben unter F.III, S. 94 ff.

<sup>732</sup> Oben unter F.III.1.b)bb), S. 97 ff.

<sup>733</sup> Diese Möglichkeit übersieht *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 264.

-empfängers gem. § 116 Abs. 2 BSHG gilt etwas anderes<sup>734</sup>. Nach lit. b ist die Datenerhebung bei Dritten daneben nur zulässig, sofern keine Anhaltspunkte dafür bestehen, daß im Einzelfall überwiegende schutzwürdige Interessen des Hilfeempfängers beeinträchtigt werden. Dabei muß außerdem hinzukommen, daß die Erhebung bei anderen Personen entweder zur Aufgabenerfüllung erforderlich ist (lit. aa) oder beim Betroffenen einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde (lit. bb).

Eine Beeinträchtigung überwiegender schutzwürdiger Interessen des Betroffenen wird nur ausnahmsweise auszuschließen sein, da mit der Befragung Dritter durch Sozialdetektive zwangsläufig Informationen über den Hilfeempfänger preisgegeben werden, die den Sozialhilfebezug offenbaren oder durch die er in den Verdacht einer Gesetzesverletzung oder einer Straftat geraten kann, so daß Kreditwürdigkeit und Ruf gefährdet sind<sup>735</sup>. Anderenfalls kann nur ein bereits bestehender konkreter Mißbrauchsverdacht dazu führen, daß das Interesse des Betroffenen nicht mehr als schutzwürdig bzw. als nicht überwiegend einzustufen ist. Letztlich ist daher die Zulässigkeit der verdachtsunabhängigen Erhebung von Daten bei anderen Personen oder Stellen, die nicht auskunftspflichtig bzw. –befugt sind, ein seltener Ausnahmefall. Keinesfalls dürfen daher einfach die nächstbesten, vom Sozialdetektiv gerade angetroffenen Personen aus dem Umfeld des Hilfeempfängers um Auskünfte angegangen werden, sondern es ist sorgfältig zu überlegen, ob und ggf. wer befragt werden darf. Weiterhin sind auch die Fragen auf das absolut notwendige Maß zur Ermittlung der Bedürftigkeit zu beschränken, da nur die zur Erfüllung der Aufgabe des Sozialamtes erforderlichen Sozialdaten erhoben werden dürfen. Befragt ein Sozialdetektiv Privatpersonen oder andere Stellen, ist er zudem gem. § 67a Abs. 4 SGB X verpflichtet, auf die Freiwilligkeit der Auskunft bzw. auf die Rechtsvorschrift, die zur Auskunft verpflichtet, hinzuweisen. Im Regelfall werden Sozialdetektive wegen der Beeinträchtigung überwiegender schutzwürdiger Interessen des Betroffenen gem. § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 lit. a SGB X also nur auskunftspflichtige Personen befragen dürfen.

## 2. Offenheit der Ermittlungen

Die Sozialdaten sind gem. § 67a Abs. 2 S. 1 SGB X vorrangig beim Betroffenen zu erheben, d.h. es ist in der Regel offen zu ermitteln<sup>736</sup>. Eine Rechtsgrundlage für verdeckte Ermittlungen wie etwa heimliches Beobachten oder Befragen

---

<sup>734</sup> Vgl. *Roos*, in: von Wulffen § 67 a Rn. 9.

<sup>735</sup> Vgl. *Krahmer*, in: Giese, § 67a SGB X Rn. 9.

von Nachbarn, ohne sich als Außendienstmitarbeiter des Sozialamts zu erkennen zu geben, existiert weder im SGB X noch im BSHG. Sie ist aber unerlässlich, da es sich um einen besonders intensiven Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung handelt: Dadurch nämlich, daß der Ermittler hinter dem Rücken des Betroffenen agiert, sammelt er Informationen, die ihm niemand bewußt oder gar nach einer rechtlichen Belehrung preisgibt. Dies führt dazu, daß sich die Informationen nicht auf die Bedürftigkeit des Hilfeempfängers beschränken, sondern eine Vielzahl weiterer Daten und Erkenntnisse aus seiner Privat- oder sogar Intimsphäre betreffen, die das Sozialamt zur Erfüllung seiner Aufgaben nicht benötigt. Folgt daraus auch zweifelsohne, daß verdeckte Beobachtungen als Regelmaßnahme grundsätzlich unzulässig sind<sup>737</sup>, kann dies in Einzelfällen anders sein. So wird vertreten, in Fällen, in denen es zulässig wäre, private Dritte über den Hilfeempfänger zu befragen, das Sozialamt aber die nötigen Informationen mit hinreichender Wahrscheinlichkeit auch durch eine kurzfristige Beobachtung des Hilfeempfängers selbst gewinnen könnte, dieses verdeckte Ermitteln ausnahmsweise als statthaft zu erachten<sup>738</sup>. Wenn es darum geht, nachzuprüfen, ob der Hilfeempfänger in einem Bereich einem Erwerb nachgeht, der der Öffentlichkeit zugänglich ist, z.B. an einer Kasse im Supermarkt, an einer Tankstelle, in einer Gaststätte oder an ähnlichen Orten, würde sein Selbstbestimmungsrecht unter Umständen durch eine kurzfristige verdeckte Beobachtung deutlich geringer beeinträchtigt als durch die Befragung Dritter, die dann zwangsläufig vom Kontakt zum Sozialamt und der Überprüfung erführen. Argumentiert wird also mit dem aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip fließenden Grundsatz des geringstmöglichen Grundrechtseingriffs. Jedenfalls ist zusätzlich zu verlangen, daß der aufzudeckende Mißbrauch in einer nicht unerheblichen Größenordnung liegt und zuvor sorgfältig abgewogen wurde, ob es in diesem Einzelfall nicht möglich und daher vorzuziehen wäre, die Sozialhilfe nach § 66 SGB I wegen unterbliebener Mitwirkung zu entziehen oder zu versagen oder aber Polizei oder Staatsanwaltschaft mit den Ermittlungen zu beauftragen<sup>739</sup>.

---

<sup>736</sup> *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 263.

<sup>737</sup> *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 538, 541; *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 264.

<sup>738</sup> So der Landesbeauftragte für den Datenschutz in Baden-Württemberg, info also 1998, 53, 54.

<sup>739</sup> Landesbeauftragter für den Datenschutz in Baden-Württemberg, info also 1998, 53, 54; diesem sich anschließend *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 538, 541; *D. Schoch*, ZfS 2000, 262, 264.

### III. Zulässigkeit von Hausbesuchen

Während im Rahmen sozialamtlicher Ermittlungen im allgemeinen der Einsatz von Sozialdetektiven einen Diskussionsschwerpunkt bildet, gilt dies bei den Sozialdetektiven im speziellen für die Sachverhaltsermittlung beim Betroffenen durch Hausbesuche<sup>740</sup>.

#### 1. Begriff des Hausbesuchs

Das BSHG kennt den Begriff des Hausbesuchs nicht. Um angesichts seiner Vieldeutigkeit Ungenauigkeiten zu vermeiden, ist daher eine kurze Begriffsbestimmung erforderlich. Allgemein wird unter einem Hausbesuch das Betreten der Wohnung zum Zwecke der Prüfung, Überwachung, Kontrolle, Durchsuchung der Schränke und Wohnung oder auch der Beratung des Hilfesuchenden – also die sozialpädagogische Betreuung – verstanden<sup>741</sup>. Letzterer Aspekt kann im vorliegenden Kontext vernachlässigt werden, so daß unter einem Hausbesuch das Betreten der Wohnung des Hilfesuchenden sowohl zur Kenntnisnahme von der äußeren Beschaffenheit beweisbarer Tatsachen als auch zum Zwecke des Aufspürens bestimmter Gegenstände oder Personen zu verstehen ist. Dabei kann zwischen angemeldeten und unangemeldeten Hausbesuchen, sowie solchen unterschieden werden, die zwangsweise durchgesetzt werden oder nur mit der Zustimmung des Wohnrechtsinhabers erfolgen können.

#### 2. Rechtsgrundlage

Spezialgesetzlich und ausdrücklich werden den Sozialämtern keine Zutrittsbefugnisse eingeräumt. Als Rechtsgrundlage könnten daher nur die allgemeinen Verfahrensvorschriften der §§ 20, 21 SGB in Betracht kommen.

Man könnte im Hinblick auf die ausdrückliche Regelung von Hausbesuchen im Bereich der Pflegeversicherung in § 18 Abs. 2 SGB XI zwar der Ansicht sein, im Umkehrschluß seien sozialhilferechtliche Hausbesuche von vornherein unzulässig, weil im BSHG keine entsprechende Rechtsgrundlage existiert. Dabei wird jedoch verkannt, daß das wesentlich später in Kraft getretene Pflegeversicherungsgesetz einerseits lediglich Auslegungsschwierigkeiten vermeiden wollte, wie sie beim BSHG bestehen<sup>742</sup>, und andererseits dem besonderen Umstand des Pflegerechts Rechnung trägt, daß Pflegebedürftige meist ans Bett gefesselt sind, so daß selbst die persönliche Untersuchung zur Feststellung der Pfl-

---

<sup>740</sup> Ausschließlich diesem Thema widmet sich beispielsweise der Aufsatz von *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705 ff.

<sup>741</sup> *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 20.

gebedürftigkeit im Wohnbereich des Versicherten unumgänglich ist<sup>743</sup>. Von daher scheidet aber auch ein „Analogieschluß im Wege der Gesetzesanalogie“<sup>744</sup> aus, weil die Situation von Empfängern von Pflegeversicherungsleistungen und von Sozialhilfe eben gerade nicht miteinander vergleichbar ist. Jedenfalls steht die ausdrücklich Normierung von Hausbesuchen in § 18 Abs. 2 SGB XI einem Rückgriff auf die §§ 20, 21 SGB X nicht entgegen.

Im Rahmen der behördlichen Amtsermittlungspflicht des § 20 Abs. 1 S. 1 SGB X können Mitarbeiter des Sozialamts insbesondere den Augenschein einnehmen, wenn sich dies im konkreten Fall als erforderlich erweist, § 21 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 SGB X. Die Einnahme des Augenscheins kann – ungeachtet der rechtlichen Zulässigkeit – de facto auch anlässlich eines Hausbesuchs erfolgen<sup>745</sup>. Sofern man im Einzelfall gelegentlich eines Hausbesuchs vorgenommene Suchhandlungen nicht mehr unter die Einnahme des Augenscheins i.S.d. Kenntnisnahme von der äußeren Beschaffenheit beweisbarer Tatsachen subsumieren will<sup>746</sup>, genügt dies allein nicht, um Suchhandlungen durch Sozialdetektive von vornherein mangels Rechtsgrundlage als unzulässig einzustufen. Der Katalog des § 21 Abs. 1 S. 2 SGB X ist nämlich nicht abschließend. Die Differenzierung zwischen der Einnahme des Augenscheins und der Vornahme von Suchhandlungen gewinnt vielmehr erst bei der Frage der Vereinbarkeit sozialamtlicher Hausbesuche mit dem Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 Abs. 1 GG Bedeutung<sup>747</sup>. Zusammenfassend läßt sich daher festhalten, daß als Rechtsgrundlage für alle Arten sozialamtlicher Hausbesuche die §§ 20 Abs. 1 S. 1, 21 Abs. 1 S. 2 SGB X in Betracht kommen.

### 3. Rechtsfolge bei Zutrittsverweigerung

Um Art und Intensität einer möglichen Grundrechtsbeeinträchtigung zu bestimmen, sind vor der Frage der Vereinbarkeit sozialamtlicher Hausbesuche mit den Grundrechten der Hilfesuchenden die Rechtsfolgen im Falle einer Zutrittsverweigerung zu erörtern.

---

<sup>742</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 708.

<sup>743</sup> Vgl. Gesetzesbegründung zu § 16, der dem heutigen § 18 SGB XI entspricht, BT-Drucks. 12/5262, S. 99.

<sup>744</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 708.

<sup>745</sup> VG Braunschweig v. 2.5.1985, ZFSH/SGB 1985, 470; *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451, 452; *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 20; ebenso für Hausbesuche im Rahmen des SGB VIII *Ollmann*, ZfJ 2001, 1, 2.

<sup>746</sup> So etwa *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 20.

<sup>747</sup> Siehe dazu unten G.III.5, S. 146 ff.

Einigkeit besteht darüber, daß die Duldung von Hausbesuchen durch Sozialamtsmitarbeiter wie die sogenannten Sozialdetektive aufgrund der §§ 20, 21 SGB X nicht per Verwaltungsakt gegenüber den Hilfeempfängern angeordnet und erzwungen werden kann<sup>748</sup>. Die §§ 20, 21 SGB X ermöglichen den Sozialämtern vielmehr allenfalls Hausbesuche auf „freiwilliger Basis“, also in der Weise, daß das Betreten der Wohnung nicht gegen den Willen, sondern mit Zustimmung des Hilfesuchenden stattfindet. Allerdings stellt sich bei der Figur des sogenannten freiwilligen Hausbesuchs<sup>749</sup> die Frage, welche Konsequenzen die grundsätzlich mögliche Weigerung des Hilfesuchenden hat, dem Sozialamtsmitarbeiter den Zutritt zu gestatten.

Man könnte daran denken, die Weigerung als versagte Mitwirkung des Leistungsempfängers gem. § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I zu sanktionieren, dem Hilfesuchenden also die begehrte Leistung vollständig oder teilweise zu versagen oder zu entziehen. Die §§ 60 bis 62 SGB I und auch § 65 SGB I, die die Mitwirkungspflichten derjenigen regeln, die Sozialleistungen beantragen, sehen eine Pflicht zur Duldung von Hausbesuchen allerdings nicht vor<sup>750</sup>. § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I direkt scheidet daher als Rechtsgrundlage aus, weil diese Vorschrift eine Leistungsversagung *expressis verbis* an die Nichtbefolgung einer Mitwirkungspflicht „nach den §§ 60 bis 62, 65“ SGB I knüpft<sup>751</sup>. Die gegenteilige Ansicht, die eine Wohnungsbesichtigung unter die Auskunftspflicht aus § 60 Abs. 1 S. Nr. 1 SGB I subsumiert<sup>752</sup>, bleibt jede Begründung schuldig.

Man könnte allerdings im Wege der *Analogie* die Duldung von Hausbesuchen unter die Mitwirkungspflichten des § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 oder Nr. 3 SGB I subsumieren und so über § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I zur Möglichkeit der Leistungsver-

---

<sup>748</sup> VG Braunschweig v. 23.4.1985, info also 1985, 53 und v. 3.5.1985, ZFSH/SGB 1985, 470; *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 708; *Siewert*, in: GK-SGB X 1 § 21 Rn. 23; *Mrozynski*, § 60 Rn. 10; *Hammel*, SF 2001, 62, 65; *ders.*, ZFSH/SGB 1999, 451, 452; *Wogawa*, S. 69.

<sup>749</sup> Zur Problematik der Freiwilligkeit der Einwilligung unten G.III.5.c), S. 149 ff.

<sup>750</sup> So die überwiegende Meinung: *Trenk-Hinterberger*, in: Giese, § 60 SGB I Rn. 3; *Birk*, in: LPK-BSHG, § 1 Rn. 20; *Schellhorn*, § 115 Rn. 5; *Schaefer*, in: Fichtner, § 115 Rn. 8; *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 21 f.; vgl. auch *Seewald*, in: KassKomm, § 60 SGB I Rn. 32; *Ollmann*, ZfJ 2001, 1, 2.

<sup>751</sup> VGH Kassel v. 18.11.1985, NJW 1986, 1129; OVG Münster v. 22.2.1989, NJW 1990, 728, 729; *Hauck*, in: Hauck/Noftz, § 66 SGB I Rn. 4.

<sup>752</sup> *Thieme*, in: Wannagat, § 60 SGB I Rn. 5, der sich hierfür nicht nachvollziehbar auf die ausdrücklich zum gegenteiligen Ergebnis kommende Entscheidung des OVG Münster v. 22.2.1989, NJW 1990, 728, 729, beruft.

sagung gelangen<sup>753</sup>. Angesichts des Wortlauts des § 60 Abs. 1 S. 1 SGB I ist eine Analogie allerdings nur schwer vertretbar, da sich weder für die erforderliche planwidrige Regelungslücke, noch für eine vergleichbare Interessenlage Anhaltspunkte finden lassen. § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB I spricht lediglich davon, daß „Beweismittel zu bezeichnen“ sind, und nach § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB I sind „alle Tatsachen anzugeben, die für die Leistung erheblich sind“. Die Gesetzesbegründung läßt diese Formulierungen ebenfalls nicht in anderem Licht erscheinen<sup>754</sup>. Auch der Versuch, eine vergleichbare Interessenlage zwischen der Duldung von Hausbesuchen und der Pflicht des § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Var. 2 SGB I, der Erteilung der erforderlichen Auskünfte durch Dritte zuzustimmen, zu begründen, muß scheitern. Die Auffassung, wenn nach § 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Var. 2 SGB I sogar der Vermieter der Wohnung über die Wohnverhältnisse des Hilfesuchenden befragt werden könne, könne erst recht deren Offenbarung vom Hilfesuchenden selbst verlangt werden<sup>755</sup>, vermag nicht zu überzeugen: Sie verkennt, daß der Hilfesuchende gegen behördliche Hausbesuche anders als gegen bloße Informationen über seine Wohnverhältnisse, die nicht seinen räumlichen Rückzugsbereich tangieren<sup>756</sup>, den Schutz aus Art. 13 Abs. 1 GG genießt. Daher ist die Pflicht, Hausbesuche zu dulden, mit der Pflicht, einer Auskunftseinholung bei Dritten zuzustimmen, nicht vergleichbar.

Zu erwägen ist jedoch die Anwendung von § 66 Abs. 1 S. 2 SGB I auf die Fälle der Zutrittsverweigerung<sup>757</sup>. Danach ist § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I entsprechend anzuwenden, wenn der Antragsteller oder Leistungsberechtigte in anderer Weise absichtlich die Aufklärung des Sachverhalts erheblich erschwert. Der Wortlaut „dies gilt entsprechend“ bezieht sich nämlich nur auf die Rechtsfolge des § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I, nicht aber auf dessen Voraussetzung einer Pflichtverletzung „nach den §§ 60 bis 62, 65“<sup>758</sup>. § 66 Abs. 1 S. 2 SGB I ließe sich so eine zusätzliche „Mitwirkungspflicht“ entnehmen, nämlich das Verbot, die

---

<sup>753</sup> Kretschmer, in: GK-SGB I, § 60 Rn. 32; offenbar auch *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 23; ablehnend VG Braunschweig v. 3.5.1985, ZFSH/SGB 1985, 470; *Birk*, in: LPK-BSHG, § 1 Rn. 20.

<sup>754</sup> BR-Drucks. 286/73, S. 22 ff.

<sup>755</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 706.

<sup>756</sup> Vgl. *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Art. 13 Rn. 6; *Herdegen*, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 42 m.w.N.

<sup>757</sup> VGH Kassel v. 18.11.1985, NJW 1986, 1129; a.A. *Schaefer*, in: *Fichtner*, § 115 Rn. 8, allerdings ohne Begründung.

<sup>758</sup> *Hauck*, in: *Hauck/Noftz*, § 66 SGB I Rn. 8; a.A. offenbar *Trenk-Hinterberger*, in: *Giese*, § 66 SGB I Rn. 3.

Sachverhaltsaufklärung absichtlich und erheblich zu erschweren<sup>759</sup>. Allerdings ist eben gerade diese absichtliche und erhebliche Erschwerung der Aufklärung des Sachverhalts in aller Regel nur schwer nachzuweisen<sup>760</sup>, so daß sich ein Eingreifen von § 66 Abs. 1 S. 2 SGB I auf wenige Einzelfälle beschränken dürfte.

Weiterhin könnte man daran denken, § 21 Abs. 2 S. 1 SGB X, nach dem die Verfahrensbeteiligten, zu denen auch die Hilfesuchenden und -empfänger gehören, bei der Ermittlung des leistungsrelevanten Sachverhalts mitwirken „sollen“, eine Pflicht zur Duldung von Hausbesuchen zu entnehmen. Dagegen läßt sich nicht anführen, daß Hausbesuche nicht bei den beispielhaft in § 21 Abs. 1 S. 2 SGB X genannten Beweismitteln erwähnt werden, da diese Aufzählung nicht abschließend ist, wie sich aus der Formulierung „insbesondere“ ergibt. Vielmehr kann der Hausbesuch unter das in § 21 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 SGB X genannte Beweismittel des Augenscheins subsumiert werden<sup>761</sup>. Dagegen, mit dem Hausbesuch als Beweismittel auch eine entsprechende ausdrückliche Mitwirkungspflicht korrespondieren zu lassen, spricht aber, daß eine über die Angabe bekannter Tatsachen und Beweismittel hinausgehende Mitwirkungspflicht der Beteiligten gem. § 21 Abs. 2 S. 3 SGB X einer besonderen Rechtsvorschrift bedarf<sup>762</sup>. Darüber hinaus ist unklar, auf welchem Weg eine Verletzung der nach § 21 Abs. 2 SGB X normierten Mitwirkungspflichten zur Versagung der Leistung führen sollte. Wenn hierfür teilweise wie selbstverständlich auf § 66 SGB I zurückgegriffen wird<sup>763</sup>, kann das angesichts des klaren Wortlauts der Vorschrift, der auf die Mitwirkungspflichten „nach den §§ 60 bis 62, 65“ SGB I abstellt, nur verwundern. Insofern hilft auch die Bemühung ungeschriebener Mitwirkungspflichten<sup>764</sup> nicht weiter<sup>765</sup>.

Die Rechtsfolge einer vollständigen oder teilweisen Versagung bzw. Entziehung der Sozialhilfeleistung infolge der Zutrittsverweigerung läßt sich daher

---

<sup>759</sup> *Seewald*, in: KassKomm, § 66 SGB I Rn. 9.

<sup>760</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707; an der Glaubhaftmachung dieser Voraussetzungen fehlte es auch in dem der Entscheidung des VGH Kassel v. 18.11.1985, NJW 1986, 1129 zugrundeliegenden Fall.

<sup>761</sup> *Kretschmer*, in: GK-SGB I, § 60 Rn. 32; *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 706; siehe dazu auch bereits oben G.III.2.

<sup>762</sup> *Kretschmer*, in: GK-SGB I, § 60 Rn. 32; *Schaefer*, in: Fichtner, § 115 Rn. 9; a.A. allerdings ohne Begründung *Thieme*, in: Wannagat, § 21 SGB X/1 Rn. 8, der sich hierfür – wiederum unzutreffend, vgl. Fn. 752 – auf die Entscheidung des VGH Kassel v. 18.11.1985, NJW 1986, 1129 beruft.

<sup>763</sup> *Thieme*, in: Wannagat, § 21 SGB X/1 Rn. 8.

<sup>764</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 706; ungeschriebene Mitwirkungspflichten auf Fälle des Rechtsmißbrauchs beschränkend *Seewald*, in: KassKomm, Vor §§ 60-67 Rn. 10 f.

<sup>765</sup> *Freischmidt*, in: Hauck/Noftz, § 60 SGB I Rn. 1.



nicht mit einer bestimmten Sanktionsnorm, sondern nur nach allgemeinen *Beweislastregeln* begründen. Danach geht die Verweigerung der Zustimmung zu einem Hausbesuch, jedenfalls sofern dieser erforderlich ist, um das Vorliegen der Leistungsvoraussetzungen des BSHG beurteilen zu können, ebenso wie die daraus folgende Unaufklärbarkeit des Sachverhalts zu Lasten des Hilfesuchenden<sup>766</sup>. Verweigert also ein Hilfesuchender die Besichtigung seines Wohnraums, ohne für sein Verhalten plausible Gründe vorzutragen, so kann der Sozialhilfeträger davon ausgehen, daß die Voraussetzungen für den Bezug von Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt nicht nachgewiesen sind<sup>767</sup>. Infolgedessen kann die begehrte Leistung abgelehnt bzw. gekürzt werden, ohne daß es dafür einer besonderen Rechtsgrundlage bedürfte. Es fehlt nämlich ganz einfach am Vorliegen der Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage<sup>768</sup>.

Der Unterschied zur Anwendung des § 66 Abs. 1 SGB I besteht darin, daß nach dieser Vorschrift die Ablehnung von Sozialhilfeleistungen gestattet ist, weil der Hilfesuchende seinen Mitwirkungspflichten nicht nachkommt, obwohl die Feststellung der Anspruchsvoraussetzungen durch Ermittlungen von Amts wegen unter Umständen auch ohne Mitwirkung des Hilfesuchenden möglich wäre<sup>769</sup>. Hält man also mit der hier vertretenen Ansicht § 66 Abs. 1 SGB I für nicht anwendbar, darf eine Leistungsversagung bzw. Kürzung nur erfolgen, sofern die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Sozialhilfe nicht nachgewiesen und auch nicht – etwa durch Vorlage geeigneter Beweisurkunden – noch ermittelbar sind.

Das gefundene Ergebnis wird auch dadurch gestützt, daß der Gesetzgeber im Zusammenhang mit Hausbesuchen im Pflegeversicherungsgesetz für den Fall, daß der Pflegebedürftige sein Einverständnis in den Hausbesuch verweigert, die Rechtsfolgen ausdrücklich in § 18 Abs. 2 S. 2 SGB XI normiert hat. Danach kann die Pflegekasse die beantragten Leistungen verweigern, wenn der Versicherte zur Untersuchung in seinem Wohnbereich nicht sein Einverständnis erteilt. Gem. § 18 Abs. 2 S. 3 SGB XI bleiben die §§ 65, 66 SGB I davon aber un-

---

<sup>766</sup> So die überwiegende Meinung: VGH Kassel v. 18.11.1985, NJW 1986, 1129; OVG Münster v. 22.2.1989, NJW 1990, 728, 729; VGH München v. 1.7.1998, FEVS 49, 107, 109; VG Berlin v. 25.8.1970, SozArb 1971, 485; *Schellhorn*, § 115 Rn. 5; *Schaefer*, in: Fichtner, § 115 Rn. 9; *von Wulffen*, in: von Wulffen, § 21 Rn. 11; *Ollmann*, ZfJ 2001, 1, 2.

<sup>767</sup> *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451, 455.

<sup>768</sup> Das verkennt offenbar *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707, der entweder § 20 Abs. 1 SGB X oder § 66 Abs. 1 SGB I heranziehen möchte.

<sup>769</sup> VGH Kassel v. 18.11.1985, NJW 1986, 1129.

berührt. Dies zeigt, daß auch der Gesetzgeber des SGB XI diesen Vorschriften keine Pflicht zur Duldung von Hausbesuchen entnimmt.

Zusammenfassend läßt sich sagen, daß der Hilfesuchende oder -empfänger, der einem erforderlichen Hausbesuch ohne beachtlichen Grund nicht zustimmt, eine Versagung der beantragten Leistungen insoweit zu befürchten hat, als seine Bedürftigkeit nicht nachgewiesen ist. Eine Pflicht der Hilfesuchenden bzw. -empfänger, bei Hausbesuchen von Sozialdetektiven mitzuwirken, besteht jedoch nach der derzeitigen Rechtslage nicht<sup>770</sup>.

#### 4. Vereinbarkeit mit Art. 1 Abs. 1 GG

Im Hinblick auf mögliche Einbußen von Sozialhilfeleistungen im Falle der Zutrittsverweigerung wird die Frage eines Grundrechtseingriffs jedenfalls für solche Hausbesuche, die ohne einen konkreten Verdacht und unangemeldet erfolgen, problematisiert<sup>771</sup>. In Betracht kommt zunächst ein Eingriff in das Grundrecht der Hilfesuchenden bzw. -empfänger aus Art. 1 Abs. 1 GG.

Wenn auch – insbesondere nach dem letzten ARD-Report über unangemeldete Hausbesuche zweier Prüferinnen des Berliner Sozialamts, die beispielsweise nicht einmal vor der eingehenden Inspizierung eines gerade benutzten Bettlakens Halt machten<sup>772</sup> – sicherlich nicht nur „Propagandisten einer uferlosen Ausdehnung staatlicher Sozialleistungen“<sup>773</sup> auf den Gedanken kommen, Art. 1 Abs. 1 GG zum Maßstab freiwilliger Hausbesuche zu machen, so liegen die Voraussetzungen für eine Tangierung der Menschenwürde doch relativ hoch<sup>774</sup>. Es fragt sich, ob ein Hausbesuch und die damit verbundenen Maßnahmen unter Berücksichtigung möglicher Sanktionen im Falle der Weigerung eine „Mißachtung der ureigensten Privatsphäre“<sup>775</sup> darstellen oder eine „schrackenlose Durchleuchtung persönlicher Verhältnisse“<sup>776</sup>, durch die der Hilfeempfänger zum „bloßen Objekt im Staat“<sup>777</sup> herabgewürdigt wird. Teilweise wird darüber

---

<sup>770</sup> *Kretschmer*, in: GK-SGB I, § 60 Rn. 32; *Schaefer*, in: Fichtner, § 115 Rn. 9; *Ollmann*, ZfJ 2001, 1, 2; a.A. *Thieme*, in: Wannagat, § 21 SGB X/1 Rn. 8; *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707.

<sup>771</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707; *Brühl*, info also 1998, 203, 204; *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451, 455; vgl. auch VG Berlin v. 25.8.1970, SozArb 1970, 485, 486.

<sup>772</sup> ARD-Report v. 19.7.2002, 21.40 Uhr: „Wenn das Sozialamt zweimal klingelt“.

<sup>773</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707, allerdings ohne entsprechende Nachweise.

<sup>774</sup> Vgl. *Lerche*, in: Freiheit und Bindung, S. 97.

<sup>775</sup> *Dürig*, in: Maunz/Dürig, Art. 1 Rn. 37.

<sup>776</sup> BVerfG v. 30.9.1955, NJW 1956, 393.

<sup>777</sup> Sogenannte, in *Immanuel Kants Metaphysik der Sitten* wurzelnde, „Objektformel“: BVerfG v. 16.07.1969, NJW 1969, 1707; *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 13 Rn. 64.

hinausgehend sogar noch gefordert, daß für die Berührung der Menschenwürde die Subjektsqualität prinzipiell in Frage gestellt werden oder die Behandlung im konkreten Fall die Würde des Menschen willkürlich mißachten müsse. Die Behandlung des Menschen durch die öffentliche Hand müsse also, wenn sie die Menschenwürde berühren soll, Ausdruck der Verachtung des Wertes, der dem Menschen kraft seines Personseins zukommt, also in diesem Sinne eine „verächtliche Behandlung“ sein<sup>778</sup>. Ungeachtet dessen, welcher Auffassung man sich anschließt, läßt sich jedenfalls festhalten, daß für die Feststellung einer Menschenwürdeverletzung die Mißachtung des dem Menschen kraft seines Personseins zukommenden Wertes in Form der Behandlung als bloßes Objekt vorliegen muß<sup>779</sup>. Daran ließe sich allenfalls angesichts der Tatsache denken, daß gelegentlich von Hausbesuchen – wenn auch zum legalen Zweck der Feststellung der Bedürftigkeit durchgeführt – oftmals in die enge Intimsphäre des Hilfesuchenden eingedrungen wird. Dies jedenfalls dann, wenn es sich beispielsweise um die unangemeldete Überprüfung des Bedarfs an einer einmaligen Leistung wie etwa der Instandsetzung oder dem Ersatz von Bett- oder Unterwäsche handelt<sup>780</sup>. Indes ist der Hilfesuchende diesen Maßnahmen nicht gleich einem Objekt hilflos ausgeliefert. Wird der Hausbesuch ordnungsgemäß durchgeführt<sup>781</sup>, ist der Hilfesuchende darüber informiert, daß er sich nicht nur dem Betreten seiner Wohnung generell, sondern auch einzelnen Maßnahmen der Prüfer verweigern kann. Hat er für diese Weigerung einen sachlichen Grund, an den etwa im Falle eines unangemeldeten Hausbesuchs zur Feststellung des Bedarfs an Bett- oder Unterwäsche keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen, können ihm daraus auch keine nachteiligen Folgen erwachsen. So gesehen kann nicht von „menschlicher Erniedrigung“ gesprochen werden, die für die Tangierung der Menschenwürde erforderlich wäre<sup>782</sup>.

Zu bedenken ist außerdem, daß mit den Rechten auf staatlichen Schutz, den die Hilfesuchenden in Gestalt der Leistungen der Sozialhilfe in Anspruch nehmen wollen, auch gemeinschaftsbezogene Pflichten des einzelnen korrelieren, dem Staat die Erfüllung seiner Schutzpflichten überhaupt zu ermöglichen. Das Grundgesetz und damit auch Art. 1 Abs. 1 GG setzen den Menschen nicht als

---

<sup>778</sup> BVerfG v. 15.12.1970, BVerfGE 30, 1, 26.

<sup>779</sup> *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 13 Rn. 64.

<sup>780</sup> So inspizierten die von einem Fernsehreporter-Team begleiteten Prüferinnen des Sozialamts Berlin sogar den Inhalt von Schmutzwäschebehältern, ARD-Report v. 19.7.2002, 21.40 Uhr: „Wenn das Sozialamt zweimal klingelt“.

<sup>781</sup> Zu den Voraussetzungen im einzelnen unten G.III.6., S. 175 ff.

<sup>782</sup> Vgl. *Lerche*, in: Freiheit und Bindung, S. 97.

„isoliertes Individuum“ voraus, vielmehr stets als gemeinschaftsgebundene „Persönlichkeit“<sup>783</sup>. Vor allem „widerspricht es dem Gedanken des sozialen Rechtsstaats, daß Mittel der Allgemeinheit, die zur Hilfe für deren bedürftige Mitglieder bestimmt sind, mangels genügender Kontrolle auch in Fällen in Anspruch genommen werden können, in denen wirkliche Bedürftigkeit nicht vorliegt“<sup>784</sup>. Diese Ausführungen sollen genügen, um zu verdeutlichen, daß sich die Probleme nicht auf den Bereich von Art. 1 Abs. 1 GG, sondern auf die Frage konzentrieren, nach welchen Maßstäben die Zumutbarkeit des Eingriffs festzulegen ist, ob und wie etwa bei der Abmessung des Zumutbaren auch die Interessen der Gebergemeinschaft einberechnet werden müssen, und wie sich bei Verweigerung eines Hausbesuchs die Frage der Beweisführungslast darstellt. Diese Sachprobleme aber können nicht mit Hilfe der Menschenwürdegarantie gelöst werden<sup>785</sup>.

Das schließt selbstverständlich nicht aus, daß Sozialdetektive in konkreten Einzelfällen sehr wohl ein für den Hilfesuchenden menschlich erniedrigendes Verhalten an den Tag legen können, das mit Art. 1 Abs. 1 GG nicht vereinbar ist<sup>786</sup>. Grundsätzlich berührt aber das Ersuchen, mit Zustimmung des Hilfesuchenden bei diesem einen Hausbesuch durchzuführen, nicht die Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG<sup>787</sup>. Sozialamtliche Hausbesuche sind daher dem Grunde nach – und allein darum geht es hier – mit Art. 1 Abs. 1 GG vereinbar, da dessen Schutzbereich nicht eröffnet ist.

## 5. Vereinbarkeit mit Art. 13 GG

Etwas anderes könnte allerdings für die Vereinbarkeit sozialamtlicher Hausbesuche mit dem Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung gem. Art. 13 Abs. 1 GG gelten.

### a) Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG

Art. 13 Abs. 1 GG gewährleistet die Unverletzlichkeit der Wohnung. Hier ist die *Wohnung* als „räumlicher Bereich individueller Persönlichkeitsentfaltung“<sup>788</sup> und als Raum privater Entfaltung jenseits des Bereichs des „Öffentlichen“ ent-

---

<sup>783</sup> Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 1 Rn. 49.

<sup>784</sup> BVerfG v. 16.12.1958, BVerfGE 9, 20, 35 und v. 10.11.1981, BVerfGE 59, 52, 62.

<sup>785</sup> Vgl. *Lerche*, in: Freiheit und Bindung, S. 98.

<sup>786</sup> Für die gesetzliche Verpflichtung zur Röntgenreihenuntersuchung ebenso Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 1 Rn. 48.

<sup>787</sup> Witzsch, BayVBl. 1998, 705, 708.

<sup>788</sup> BVerfG v. 13.10.1971, BVerfGE 32, 54, 70.

sprechend einer langen Tradition unter verfassungsrechtlichen Schutz gestellt<sup>789</sup>. Dementsprechend ist Wohnung jede Räumlichkeit, „die der allgemeinen Zugänglichkeit entzogen und zur Stätte privaten Lebens und Wirkens gemacht“ wird<sup>790</sup>. Diesen privaten Rückzugsbereich und damit eine Wohnung im engeren Sinn von Art. 13 Abs. 1 GG betreffen sozialamtliche Hausbesuche bei Hilfesuchenden zweifelsohne. Auf die Streitfrage, ob und inwieweit auch Betriebs- und Geschäftsräume sowie Grundstücke von Art. 13 Abs. 1 GG geschützt sind<sup>791</sup>, muß nicht näher eingegangen werden. Wie dem Begriff der *Unverletzlichkeit* zu entnehmen ist, gewährleistet Art. 13 Abs. 1 GG einen umfassenden Schutz der Wohnung vor staatlichen Maßnahmen<sup>792</sup>. Damit ist der Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG bereits aufgrund des sozialamtlichen Zutrittsersuchens eröffnet. Auch wenn man mit Hilfe der Trennung von Sach- und Lebensbereich des Grundrechts einerseits und seinem Gewährleistungsinhalt andererseits ein restriktiveres Schutzbereichsverständnis befürwortet<sup>793</sup>, läßt sich hier für Privatwohnungen zu keinem anderen Ergebnis gelangen. Anhand der relevanten Schrankenregelungen der Absätze 2 bis 7 ist allerdings zu ersehen, daß Art. 13 Abs. 1 GG die Wohnungsfreiheit nicht unbeschränkt schützen will, und der Begriff der Unverletzlichkeit so zu lesen ist, daß Schutz vor staatlichen Zugriffen nur insoweit gewährleistet sein soll, als diese nicht verfassungsrechtlich gerechtfertigt sind<sup>794</sup>. Bevor jedoch auf die verfassungsrechtliche Rechtfertigung eingegangen werden kann, gilt es zu prüfen, ob überhaupt ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG vorliegt.

## b) Klassischer Eingriff

Ein klassischer „imperativer“ Eingriff ist gegeben, wenn die Grundrechtsbeeinträchtigung in einer generellen oder individuellen Regelung besteht, die den Adressaten der Maßnahme überwiegend belastet<sup>795</sup>. Als klassischer Eingriff in diesem Sinne wäre das *zwangsweise „Eindringen“*, das notfalls auch gegen den ausdrücklichen Willen des Wohnrechtsinhabers durchgesetzt werden kann, ein-

---

<sup>789</sup> *Württemberg/Heckmann/Riggert*, Rn. 373.

<sup>790</sup> *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Art. 13 Rn. 2; *Papier*, in: *Maunz/Dürig*, Art. 13 Rn. 11; *Württemberg/Heckmann/Riggert*, Rn. 374.

<sup>791</sup> Dazu eingehend *Ennuschat*, *AöR* (127) 2002, 253, 261 ff.

<sup>792</sup> *BVerfG v. 15.12.1983*, *BVerfGE* 65, 1, 40; *Kunig*, in: *von Münch*, Art. 13 Rn. 16; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Art. 13 Rn. 4.

<sup>793</sup> So jüngst *Böckenförde*, *Der Staat* (42) 2003, 165, 174 ff.

<sup>794</sup> *Figgenger*, S. 43; *Kunig*, in: *von Münch*, Art. 13 Rn. 16; *Gentz*, S. 32.

<sup>795</sup> *BVerwG v. 27.3.1992*, *BVerwGE* 90, 112, 121; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Vorb. vor Art. 1 Rn. 25 m.w.N.

zustufen. Typisches Beispiel hierfür ist das gaststättenrechtliche Betretungsrecht, das auf einer ausdrücklichen Ermächtigung der zuständigen Behörde basiert, bestimmte Räumlichkeiten zu betreten (§ 22 Abs. 2 S. 1 GaststättenG), durch eine entsprechende Duldungspflicht des Betroffenen flankiert wird (§ 22 Abs. 2 S. 2 GaststättenG) und einen ausdrücklichen Hinweis auf die damit verbundene Grundrechtsbeeinträchtigung enthält (§ 22 Abs. 2 S. 3 GaststättenG). Den in dieser Weise normierten klassischen behördlichen Betretungsrechten ist gemeinsam, daß sie gegebenenfalls im Wege der verwaltungsrechtlichen Zwangsvollstreckung durchgesetzt werden können. Zudem können Zuwiderhandlungen gegen die Duldungs- und Mitwirkungspflichten als Ordnungswidrigkeiten geahndet werden (z.B. § 28 Abs. 1 Nr. 11 GaststättenG).

Im Vergleich dazu stellt sich die Rechtslage im Sozialhilferecht freilich als eine gänzlich andere dar. Hier existiert nicht nur keine ausdrückliche Befugnis zum Betreten von Wohnungen<sup>796</sup>, sondern es besteht auch Einigkeit darüber, daß die Duldung von Hausbesuchen durch Sozialamtsmitarbeiter aufgrund der §§ 20, 21 SGB X nicht per Verwaltungsakt gegenüber den Hilfeempfängern angeordnet und erzwungen werden kann<sup>797</sup>. Die §§ 20, 21 SGB X ermöglichen den Sozialämtern vielmehr allenfalls Hausbesuche mit Zustimmung der Hilfesuchenden. Man könnte den Unterschied zwischen den Hausbesuchen im Sozialhilferecht einerseits und den klassischen behördlichen Betretungsrechten wie beispielsweise dem des Gaststättengesetzes andererseits damit erklären, daß es sich im ersteren Fall um den Bereich der Leistungsverwaltung, im letzteren Fall dagegen um den der Eingriffsverwaltung handelt<sup>798</sup>. Damit ist indes grundrechtsdogmatisch noch nichts gewonnen, ist der Begriff des Grundrechtseingriffs doch nicht auf imperative, zwangsweise durchsetzbare staatliche Maßnahmen beschränkt<sup>799</sup>. Schon gar nicht genügt diese Unterscheidung allein, um einen Eingriff in den Schutzbereich von Art. 13 Abs. 1 GG auszuschließen<sup>800</sup>, kennt die Grundrechtsdogmatik doch neben den klassischen auch sonstige Eingriffe<sup>801</sup>.

---

<sup>796</sup> Dazu oben G.III.2, S. 138 f.

<sup>797</sup> VG Braunschweig v. 23.4.1985, info also 1985, 53 und v. 3.5.1985, ZFSH/SGB 1985, 470; *Witzsch*, BayVbl. 1998, 705, 708; *Siewert*, in: GK-SGB X 1 § 21 Rn. 23; *Mrozynski*, § 60 Rn. 10; *Hammel*, SF 2001, 62, 65; *ders.*, ZFSH/SGB 1999, 451, 452; *Wogawa*, S. 69.

<sup>798</sup> *Witzsch*, BayVbl. 1998, 705, 708.

<sup>799</sup> *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Vorb. vor Art. 1 Rn. 26 f.

<sup>800</sup> A.A. offenbar *Witzsch*, BayVbl. 1998, 705, 708.

<sup>801</sup> Allgemeine Meinung, *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Vorb. vor Art. 1 Rn. 26.

### c) Sonstiger Eingriff – Freiwilligkeit der Einwilligung des Berechtigten

In Betracht kommt trotz der Zustimmung des Hilfeempfängers zum Betreten seiner Wohnung ein sonstiger Eingriff. Zwar unterliegt das Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG nach einhelliger Ansicht der Dispositionsbefugnis des Grundrechtsberechtigten<sup>802</sup>. Dieser kann also auf die Grundrechtsausübung verzichten<sup>803</sup> bzw. in die Grundrechtsbeeinträchtigung einwilligen<sup>804</sup> mit der Folge, daß kein Eingriff vorliegt<sup>805</sup>. Voraussetzung für die Wirksamkeit von Verzicht bzw. Einwilligung ist jedoch insbesondere, daß der Grundrechtsberechtigte freiwillig handelt<sup>806</sup>. Bei Hausbesuchen von Sozialamtsdetektiven werden Verzicht bzw. Einwilligung allerdings in dem Bewußtsein erteilt, im Falle der Nichtgestattung des Zutritts die Einstellung, Nichtgewährung oder Kürzung der Sozialhilfeleistung in Kauf nehmen zu müssen<sup>807</sup>. Dies könnte der Freiwilligkeit entgegenstehen, und ein faktischer Eingriff in Gestalt einer sog. „*influenzierenden Einwirkung*“ vorliegen. Diese Art des Eingriffs kommt in Betracht, wenn der Verzicht auf eine Grundrechtsausübung mit einem Vorteil verknüpft<sup>808</sup> bzw. die Einwilligung in eine Grundrechtsbeeinträchtigung durch die Gewährung von Vorteilen herbeigeführt wird<sup>809</sup>. Für die Versagung von Vorteilen bzw. Androhung von Nachteilen kann aber insoweit grundsätzlich nichts anderes gelten<sup>810</sup>. Es fragt sich, ob der Hilfeempfänger seine Zustimmung zum Betreten seiner Wohnung

---

<sup>802</sup> Stern, Staatsrecht III/2, § 86 II 5, S. 911; Gentz, S. 37; Berkemann, in: AK-GG, Art. 13 Rn. 65; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 13 Rn. 7; Amelung, StV 1985, 257, 258; Witzsch, BayVBl. 1998, 705, 709; Herdegen, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 44; Manssen, Rn. 436; Kühne, in: Sachs, Art. 13 Rn. 23; Gornig, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Abs. 1 Rn. 45; i.E. auch Kunig, in: von Münch, Art. 13 Rn. 19, der ein Betreten mit dem Willen des Wohnungsinhabers jedoch nicht einmal dem Schutzbereich unterstellt.

<sup>803</sup> Stern, Staatsrecht III/2, § 86 II 3, S. 906; Pieroth/Schlink, Rn. 131 ff.; Manssen, Rn. 429 ff.

<sup>804</sup> Die Figur des Grundrechtsverzichts durch die der Einwilligung ersetzend Amelung, Einwilligung, S. 116; vgl. auch dens., StV 1985, 257 ff.; den Begriff Einverständnis verwendend Kunig, in: von Münch, Art. 13 Rn. 19; Herdegen, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 44.

<sup>805</sup> Gornig, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Abs. 1 Rn. 45; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Vorb. vor Art. 1 Rn. 34; Herdegen, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 44; Kühne, in: Sachs, Art. 13 Rn. 23; Manssen, Rn. 429; Witzsch, BayVBl. 1998, 705, 709 ordnet den Grundrechtsverzicht dagegen der Rechtfertigungsebene zu; differenzierend Stern, Staatsrecht III/2, § 86 IV 2, S. 928 ff.

<sup>806</sup> Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 13 Rn. 7; Amelung, StV 1985, 257, 261; Stern, Staatsrecht III/2, § 86 II 6, S. 913; Pieroth/Schlink, Rn. 136; Gornig, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Abs. 1 Rn. 46.

<sup>807</sup> Siehe dazu ausführlich oben unter G.III.3, S. 139 ff.

<sup>808</sup> Jarass, in: Jarass/Pieroth, Vorb. vor Art. 1 Rn. 26.

<sup>809</sup> Jarass, in: Jarass/Pieroth, Vorb. vor Art. 1 Rn. 36.

<sup>810</sup> Kunig, in: von Münch, Art. 13 Rn. 19; Witzsch, BayVBl. 1998, 705, 709.

trotz der zu befürchtenden Nachteile im Falle einer Weigerung freiwillig erteilen kann bzw. ob vorliegend die Eingriffsschwelle überschritten wurde.

#### aa) Meinungen in der Literatur

In der Literatur wird die Freiwilligkeit einer gegenüber staatlichen Organen erklärten Einwilligung wegen der Überlegenheit der Staatsorgane gegenüber dem Bürger in den meisten Fällen in Frage gestellt, ohne daß jedoch eine Begriffsbestimmung versucht würde<sup>811</sup>. Einigkeit besteht insoweit, als daß Einwilligung bzw. Verzicht mangels Freiwilligkeit unwirksam sind, wenn sie durch Täuschung oder Drohung erlangt wurden<sup>812</sup>. Das hilft vorliegend allerdings nicht weiter, unterstellt man einmal, daß der Hilfeempfänger zutreffend darüber informiert worden ist, daß er den Zutritt zu seiner Wohnung unter der Gefahr von Leistungseinbußen verweigern kann<sup>813</sup>. Teilweise wird die Freiwilligkeit weitergehend verneint, wenn die Einwilligung „durch die Inaussichtstellung von Nachteilen nachdrücklich nahegelegt worden ist“<sup>814</sup> oder „unter Druck“<sup>815</sup> abgegeben wurde. Allerdings ist das Vorliegen von Druck auf eine Person keine hinreichende Bedingung für die Annahme, daß diese Person unter Zwang steht, d.h. in normativ relevantem Sinne nicht freiwillig handelt<sup>816</sup>. Dementsprechend kommt man bei dem Versuch, die Freiwilligkeit der Einwilligung in sozialhilfe-rechtliche Hausbesuche anhand dieser Kriterien zu beurteilen, zu ganz unterschiedlichen Ergebnissen. So wird vertreten, daß es an einer „Einwirkung“ bzw. an einem „nachdrücklichen Nahelegen“ fehle und die Aussicht auf mögliche negative Folgen allein im Regelfall nicht ausreichen dürfe, um ein Einverständnis als rechtlich unwirksam zu qualifizieren<sup>817</sup>. Die Gegenansicht argumentiert, Hilfesuchende, die dringend und existenziell auf Sozialhilfe angewiesen sind, seien grundsätzlich bereit, alles zu tun, um die Leistung zu erlangen. Danach hätten sie objektiv betrachtet keine andere Wahl, als in den Hausbesuch einzuwilligen, es sei denn, sie wollten das Risiko von Leistungseinbußen in Kauf nehmen. Jedenfalls müßten sie dies so empfinden, so daß die Einwilligung faktisch unter

---

<sup>811</sup> *Forsthoff*, DVBl. 1957, 724, 725; *Wagner*, Amtsverbrechen, S. 362 m.w.N.

<sup>812</sup> *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Abs. 1 Rn. 46; *Herdegen*, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 45; *Berkemann*, in: AK-GG, Art. 13 Rn. 65; *Pieroth/Schlink*, Rn. 136; *Stern*, Staatsrecht III/2, § 86 II 6, S. 914.

<sup>813</sup> Zu den Anforderungen an die Durchführung von Hausbesuchen siehe im einzelnen unten G.III.6., S. 175 ff.

<sup>814</sup> *Kunig*, in: von Münch, Art. 13 Rn. 19.

<sup>815</sup> *Pieroth/Schlink*, Rn. 136.

<sup>816</sup> *Gutmann*, S. 204.

<sup>817</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 709; zu einer vergleichbaren Problematik in § 594 RVO ebenso BSG v. 28.3.1973, BSGE 35, 272, 273 f.



Zwang abgegeben werde<sup>818</sup>. Der drohende Leistungsentzug übe also realiter einen enormen Druck auf die Willensentscheidung des Betroffenen aus<sup>819</sup>, weshalb es sich lediglich um eine scheinbare Freiwilligkeit handele<sup>820</sup>. Einen dogmatisch befriedigenden Lösungsansatz vermag aber keine dieser Ansichten aufzuzeigen.

## bb) Freiwilligkeit der Einwilligung in anderen Vorschriften

Möglicherweise läßt sich der Begriff der Freiwilligkeit der Einwilligung anhand der gleichgelagerten Problematik in anderen Vorschriften näher konturieren. Hierfür können alle Fälle in den Blick genommen werden, in denen Grundrechtseingriffe mit Hilfe der Einwilligung des Grundrechtsträgers entschärft werden sollen. Dabei ist vor allem an die Regelungen zur Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Verwaltung zu denken, außerdem finden sich auch im Pflegeversicherungs- und Steuerrecht Betretungsrechte, die nicht im oben beschriebenen klassischen Sinn ausgestaltet sind.

Die §§ 67a und 67b SGB X, die den Umgang der Sozialverwaltung mit personenbezogenen Daten regeln, lassen die Datenerhebung bzw. die *Datenverarbeitung* und –nutzung außer aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung auch zu, soweit der Betroffene eingewilligt hat. § 67b Abs. 1 SGB X ist das direkt zu entnehmen, für § 67a SGB X ergibt sich das aus dessen Abs. 2 S. 2, der als Grundfall der Datenerhebung den der „Mitwirkung“ des Betroffenen auffaßt. Als Mitwirkung ist auch die Einwilligung anzusehen<sup>821</sup>. In der Literatur zu § 67b Abs. 1 SGB X wird dann auch die vorgesehene Einwilligung des Betroffenen durchgehend thematisiert<sup>822</sup> und überwiegend angesichts des Angewiesenseins des Betroffenen auf Sozialleistungen für problematisch gehalten, ohne daß dies näher ausgeführt würde. Dogmatisch wenig überzeugend wird daraus lediglich der Schluß gezogen, daß die Einwilligung als Zulässigkeitsvoraussetzung der Datenverarbeitung und –nutzung deshalb die Ausnahme bilden solle<sup>823</sup>. Auch hier kann die unterlassene Einwilligung dazu führen, daß entscheidungserheblich-

---

<sup>818</sup> *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 21; ebenso der Landesbeauftragte für den Datenschutz in Nordrhein-Westfalen, info also 1998, 52, 53 zum vergleichbaren Fall der „freiwilligen“ Erteilung einer Ermächtigung zur Einholung von Bankauskünften.

<sup>819</sup> *Steck*, BKK 1992, 349, 352 zur Begründung der Rechtsnatur einer Pflicht i.R.d. §§ 60 ff SGB I.

<sup>820</sup> Bundesdatenschutzbeauftragter, 5. Tätigkeitsbericht (1983), S. 52; ebenso für die Freiwilligkeit der Arbeit nach § 18 BSHG *Sonnenfeld*, in: *Einstürzende Sozialstaaten*, S. 47.

<sup>821</sup> *Scholz*, in: *KassKomm*, § 67a SGB X Rn. 23.

<sup>822</sup> Einzige Ausnahme soweit ersichtlich *Steinmeyer*, in: *Wannagat* § 67b SGB X/2 Rn. 5.

che Tatsachen zum Nachteil des Betroffenen nicht aufgeklärt werden<sup>824</sup>. Darüber hinaus soll die Freiwilligkeit selbst dann nicht tangiert werden, wenn dem Betroffenen gem. § 60 Abs. 1 Nr. 1 SGB I die Einwilligung obliegt und sich im Falle der Weigerung die Rechtsfolgen nach § 66 SGB I bestimmen<sup>825</sup>. Eine nähere Begründung hierfür bleibt diese Ansicht allerdings schuldig. Als Fazit kann insoweit festgehalten werden, daß der Gesetzgeber in §§67a, 67b SGB X offensichtlich davon ausgeht, daß dem Betroffenen trotz des Angewiesenseins auf Sozialleistungen grundsätzlich eine freiwillige Einwilligung möglich ist. Damit setzt er sich indes in Widerspruch zur Regelung des § 67a Abs. 3 S. 2 SGB X, der zwischen drei Fallgruppen unterscheidet: der Auskunftspflicht des Betroffenen, der Voraussetzung der Auskunft für die Gewährung von Rechtsvorteilen und der freiwilligen Auskunftserteilung. Daraus läßt sich schließen, daß Freiwilligkeit nach der Systematik des § 67a Abs. 3 S. 2 SGB X nur zu bejahen ist, wenn der Betroffene weder aufgrund einer Rechtsvorschrift zur Auskunft verpflichtet ist, noch die Auskunftserteilung eine Voraussetzung für die Gewährung von Rechtsvorteilen darstellt<sup>826</sup>. Insgesamt verdeutlicht dies nur, daß die Freiwilligkeit der Einwilligung im Rahmen der §§ 67a, 67b SGB X ein äußerst heikles Thema ist, das noch nicht befriedigend gelöst wurde.

Dennoch liegt diese Konstruktion auch dem Betretungsrecht in der gesetzlichen *Pflegeversicherung* zugrunde. Wie oben bereits dargestellt<sup>827</sup>, sind hier die Zulässigkeit von Hausbesuchen und Sanktionen im Falle der Weigerung des Pflegebedürftigen anders als im Sozialhilferecht ausdrücklich geregelt. Nach § 18 Abs. 2 S. 1 SGB XI hat der medizinische Pflegedienst den Versicherten „in seinem Wohnbereich“ zu untersuchen, und für den Fall, daß der Pflegeversicherte damit nicht einverstanden ist, kann die Pflegekasse die beantragten Leistungen gem. § 18 Abs. 2 S. 2 SGB XI verweigern. Ebenso aufgebaut ist § 276 Abs. 5 SGB V, der die medizinische Untersuchung des gesetzlich Krankenversicherten in dessen Wohnung regelt. In beiden Fällen enthält das Gesetz keinen Hinweis, daß das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 Abs. 1 GG eingeschränkt wird. Daher ist fraglich, ob dem grundsätzlich bei Eingriffen in Art. 13 Abs. 1 GG zu beachtenden Zitiergebot aus Art. 19 Abs. 1

---

<sup>823</sup> *Wiese*, DAngVers, 1980, 449, 453; *Mallmann/Walz*, NJW 1981, 1021, 1022; *Roos*, in: von Wulffen, § 67b Rn. 9; *Krahmer*, in: Giese, § 67b SGB X Rn. 5.

<sup>824</sup> *Pickel*, SGB. 1997, 455, 457; *Roos*, in: von Wulffen, § 67b Rn. 6; *Krahmer*, in: Giese, § 67b SGB X Rn. 5.

<sup>825</sup> *Scholz*, in: KassKomm, § 67b SGB X Rn. 9; *Benz*, BG 1996, 52, 60; §§ 60, 66 SGB I nicht für anwendbar haltend dagegen *Hase*, in: GK-SGB X 2 § 67 Rn. 61 f.

<sup>826</sup> Vgl. *Benz*, BG 1996, 52, 55.

<sup>827</sup> G.III.2, S. 138 f.

S. 2 GG<sup>828</sup> Rechnung getragen wird<sup>829</sup>. Der Gesetzgeber hielt offenbar entweder einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG durch § 18 Abs. 2 S. 1 SGB XI bzw. § 276 Abs. 5 S. 1 SGB V für ausgeschlossen, da das Betretungsrecht nicht im Wege des Verwaltungszwangs durchgesetzt werden kann, oder er ging von einer Rechtfertigung aufgrund verfassungsimmanenter Schranken aus, bei der das Zitiergebot aus Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG nach Auffassung des BVerfG keine Anwendung finden soll<sup>830</sup>. Zur Problematik der Freiwilligkeit des Einverständnisses des Pflegebedürftigen finden sich jedoch in Literatur und Rechtsprechung keine Stimmen. Lediglich für die § 18 Abs. 2 SGB XI entsprechende Vorschrift des § 276 Abs. 5 SGB V wird von einer wirksamen Einwilligung ausgegangen<sup>831</sup>, ohne daß dies allerdings näher begründet würde.

Eine ähnliche gesetzgeberische Konzeption wie im Pflegerecht findet sich auch im *Steuerrecht*: Ein steuerlich geltend gemachtes Arbeitszimmer, das das Finanzamt aufsuchen will, kann gegen den Willen des Steuerpflichtigen nur zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung betreten werden, § 99 Abs. 1 S. 3 AO. Verweigert der Steuerpflichtige jedoch dem Finanzbeamten den Zutritt, gehen Unklarheiten zu seinen Lasten, da der Steuerpflichtige auch die objektive Beweislast trägt<sup>832</sup>. Folge ist, daß das Finanzamt die steuerliche Abzugsfähigkeit verneinen muß<sup>833</sup>, wenn deren Voraussetzungen nicht erweislich sind. Die Freiwilligkeit der Einwilligung des Steuerpflichtigen in die finanzbehördliche Besichtigung seines geltend gemachten Arbeitszimmers wird allerdings – soweit ersichtlich – nicht problematisiert<sup>834</sup>.

Der Blick auf vergleichbare Problemkonstellationen in anderen Normen führt somit nicht weiter. Die abstrakte Befassung mit dem Begriff der Freiwilligkeit ist daher unumgänglich.

---

<sup>828</sup> Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 19 Rn. 3.

<sup>829</sup> Trenk-Hinterberger, in: Wannagat, § 18 SGB XI Rn. 15; kein Problem sehen darin anscheinend Gürtner, in: KassKomm, § 18 SGB XI Rn. 11 und Udsching, § 18 Rn. 5 ff.

<sup>830</sup> BVerfG v. 27.11.1990, BVerfGE 83, 130, 154 m.w.N. für die Rspr. des BVerfG; zur Problematik verfassungsimmanenter Schranken des Art. 13 Abs. 1 GG unten G.III.5.d)ee), S. 161 ff.

<sup>831</sup> Ennuschat, AöR (127) 2002, 253, 273.

<sup>832</sup> Tipke, in: Tipke/Kruse, § 99 AO Rn. 6; FG Hannover, EFG 1994, 182.

<sup>833</sup> Tipke, in: Tipke/Kruse, § 99 AO Rn. 6.

<sup>834</sup> So finden sich weder bei Tipke, in: Tipke/Kruse, § 99 AO Rn. 1 ff. noch bei Söhn, in: Hübschmann, § 99 Rn. 1 ff. Ausführungen zu der Problematik.

### cc) Teleologischer Ansatz zur Bestimmung der Freiwilligkeit

Man könnte Freiwilligkeit als Rechtsbegriff teleologisch bestimmen und fragen, welchem Zweck das Erfordernis der Freiwilligkeit bei der Einwilligung in eine Grundrechtsbeeinträchtigung dient<sup>835</sup>. Dieser erschließt sich, wenn man sich vor Augen führt, daß staatliche Organe nach dem aus Art. 20 Abs. 3 GG folgenden Grundsatz vom Vorbehalt des Gesetzes in die Rechte des Bürgers nur aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung eingreifen dürfen. Nur im Falle einer freiwilligen Zustimmung dürfen die Staatsorgane auch ohne eine derartige Ermächtigung die Rechtssphäre des Bürgers beeinträchtigen. Daraus folgt, daß der Begriff der Freiwilligkeit die Aufgabe hat, zu verhindern, daß der Staat ohne gesetzliche Ermächtigung handelt, wo er eigentlich eine solche Ermächtigung braucht, weil der Bürger nicht mit der Beeinträchtigung seiner Rechtssphäre einverstanden ist. Eine gesetzliche Grundlage aber braucht der Staat, wo er zur Erreichung einer Einwilligung mit einer Maßnahme droht, die selbst bereits als Eingriff in die Rechte des Bürgers anzusehen ist. Daraus ergibt sich folgende Definition des rechtlichen Begriffs der Freiwilligkeit im vorliegenden Kontext: Eine Einwilligung in die Beeinträchtigung eines Grundrechtsgutes wird nur dann freiwillig erteilt, wenn auf den Einwilligenden vom Staat kein Zwang ausgeübt wird, der selbst schon als Eingriff<sup>836</sup> in die Rechte des Bürgers anzusehen ist<sup>837</sup>. Der Begriff der „Freiwilligkeit“ bezeichnet also die Kehrseite des Eingriffsbegriffs<sup>838</sup>.

Im Falle der Koppelung der Einwilligung an Nachteile und Vergünstigungen bedeutet dies grundsätzlich, daß die Eingriffsqualität zu bejahen ist, wenn ein Staatsorgan die Einwilligung in die Beeinträchtigung eines Grundrechtsgutes mit der Drohung erwirkt, den Grundrechtsträger an der Verwirklichung eines anderen subjektiven Rechts zu hindern, ohne daß dies ein Gesetz erlaubt. Eine Einwilligung, die unter Mißachtung dieses Prinzips erwirkt wird, beruht auf einem Verstoß gegen den Gesetzesvorbehalt und ist deshalb unfreiwillig<sup>839</sup>. Für die Einwilligung in sozialamtliche Hausbesuche muß dieser Grundsatz allerdings modifiziert werden, weil dort die Voraussetzungen für das subjektive Recht auf Leistungen der Sozialhilfe noch nicht feststehen, sondern erst überprüft werden müssen. Dabei trifft die objektive Beweislast den Hilfesuchenden,

---

<sup>835</sup> Amelung, StV 1985, 257, 261; ders., Einwilligung, S. 82 m.w.N.

<sup>836</sup> Stern, Staatsrecht III/2, § 86 II 6, S. 914, spricht von einer „den Willen zur Abgabe einer Verzichtserklärung beeinträchtigenden Einwirkung“.

<sup>837</sup> Amelung, StV 1985, 257, 261.

<sup>838</sup> Amelung, Einwilligung, S. 83; zustimmend Stern, Staatsrecht III/2, § 86 II 6, S. 914.

<sup>839</sup> Amelung, Einwilligung, S. 85.

weil mangels ausdrücklicher Regelung im BSHG der allgemeine Grundsatz gilt, daß die Nichtaufklärbarkeit einer behaupteten Tatsache zu Lasten desjenigen geht, der daraus Rechte herleiten will<sup>840</sup>. Für diesen Fall, in dem die Einwilligung in die Beeinträchtigung eines Grundrechtsgutes unter Hinweis auf drohende Beweismachteile erlangt wird, wird die Einwilligung nach den oben entwickelten Kriterien als unfreiwillig eingestuft, wenn der Grundrechtsberechtigte zur Begründung seines Anspruchs Tatsachen vortragen muß, deren Vorliegen nur dadurch überprüft werden kann, daß man in seine grundrechtlich geschützte Sphäre eindringt<sup>841</sup>. Dann gerieten für den Hilfeempfänger zwei Rechte in Kollision: Er kann seinen Sozialhilfeanspruch nur verwirklichen, wenn er die Einnahme des Augenscheins durch das Sozialamt in seiner Wohnung zuläßt, insofern also davon absieht, sich auf das Grundrecht auf Unverletzlichkeit seiner Wohnung zu berufen. Augenscheinsbeweise, die durch Androhung von Beweismachteilen erzwungen werden, haben Eingriffscharakter und werden nicht durch eine Einwilligung legitimiert, sondern allenfalls durch prozessuale Mitwirkungspflichten und –lasten, die sich aus dem materiellen Recht und dem Verfahrensrecht ergeben<sup>842</sup>.

Fraglich ist, ob sich der Hilfesuchende im Falle eines sozialamtlichen Hausbesuchs stets in dieser Zwangslage befindet. Dabei muß danach differenziert werden, ob der Hausbesuch im übrigen rechtmäßig oder rechtswidrig erfolgt und danach, ob der zu überprüfende Anspruch tatsächlich besteht oder nicht. Der Hilfesuchende, der tatsächlich einen Anspruch auf die begehrte Leistung hat und demgegenüber der Hausbesuch im übrigen rechtmäßig erfolgt, befindet sich ersichtlich in der oben beschriebenen Zwangslage. Ein Hausbesuch kann im konkreten Einzelfall aber auch – abgesehen vom grundsätzlichen Erfordernis einer Einwilligung – rechtswidrig sein, etwa weil er entgegen den §§ 20 Abs. 1 S. 1, 21 Abs. 1 SGB X bzw. dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im konkreten Einzelfall nicht erforderlich ist. In dieser Situation ist davon auszugehen, daß der Hilfesuchende weder über das rechtswidrige Vorgehen informiert wird, noch damit einverstanden ist, so daß in jedem Fall mangels wirksamer Einwilligung ein Eingriff anzunehmen ist. Schließlich bleibt noch die Konstellation eines im

---

<sup>840</sup> Vgl. BVerwG v. 2.6.1965, BVerwGE 21, 208, 213; BVerwG v. 5.5.1983, NJW 1983, 2954, 2956; dazu auch bereits oben G.III.3., S. 139 ff.

<sup>841</sup> *Amelung*, Einwilligung, S. 88.

<sup>842</sup> Vgl. *Amelung*, Einwilligung, S. 89; den Eingriffscharakter betonen auch *Gerhardt*, AcP (169) 1969, 289, 309; *Stürner*, S. 94, 256 Fn. 83, der den Vorbehalt des Gesetzes in voller Strenge nur in Verfahren, in denen der Staat als Hoheitsträger Partei ist, bzw. in Zivilverfahren nur bei vollstreckbaren Pflichten angewendet wissen will.

übrigen rechtmäßigen Hausbesuchs bei tatsächlich nicht bestehendem Anspruch zu prüfen. Hier ist wiederum zu differenzieren: Ist dem Hilfesuchenden weder bewußt noch grob fahrlässig unbewußt, daß die Anspruchsvoraussetzungen nicht vorliegen, befindet er sich in der gleichen psychischen Zwangslage wie bei tatsächlich vorliegenden Voraussetzungen. Lediglich derjenige, dessen Leistungsbegehren mißbräuchlich ist, kann freiwillig handeln. Denn er erhält bei einem bevorstehenden Hausbesuch unabhängig davon, ob er in diesen einwilligt oder nicht, keine Leistungen. Allerdings kann diese letzte Konstellation nichts daran ändern, daß in allen übrigen Fällen die Einwilligung in den Hausbesuch nur deshalb erteilt wird, weil sie allein den Nachweis der Anspruchsvoraussetzungen ermöglicht. Dann erfolgt die Einwilligung in das Betreten der Wohnung aber nicht mehr freiwillig. Somit ist nach dieser Ansicht ein Eingriff in den Schutzbereich von Art. 13 Abs. 1 GG zu bejahen.

#### dd) Philosophischer Ansatz zur Bestimmung der Freiwilligkeit

Ein anderer Ansatz besteht darin, sich dem Begriff der Freiwilligkeit philosophisch zu nähern und als deren Gegenbegriff den des Zwangs zu verstehen<sup>843</sup>. Nach der deskriptiven Theorien vorzuziehenden<sup>844</sup> normativen Zwei-Komponenten-Theorie des Zwangs zwingt eine Person P eine andere Person Q nur dann in normativ relevantem Sinn zu etwas, wenn (a) P's Ansinnen eine Wahl-situation für Q schafft, in der dieser keine vernünftige Alternative dazu hat, das Verlangte zu tun, und es (b) unrecht ist, daß P dieses Ansinnen an Q richtet. Hierbei kann (a) als die Wahlkomponente und (b) als die Ansinnenskomponente von Zwang bezeichnet werden. Das Konzept der „vernünftigen Alternative“ der Wahl-Komponente (a) stellt die Frage, welche Verhaltenserwartungen unter dem Gesichtspunkt instrumenteller, aber auch moralisch-praktischer Rationalität an das Opfer einer Drohung gestellt werden dürfen. Im Hinblick auf die recht/unrecht-Unterscheidung der Ansinnens-Komponente (b) muß eine normativ-gehaltvolle Theorie des Zwangs und der Freiwilligkeit Aussagen über subjektive Rechte und über die Grenzen der rechtmäßigen Ausübung solcher Rechte beinhalten<sup>845</sup>. Angewendet auf sozialamtliche Hausbesuche wird man hinsichtlich der Wahlkomponente sagen müssen, daß der Verzicht auf die begehrte Leistung angesichts der Tatsache, daß es sich bei den Leistungen der Sozialhilfe um das soziokulturelle Existenzminimum handelt, letztlich nicht ernsthaft erwartet werden kann. Der Hilfesuchende verfügt also über keine vernünftige Hand-

---

<sup>843</sup> Gutmann, S. 28 ff.

<sup>844</sup> Dazu im einzelnen Gutmann, S. 101 ff.

<sup>845</sup> Gutmann, Freiwilligkeit, S. 204.

lungsalternative. Mit der Ansinnenskomponente nähert man sich dem teleologischen Ansatz an, ist hier doch im Falle sozialrechtlicher Hausbesuche nach einer zustimmungsunabhängigen Rechtsgrundlage für die Beeinträchtigung des Grundrechts auf Unverletzlichkeit der Wohnung zu fragen, an der es den Sozialämtern gerade fehlt. Auch nach dieser Ansicht erfolgt die Einwilligung unfreiwillig.

#### ee) Bestimmung der Eingriffsschwelle

Schließlich könnte man auch in umgekehrter Herangehensweise die Eingriffsqualität der influenzierenden Einwirkung als Kehrseite der Freiwilligkeit der Einwilligung zu bestimmen versuchen. Dabei kann es nicht darauf ankommen, ob die Inaussichtstellung einer Kürzung oder Nichtgewährung von Sozialhilfeleistungen unter dem Gesichtspunkt der Verweigerung einer Leistung einen Eingriff im grundrechtsdogmatischen Sinn darstellt. Auf diese Weise würde nämlich nicht ein Eingriff in das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung, sondern in Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG bzw. Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. dem Sozialstaatsprinzip, die einen Anspruch auf ein Mindestmaß an sozialer Sicherheit<sup>846</sup> bzw. einen Anspruch auf Sicherung des Existenzminimums<sup>847</sup> gewährleisten, geprüft. Auf die damit verknüpfte Problematik, inwieweit sich daraus auch ein Anspruch auf angemessene Versorgung durch den Staat oder gar eine bestimmte Leistung in einer bestimmten Höhe ergibt<sup>848</sup>, muß daher nicht eingegangen werden. Vielmehr ist danach zu fragen ob durch die Koppelung der Versagung der Einwilligung an Beweismachteile und die damit verbundenen finanziellen Einbußen die Eingriffsschwelle im Hinblick auf Art. 13 Abs. 1 GG überschritten ist, ob also die Voraussetzungen, unter denen Einwirkungen faktischer bzw. mittelbarer Art als Eingriffe zu qualifizieren sind, vorliegen. Bezweckt eine Maßnahme die belastende Wirkung, wird sie in der Regel als Grundrechtseingriff zu qualifizieren sein<sup>849</sup>. Der mit der Nichtgewährung der Sozialhilfe verbundene finanzielle Nachteil für den Hilfesuchenden ist von seiner Zielrichtung indes unmittelbar weder eine Strafe noch ein Zwangsmittel<sup>850</sup>, sondern die Konsequenz

---

<sup>846</sup> BSG v. 31.10.1967, BSGE 27, 197, 199.

<sup>847</sup> BVerwG v. 12.10.1989, BVerwGE 82, 364, 368; monographisch zum Existenzminimum im Recht *Sartorius*.

<sup>848</sup> Ablehnend BVerfG v. 19.12.1951, BVerfGE 1, 97, LS 4; der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers anheim gestellt von BVerfG v. 18.6.1975, BVerfGE 40, 121, 133.

<sup>849</sup> BVerwG v. 18.4.1985, BVerwGE 71, 183, 193 f.; BVerwG v. 27.3.1992, BVerwGE 90, 112, 121 f.

<sup>850</sup> Ebenso für die Anordnung einer Sperrzeit durch das Arbeitsamt im Hinblick auf Art. 4 Abs. 1 GG: BVerfG v. 13.6.1983, NJW 1984, 912.

der auch in der Sozialhilfe geltenden Beweislastverteilung im Falle der Nichtaufklärbarkeit anspruchsbegründender Voraussetzungen. Die Leistungsversagung bezweckt daher nicht die Beeinträchtigung von Art. 13 Abs. 1 GG. Kriterien dafür, einer staatlichen Maßnahme, die die Grundrechtsbeeinträchtigung nicht bezweckt, dennoch faktisch Eingriffsqualität zuzuschreiben, sind vor allem Intensität und Vorhersehbarkeit der Grundrechtsbeeinträchtigung<sup>851</sup>. Für das steuerrechtliche Beispiel ließe sich hier möglicherweise noch vertreten, die Intensität der Beeinträchtigung – nämlich die drohende Versagung einer Steuervergünstigung – erreiche nicht die Schwelle eines Eingriffs. Für das Sozialhilferecht läßt sich dies dagegen freilich nicht halten, geht es doch hier im Falle der Zutrittsverweigerung zumindest um die erhebliche Verringerung der Mittel, die zur Bestreitung des soziokulturellen Existenzminimums dienen. In diesem Bereich treffen die finanziellen Folgen den Hilfesuchenden jedenfalls schwerwiegend, und zwar unabhängig davon, ob die laufende Hilfe zum Lebensunterhalt auf dem Spiel steht, oder „nur“ eine neue Garnitur Bettwäsche. Daher kann ein faktischer Eingriff nicht mit dem Hinweis auf die mangelnde Eingriffsintensität verneint werden<sup>852</sup>. Zudem ist das Wohnungsgrundrecht in seinem Kernbereich<sup>853</sup> betroffen, da es darum geht, das Betreten einer privaten Wohnung durch staatliche Organe zu verhindern. Die Beeinträchtigung ist schließlich auch ohne weiteres vorhersehbar. Man kommt daher nicht umhin, auch nach diesem Ansatz einen Eingriff zu bejahen.

#### ff) Ergebnis

Sowohl nach dem teleologischen, dem philosophischen als auch dem direkt vom Eingriffsbegriff ausgehenden Ansatz ist die Freiwilligkeit der Einwilligung in den sozialamtlichen Hausbesuch zu verneinen bzw. ein Eingriff in Form der sogenannten influenzierenden Einwirkung zu bejahen<sup>854</sup>.

---

<sup>851</sup> Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 1 Rn. 27.

<sup>852</sup> Vgl. *Lerche*, in: Freiheit und Bindung, S. 101 Fn. 32, der im Falle der Verknüpfung einer Weigerung mit einem schwerwiegenden Rechtsnachteil Freiwilligkeit ablehnt und eine einem unmittelbaren Eingriff gleichstehende Beeinträchtigung annimmt.

<sup>853</sup> Nach BVerfG v. 13.6.1983, NJW 1984, 912, ein weiteres wichtiges Kriterium, das für die Eingriffsqualität spricht.

<sup>854</sup> So auch allgemein für Hausbesuche bei Sozialhilfeempfängern *Berkemann*, in: AK-GG, Art. 13 Rn. 114, allerdings ohne jede Begründung.



#### d) Schranken des Art. 13 Abs. 1 GG

Staatliche Eingriffe in grundrechtlich geschützte Sphären bedürfen der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung<sup>855</sup>. Damit stellt sich auch für sozialamtliche Hausbesuche die Frage nach den Schranken des Art. 13 Abs. 1 GG. Wegen des differenzierten geschriebenen Schrankensystems und einer Vielzahl in Rechtsprechung und Literatur diskutierter ungeschriebener Schranken, werden hier zunächst die Möglichkeiten zur Beschränkung des Grundrechts auf Unverletzlichkeit der Wohnung erörtert, bevor in einem gesonderten Abschnitt<sup>856</sup> auf die Einordnung sozialamtlicher Hausbesuche in dieses Schrankensystem eingegangen werden kann.

#### aa) Einschränkungsvorbehalte des Art. 13 Abs. 2 bis 7 GG

Art. 13 GG enthält in den Absätzen 2 bis 7 ein System qualifizierter Einschränkungsvorbehalte, das je nach der Art des Eingriffs unterschiedliche Voraussetzungen an dessen verfassungsrechtliche Rechtfertigung stellt. Im einzelnen werden „Durchsuchungen“ (Abs. 2), der „Einsatz technischer Mittel“ (Abs. 3 bis 6) sowie „Eingriffe und Beschränkungen im übrigen“ (Abs. 7) unterschieden. Die Absätze 3 bis 6 können für die vorliegende Untersuchung vernachlässigt werden, da sie ausschließlich die Zulässigkeit des Einsatzes akustischer und optischer Mittel zur Wohnraumüberwachung sowie die parlamentarische Kontrolle dieser Maßnahmen regeln und daher in keinem Zusammenhang mit sozialamtlichen Hausbesuchen stehen.

Durchsuchungen nach Art. 13 Abs. 2 GG dürfen, wenn nicht ausnahmsweise Gefahr im Verzuge vorliegt, nur durch den Richter angeordnet und nur in der gesetzlich vorgeschriebenen Form durchgeführt werden. Eingriffe und Beschränkungen i.S.d. Art. 13 Abs. 7 GG sind entweder zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen unmittelbar kraft Verfassung (Var. 1) oder zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung auf Grund eines Gesetzes (Var. 2) zulässig.

#### bb) „Unverletzlich“ in Art. 13 Abs. 1 als Schranke

In der Literatur wird vereinzelt befürwortet, die Schranken des Art. 13 Abs. 2 bis 7 GG nur als Anforderungen an „Höchsteingriffe“ zu verstehen und in die Formulierung „unverletzlich“ des Art. 13 Abs. 1 GG eine zusätzliche Schranke für minderschwere Eingriffe hineinzulesen. Die Unverletzlichkeitsformel sei nicht als absolutes Eingriffsverbot, sondern lediglich als Willkürverbot zu ver-

---

<sup>855</sup> Vgl. *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Vorb. vor Art. 1 Rn. 38.

stehen<sup>857</sup>. Nach dieser Auffassung ließen die Vorbehaltsabsätze des Art. 13 GG im Wege eines Erstrechtschlusses ad minorem Raum für schwächere Eingriffe<sup>858</sup>. Gegen diese Lesart des Art. 13 GG spricht allerdings, daß auch andere Grundrechte ebenfalls auf Schutzbereichsebene die Formulierung „unverletzlich“ enthalten, ohne daß dies als verborgene Schranke gedeutet werden könnte. Namentlich bei Art. 2 Abs. 2 S. 2 und Art. 10 Abs. 1 GG besteht angesichts des dort jeweils normierten allgemeinen Gesetzesvorbehalts kein Anlaß, nach einer in der Formulierung „unverletzlich“ verborgenen Schranke zu suchen. Vielmehr wäre die Normierung allgemeiner Gesetzesvorbehalte überflüssig, wollte man der Unverletzlichkeitsformel selbst schon das Verbot willkürlicher Eingriffe entnehmen<sup>859</sup>. Es finden sich auch keinerlei Hinweise, daß der Parlamentarische Rat mit Blick auf die Unverletzlichkeit der Wohnung gem. Art. 13 Abs. 1 GG dieses Verständnis zugrundegelegt haben sollte. Im Gegenteil, während der Beratungen wurde zwischen der Unverletzlichkeit der Wohnung und ihrer Beschränkung ausdrücklich unterschieden<sup>860</sup>. Art. 13 Abs. 1 GG enthält folglich keine weitere geschriebene Schranke.

#### cc) Schranke des Art. 17a Abs. 2 GG

Art. 17a Abs. 2 GG bestimmt, daß Gesetze, die der Verteidigung einschließlich des Schutzes der Zivilbevölkerung dienen, unter anderem bestimmen können, daß das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung eingeschränkt wird. Da diese Vorschrift für die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit sozialamtlicher Hausbesuche keine praktische Relevanz hat, wird hierauf nicht näher eingegangen.

#### dd) Gemeinwohlvorbehalt

In der Literatur ist die Auffassung vertreten worden, die weitergehende Einschränkung von Art. 13 Abs. 1 GG sei unabhängig von den Voraussetzungen der geschriebenen qualifizierten Vorbehalte aufgrund „überragender Gesichtspunkte des Gemeinwohls“ für zulässig zu erachten<sup>861</sup>. Dem liegt der Gedanke zugrunde, daß das allgemeine, normale, geordnete Gemeinschaftsleben, dessen Erhaltung

---

<sup>856</sup> Unten G.III.5.e), S. 165 ff.

<sup>857</sup> Kühne, in: Sachs, Art. 13 Rn. 6.

<sup>858</sup> Kühne, in: Sachs, Art. 13 Rn. 26.

<sup>859</sup> Figgenger, S. 60.

<sup>860</sup> Ennuschat, AöR (127) 2002, 252, 261, unter Verweis auf Heuss (FDP) und v. Mangoldt (CDU), in: Der Parlamentarische Rat, Bd. 5/1, 1993, S. 108.

<sup>861</sup> Maunz, in: Maunz/Dürig, 19. Lfg., September 1981, Art. 13 Rn. 22a; ähnlich auch die mittlerweile überholte Rechtsprechung des BVerwG, zuletzt BVerwG v. 21.11.1957, NJW 1958, 562, 563.

im ganzen als überragend notwendig angesehen werden müsse, wichtiger als der Wille eines einzelnen Wohnrechtsinhabers sei, der seinen Privatraum gegenüber den unumgänglichen Maßnahmen im Interesse des Gemeinschaftslebens und zur Sicherung der Allgemeinheit abschließen möchte. Unter diesem Gemeinwohlvorbehalt stünde beispielsweise auch der Schornsteinfeger, der gegen den Willen des Wohnungsinhabers die Wohnung betritt<sup>862</sup>. Dieser Ansicht kann indes nicht gefolgt werden. Zum einen liefe sie auf die Anerkennung eines allgemeinen Gesetzesvorbehalts hinaus, wie ihn die Weimarer Reichsverfassung vorsah<sup>863</sup>, auf den der Parlamentarische Rat bei der Schaffung von Art. 13 GG aber bewußt verzichtet hat<sup>864</sup>. Zum anderen dürfen selbst verfassungstextlich vorbehaltlos gewährleistete Grundrechte mit Rücksicht auf die Einheit der Verfassung und die von ihr geschützte gesamte Werteordnung nur durch kollidierende Grundrechte Dritter oder andere mit Verfassungsrang ausgestattete Rechtswerte beschränkt werden<sup>865</sup>. Schließlich würde durch einen ungeschriebenen Gemeinwohlvorbehalt die differenzierte Schrankenregelung des Art. 13 GG nivelliert<sup>866</sup>. Aus überragenden Gesichtspunkten des Gemeinwohls ergibt sich also keine zusätzliche Schranke des Grundrechts auf Unverletzlichkeit der Wohnung.

#### ee) Verfassungsimmanente Schranken

Fraglich ist, ob die Figur der verfassungsimmanenten Schranken, die das BVerfG für Grundrechte ohne ausdrückliche Einschränkungsvorbehalte entwickelt hat, auch für Art. 13 GG Geltung beansprucht. Der Annahme verfassungsimmanenter Schranken liegt der Gedanke zugrunde, daß auch vorbehaltlos gewährleistete Grundrechte mit Rücksicht auf die Einheit der Verfassung und die von ihr geschützte gesamte Werteordnung ausnahmsweise durch kollidierende Grundrechte Dritter oder andere mit Verfassungsrang ausgestattete Rechtswerte beschränkt werden können<sup>867</sup>. Dieser Grundsatz ist von der Rechtsprechung teilweise auch auf Grundrechte, die einem Regelungsvorbehalt oder sogar einem

---

<sup>862</sup> *Maunz*, in: *Maunz/Dürig*, 19. Lfg., September 1981, Art. 13 Rn. 22a.

<sup>863</sup> Art. 115 WRV: „Die Wohnung jedes Deutschen ist für ihn Freistätte und unverletzlich. Ausnahmen sind nur aufgrund von Gesetzen zulässig.“

<sup>864</sup> *Figgner*, S. 63 m.w.N.

<sup>865</sup> Ständige Rspr. des BVerfG, etwa BVerfG v. 26.5.1970, BVerfGE 28, 243, 261; BVerfG v. 26.6.1991, BVerfGE 84, 212, 228; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Vorb. vor Art. 1 Rn. 45 f.; *von Münch*, in: *von Münch*, Vorb. Art. 1-19 Rn. 58 m.w.N.; offenbar übersehen von *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 710.

<sup>866</sup> Vgl. *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 253, 261.

<sup>867</sup> Vgl. BVerfG v. 26.5.1970, BVerfGE 28, 243, 261; BVerfG v. 26.6.1991, BVerfGE 84, 212, 228; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Vorb. vor Art. 1 Rn. 45 f.; *von Münch*, in: *von Münch*, Vorb. Art. 1-19 Rn. 58 m.w.N.

qualifizierten Gesetzesvorbehalt unterstehen, ausgedehnt worden<sup>868</sup>. Dies wird insbesondere damit begründet, daß Grundrechtsbegrenzungen, die sich aus der Verfassung ergeben, notwendig einer „dem einfachen Gesetzgeber überlassenen Begrenzungsmöglichkeit“ vorgehen müßten<sup>869</sup>. Zudem könnten anderenfalls die vorbehaltlosen Grundrechte stärker relativiert werden als die nur mit Vorbehalt gewährten Grundrechte<sup>870</sup>. Dementsprechend bejaht ein beachtlicher Teil des Schrifttums – wenn auch zurückhaltend – die Geltung verfassungsimmanenter Schranken auch für Art. 13 Abs. 1 GG<sup>871</sup>.

Diese Ansicht vermag jedoch nicht zu überzeugen. Denn die „dem einfachen Gesetzgeber überlassene Begrenzungsmöglichkeit“ ergibt sich nicht nur ebenfalls aus der Verfassung, sondern ist von dieser speziell und abschließend für das jeweilige Grundrecht vorgesehen<sup>872</sup>. Das heißt, die Verfassung hat in den Fällen, in denen Grundrechte Gesetzesvorbehalte enthalten, bereits über mögliche Kollisionslagen mit anderen Verfassungsrechtsgütern entschieden. Für weitere zusätzlich Überlegungen zu kollidierendem Verfassungsrecht ist demnach kein Raum<sup>873</sup>. Dagegen spricht auch nicht die Gefahr einer stärkeren Relativierung verfassungstextlich vorbehaltlos gewährleisteter Grundrechte, da diese nur dann droht, wenn die Beschränkung aufgrund kollidierenden Verfassungsrechts nicht restriktiv genug gehandhabt wird.

Diese Überlegungen gelten in besonderem Maße für Art. 13 GG. Hier kommt bereits in der Formulierung „im übrigen“ in Abs. 7 zum Ausdruck, daß die Absätze 2 bis 7 eine abschließende Regelung der Problemfälle enthalten<sup>874</sup>. Dies wird durch die differenzierte Ausgestaltung insbesondere der Absätze 2 und 7 noch unterstrichen. Mag es vor allem auf dem Hintergrund der Problematik der Vereinbarkeit behördlicher Besichtigungs- und Betretungsrechte mit Art. 13

---

<sup>868</sup> Vgl. BVerwG v. 18.10.1990, NJW 1991, 1766, 1768, für Art. 12 Abs. 1 GG; BVerfG v. 25.1.1984, BVerfGE 66, 116, 136, für Art. 5 Abs. 1 GG.

<sup>869</sup> BVerwG v. 18.10.1990, NJW 1991, 1766, 1768.

<sup>870</sup> Jarass, in: Jarass/Pieroth, Vorb. vor Art. 1 Rn. 47.

<sup>871</sup> Herdegen, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 70, 91; Gornig, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Rn. 173; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 13 Rn. 31; zurückhaltender Berkemann, in: AK-GG, Art. 13 Rn. 73; a.A. Pieroth/Schlink, Rn. 331; Kunig, in: von Münch, Art. 13 Rn. 23.

<sup>872</sup> Vgl. Kunig, in: von Münch, Art. 13 Rn. 23; Kirchmann, S. 95; Figgenger, S. 64; so auch F. Schoch, DVBl. 1991, 667, 672 zu Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG.

<sup>873</sup> Vgl. Pieroth/Schlink, Rn. 327, 331; Kirchmann, S. 91, 95.

<sup>874</sup> Berkemann, AK-GG, Art. 13 Rn. 68; Voßkuhle, DVBl. 1994, 611, 615; Kunig, in: von Münch, Art. 13 Rn. 23; zu Art. 13 GG a.F. ebenso BVerwG v. 12.12.1967, BVerwGE 28, 285, 289.

GG<sup>875</sup> auch schwerfallen, dem Verfassungsgeber eine umfassende Berücksichtigung denkbarer Güterkollisionen zu bescheinigen<sup>876</sup>, darf dies nicht zum Anlaß dafür genommen werden, sich mit Hilfe der Figur der verfassungsimmanenten Schranken über die Wertungen des Verfassungsgebers hinwegzusetzen und neue, nur schwer konturierbare Eingriffslegitimationen zu schaffen. Sollte ein dringendes Bedürfnis für eine Erweiterung der Schrankenregelung des Art. 13 GG bestehen, weil sich die geschriebenen Schranken in der Praxis als zu eng für notwendig erachtete Eingriffsbefugnisse erweisen, darf Abhilfe nur über eine Verfassungsänderung geschaffen werden<sup>877</sup>, wie dies beispielsweise für den Einsatz technischer Überwachungsmittel durch Einfügung der Absätze 3 bis 6 auch bereits geschehen ist<sup>878</sup>. Insgesamt ist festzuhalten, daß sich mit der Figur der verfassungsimmanenten Schranken jedenfalls für Art. 13 Abs. 1 GG keine weiteren Einschränkungsmöglichkeiten begründen lassen<sup>879</sup>.

#### ff) Richterrechtliche Ergänzung der Schrankenregelung des Art. 13 GG durch das BVerfG

Das BVerfG hat der Tatsache, daß bei wörtlicher, erschöpfender und enger Auslegung von Art. 13 Abs. 2 bis 7 GG zahlreiche in geltenden Gesetzen normierte Eingriffe oder Beschränkungen der Wohnungsfreiheit<sup>880</sup> grundgesetzwidrig wären, dadurch Rechnung getragen, daß es Geschäfts- und Betriebsräume zwar grundsätzlich dem Schutz des Art. 13 Abs. 1 GG unterstellt, deren Besichtigung und Betretung aber nicht als Eingriff in das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung, sondern lediglich als *Eingriff in den Schutzbereich von Art. 2 Abs. 1 GG* versteht<sup>881</sup>. Das Gericht verneinte die Frage, ob die Betretungsrechte nach § 17 Abs. 2 HandwO „Eingriffe und Beschränkungen“ i.S.d. Art. 13 Abs. 3 GG a.F.<sup>882</sup> darstellen, weil es um das Betreten nach außen geöffneter und

---

<sup>875</sup> Dazu monographisch *Figgenger*; instruktiv in Aufsatzform *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252 ff.

<sup>876</sup> *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Rn. 173.

<sup>877</sup> Vgl. *Kirchmann*, S. 95; *Figgenger*, S. 65.

<sup>878</sup> Durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes v. 26.3.1998, BGBl. I S. 610.

<sup>879</sup> *Kunig*, in: von Münch, Art. 13 Rn. 23; *Hermes*, in: Dreier, Art. 13 Rn. 32, 43; *Kirchmann*, S. 91, 95; *Figgenger*, S. 65; *Voßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 615.

<sup>880</sup> Ausführliche Aufzählung der betroffenen Vorschriften bei *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 13 Rn. 141.

<sup>881</sup> Seit BVerfG v. 13.10.1971, BVerfGE 32, 54, 76; kritisch dazu *Voßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 613 f.; *Figgenger*, S. 65 ff.; *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 256.

<sup>882</sup> Art. 13 Abs. 3 GG a.F. entspricht Art. 13 Abs. 7 GG in der Fassung durch das G v. 26.3.1998, BGBl. I S. 610.

damit weniger schutzwürdiger Betriebsräume ging<sup>883</sup>. Die Begriffe „Eingriffe und Beschränkungen“ werden dagegen, soweit sie sich auf die Wohnung im engeren Sinn beziehen, auch in dieser Entscheidung streng ausgelegt und ausschließlich an Art. 13 GG gemessen<sup>884</sup>. Da es sich bei den Privatwohnungen von Sozialhilfeempfängern unzweifelhaft um Wohnungen im engeren Sinn handelt, scheidet ein Rückgriff auf Art. 2 Abs. 1 GG hier von vornherein aus<sup>885</sup>, so daß ein weiteres Eingehen auf diesen Lösungsansatz entbehrlich ist.

In einer anderen Entscheidung deutete das BVerfG den Weg der *Eingriffsfertigung durch verfahrensrechtliche Mindeststandards* an, allerdings ohne sich insoweit festzulegen. Es sei in Erwägung zu ziehen, Eingriffe und Beschränkungen, die nicht durch Art. 13 Abs. 2 oder Abs. 7 GG gedeckt sind, möglicherweise dann für verfassungsrechtlich zulässig zu halten, wenn durch die Art des angewandten Verfahrens und insbesondere durch ausreichende vorherige Anhörung der Betroffenen sichergestellt sei, daß diesen nur diejenige Beeinträchtigung ihrer Persönlichkeitssphäre zugemutet werde, die ihnen bei Beachtung der berechtigten Anforderungen einer geregelten Rechtspflege nach ihren eigenen Bedürfnissen als die geringfügigste erscheine<sup>886</sup>.

Art. 13 GG läßt für eine derartige Erweiterung der Einschränkungsmöglichkeiten keinen Raum<sup>887</sup>. Sofern sich das BVerfG in seinen Ausführungen auf den Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes beruft, ist zu entgegnen, daß dadurch keine zusätzliche Eingriffsermächtigung geschaffen werden kann. Der Sache nach wird zudem nichts anderes als das Prinzip der Verhältnismäßigkeit bemüht<sup>888</sup>, das neben den geschriebenen Schranken ohnehin für alle Grundrechtseingriffe als Gegenschanke und nicht als Eingriffsermächtigung zu beachten ist. Diese Ansicht ist schließlich auch unvereinbar mit dem Wortlaut „im übrigen“ und der systematischen Stellung des Abs. 7: Dieser Absatz erfaßt nur Eingriffe, die nicht unter die Absätze 2 bis 5 fallen, eine Rechtfertigung erfolgt nur, wenn bestimmte Zwecke verfolgt werden. Fehlt es am Zweck, kann auch die Einhaltung eines bestimmten Verfahrens zu keiner verfassungsrechtlichen

---

<sup>883</sup> BVerfG v. 13.10.1971, NJW 1971, 2299, 2301; so auch *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 13 Rn. 144.

<sup>884</sup> BVerfG v. 13.10.1971, NJW 1971, 2299, 2300.

<sup>885</sup> Dies entgeht offenbar *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 709.

<sup>886</sup> BVerfG v. 5.5.1987, BVerfGE 75, 318, 328; in die gleiche Richtung geht der Ansatz von *Dagtolou*, JuS 1975, 753, 756, der Eingriffe, die keine Durchsuchungen sind, auch durch richterliche Anordnung rechtfertigen will; ablehnend *Voßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 615; *Kunig*, in: von Münch, Art. 13 Rn. 24.

<sup>887</sup> *Herdegen*, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 69; *Kunig*, in: von Münch, Art. 13 Rn. 36.

<sup>888</sup> *Sachs*, JuS 1988, 149, 150; *Kunig*, DVBl. 1988, 578.

Rechtfertigung des Eingriffs führen<sup>889</sup>. Folglich muß auch das Modell der Eingriffsrechtfertigung durch verfahrensrechtliche Mindeststandards abgelehnt werden<sup>890</sup>.

#### gg) Ergebnis

Ungeschriebene Schranken sind im Rahmen von Art. 13 GG nach der hier vertretenen Ansicht nicht anzuerkennen, vielmehr ist das Schrankensystem des Art. 13 GG auf die geschriebenen Schrankenregelungen der Absätze 2 bis 7 begrenzt<sup>891</sup>. An diesen Vorschriften müssen alle Eingriffe in Art. 13 Abs. 1 GG gemessen werden. Für die Beurteilung der Zulässigkeit sozialamtlicher Hausbesuche sind lediglich die Absätze 2 und 7 relevant. Folglich ist die Vereinbarkeit sozialamtlicher Hausbesuche mit Art. 13 GG ausschließlich anhand dieser Bestimmungen zu überprüfen.

#### e) Einordnung sozialamtlicher Hausbesuche in das Schrankensystem des Art. 13 GG

Nunmehr fragt sich, wie Hausbesuche bei Sozialhilfeempfängern in das gefundene Schrankensystem einzuordnen sind. Dabei ist mit der überwiegenden Meinung davon auszugehen, daß Art. 13 Abs. 2 GG als *lex specialis* zu Art. 13 Abs. 7 GG anzusehen ist<sup>892</sup>, was durch die Gesetzssystematik und den Wortlaut „im übrigen“ des Abs. 7 deutlich belegt wird<sup>893</sup>.

#### aa) Durchsuchungen i.S.v. Art. 13 Abs. 2 GG

Da die Sozialdetektive zur Feststellung der Bedürftigkeit regelmäßig auch konkrete Gegenstände erst aufspüren müssen, um sie zu begutachten, liegt die Annahme nicht fern, daß es sich in diesen Fällen um „Durchsuchungen“ gem. Art. 13 Abs. 2 GG handelt, die einer richterlichen Anordnung bedürfen.

Seiner Reichweite nach umfaßt der Durchsuchungsbegriff des Art. 13 Abs. 2 GG alle Arten von Durchsuchungen, also nicht nur strafprozessuale Durchsu-

---

<sup>889</sup> Vgl. *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 272.

<sup>890</sup> Ebenso *Figgener*, S. 69.

<sup>891</sup> So auch *Vofßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 616.

<sup>892</sup> BVerwG v. 12.12.1967, BVerwGE 28, 285, 286 f.; BVerwG v. 6.9.1974, BVerwGE 47, 31, 37; *Pieroth/Schlink*, Rn. 882; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Art. 13 Rn. 9; *Vofßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 615; *Kirchmann*, S. 127; *Herdegen*, in: *BK-GG*, Art. 13 Rn. 49; *Kunig*, in: von Münch, Art. 13 Rn. 24; a.A. *Dagtolou*, JuS 1975, 753, 756: Alternativität.

<sup>893</sup> *Vofßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 615; *Kirchmann*, S. 132; *Figgener*, S. 72 f., mit weiteren Argumenten.

chungen, sondern auch solche im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens<sup>894</sup>. Inhaltlich ist kennzeichnend für Durchsuchungen das ziel- und zweckgerichtete Suchen staatlicher Organe nach Personen oder Sachen oder zur Ermittlung eines Sachverhalts, um etwas aufzuspüren, was der Inhaber der Wohnung von sich aus nicht herausgeben oder offenlegen will<sup>895</sup>. Typisches Element einer Durchsuchung ist demnach die Handlung des Suchens als aktives, zielgerichtetes Tun<sup>896</sup>. Ist anlässlich eines sozialamtlichen Hausbesuchs beispielsweise die Feststellung beabsichtigt, ob der Hilfeempfänger in eheähnlicher Gemeinschaft lebt<sup>897</sup> und wird zu diesem Zweck der Kleiderschrank auf Wäsche des Partners oder das Bett auf beidseitige Benutzung überprüft<sup>898</sup>, liegt es nahe, ein zweckgerichtetes Suchen nach einer Person und bzw. oder nach Sachen zu bejahen.

Nicht unter den Durchsuchungsbegriff fallen nach der Rechtsprechung des BVerfG und des BVerwG jedoch gewerbe- und umweltrechtliche sowie andere behördliche Betretungs- und Besichtigungsrechte<sup>899</sup>, die unter dem Begriff der „Nachschau“<sup>900</sup> zusammengefaßt werden<sup>901</sup>. Nachschau ist in diesem Sinne zunächst einmal das Betreten und Besichtigen von Räumen zu Kontrollzwecken. Mit einer Nachschau verbunden sind zudem aber häufig – abhängig von der jeweiligen Rechtsgrundlage – auch Folgemaßnahmen wie die Vornahme von Prüfungen (einschließlich Messungen) und die Einsicht in Unterlagen<sup>902</sup>. Dementsprechend wurde nicht nur die bloße Besichtigung einer Wohnung<sup>903</sup>, sondern auch die Vornahme von Schallimmissionsmessungen in der Wohnung<sup>904</sup> nicht als Durchsuchung angesehen. Somit läßt sich an dieser Stelle festhalten, daß jedenfalls die bloße Wohnungsbesichtigung zum Zwecke der Feststellung sozial-

---

<sup>894</sup> BVerfG v. 3.4.1979, BVerfGE 51, 97, 106; BVerfG v. 16.6.1981, BVerfGE 57, 346, 355; BVerwG v. 12.12.1967, BVerwGE 28, 285, 286 ff.; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Art. 13 Rn. 9; *Kunig*, in: von Münch, Art. 13 Rn. 25; *Figgenger*, S. 77 m.w.N. für die überholte Gegenansicht in Fn. 379 f.

<sup>895</sup> BVerfG v. 3.4.1979, BVerfGE 51, 97, 106 f.; BVerfG v. 5.5.1987, BVerfGE 75, 318, 327.

<sup>896</sup> *Figgenger*, S. 81.

<sup>897</sup> So etwa die den Entscheidungen des OVG Münster v. 22.2.1989, NJW 1990, 728 f. und des VGH Kassel v. 18.11.1985, NJW 1986, 1129 f., zugrundeliegenden Fälle.

<sup>898</sup> So das Vorgehen des Berliner Sozialdetektivs *Plewa* laut Spiegel 15/2003, S. 74.

<sup>899</sup> BVerfG v. 13.10.1971, BVerfGE 32, 54, 73; BVerwG v. 5.11.1987, BVerwGE 78, 251, 254; *Papier*, in: *Maunz/Dürig*, Art. 13 Rn. 24; eingehend zur behördlichen Nachschau in Geschäftsräume *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 253 ff.

<sup>900</sup> Z. B. *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 253; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Art. 13 Rn. 9.

<sup>901</sup> So der Vorschlag von *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 710.

<sup>902</sup> Vgl. *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 253 f.

<sup>903</sup> BFH v. 4.10.1988, NJW 1989, 855.

<sup>904</sup> BVerfG v. 5.5.1987, BVerfGE 75, 318, 327.



hilferechtlicher Sachverhalte nicht als Durchsuchung, sondern als Nachschau einzuordnen ist<sup>905</sup>.

Anders könnte dies allerdings bereits sein, wenn nicht lediglich offen liegende Gegenstände in Augenschein genommen, sondern Schränke, Schubladen oder ähnliche, nicht ohne weiteres zugängliche Behältnisse geöffnet werden. Dies wird zum Teil als Kennzeichen einer Durchsuchung gewertet<sup>906</sup>. Letzteres ist indes bei der Nachschau häufig zu beobachten, so beispielsweise bei der Nachschau in einer Gaststätte, deren Kühlschränke auf Hygienestandards kontrolliert werden<sup>907</sup>. Erforderlich ist daher neben dem Öffnen von Behältnissen bzw. dem Zutagefördern von Verborgenen noch ein weiteres Kriterium, um von einer Durchsuchung in Abgrenzung zur Nachschau sprechen zu können. Teilweise wird vertreten, die Öffnung eines Schrankes sei nur dann Durchsuchung, wenn der Schrank dazu diene, den Inhalt vor Dritten zu verbergen<sup>908</sup>. Dies führte jedoch zu nicht hinnehmbaren Unsicherheiten: Mag es im Falle des Kühlschranks noch relativ eindeutig sein, daß dieser in erster Linie nicht dem Verbergen dient, sondern daß die Kühlschranktür nur den Kälteverlust minimieren soll, läßt sich das für einen Kleiderschrank kaum noch objektiv beurteilen. Maßgeblich für die Abgrenzung ist vielmehr folgendes: Bereits nach allgemeinem Sprachgebrauch versteht man unter Durchsuchung „bis in den letzten Winkel ganz und gar absuchen, um etwas oder jemanden zu finden“<sup>909</sup>. Schon hier deutet sich an, daß es um ein „Ausforschen ohne Grenzen“<sup>910</sup> geht. Dies wird durch systematische und teleologische Erwägungen gestützt. Art. 13 Abs. 2 GG normiert den Vorbehalt der richterlichen Anordnung, weil eine Durchsuchung als besonders schwerer Eingriff in die Wohnungsfreiheit gilt<sup>911</sup>. Die besondere Eingriffsschwere der Durchsuchung gegenüber Eingriffen und Beschränkungen im übrigen, die gem. Art. 13 Abs. 7 GG keinem Richtervorbehalt unterstehen, kann sich aber nur aus einer Kombination von Betreten und suchendem Handeln im Sinne einer „Totalausforschung“<sup>912</sup> der Privatsphäre ergeben<sup>913</sup>. Durchsuchung ist daher als

---

<sup>905</sup> So auch *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 710, der jedoch nicht differenziert und so suggeriert, dies gelte unproblematisch auch für weitergehende Suchhandlungen.

<sup>906</sup> So OVG Hamburg v. 23.10.1996, NJW 1997, 2193, 2194; BFH v. 4.10.1988, NJW 1989, 855; *Voßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 614.

<sup>907</sup> *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 271.

<sup>908</sup> *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 271.

<sup>909</sup> *Figgenger*, S. 81, unter Berufung auf den Duden, Bd. 2, S. 597.

<sup>910</sup> *Figgenger*, S. 81.

<sup>911</sup> Vgl. BVerfG v. 3.4.1979, BVerfGE 51, 97, 107.

<sup>912</sup> *Kühne*, in: Sachs, Art. 13 Rn. 30.

<sup>913</sup> *Figgenger*, S. 82.

nach außen erkennbare Maßnahme mit „Zugriffstotalität“<sup>914</sup> zu verstehen, die es ermöglicht, daß in der Wohnung „wahllos herumgewühlt“<sup>915</sup> wird. Insofern könne man die Durchsuchung kurz als „Totalausforschung“ aller von Art. 13 GG geschützten Räumlichkeiten bezeichnen. Zentrales Merkmal einer Durchsuchung ist damit der Totalzugriff auf die Wohnung<sup>916</sup>. Unabhängig davon, daß die Durchsuchung in ihrer Ausübung mehr oder weniger stark ausgeprägt sein kann, unterwirft sie die gesamte räumliche Privatsphäre dem Zugriff staatlicher Organe<sup>917</sup>. Sie beschränkt sich nicht von vornherein auf einzelne Gegenstände oder bestimmte Teile einer Wohnung, sondern berechtigt dazu, „alles auf den Kopf zu stellen“<sup>918</sup>.

Im Rahmen sozialamtlicher Hausbesuche kommt es grundsätzlich nicht zu dem für eine Durchsuchung typischen „Herumwühlen“ oder „Durchstöbern“ einer ganzen Wohnung. Sofern im Einzelfall Türen und Behältnisse geöffnet werden, dient dies oftmals nur dazu, um den Blick auf einen von vornherein bekannten Besichtigungsgegenstand zu erhalten. Werden darüber hinaus Suchhandlungen vorgenommen, so erstrecken sich diese stets auf einzelne Gegenstände oder bestimmte Räume der Wohnung. Es kann insofern nicht von einem Totalzugriff auf die Wohnung der Hilfeempfänger ausgegangen werden, wie er für die Durchsuchung charakteristisch ist. Dies gilt um so mehr, wenn man bedenkt, daß Hausbesuche und damit verbundene Suchhandlungen bei Sozialhilfeempfängern anders als in den Fällen klassischer behördlicher Betretungs- und Besichtigungsrechte von der Zustimmung der Hilfeempfänger abhängig sind. Die Betroffenen können daher einen ausufernden staatlichen Zugriff jederzeit beenden. Auch dies spricht dafür, die die Durchsuchung kennzeichnende besondere Eingriffsschwere auch im Falle von Maßnahmen, die sich als Suchhandlung bezeichnen lassen, zu verneinen. Sozialamtliche Hausbesuche stellen daher grundsätzlich keine Durchsuchung i.S.d. Art. 13 Abs. 2 GG dar<sup>919</sup>. Sie bedürfen daher auch keiner richterlichen Anordnung.

#### bb) „Eingriffe und Beschränkungen“ i.S.v. Art. 13 Abs. 7 GG

Sozialamtliche Hausbesuche dürfen als Eingriffe und Beschränkungen i.S.v. Art. 13 Abs. 7 GG nur zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder Lebensgefahr

---

<sup>914</sup> Kühne, in: Sachs, Art. 13 Rn. 25.

<sup>915</sup> BVerfG v. 5.5.1987, BVerfGE 75, 318, 327.

<sup>916</sup> Kühne, in: Sachs, Art. 13 Rn. 51.

<sup>917</sup> Figgner, S. 83.

<sup>918</sup> Weil, ZRP 1992, 243, 245.

<sup>919</sup> So auch Figgner, S. 87 f., allerdings ohne auf die Unterschiede zu den gaststätten- oder gewerberechtigten Betretungs- und Prüfungsrechten einzugehen.

für einzelne Personen (Var. 1), auf Grund eines Gesetzes auch zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere zur Behebung der Raumnot, zur Bekämpfung von Seuchengefahr oder zum Schutze gefährdeter Jugendlicher (Var. 2) vorgenommen werden. Scheidet die Schranke des Art. 13 Abs. 7 Var. 1 GG für sozialamtliche Hausbesuche mangels Vorliegens einer gemeinen Gefahr bzw. einer Lebensgefahr für einzelne Personen von vornherein aus, bleibt zu prüfen, ob und inwieweit Hausbesuche bei Sozialhilfeempfängern zur Verhütung einer dringenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung dienen.

Die Begriffe der *öffentlichen Sicherheit* und der öffentlichen Ordnung orientieren sich bewußt an der traditionellen polizeirechtlichen Terminologie, auf die daher zurückgegriffen werden kann<sup>920</sup>. Demnach umfaßt die öffentliche Sicherheit den Schutz der subjektiven Rechte und Rechtsgüter des Einzelnen, den Schutz der Einrichtungen und Rechtsgüter des Staates und sonstiger Träger von Hoheitsgewalt, sowie die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung<sup>921</sup>. Unter den Begriff der öffentlichen Ordnung fallen alle ungeschriebenen Regeln, deren Befolgung nach den jeweils herrschenden und mit dem Wertgehalt des Grundgesetzes zu vereinbarenden sozialen und ethischen Anschauungen als unerläßliche Voraussetzung eines geordneten menschlichen Zusammenlebens innerhalb eines bestimmten Gebietes angesehen wird<sup>922</sup>. Sozialamtliche Hausbesuche dienen mit der Überprüfung der Bedürftigkeit der Hilfeempfänger der Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften von BSHG und SGB, so daß stets die öffentliche Sicherheit betroffen ist. Auf den Streit über die Berechtigung und Verfassungskonformität des Merkmals der öffentlichen Ordnung<sup>923</sup> kommt es daher hier nicht an.

Der Begriff der *Gefahr* in Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG entstammt ebenfalls dem Polizeirecht und ist entsprechend zu bestimmen. Zu entscheiden ist daher zunächst, ob Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG das Vorliegen einer konkreten oder einer abstrakten Gefahr<sup>924</sup> verlangt. Einen wichtigen Hinweis zur Beantwortung dieser Frage liefert der Wortlaut des Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG, der im Gegensatz zu Art. 13 Abs. 7 Var. 1 GG ausdrücklich von Gefahrenverhütung und nicht von Gefahrenabwehr spricht. Darin liegt zum einen eine Vorverlagerung der Ein-

---

<sup>920</sup> *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 13 Rn. 126; *Herdegen*, in: BK-GG, Art 13 Rn. 76.

<sup>921</sup> Statt aller nur *Württemberg/Heckmann/Riggert*, Rn. 399.

<sup>922</sup> *Württemberg/Heckmann/Riggert*, Rn. 408 m.w.N.

<sup>923</sup> Dazu *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 274 f.; *Figgenger*, S. 99; vgl. auch *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 13 Rn. 29.

<sup>924</sup> Zur Abgrenzung im Polizeirecht *Württemberg/Heckmann/Riggert*, Rn. 411 und 714.

griffsmöglichkeiten in zeitlicher Hinsicht. Die Gefahr muß noch nicht eingetreten sein. Es genügt, daß der Eingriff dem Zweck dient, einen Zustand nicht eintreten zu lassen, der seinerseits eine dringende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellen würde<sup>925</sup>. Zum anderen wird deutlich, daß nicht nur konkrete, sondern auch abstrakte Gefahren gemeint sind<sup>926</sup>. Eingriffe sind also selbst dann möglich, wenn es im konkreten Einzelfall keine Anhaltspunkte für spätere Gefahren gibt, bei Sachverhalten wie diesem jedoch typischerweise Gefahren entstehen. Die Berechtigung einer behördlichen Nachschau wird deshalb selbst durch die bekannte Zuverlässigkeit eines Betriebs- oder Rauminhabers nicht in Frage gestellt<sup>927</sup>. Im Hinblick auf sozialamtliche Hausbesuche genügt es daher, daß nach der empirischen Untersuchung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* sowie nach den Erfahrungen des täglichen Lebens mit hinreichender Wahrscheinlichkeit damit zu rechnen ist, daß es ohne die Möglichkeit auch einer Kontrolle vor Ort vermehrt zur mißbräuchlichen Inanspruchnahme der Sozialhilfe käme. Eines konkreten Anlasses für Hausbesuche bedarf es insoweit jedenfalls nicht.

Die Eingriffsmöglichkeiten zum Schutz der öffentlichen Sicherheit werden nach Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG jedoch dadurch begrenzt, daß sie der Verhütung von Gefahren dienen müssen, die *dringend* sind. Im Hinblick auf dieses Merkmal wäre für die behördliche Nachschau in Betriebs- und Geschäftsräume nach Ansicht des BVerfG eine verfassungsrechtliche Grundlage „nach herkömmlicher Auslegung nur durch eine nicht mehr vertretbare Überdehnung des Anwendungsbereichs des Abs. 3<sup>928</sup>“ zu gewinnen. Lediglich „in manchen Fällen“ könne der Zweck der Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung den Eingriff rechtfertigen<sup>929</sup>. Bedauerlicherweise verzichtete das BVerfG aber sowohl auf eine Definition des Merkmals „dringend“, als auch auf die Prüfung, ob das konkret in Rede stehende Nachschaurecht aus § 17 Abs. 2 HandwO noch unter Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG zu subsumieren ist. Dem BVerfG folgend haben die Fachgerichte seitdem bei einer Nachschau in Geschäftsräumen die Anwendbarkeit von Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG noch nicht einmal dann erwogen, wenn sich diese geradezu aufgedrängt hätte<sup>930</sup>, so etwa beim Gesund-

---

<sup>925</sup> BVerfG v. 13.2.1964, BVerfGE 17, 232, 251 f.; BVerwG v. 6.9.1974, BVerwGE 47, 31, 40; *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Rn. 161.

<sup>926</sup> *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 13 Rn. 128; *Kühne*, in: Sachs, Art. 13 Rn. 50; *Herdegen*, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 77; *Kunig*, in: von Münch, Art. 13 Rn. 67.

<sup>927</sup> *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 276.

<sup>928</sup> Die Vorschrift entspricht dem heutigen Abs. 7 Var. 2.

<sup>929</sup> BVerfG v. 13.10.1971, BVerfGE 32, 54, 74.

<sup>930</sup> Darauf zurecht hinweisend *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 277.

heits- oder Jugendschutz<sup>931</sup>. Dagegen wurde diese Schranke für die Nachschau in Privatwohnungen ohne größere Bedenken herangezogen<sup>932</sup>.

Wegen dieser Oberflächlichkeiten und Ungereimtheiten bedarf es hier einer eingehenderen Auseinandersetzung mit dem Merkmal „dringend“. Seine Bedeutung ist umstritten. Es lassen sich im wesentlichen drei Ansatzpunkte unterscheiden, die oft auch miteinander kombiniert werden<sup>933</sup>. Teilweise wird „dringend“ mit dem aus dem Polizeirecht bekannten Begriff „drohend“ gleichgesetzt und als dringende Gefahr eine Gefahr verstanden, die sich schon in „nächster Zeit“ verwirklichen werde<sup>934</sup>. Als maßgeblich wird danach also die temporäre Komponente des Gefahrbegriffs, die zeitliche Nähe zum Schadenseintritt angesehen. Eine andere Auffassung stellt demgegenüber auf den Grad der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts ab. Kennzeichen einer dringenden Gefahr ist nach dieser Ansicht, daß der Schadenseintritt „mit hoher Wahrscheinlichkeit“<sup>935</sup> bzw. einem „hohen Grad der Wahrscheinlichkeit“<sup>936</sup> zu erwarten sei<sup>937</sup>. Überwiegend wird „dringend“ schließlich als Hinweis auf die *Wichtigkeit des zu schützenden Rechtsguts* bzw. auf ein erhebliches Ausmaß des drohenden Schadens bei weniger wichtigen Rechtsgütern verstanden<sup>938</sup>. „Dringend“ hat danach einen auf den Schaden bezogenen qualitativen Inhalt. Allein diese letzte Meinung wird Wortlaut und Normzweck des Abs. 7 Var. 2 gerecht: Die zweite Variante des Abs. 7 stellt gerade nicht auf die Abwehr, sondern auf die „Verhütung“ von Gefahren ab. Unter „Verhütung“ fallen nach der Rechtsprechung des BVerfG die Maßnahmen, die schon das Entstehen einer Gefahr verhindern sol-

---

<sup>931</sup> Vgl. BVerwG v. 5.11.1987, BVerwGE 78, 251 ff. (Lebensmittelüberwachung); BVerwG v. 28.1.1998, GewArch 1998, 256 f. (Nachschau in Diskothek); BVerwG v. 21.2.1995, NVwZ-RR 1995, 425 ff. (Baupreisüberwachung).

<sup>932</sup> Vgl. VGH München v. 10.4.1986, BayVBl. 1987, 21, 22; VGH München v. 5.9.1990, NVwZ 1991, 688, 689; VGH Kassel v. 26.10.1990, NVwZ-RR 1991, 526 f.; FG Hannover v. 9.3.1993, EFG 1994, 182.

<sup>933</sup> *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 13 Rn. 129, der selbst eine Kombination aller drei Ansatzpunkte befürwortet.

<sup>934</sup> *Maunz*, in: Maunz/Dürig, 19. Lfg. September 1981, Art. 13 Rn. 20a. *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Rn. 127, 162.

<sup>935</sup> *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, § 25 Rn. 19.

<sup>936</sup> *Rümelin*, ZZV 1957, 193, 195.

<sup>937</sup> *Köhler*, S. 118.

<sup>938</sup> Vgl. z.B. BVerwG v. 6.9.1974, BVerwGE 47, 31, 40; VGH Kassel v. 26.10.1999, NVwZ-RR 1991, 526, 527; *Kunig*, in: von Münch, Art. 13 Rn. 67; *Herdegen*, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 77; *Vofßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 615; *Pieroth/Schlink*, Rn. 888; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 13 Rn. 29; *Gentz*, S. 118; *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 278 f.; *Figgener*, S. 102 m.w.N. in Fn. 516.

len<sup>939</sup>. Von zeitlicher Dringlichkeit kann jedoch kaum gesprochen werden, wenn die Gefahr überhaupt noch nicht entstanden ist<sup>940</sup>. Die Formulierung „Verhütung“ ist zudem als Verzicht auf eine konkret belegbare Schadenswahrscheinlichkeit anzusehen, der es ausschließt, für die Dringlichkeit einer Gefahr eine besonders hohe Schadenswahrscheinlichkeit zu fordern<sup>941</sup>. Dieses Verständnis der dringenden Gefahr wahrt darüber hinaus den Wertungsgleichklang mit den ausdrücklich genannten Beispielen Behebung der Raumnot, Bekämpfung der Seuchengefahr und Schutz gefährdeter Jugendlicher, von denen auch heute noch jedenfalls die beiden letzten mit dem Schutz von Gesundheit und Leben der Bevölkerung wichtigen Rechtsgütern dienen<sup>942</sup>. Gestützt wird diese Ansicht schließlich durch Art. 13 Abs. 4 S. 1 GG, der für dringende Gefahren insbesondere eine gemeine Gefahr oder eine Lebensgefahr nennt, welche vor allem zu einem Schaden erheblichen Ausmaßes bzw. zu einem Schaden an einem überragend wichtigen Rechtsgut führen können. Folglich kommt es für die Dringlichkeit der Gefahr in Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG in erster Linie auf den Aspekt der Wichtigkeit an.

Nunmehr stellt sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein abstrakt gefährdetes Rechtsgut so wichtig ist, daß von einer „dringenden Gefahr“ i.S.d. Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG gesprochen werden kann. Anhaltspunkte geben insofern zum einen die in Abs. 7 Var. 2 genannten Regelbeispiele, zum anderen könnte man die vom BVerfG im Rahmen seiner Drei-Stufen-Theorie zu Art. 12 Abs. 1 GG entwickelten Grundsätze heranziehen und die Eingriffsmöglichkeiten auf der Grundlage des Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG zumindest für den Schutz „überragend wichtiger Gemeinschaftsgüter“<sup>943</sup>, beispielsweise das Leben, die Umwelt oder die Gesundheit bejahen<sup>944</sup>. Teilweise wird auch weitergehend die Ausdehnung auf nurmehr „besonders wichtige Gemeinschaftsgüter“ befürwortet, weil auch dies noch die vom Grundgesetzgeber beabsichtigte Beschränkung der zulässigen Eingriffstatbestände in die Wohnungsfreiheit gewährleiste und verhindert werde, daß das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung reinen Zweckmäßigkeitserwägungen weichen muß<sup>945</sup>. Erst recht als dringend i.S.d. Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG anzusehen ist eine Gefahr nach diesen Ansichten je-

---

<sup>939</sup> Vgl. BVerfG v. 13.2.1964, BVerfGE 17, 232, 251 f.

<sup>940</sup> *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 278.

<sup>941</sup> *Herdegen*, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 77; a.A. *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 13 Rn. 131.

<sup>942</sup> *Herdegen*, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 77; *Figgenger*, S. 102.

<sup>943</sup> BVerfG v. 11.6.1958, BVerfGE 7, 377, 408.

<sup>944</sup> So der Vorschlag von *Voßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 617.

<sup>945</sup> *Figgenger*, S. 103.

denfalls dann, wenn sie mit Verfassungsrang ausgestattete Rechtsgüter betrifft<sup>946</sup>. Eine dritte Ansicht lehnt eine „starre Wichtigkeitsschwelle“ grundsätzlich ab und versteht „dringend“ als veränderliche Größe, die von Eingriffs- und Schutzintensität bestimmt werde und letztlich als Hinweis auf eine besonders strenge Verhältnismäßigkeitsprüfung aufzufassen sei<sup>947</sup>. Dieser Ansicht kann indes nicht gefolgt werden. Sie leidet nämlich darunter, daß sie eine Nivellierung des qualifizierten Gesetzesvorbehalts in Abs. 7 letztlich nicht vermeiden kann, weil die im Rahmen der Angemessenheitsprüfung vorgeschlagene Verschärfung kaum noch objektivierbar ist und zu nicht hinnehmbarer Rechtsunsicherheit führt. Wenn man bedenkt, daß als „überragend wichtiges Gemeinschaftsgut“ unter anderem auch das öffentliche Interesse an der „Funktionsfähigkeit des Droschkenverkehrs“ eingestuft wurde<sup>948</sup>, muß man auch die Ansicht, welche die Rechtfertigung bereits zugunsten „besonders wichtiger Gemeinschaftsgüter“ zulassen möchte, ablehnen. Eine dringende Gefahr kann folglich nur für ein „überragend wichtiges Gemeinschaftsgut“ oder ein mit Verfassungsrang ausgestattetes Rechtsgut bestehen.

Damit ist zuletzt zu prüfen, ob sozialamtliche Hausbesuche diesen Voraussetzungen genügen. Zweck der Kontrollbesuche bei Sozialhilfeempfängern ist es zu gewährleisten, daß die Hilfeleistungen ausschließlich den Bedürftigen zugute kommen. Damit dienen sozialamtliche Hausbesuche der Bekämpfung des Sozialhilfemißbrauchs. Es fragt sich, wie dieser Zweck zu gewichten ist. Geht man mit dem BVerfG davon aus, daß es dem Gedanken des sozialen Rechtsstaats widerspricht, daß Mittel der Allgemeinheit, die zur Hilfe für deren bedürftige Mitglieder bestimmt sind, mangels genügender Kontrolle auch in Fällen in Anspruch genommen werden können, in denen wirkliche Bedürftigkeit nicht vorliegt<sup>949</sup>, kommen als kollidierende, das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung einschränkende und hinter den Kontrollbefugnissen stehende Rechtsgüter das Rechtsstaats- und das Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 1 GG zum Tragen. Dabei handelt es sich nicht nur um überragend wichtige Gemeinschaftsgüter, sondern um Werte, die Verfassungsrang genießen. Weiterhin ist die Tatsache zu berücksichtigen, daß sich Sozialhilfebetrug letztlich zu Lasten Dritter auswirkt. Mittel, die für zu Unrecht erbrachte Leistungen aufgewandt wurden, führen nicht nur längerfristig zu Leistungseinschränkungen bei den Berechtigten, sondern auch zu Einschränkungen für Dritte im weiteren Bereich der öf-

---

<sup>946</sup> Vgl. *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 280.

<sup>947</sup> *Ennuschat*, AöR (127) 2002, 252, 281 ff.

<sup>948</sup> So BVerfG v. 8.6.1960, BVerfGE 11, 168, 190.

<sup>949</sup> BVerfG v. 16.12.1958, BVerfGE 9, 20, 35; BVerfG v. 10.11.1981, BVerfGE 59, 52, 62.

fentlichen Daseinsvorsorge, beispielsweise in Gestalt der Schließung öffentlicher Einrichtungen wie Museen oder Schwimmbädern. Insofern dienen sozialamtliche Hausbesuche auch der Gewährleistung zumindest der allgemeinen Handlungsfreiheit Dritter aus Art. 2 Abs. 1 GG. Schließlich leisten Kontrollbesuche bei den Empfängern der steuerfinanzierten Sozialhilfe einen – im Hinblick auf den Umfang der Steuerhinterziehung zwar kleinen, aber nicht zu vernachlässigenden – Beitrag zur Funktionsfähigkeit des Abgaben- und Steuerstaates. Sozialamtliche Hausbesuche dienen somit einem überragend wichtigen Gemeinschaftswert sowie Rechtswerten von Verfassungsrang. Sie erfolgen daher zur Verhütung einer dringenden Gefahr i.S.d. Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG.

### cc) Erfordernis einer förmlichen Befugnisnorm

Nach Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG sind Eingriffe und Beschränkungen zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aber nur „auf Grund eines Gesetzes“ zulässig. Dem genügt nur eine formell-gesetzliche Eingriffsgrundlage, die Gegenstand, Zweck und Umfang des Betretens bzw. der daran anschließenden staatlichen Handlungen erkennen läßt<sup>950</sup>. Diese Voraussetzungen erfüllen die Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 21 Abs. 1 S. 1 u 2 Nr. 4 SGB X, die nicht einmal Eingriffsbefugnisse, sondern nur die Amtsermittlungspflicht und mögliche Beweismittel normieren, nicht<sup>951</sup>. Und der Schluß von der Aufgaben- auf die Befugnisnorm verbietet sich von vornherein<sup>952</sup>. Zwar wird teilweise erwogen, bei mittelbar-faktischen Grundrechtseingriffen die Geltung des Gesetzesvorbehalts in Abrede zu stellen, um einen sogenannten „Totalvorbehalt“ zu vermeiden<sup>953</sup>. Dem kann jedoch unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten jedenfalls dann nicht gefolgt werden, wenn die Grundrechtsbeeinträchtigung wie hier ohne weiteres vorhersehbar und damit normierbar ist<sup>954</sup>. Bejaht man im Falle sozialamtlicher Hausbesuche also erst einmal einen Eingriff in das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung, so ist dieser zwar verfassungsrechtlich gem. Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG prinzipiell rechtfertigungsfähig, bedarf aber einer spezialgesetzlichen Befugnisnorm, an der es den Sozialhilfeträgern fehlt. Nach der derzeitigen Rechtslage verletzen sozialamtliche Hausbesuche daher Art. 13 Abs. 1 GG und sind als unzulässig anzusehen<sup>955</sup>.

---

<sup>950</sup> *Vofßkuhle*, DVBl. 1994, 611, 617; vgl. auch *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Art. 13 Rn. 14; *Papier*, in: *Maunz/Dürig*, Art. 13 Rn. 125.

<sup>951</sup> Insofern noch zweifelnd *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 710.

<sup>952</sup> Vgl. *Haussühl*, S. 79 ff.; *F. Schoch*, DVBl. 1991, 667, 672; beide m.w.N.

<sup>953</sup> Vgl. zu den Überlegungen i.e. *Scherzberg*, DVBl. 1989, 1128, 1130 f.

<sup>954</sup> *Haussühl*, S. 81.

<sup>955</sup> Dies zumindest für vertretbar haltend *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 709 f.



## 6. Voraussetzungen im einzelnen

Folgt man der herrschenden Meinung, die sozialrechtliche Hausbesuche auch ohne spezielle Rechtsgrundlage allein aufgrund der §§ 20, 21 SGB X für zulässig hält, stellt sich die Frage, welche Voraussetzungen bei der Durchführung von Hausbesuchen zu beachten sind.

### a) Anforderungen an eine wirksame Einwilligung

Unverzichtbar ist jedenfalls eine, abgesehen von den oben diskutierten Bedenken, freiwillige und hinreichend konkrete – also rechtlich wirksame – Einwilligung in das an der Unverletzlichkeit der Wohnung zu messende Verhalten. Unwirksam wäre eine durch Druck oder Täuschung erlangte Einwilligung<sup>956</sup>. Sozialdetektive dürfen also das Einverständnis des Hilfeempfängers nicht mit falschen Angaben oder unter einem Vorwand erschleichen, sondern müssen über Bedeutung und Tragweite der Einwilligung informieren<sup>957</sup>, d.h. insbesondere klarstellen, daß eine Pflicht, den Zutritt zu gewähren, nicht besteht<sup>958</sup>. Dies entspricht auch den Anforderungen, die § 67b Abs. 2 SGB X an eine wirksame Einwilligung in die sozialbehördliche Datenverarbeitung und –nutzung stellt. Der Betroffene, bei dem die Einwilligung eingeholt wird, ist also auf Grund und Zweck des Hausbesuches und die Folgen der Verweigerung der Einwilligung hinzuweisen, vgl. § 67b Abs. 2 S. 1 SGB X. Einwilligung und Hinweis sollten aus Gründen der Nachprüfbarkeit entsprechend § 67b Abs. 2 S. 2 SGB X schriftlich festgehalten werden.

### b) Verhältnismäßigkeit verdachtsunabhängiger und bzw. oder unangemeldeter Hausbesuche

Weiterhin ist bei der Frage der Zulässigkeit von Hausbesuchen der verfassungsmäßige Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten, denn der Verzicht auf die Geltendmachung des Schutzes des Art. 13 Abs. 1 GG wird grundsätzlich nicht den Verzicht auf rechtsstaatliches Handeln staatlicher Behörden beinhalten. Diskutiert wird in diesem Zusammenhang immer wieder, ob und inwieweit Hausbesuche auch verdachtsunabhängig und bzw. oder unangemeldet erfolgen dürfen. Es fragt sich mit anderen Worten, ob die Sozialhilfeträger etwa durch planmäßige – regelmäßige oder stichprobenartige – Hausbesuche, gewisserma-

---

<sup>956</sup> Hase, in: GK-SGB X 2 § 67 Rn. 49; Benz, BG 1996, 52, 60.

<sup>957</sup> Vgl. Gornig, in: von Mangoldt/Klein, Art. 13 Abs. 1 Rn. 46; Kunig, in: von Münch, Art. 13 Rn. 19 verlangt sogar Kenntnis aller für die Einwilligung relevanten Umstände.

<sup>958</sup> Landesbeauftragter für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen, info also 1998, 53, 54; vgl. auch Gentz, S. 40.

Ben mittels einer „sozialhilferechtlichen Schleppnetzfahndung“<sup>959</sup> oder „Schleierfahndung“<sup>960</sup>, feststellen dürfen, ob die Voraussetzungen der Gewährung von Sozialhilfeleistungen (noch) gegeben sind.

Für wünschenswert gehalten wird dies vor allem im Hinblick auf die gängige Praxis in den USA und ein auch in Deutschland bestehendes Bedürfnis für unangekündigte, nicht nur einmalige „Kontrollbesuche“<sup>961</sup>. So wird angeführt, daß es insbesondere bei ausländischen Hilfeempfängern durchaus vorkommen solle, daß die vom Sozialamt angemietete Wohnung leerstehe oder von anderen Personen genutzt werde, weil der Hilfeempfänger schon längst anderenorts verzo-gen sei. Auch könnte durch verdachtsunabhängige, unangemeldete Hausbesuche besser überprüft werden, ob der angeblich arbeitslose Hilfeempfänger nicht in Wahrheit einer Schwarzarbeit nachgehe<sup>962</sup>. Dem wird entgegengehalten, daß die Durchführung verdachtsunabhängiger Hausbesuche die Personengruppe der Sozialhilfesuchenden bzw. -empfänger unter den Generalverdacht des Betruges stelle, was dazu führe, eine ganze Bevölkerungsgruppe als potentielle Straftäter zu kriminalisieren<sup>963</sup>. Außerdem bedürften Hausbesuche einer vorherigen Ankündigung gegenüber dem Hilfesuchenden<sup>964</sup>.

Die Frage nach der Zulässigkeit verdachtsunabhängiger Hausbesuche kann im wesentlichen nicht anders beantwortet werden, als die bereits erörterte und bejahte Frage nach der Zulässigkeit verdachtsunabhängiger Ermittlungen durch die Sozialhilfeträger bzw. Sozialdetektive allgemein<sup>965</sup>: Hausbesuche dienen mit der Feststellung der Bedürftigkeit der Hilfesuchenden sowie der Aufdeckung, Verfolgung und Ahndung von Sozialhilfemißbrauch und damit unter Zugrundelegung der Auffassung des BVerfG, nach der es dem Gedanken des sozialen Rechtsstaats widerspricht, „daß Mittel der Allgemeinheit, die zur Hilfe für deren bedürftige Mitglieder bestimmt sind, mangels genügender Kontrolle auch in Fällen in Anspruch genommen werden können, in denen wirkliche Bedürftigkeit

---

<sup>959</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707.

<sup>960</sup> So die Bezeichnung für verdachtsunabhängige polizeiliche Personenkontrollen, vgl. *Kastner*, VerwArch 2001, 216, 217; *Walter*, Die Polizei 1999, 33, 35.

<sup>961</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707 unter Verweis auf die Entscheidung des US Supreme Court, in: *Wyman v. James*, 400 U.S. 309, 1971.

<sup>962</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 707.

<sup>963</sup> VG Braunschweig v. 3.5.1985, ZFSH/SGB 1985, 470, 471; VG Braunschweig v. 23.4.1985, info also 2/1985, 53, 58; *Stahlmann*, info also 1989, 137, 139.

<sup>964</sup> *Schaefer*, in: *Fichtner*, § 115 Rn. 9; a.A. aber Landesbeauftragter für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen, info also 1/1998, 53, 54.

<sup>965</sup> Oben unter F.III.1.b)bb(2), S. 98 ff. und G.II.1, S. 135.

nicht vorliegt<sup>966</sup>, einem verfassungsrechtlich legitimen Zweck<sup>967</sup>. Da verdachtsunabhängige Hausbesuche Fälle wie die unberechtigte Anforderung von Möbeln, fingierte Mietverträge und verschwiegene nichteheliche Lebensgemeinschaften abdecken, die sich nicht mit Hilfe des automatisierten Datenabgleichs nach § 117 BSHG erfassen lassen, sind sie zu diesem Zweck auch geeignet. Angesichts der „verführbaren Natur des Menschen“<sup>968</sup> sind sie aus präventiven Gründen auch erforderlich. Eine dem entgegenstehende allgemeine Redlichkeitsvermutung ist weder dem Grundgesetz noch dem einfachen Gesetzesrecht zu entnehmen<sup>969</sup>. Zudem steht dem Sozialamt in vielen Fällen auch kein weniger einschneidendes Mittel zur Verfügung, das ebenso geeignet ist. Dies gilt insbesondere für die eidesstattliche Versicherung des Hilfesuchenden und Auskünfte Dritter. Beiden wird man nicht die gleiche Eignung wie der Inaugenscheinnahme anlässlich eines Hausbesuchs zuerkennen können. Sofern Auskünfte Dritter weiterhelfen könnten, ist darüber hinaus zweifelhaft, ob ihre Einholung rechtlich zulässig ist und nicht sogar eine schwerwiegendere Beeinträchtigung bedeutete. Dadurch, daß Dritte von der Sozialhilfebedürftigkeit des Hilfesuchenden erfahren, können mit dessen Kreditwürdigkeit nämlich überwiegende schutzwürdige Interessen beeinträchtigt werden, § 67a Abs. 2 Nr. 2 lit. b SGB X.

Zweifel bestehen damit lediglich noch an der Angemessenheit verdachtsunabhängiger Hausbesuche. Das Gebot der Angemessenheit verlangt, „daß bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht und der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt bleibt“<sup>970</sup>. Das Maß der den einzelnen treffenden Belastung muß noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen stehen<sup>971</sup>. In die vorzunehmende Güterabwägung ist auf Seiten der Hilfesuchenden deren Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 Abs. 1 GG einzustellen, das – wenn auch nicht durch einen vollstreckbaren Verwaltungsakt, so doch faktisch – beeinträchtigt wird.

Fraglich ist, welche Rechtsgüter für die Vornahme verdachtsunabhängiger Hausbesuche streiten. Zu kurz gegriffen wäre es, hier allein auf finanzielle Gesichtspunkte abzustellen. Vielmehr dienen die verdachtsunabhängigen Kontrollen und ihre präventive Wirkung wesentlich dazu, zu vermeiden, daß die Sozial-

---

<sup>966</sup> BVerfG v. 16.12.1958, BVerfGE 9, 20, 35 und v. 10.11.1981, BVerfGE 59, 52, 62.

<sup>967</sup> Vgl. auch *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 709.

<sup>968</sup> Vgl. *Kastner*, VerwArch 2001, 216, 251.

<sup>969</sup> Dazu eingehend oben G.II.1, S 135 ff.

<sup>970</sup> BVerfG v. 17.10.1990, BVerfGE 83, 1, 19.

<sup>971</sup> BVerfG v. 12.5.1987, BVerfGE 76, 1, 51.

hilfe in einer kritischen Öffentlichkeit diskreditiert wird<sup>972</sup>. Auch hier gilt zudem das oben im Rahmen der Bejahung einer dringenden Gefahr i.S.v. Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG Gesagte<sup>973</sup>: Sozialamtliche Hausbesuche bei Hilfeempfängern dienen der Verwirklichung des Rechtsstaats- und des Sozialstaatsprinzips, indem sie verhindern helfen, daß Mittel der Allgemeinheit, die zur Hilfe für deren bedürftige Mitglieder bestimmt sind, mangels genügender Kontrolle auch in Fällen in Anspruch genommen werden können, in denen wirkliche Bedürftigkeit nicht vorliegt<sup>974</sup>. Da die Mittel, die der Staat zur Verfügung hat, begrenzt sind, führt jeder an einen nicht Bedürftigen ausgegebene Betrag zu einer Ausgabensteigerung, die auf längere Sicht eine Absenkung des Leistungsniveaus erforderlich macht. Diese aber trifft die Bedürftigen, also diejenigen, die auf die Hilfe dringend angewiesen sind<sup>975</sup>. Zudem fehlt das Geld auch im Bereich der allgemeinen öffentlichen Daseinsvorsorge, was zu Einschränkungen bei Dritten führt. Schließlich leisten Kontrollbesuche bei den Empfängern der steuerfinanzierten Sozialhilfe einen nicht zu vernachlässigenden Beitrag zur Gerechtigkeit und Gleichheit (Art. 3 Abs. 1 GG) im Steuer- und Abgabenstaat. Belange, die bedeutend genug sind, um die betroffenen Interessen der Hilfesuchenden in Gestalt des Rechts auf Unverletzlichkeit der Wohnung nicht „ersichtlich wesentlich schwerer wiegen“<sup>976</sup> zu lassen und damit grundsätzlich auch die Angemessenheit zu bejahen<sup>977</sup>. Dabei ist auch zu berücksichtigen, daß es ein Unterschied ist, ob ein Grundrecht private Freiheit gegen den Staat außerhalb oder wie hier innerhalb einer staatlich organisierten Leistungsbeziehung gewährleistet. Den solidarischen Leistungsansprüchen korrespondieren solidarische Pflichten, die im Zweifel das Freiheitszugeständnis für den Leistungsabhängigen hinter das Finanzopfer der Solidargemeinschaft zurücktreten lassen<sup>978</sup>.

So gesehen ließen sich selbst „Blankoanordnungen“<sup>979</sup> des Sozialhilfeträgers rechtfertigen, nach denen in jedem Fall vor der Entscheidung über die Hilfege-

---

<sup>972</sup> Vgl. *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 709 Fn. 50a.

<sup>973</sup> Unter G.III.5.e)bb), S. 173 f.

<sup>974</sup> Vgl. BVerfG v. 16.12.1958, BVerfGE 9, 20, 35; BVerfG v. 10.11.1981, BVerfGE 59, 52, 62.

<sup>975</sup> Vgl. *Benda*, in: *Benda/Maihofer/Vogel*, § 17 Rn. 169, mit der so nicht zutreffenden Annahme, jeder zu Unrecht gewährte Betrag fehle einem Bedürftigen.

<sup>976</sup> BVerfG v. 24.5.1977, BVerfGE 44, 353, 373.

<sup>977</sup> *Witzsch*, BayVBl. 1998, 705, 709; a.A. im Ergebnis die überwiegende Meinung, VG Frankfurt v. 8.5.1985, info also 2/1985, 60, 62; VG Braunschweig v. 3.5.1985, ZFSH/SGB 1985, 470, 471; *Krahmer*, NDV 1990, 210, 213; *Onderka/Schade*, Sozial extra 9/1985, 16, 19; *Stahlmann*, info also 1989, 137, 139.

<sup>978</sup> Vgl. *Isensee*, in: *Demokratie in Anfechtung und Bewährung*, S. 384.

<sup>979</sup> *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 19.

währung neben einem Erstbericht innerhalb von 14 Tagen die Durchführung eines Hausbesuches zur Überprüfung der Angaben des Hilfesuchenden zu erfolgen hat<sup>980</sup>. Allerdings wird es in der Regel sachgerechter sein, in jedem Einzelfall zunächst festzustellen, inwieweit Voraussetzungen fraglich sind, deren Vorliegen am zuverlässigsten durch Inaugenscheinnahme anlässlich eines Hausbesuchs überprüft werden kann. Letzteres Vorgehen gewährleistet zudem einen realitätsnahe Feststellungen ermöglichenden Überraschungseffekt.

Für Hausbesuche, die ohne vorherige Anmeldung erfolgen, kann hinsichtlich der Verhältnismäßigkeitsprüfung nichts anderes gelten<sup>981</sup>. Sofern man für die Pflicht der Sozialhilfeträger, Hausbesuche stets anzukündigen, die sogenannte Redlichkeitsvermutung ins Feld führen will, gelten die obigen Ausführungen zu den verdachtsunabhängigen Hausbesuchen entsprechend. Angekündigte Hausbesuche sind zwar ein milderer, aber kein ebenso effektives Mittel wie unangekündigte Hausbesuche, weil sie keine realitätsnahen, von etwaigen „Vorsorgemaßnahmen“ unbeeinflussten Feststellungen über die Wohn- und Wirtschaftsverhältnisse ermöglichen<sup>982</sup>. Es ist vielmehr damit zu rechnen, daß die Wohnung nach der Ankündigung für den Hausbesuch präpariert wird. Gegen unangemeldete Hausbesuche bestehen daher – generell und ohne Berücksichtigung der besonderen Umstände des jeweiligen Einzelfalls – ebenso wenig verfassungsrechtliche Bedenken wie gegen verdachtsunabhängige Hausbesuche.

#### IV. Berufliche Qualifikation

Die Ermittlungsaufgaben übernehmen bei den Sozialhilfeträgern Verwaltungsfachkräfte als Sozialamtssachbearbeiter, Sozialarbeiter als Mitarbeiter des allgemeinen Sozialdienstes oder auch Personen mit anderen Qualifikationen. Im Regelfall werden laufende Fälle durch Verwaltungsbeamte im Innendienst und Sozialarbeiter im Außendienst betreut. Da das Gesetzesrecht den Begriff des Sozialdetektivs nicht kennt, normiert es speziell für Sozialdetektive auch keine bestimmte Qualifikation. Allerdings schreibt der an die Sozialhilfeträger gerichtete § 102 Abs. 1 BSHG vor, daß bei der Durchführung des BSHG Personen beschäftigt werden sollen, die sich hierfür nach ihrer Persönlichkeit eignen und in der Regel entweder eine ihren Aufgaben entsprechende Ausbildung erhalten

---

<sup>980</sup> So etwa Nr. 2.1 der Ausgabe Februar 1984 der Verwaltungsrichtlinien der Stadt Frankfurt, zitiert bei *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451, 454, der diese Verwaltungspraxis ablehnt; ebenso *Onderka/Schade*, sozial extra 9/1985, 16, 19.

<sup>981</sup> Vgl. Landesbeauftragter für den Datenschutz Nordrhein-Westfalen, info also 1/1998, 53, 54.

<sup>982</sup> OVG Münster v. 22.2.1989, NJW 1990, 728, 729.

haben oder besondere Erfahrungen im Sozialwesen besitzen. Durch die Gesetzesformulierung wird deutlich, daß eine unmittelbare Verpflichtung zur Beschäftigung geeigneten Fachpersonals für die Sozialhilfeträger und für die sonstigen für die Durchführung des Gesetzes in Betracht kommenden Stellen de lege lata nicht besteht<sup>983</sup>. Es ist daher als rechtlich zulässig anzusehen, wenn Sozialhilfeträger weder sozial noch rechtlich qualifizierte Personen als Sozialdetektive einsetzen. In der Literatur werden allerdings zu Recht soziale Kompetenz<sup>984</sup> und datenschutzrechtliche Kenntnisse gefordert, um nicht den „Fernsehdetektiv Matula“ zum Vorbild werden zu lassen<sup>985</sup>. Insofern wird die Beamtenausbildung des mittleren Dienstes als ausreichend erachtet, weil sie u.a. auch Sozialhilfe- und allgemeines Verwaltungsrecht umfasse und davon auszugehen sei, daß dadurch eine für die Wahrnehmung dieser Aufgabe hinreichende formale Qualifikation bestehe<sup>986</sup>. Darüber hinaus wird aus dem Grundsatz der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Ermittlungen abgeleitet, daß Sozialdetektive, die nicht selbst für die Sachbearbeitung zuständig sind, über die von ihnen zu beachtende Rechtslage informiert worden sind. Sie müßten genau definierte Aufträge erhalten und sollten schriftlich angewiesen werden, wie sie bei ihren Ermittlungen vorzugehen haben<sup>987</sup>. Wegen der zeitaufwendigen Information und Einarbeitung verbietet es sich, die Ermittlungsdienste personell mit nicht qualifizierten geringfügig Beschäftigten zu besetzen<sup>988</sup>. Zwar mag man die Ansicht, diese Praxis sei „besonders verwerflich“, weil der Mißbrauch der Sozialhilfe durch den Mißbrauch unseres Sozialsystems bekämpft werde, da die Kommunen für die solchermaßen ausgeübte Tätigkeit keinerlei Sozialabgaben entrichten<sup>989</sup>, angesichts der kommunalen Finanznot nicht teilen. Zuzugeben ist aber, daß sie keinen vertrauenserweckenden Eindruck macht.

Interessanterweise sieht die § 102 BSHG entsprechende Regelung in § 6 SGB XII eine in dieser Hinsicht interessante Änderung vor. Zwar heißt es in der Gesetzesbegründung lapidar, die Regelung übertrage „im Wesentlichen inhalts-

---

<sup>983</sup> *Bräutigam*, in: Fichtner, § 102 Rn. 5.

<sup>984</sup> *Hammel*, SF 2001, 62, 66.

<sup>985</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 222.

<sup>986</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 222.

<sup>987</sup> Landesdatenschutzbeauftragter für den Datenschutz Baden-Württemberg, info also 1998, 53, 55.

<sup>988</sup> Nach *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451, 456, eine in Baden-Württemberg durchaus übliche Praxis.

<sup>989</sup> Abgeordneter *Goll*, Landtag von Baden-Württemberg, 12. Wahlperiode, 52. Sitzung, S. 4140.

gleich“ den bisherigen § 102 des Bundessozialhilfegesetzes<sup>990</sup>, tatsächlich enthält § 6 Abs. 1 SGB XII aber keine Sollvorschrift mehr, sondern es *werden* bei der Durchführung der Aufgaben des SGB XII nach ihrer Persönlichkeit geeignete, sozial qualifizierte oder erfahrene Personen beschäftigt<sup>991</sup>. Mit Inkrafttreten dieser Vorschrift zum 01.01.2005 darf nur noch geeignetes Fachpersonal als Sozialdetektiv tätig werden.

Im **Fall 11** (S. 133) verstößt der Hausbesuch der beiden Sozialamtsdetektive, selbst wenn man die §§ 20 Abs. 1, 21 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 SGB X entgegen der hier vertretenen Ansicht als Befugnisnorm genügen läßt, deshalb gegen Art. 13 Abs. 1 GG und ist rechtswidrig, weil jegliche Aufklärung der Hilfeempfängerin über die Möglichkeit, den Zutritt zu verweigern, und die damit verbundenen rechtlichen Folgen unterbleibt.

Das Befragen von Nachbarn ist gem. § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 lit. b SGB X nur ausnahmsweise zulässig, wenn keine Anhaltspunkte dafür bestehen, daß überwiegende schutzwürdige Interessen des Hilfesuchenden beeinträchtigt werden. Das wird nur bei Vorliegen eines konkreten Mißbrauchsverdachts zu bejahen sein, da die zu befürchtende Schädigung von Ruf und Ansehen ansonsten schwerer wiegt. Davon abgesehen gehen die Fragen, wann der Hilfeempfänger die Wohnung verläßt und ob und von wem er Besuch bekommt, über den Umfang des für die mißbrauchsfreie Leistungsgewährung Erheblichen hinaus und sind daher rechtswidrig.

Gem. §§ 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 lit. a SGB X, 116 Abs. 2 BSHG können die Sozialhilfeträger und damit auch Sozialamtsdetektive als ihre Mitarbeiter lediglich Art und Dauer der Beschäftigung, die Arbeitsstätte und den Arbeitsverdienst einzelner bei dem jeweiligen Arbeitgeber beschäftigter Hilfesuchender oder Hilfeempfänger erfragen. Nicht gedeckt sind davon das Einholen einer kompletten Liste mit personenbezogenen Daten aller Mitarbeiter sowie der anschließende Abgleich einer solchen Liste mit den Namen von Sozialhilfeempfängern. Das Verhalten der Sozialamtsdetektive ist damit ausnahmslos rechtswidrig.

## V. Effektivität und Effizienz besonderer sozialamtlicher Ermittlungsdienste

Nachdem der rechtliche Rahmen des Einsatzes von Sozialdetektiven abgesteckt ist, stellt sich die Frage nach dessen Effektivität und Effizienz. Im Baden-Württembergischen Landtag stand das Thema „Ermittlungsdienst gegen Sozialhilfemißbrauch“ schon einmal auf der Tagesordnung<sup>992</sup>. Der von der Landtagsfraktion der Republikaner zur Abstimmung gestellte Antrag, „den Städten und Landkreisen die Einrichtung eines Ermittlungsdienstes ausdrücklich zu emp-

---

<sup>990</sup> Begründung zu § 6, BT-Drucks. 15/1514, S. 55, rechte Spalte.

<sup>991</sup> BGBl. 2003 I S. 3026.

<sup>992</sup> Landtag von Baden-Württemberg, 12. Wahlperiode, 52. Sitzung, Donnerstag, 16. Juli 1998, S. 4137 ff.

fehlen“<sup>993</sup>, erhielt indes keine Zustimmung<sup>994</sup>. Dennoch hat eine Vielzahl der Sozialhilfeträger bereits seit etlichen Jahren spezielle Ermittlungsdienste in Sachen Aufklärung des mit Sozialhilfemitteln betriebenen Mißbrauchs eingerichtet. In Baden-Württemberg war dies beispielsweise schon im Januar 1997 in 15 der insgesamt 35 Landkreise der Fall<sup>995</sup>.

Die Berichte aus der Praxis über die Effizienz des Einsatzes von Sozialdetektiven zeichnen ein widersprüchliches Bild. Teilweise wird „die Bilanz der Landkreise, die sog. Sozialdetektive einsetzen“, als ernüchternd bezeichnet und auf die kurze Formel „Großer Aufwand – kümmerlicher Erfolg“ gebracht<sup>996</sup>. Die Ermittlungen von Sozialdetektiven bei Anträgen auf einmalige Beihilfen zum Lebensunterhalt erübrigten sich, wenn man diese Mißbrauchskategorie durch die Pauschalierung der einmaligen Beihilfen praktisch abschaffe. Sozialdetektive gehörten nicht zu der Reihe von Maßnahmen in einem wirkungsvolleren Kampf gegen den Sozialhilfemißbrauch, weil ihr Nutzen geringer sei als der Vertrauensschaden<sup>997</sup>, der bei denjenigen Hilfeempfängern entstehen würde, die sich keine mißbräuchliche Inanspruchnahme von Leistungen der Sozialhilfe zuschulden kommen ließen<sup>998</sup>.

Von anderer Seite wird der Einsatz von Sozialdetektiven dagegen für *erfolgsversprechend* gehalten<sup>999</sup>. So wird berichtet, daß der eingesetzte Prüfdienst – nach einem Jahr Tätigkeit – nicht nur seinen Personal- und Verwaltungsaufwand decke, sondern sich sogar finanzielle Spielräume ergäben, um weitere Angebote der Hilfe zur Selbsthilfe zu schaffen<sup>1000</sup>. Darüber hinaus wird ausdrücklich angegeben, daß die gezielte Überprüfung vor Ort auch zu präventiven Wirkungen geführt habe und dadurch verhindert werde, daß Versuche des Mißbrauchs und der überhöhten Bedarfsanmeldungen überhaupt unternommen werden. Kontrollen des Prüfdienstes bei bestehendem Anfangsverdacht hätten danach innerhalb eines Jahres zu sozialhilferechtlichen Konsequenzen in Form von Kürzungen, Einstellungen und Rückforderungen von Hilfeleistungen mit finanziellen Min-

---

<sup>993</sup> Landtag von Baden-Württemberg, Drucks. 12/852, S. 1.

<sup>994</sup> Landtag von Baden-Württemberg, 12. Wahlperiode, 52. Sitzung, Donnerstag, 16. Juli 1998, S. 4144.

<sup>995</sup> *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451, 456; nach einer Auskunft des baden-württembergischen Sozialministeriums ist im Jahr 2003 von mindestens 25 Landkreisen auszugehen.

<sup>996</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>997</sup> Diesen Aspekt betonen auch *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 219 und *Hammel*, SF 2001, 62, 65.

<sup>998</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>999</sup> Zuletzt *Zahn*, S. 229; *Thilo Sarrazin*, Berliner Finanzsenator, laut Spiegel 15/2003, S. 72.

<sup>1000</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 222 unter Berufung auf *Pipa*.



derausgaben oder Rückeinnahmen von insgesamt rund 780.000,- DM gegenüber Ausgaben in Höhe von 187.420,- DM für die Einrichtung des Prüfdienstes geführt<sup>1001</sup>. Ähnlich positive Ergebnisse wurden jüngst aus Berlin berichtet: Die sieben in Steglitz-Zehlendorf eingesetzten Sozialdetektive haben der Bezirksverwaltung im Jahr 2002 Kosten in Höhe von 615.800,- Euro einzusparen geholfen, ein Berliner Prüfer erzielt im Jahr durchschnittlich 60.000,- Euro an Einsparungen, seine Arbeitskraft kostet das Land hingegen nur rund 40.000,- Euro<sup>1002</sup>. Insofern scheint sich die Einschätzung, der Einsatz von Sozialdetektiven sei zeit- und kostenintensiv<sup>1003</sup>, nicht zu bestätigen.

Zu bedenken ist allerdings, daß der Einsatz von Sozialdetektiven insofern zu einem Anstieg der Ausgaben führen kann, als durch die Ermittlungstätigkeit nicht bekannte Bedarfe festgestellt werden können<sup>1004</sup>, und zum anderen, daß wegen der komplizierten datenrechtlichen Vorschriften hinreichend qualifiziertes und sozial kompetentes Personal – als ausreichend wird insofern die Beamtenausbildung des mittleren Dienstes erachtet – eingesetzt werden muß<sup>1005</sup>. Außerdem passen ein allgemeiner Sozialdienst, der mit dem Hilfesuchenden seine persönlichen Probleme bearbeitet und ein Prüfdienst, der eine undifferenzierte Kontrolltätigkeit ausübt, nicht zusammen. Es bedarf also einer sinnvollen Kooperation zwischen Sozial- und Prüfdienst<sup>1006</sup>.

Trotz dieser Schwierigkeiten wird man jedoch vor allem unter Berücksichtigung der Ergebnisse der empirischen Studie von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* zu den Ursachen des Sozialleistungsmissbrauchs und angesichts der von verschiedenen Seiten berichteten Einsparungen kaum umhin kommen, die Einrichtung eines besonderen sozialamtlichen Ermittlungsdienstes zumindest zur gelegentlichen stichprobenartigen Kontrolle aus präventiven Gründen auch neben der Pauschalierung einmaliger Leistungen für sachgerecht zu halten. Denn der Einsatz von Sozialdetektiven verschlechtert nicht nur die Gelegenheitsstrukturen zur Täuschung des Sozialamtes, sondern trägt auch dazu bei, die ebenfalls für den Mißbrauch relevante Sanktionswahrscheinlichkeit zu erhöhen.

---

<sup>1001</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 222 unter Berufung auf *Pipa*.

<sup>1002</sup> Zahlen aus *Der Spiegel* 15/2003, S. 72.

<sup>1003</sup> *Zahn*, S. 229.

<sup>1004</sup> So der Berliner Sozialdetektiv *Plewa* laut *Spiegel* 15/2003, S. 73; vgl. auch *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 220; *Hammel*, SF 2001, 62, 66.

<sup>1005</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 222; siehe dazu auch bereits oben G.IV., S. 179.

<sup>1006</sup> Vgl. *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 224.

## VI. Ergebnis

Ermittlungen durch sogenannte Sozialdetektive stellen ein wichtiges Instrument zur Verhinderung bzw. Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch dar. Allerdings begegnet der Hausbesuch zu Kontrollzwecken dem Problem, daß es an einer spezialgesetzlichen Befugnisnorm für diese sich auch im Falle des Einverständnisses des Hilfesuchenden als Grundrechtseingriff darstellende Maßnahme fehlt. In der Praxis werden nichts desto trotz derartige Hausbesuche vorgenommen, und angesichts der Aktivität der Sozialhilfeträger beim Einsatz von Sozialdetektiven<sup>1007</sup> ist die Auffassung, daß sich „die Behörden bei der Vergabe sozialer Leistungen immer noch so wenig um die Aufdeckung des Mißbrauchs bemühen“<sup>1008</sup>, in dieser Pauschalität nicht haltbar.

---

<sup>1007</sup> Vgl. nur die Beiträge von *Fender*, sozialmagazin 6/1985, S. 14 ff.; *Beucker*, StadtRevue 11/1997, 21 f. und *Hammel*, ZFSH/SGB 1999, 451 ff. und 538 ff.

<sup>1008</sup> *Bruns*, S. 74.

## H. Maßnahmen zur Verbesserung der Verhinderung und Aufdeckung des Sozialhilfemißbrauchs

Die Darstellung des bestehenden rechtlichen Instrumentariums zur Verhinderung von Sozialhilfemißbrauch sowie dessen Ursachen bieten die Grundlage, um die Möglichkeiten einer Verbesserung der Mißbrauchsbekämpfung im Bereich der Sozialhilfe zu untersuchen. De lege ferenda ist zu überlegen, ob und mit welchen Maßnahmen der Gesetzgeber den Sozialhilfeträgern in ihrem Bemühen um Verhinderung und Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch unter die Arme greifen kann. Den zahlreichen Initiativen und Vorschlägen zur Änderung des BSHG werden jeweils zum Schluß der einzelnen Abschnitte die entsprechenden, zum 1. Januar 2005 in Kraft tretenden Neuregelungen in SGB II und SGB XII gegenübergestellt, um deren Beitrag zur Verbesserung der Verhinderung und Aufdeckung des Sozialhilfemißbrauchs zu untersuchen.

### I. Ausbau der Befugnisse im Umgang mit Daten

Der erleichterte Zugang zu bestimmten sozialhilferechtlich relevanten Daten – insbesondere durch den automatisierten Datenabgleich gem. § 117 BSHG i.V.m. der SozhiDAV – hat Fortschritte in der Mißbrauchsbekämpfung gebracht. Dennoch waren beispielsweise die in der Ravensburger Erhebung befragten Experten mehrheitlich der Ansicht, die Bestimmungen des Sozialdatenschutzes behinderten die Feststellung bzw. Vereitelung von Sozialhilfemißbrauch. Die im Bereich der Sozialverwaltung geltenden Datenschutzvorschriften werden als zu kompliziert und überwiegend völlig praxisfern bezeichnet. Ihr Abbau stehe an erster Stelle einer wirksamen Bekämpfung des Sozialhilfemißbrauchs<sup>1009</sup>.

#### 1. Erweiterung der Befugnisse gem. § 117 BSHG

Zwar eröffnet § 117 BSHG die Möglichkeit des automatischen Abgleichs personenbezogener Daten, ein unkomplizierter automatischer Datenabgleich ist jedoch noch lange nicht Wirklichkeit<sup>1010</sup>. Daher ist davon auszugehen, daß durch einen wirklich effizienten automatischen Datenabgleich noch einmal erheblich Arbeitszeit eingespart werden und ein Fortschritt in der Mißbrauchsbekämpfung erzielt werden könnte<sup>1011</sup>.

---

<sup>1009</sup> So die von *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 393, zitierten Experten.

<sup>1010</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 392; siehe dazu auch bereits oben F.II.3, S 93.

<sup>1011</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

#### a) Verbesserungen unter dem Gesichtspunkt der Mißbrauchskontrolle

§ 117 BSHG sollte seinen Charakter als „Einbahnstraße zugunsten der Träger der Sozialhilfe“<sup>1012</sup> verlieren und dahingehend geändert werden, daß zukünftig ein gegenseitiger Datenaustausch zwischen den Sozialhilfeträgern und den in § 117 Abs. 1 BSHG genannten Sozialleistungsträgern möglich ist. Dann müßten andere Stellen Daten von den Sozialhilfeträgern nicht mehr auf dem umständlicheren Weg gem. §§ 67a ff. SGB X oder nach den für sie geltenden bereichsspezifischen Regelungen erfragen. Darüber hinaus ist der Abgleich über die in § 117 Abs. 1 und Abs. 3 BSHG genannten Stellen hinaus zu erweitern, so daß die Überprüfung von Leistungen der Kranken- und Pflegeversicherung bzw. privater Versicherungsunternehmen möglich wird. Kurz: Es bedarf einer Regelung, die einen umfassenden automatischen Datenabgleich mit allen Stellen, die über sozialhilferechtliche Daten verfügen, sowie die umfassende Zusammenarbeit der verschiedenen Behörden ermöglicht<sup>1013</sup>. So könnten Auskünfte von Krankenkassen, Rentenversicherungsträgern und Arbeitsämtern in der alltäglichen Verwaltungsarbeit mit geringerem Aufwand erlangt werden. Da § 117 BSHG bisher lediglich Befugnisse normiert, aus denen keine Verpflichtung resultiert<sup>1014</sup>, sollten die Sozialhilfeträger dazu verpflichtet werden, von der Befugnis zum Datenabgleich Gebrauch zu machen. Darüber hinaus muß der automatische Datenabgleich bereits bei Antragstellung möglich sein, und darf nicht wie bisher beschränkt sein auf „Personen, die Leistungen beziehen“ (§ 117 Abs. 1 S. 1 BSHG)<sup>1015</sup>. Um beispielsweise das mehrfache Abholen des Tagessatzes bei benachbarten Sozialämtern durch wohnsitzlose Sozialhilfeempfänger wirksam zu verhindern, sollte ein bei jeder Auszahlung (automatisch) durchgeführter maschineller Abgleich vorgesehen werden, der der Zuvielzahlung und dem damit höchst wahrscheinlich verbundenen dauerhaften Verlust des Betrages einen Riegel vorschiebt. Zur Zeit behelfen sich die Sozialämter noch damit, in Absprache mit benachbarten Ämtern nur zu bestimmten Zeiten auszusahlen, so daß ein mehrmaliges Vorsprechen bei verschiedenen Ämtern erschwert wird.

---

<sup>1012</sup> *Schellhorn*, § 117 Rn. 17.

<sup>1013</sup> Insoweit zutreffend *Bruns*, S. 122 f., der das DALEB-System der Arbeitsverwaltung auf alle Instanzen, die mit der Vergabe von sozialen Leistungen zu tun haben, übertragen will; vgl. Stellungnahme des Bundesrates zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch, BT-Drucks. 15/1636, S. 11 f.

<sup>1014</sup> Dies betonen auch *Schellhorn*, § 117 Rn. 16; *D. Schoch*, RDV 1998, 195, 202; *Marschner*, NJW 1998, 3627.

<sup>1015</sup> So jetzt auch Stellungnahme des Bundesrates zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch, BT-Drucks. 15/1636, S. 12.

## b) Vereinbarkeit mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung

Einer Erweiterung der Befugnisse zum automatisierten Datenabgleich im vorstehend angedeuteten Umfang könnte allerdings das Recht auf informationelle Selbstbestimmung entgegenstehen<sup>1016</sup>. Das liegt besonders nahe, wird doch teilweise bereits die bestehende Regelung in § 117 BSHG nicht nur als an der Grenze des datenschutzrechtlich Zulässigen stehend erachtet<sup>1017</sup>, sondern vereinzelt sogar als „Kontrollmißbrauch“ für verfassungswidrig gehalten: Die Vorschrift widerspreche dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und sei populistisch motiviert<sup>1018</sup>. Diese Ansicht ist indes nicht haltbar<sup>1019</sup>:

De lege lata ist – ausgehend vom Volkszählungsurteil des BVerfG<sup>1020</sup> – bei der Frage der Verfassungsmäßigkeit automatisierter Datenabgleiche folgendes zu bedenken: Zum einen genießen nicht alle Arten von Daten den gleichen Schutz, zum anderen betrifft der Abgleich der für die Gewährung von Sozialhilfeleistungen relevanten Daten nicht den Bereich der Eingriffs-, sondern den der Leistungsverwaltung. Daß personenbezogene *Daten in unterschiedlichem Maße schutzwürdig* sein können, gilt auch nach dem Volkszählungsurteil des BVerfG. Zwar gibt es danach unter den Bedingungen der automatischen Datenverarbeitung kein „belangloses“ Datum mehr. Wieweit Informationen sensibel sind, kann daher nach Auffassung des BVerfG nicht *allein* davon abhängen, ob sie intime Vorgänge betreffen<sup>1021</sup>. Das heißt jedoch nichts anderes, als daß der Grad der Schutzwürdigkeit neben Verwendungszweck und Umfang auch von der Art der Angaben abhängt<sup>1022</sup>. Ein besonders intensiver Datenschutz ist dort unerlässlich, wo die den Sozialhilfeträgern bekanntwerdenden Daten intimste Verhältnisse betreffen und daher einen „besonders sensitiven Charakter“<sup>1023</sup> haben, wie das etwa bei medizinischen Befunden, psychologischen Gutachten oder sozialarbeiterischen Berichten über Sozialleistungsempfänger der Fall ist. Hier besteht nämlich die Gefahr, daß ein teilweises oder vollständiges Persönlichkeitsbild zusammengefügt wird<sup>1024</sup>. Dies kann aber nicht für die in § 117 Abs. 1 S. 2 BSHG in begrenztem Umfang aufgeführten Standarddaten – Name, Vorname, Geburts-

---

<sup>1016</sup>Die Grundrechtsgeltung für Bezieher sozialer Leistungen wurde bereits oben unter F.I, S. 87 ff. bejaht.

<sup>1017</sup>So *Schellhorn*, § 117 Rn. 11; *Schaefer*, in: Fichtner, § 117 Rn. 12.

<sup>1018</sup>*Kunkel*, NVwZ 1995, 21, 23 f. m.w.N.

<sup>1019</sup>Zur bestehenden Regelung eingehend *Zahn*, S. 226 ff.

<sup>1020</sup>BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419 ff.

<sup>1021</sup>BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419, 422.

<sup>1022</sup>I.E. ebenso BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419, 422.

<sup>1023</sup>*Stahlmann*, info also 1989, 137.

<sup>1024</sup>Allgemein auf diese Gefahr hinweisend BVerfG v. 15.12.1983, NJW 1984, 419, 421.

datum, Geburtsort, Nationalität, Geschlecht, Anschrift und Versicherungsnummer – gelten. Neben diesen Identitätsangaben wird lediglich die Tatsache des Leistungsbezugs weitergegeben, weitere persönliche Lebenshintergründe werden nicht berücksichtigt. Diese Angaben wurden bei Beantragung der Sozialhilfeleistung mit Wissen des Betroffenen zur Verfügung gestellt. Die Furcht vor einer „Totalkontrolle“<sup>1025</sup> ist beim Sozialhilfedatenabgleich also gerade nicht angebracht<sup>1026</sup>. Das Verfahren wurde so ausgestaltet, daß ein „Sozialdatenpool“<sup>1027</sup> der zu „gläsernen Leistungsbeziehern“<sup>1028</sup> führt, nicht entstehen kann<sup>1029</sup>. Auch im übrigen bestehen ausreichende organisatorische und verfahrensrechtliche Schutzvorkehrungen, insbesondere durch Pflichten zur Datenlöschung und zur Einhaltung technischer Sicherheitsvorkehrungen<sup>1030</sup>. Diese verfahrensrechtlichen Schutzvorkehrungen können und müssen selbstverständlich auch bei der oben skizzierten Erweiterung der Befugnisse gem. § 117 BSHG beibehalten werden.

So gesehen, stellt sich die *Eingriffsintensität* durch einen umfassenderen Datenabgleich mit allen Sozialleistungsträgern als relativ gering dar. Es ist zu bezweifeln, daß die Ängste von Notleidenden, sich dem Sozialamt anzuvertrauen, durch den automatischen Datenabgleich größer werden, weil stets ein „für den einzelnen verhängnisvoller Kontextverlust“<sup>1031</sup> der dort im einzelnen angegebenen Daten befürchtet wird. Die Datenbeschaffung beschränkt sich nach wie vor auf die sozialhilferelevanten Daten. Außerdem wird die Lebenssphäre der Hilfeempfänger bei automatischen Datenabgleichen rein tatsächlich kaum beeinträchtigt. Die anderen Ermittlungsmaßnahmen wie etwa Hausbesuchen oder Befragungen Dritter immanente Gefahr einer Diskreditierung des Hilfeempfängers wird so vermieden.

Wenn auch im Bereich der *Leistungsverwaltung* der negatorische Grundrechtsschutz der Leistungsbezieher dem Grunde nach zu bejahen ist<sup>1032</sup>, so ist doch zu berücksichtigen, daß Eingriffe in das informationelle Selbstbestimmungsrecht zur Verhinderung von Leistungsmissbrauch letztlich der Funktions-

---

<sup>1025</sup>Schleswig-Holsteinischer Landtag, Drucksache 14/2080, S. 53.

<sup>1026</sup>Zahn, S. 234.

<sup>1027</sup>17. Tätigkeitsbericht des Bundesbeauftragten für den Datenschutz, BT-Drucks. 14/850, S. 147.

<sup>1028</sup>Sonnenfeld, in: Einstürzende Sozialstaaten, S. 30.

<sup>1029</sup>Dazu im einzelnen Zahn, S. 249 f.

<sup>1030</sup>Zahn, S. 256.

<sup>1031</sup>Hammel, ZFSH/SGB 1999, 538, 544.

<sup>1032</sup>Vgl. oben F.I., S. 87 ff.

fähigkeit des sozialen Sicherungssystems<sup>1033</sup> und somit einem überragend wichtigen Allgemeinwert dienen. Wer Sozialhilfeleistungen und damit Leistungen der Gesellschaft als Solidargemeinschaft erhalten will, muß daher im Gegenzug bereit sein, alle die persönlichen Daten preiszugeben und abgleichen zu lassen, die eine rechtmäßige Leistungsgewährung möglich machen. Andernfalls führte der Leistungsmissbrauch in seiner Konsequenz zum Ende des ganzen Leistungssystems<sup>1034</sup>. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung steht daher einer Erweiterung der Befugnisse des § 117 BSHG zur Beseitigung der oben genannten Defizite nicht entgegen.

### c) Regelungen in SGB II und SGB XII

Mit der zum 1. Januar 2005 in Kraft tretenden Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch als zwölftes Buch<sup>1035</sup> werden nur noch nicht erwerbsfähige Personen nach diesem Buch Leistungen der Sozialhilfe im engeren Sinn erhalten. Erwerbsfähigen Hilfebedürftigen werden dagegen Leistungen nach dem ebenfalls zum 1. Januar 2005 in Kraft tretenden SGB II gewährt. Entsprechend dieser Aufteilung sind Neuregelungen des Sozialhilferechts sowohl im SGB II als auch im SGB XII zu finden. § 118 SGB XII überträgt den bisherigen § 117 BSHG inhaltsgleich. Lediglich die Verordnungsermächtigungen im bisherigen § 117 Abs. 1 und 2 BSHG wurden in Angleichung an die Systematik des Sozialgesetzbuches am Ende des Kapitels in § 120 SGB XII normiert<sup>1036</sup>. Für erwerbsfähige Hilfeempfänger sieht § 52 SGB II einen um die Befugnisse des bisherigen § 117 Abs. 4 BSHG reduzierten automatisierten Datenabgleich vor. Damit hat der Gesetzgeber die mit der grundlegenden Neuregelung des Sozialhilferechts in SGB II und SGB XII verbundene Gelegenheit zur Schaffung eines umfassenden und effizienten automatischen Datenabgleichs nicht genutzt.

## 2. Erweiterung der Auskunftspflichten des § 116 BSHG

Diskutiert werden über den bisherigen Rahmen des § 116 BSHG hinausgehende Auskunftspflichten für Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft und für Banken. Außerdem ist auf § 117 SGB XII<sup>1037</sup> einzugehen, der den bisherigen

---

<sup>1033</sup> So auch Zahn, S. 237 m.w.N.

<sup>1034</sup> So die von Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 393, wiedergegebene Aussage einer Sozialhilfeeexpertin.

<sup>1035</sup> Durch Art. 1 des Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch v. 27.12.2003, BGBl. I S. 3022.

<sup>1036</sup> Vgl. Begründung zu § 113 SGB XII-RegE, BT-Drucks. 15/1514, S. 69.

<sup>1037</sup> BGBl. 2003 I S. 3049.

§ 116 BSHG nur „im Wesentlichen inhaltsgleich“<sup>1038</sup> übernimmt, also inhaltliche Änderungen vorsieht.

#### a) Partner der eheähnlichen Gemeinschaft

Obwohl Einkommen und Vermögen von Partnern einer eheähnlichen Gemeinschaft wegen § 122 BSHG wie bei Eheleuten zu berücksichtigen sind, gilt bisher die für Ehegatten nach § 116 Abs. 1 S. 1 BSHG als Unterhaltspflichtige bestehende Auskunftspflicht über die Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht für eheähnliche Gemeinschaften<sup>1039</sup>. Wird vereinzelt eine andere Auffassung vertreten, so bleibt diese jegliche Begründung schuldig<sup>1040</sup>. Zwar sind nach § 116 Abs. 1 S. 3 BSHG auch die Personen auskunftspflichtig, von denen nach § 16 BSHG trotz Aufforderung unwiderlegt vermutet wird, daß sie Leistungen zum Lebensunterhalt an andere Mitglieder der Haushaltsgemeinschaft erbringen. Auch ist § 16 BSHG gem. § 122 S. 2 BSHG auf die eheähnliche Gemeinschaft entsprechend anwendbar. Dies bedeutet aber lediglich, daß die Zuwendungsvermutung des § 16 BSHG auch für die in der Haushaltsgemeinschaft lebenden Verwandten der eheähnlich zusammenlebenden Partner wie für Schwägerete eines Ehepaares gilt<sup>1041</sup>. Auskunftspflichtig sind also nur Verwandte und Schwägerete, nicht die Partner der eheähnlichen Gemeinschaft selbst. Daher liegt es nahe, auch hinsichtlich der Auskunftspflicht Ehe und eheähnliche Gemeinschaft gleich zu behandeln und die Auskunftspflicht auf die Partner der eheähnlichen Gemeinschaft zu erstrecken.

#### b) Geld- und Kreditinstitute sowie Versicherungen

Bereits im Rahmen der Darstellung der bestehenden Instrumente zur Verhinderung und Aufdeckung des Sozialhilfemißbrauchs wurde deutlich, daß Datenabgleich und Auskunftspflichten Schwächen im Hinblick auf die Überprüfung des Vermögens der Hilfesuchenden oder Auskunftspflichtigen nach § 116 Abs. 1 BSHG aufweisen<sup>1042</sup>. Was unter Umständen vorhandene Bankguthaben oder Sparbücher anbelangt, müssen die Sozialhilfeträger bis auf die Möglichkeit, gem. § 117 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 BSHG i.V.m. § 11 Abs. 5 SozhiDAV erteilte Freistellungsaufträge beim Bundesamt für Finanzen abzufragen, immer noch weitestgehend auf die zutreffenden Angaben des Hilfesuchenden vertrauen.

---

<sup>1038</sup> Vgl. Begründung zu § 112 SGB XII-RegE, BT-Drucks. 15/1514, S. 69.

<sup>1039</sup> D. Schoch, ZfF 1997, 1.

<sup>1040</sup> Schulte, NVwZ 1997, 956, 966.

<sup>1041</sup> Wenzel, in: Fichtner, § 122 Rn. 14; Münder, in: LPK-BSHG, § 122 Rn. 20; Schellhorn, § 122 Rn. 10.

<sup>1042</sup> Insbesondere oben F.II.3, S. 93 f.



Daran ändert nichts, daß vom Hilfesuchenden die Vorlage von Kontoauszügen verlangt werden kann, da diese nur das von ihm selbst angegebene Konto und nur einen Zeitraum von maximal sechs Monaten betreffen, so daß dem Sozialhilfeträger von vornherein nicht angegebene Konten unbekannt bleiben. Abhilfe kann hier dadurch geschaffen werden, daß in § 116 BSHG in Anlehnung an § 315 SGB III eine Auskunftspflicht für Banken und andere, die Guthaben Hilfesuchender oder nach § 116 Abs. 1 BSHG Auskunftspflichtiger führen und Vermögensgegenstände verwahren, aufgenommen wird.

#### c) Neuregelung in § 117 SGB XII und § 60 SGB II

Nach § 117 Abs. 1 S. 1 SGB XII<sup>1043</sup> sind neben den bereits in § 116 Abs. 1 S. 1 BSHG genannten Personen auch Lebenspartner auskunftspflichtig. Gemeint sind damit ausschließlich Lebenspartner im Sinne des Lebenspartnerschaftsgesetzes<sup>1044</sup>, nicht die Partner eheähnlicher Gemeinschaften. Diese werden aber über § 117 Abs. 1 S. 3 SGB XII erfaßt, der auch Personen für auskunftspflichtig erklärt, von denen nach § 36 SGB XII trotz Aufforderung unwiderlegt vermutet wird, daß sie Leistungen zum Lebensunterhalt an andere Mitglieder der Haushaltsgemeinschaft erbringen. Der in Bezug genommene § 36 SGB XII erweitert nämlich den bisherigen, auf Verwandte und Verschwägte beschränkten, Personenkreis des § 16 BSHG auf alle Personen, die in Haushaltsgemeinschaft leben<sup>1045</sup>. Dazu gehören insbesondere die Partner eheähnlicher Gemeinschaften.

Während die Ausdehnung des § 116 BSHG auf Lebenspartner im Sinne des Lebenspartnerschaftsgesetzes und auf die Partner eheähnlicher Gemeinschaften nur konsequent ist, schießt der aus dem Entwurf von SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN stammende § 36 SGB XII<sup>1046</sup> über die hier befürwortete Erweiterung der Auskunftspflichten hinaus, indem er allen Bewohnern einer Wohngemeinschaft des Hilfesuchenden Auskunftspflicht über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse auferlegt, wenn nicht widerlegt werden kann, daß notfalls gegenseitig Leistungen zum Lebensunterhalt erbracht werden. Dies wurde mit der nicht näher belegten Feststellung begründet, daß sich zunehmend Wohngemeinschaften gebildet hätten, in denen nicht verwandte oder verschwägte Personen die Vorteile einer gemeinsamen Haushaltsführung nutzen und sich auch in Notlagen beistünden<sup>1047</sup>.

---

<sup>1043</sup> BGBl. 2003 I S. 3049.

<sup>1044</sup> Begründung zu § 112 SGB XII-RegE, BT-Drucks. 15/1514, S. 69.

<sup>1045</sup> Dazu im einzelnen unten H.V.2., S. 202.

<sup>1046</sup> Vgl. § 37 SGB XII-RegE, BT-Drucks. 15/1514, S. 15.

<sup>1047</sup> Begründung zu § 37, BT-Drucks. 15/1514, S. 61.

Nunmehr ist in § 117 Abs. 3 S. 1 SGB XII und in § 60 Abs. 2 S. 1 SGB II auch die hier postulierte Auskunftspflicht derjenigen, die Guthaben Hilfesuchender führen oder deren Vermögensgegenstände verwahren, normiert. In der Vorläufervorschrift des § 112 SGB XII-RegE war diese dagegen noch nicht vorgesehen<sup>1048</sup>. Sofern Einkommen und Vermögen des Partners erwerbsfähiger Hilfebedürftiger zu berücksichtigen sind, betrifft die Auskunftspflicht auch Dritte, die für diesen Partner Guthaben führen oder Vermögensgegenstände verwahren, § 60 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 SGB II. Eine entsprechende Vorschrift findet sich in § 117 SGB XII bedauerlicherweise nicht. Diese „Privilegierung“ nicht erwerbsfähiger Hilfesuchender läßt sich sachlich nicht begründen.

### 3. Änderung der §§ 67a, 69 SGB X

Nach ganz überwiegender Ansicht steht das Kriterium der Erforderlichkeit personenbezogener Daten zur Aufgabenerfüllung in den §§ 67a, 69 Abs. 1 Nr. 1 SGB X einer stichprobenartigen Nachfrage der Sozialleistungsträger zur Kontrolle des Leistungsmissbrauchs ohne Anfangsverdacht entgegen<sup>1049</sup>. Die umfassende und leicht handhabbare Beschaffung sozialhilferelevanter Daten setzt daher voraus, daß in den §§ 67a, 69 SGB X klargestellt wird, daß auch stichprobenartige Nachfragen der Sozialleistungsträger zur Kontrolle des Leistungsmissbrauchs ohne Anfangsverdacht zulässig sind<sup>1050</sup>. Zudem ist § 67a Abs. 2 S. 2 Nr. 1 lit. b SGB X dahingehend zu ändern, daß direkte Anfragen an andere Sozialleistungsträger nicht nur zulässig sind, wenn sie der Vermeidung eines unverhältnismäßigen Aufwands dienen, sondern auch, wenn sie zur Überprüfung der Angaben des Betroffenen erforderlich sind. Nur so kann verhindert werden, daß der Betroffene selbst bei erheblichem Mißbrauchsverdacht um seine Mitwirkung ersucht werden muß und infolgedessen Verdunkelungsmaßnahmen einleiten kann<sup>1051</sup>.

## II. Restriktionen im Bereich der Hilfe zur Arbeit

Trotz der bestehenden Arbeitspflichten und des Anspruchsausschlusses im Falle der Weigerung, zumutbare Arbeit zu leisten, wird teilweise davon ausgegangen, das BSHG biete „einem kleinen, aber dennoch nicht zu vernachlässi-

---

<sup>1048</sup> Vgl. § 112 SGB XII-RegE, BT-Drucks. 15/1514, S. 29 f.

<sup>1049</sup> Siehe dazu oben F.III.1.b)bb)(2), S. 98 f.

<sup>1050</sup> Vgl. dazu auch den Gesetzesantrag des Freistaates Bayern, Entwurf eines Gesetzes zur Schaffung von Arbeitsanreizen und zur Vermeidung von Mißbrauch in der Sozialhilfe v. 29.4.1998, BR-Drucks. 388/98, S. 3 sowie Anlage, S. 4 und 7.

<sup>1051</sup> Stellungnahme des Bundesrates zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch, BT-Drucks. 15/1636, S. 12.

genden Teil unserer Gesellschaft Anreize, sich den Mühen der Arbeitsgesellschaft zu entziehen“<sup>1052</sup>. Daher sei eine konsequentere Verknüpfung sozialstaatlicher Leistungen mit individuellen Gegenleistungen erforderlich.

### 1. Einführung einer Beweislastumkehr im Rahmen des § 25 Abs. 1 BSHG

Dementsprechend enthält ein Thesenpapier zur Reform der Sozialhilfe und der Arbeitslosenhilfe, das die Arbeitsgruppe „Arbeit und Soziales“ der CDU/CSU-Bundestagsfraktion auf einer Klausurtagung am 17./18. Juni 2001 in Berlin beschlossen hat und das unter anderem auch dem Zweck dient, die Allgemeinheit vor einer mißbräuchlichen Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen zu schützen<sup>1053</sup>, in These 3 den Vorschlag, einen ungeschmälernten Anspruch auf Hilfe nur noch für den, der eine angebotene Arbeit annimmt, eine gemeinnützige Tätigkeit verrichtet, sich qualifiziert oder aus gesundheitlichen Gründen nicht arbeitsfähig ist, vorzusehen<sup>1054</sup>. Was sich auf den ersten Blick wie die Darstellung der bestehenden Rechtslage in den §§ 18 bis 20, 25 BSHG liest, geht insofern über diese hinaus, als nach der geplanten Neuregelung nunmehr der Hilfesuchende Tatsachen darlegen und beweisen muß, aus denen sich die Unzumutbarkeit einer angebotenen Tätigkeit bzw. ein wichtiger Grund dafür ergibt, weshalb er einer Tätigkeit nicht nachkommen kann<sup>1055</sup>. Der neue Vorschlag enthält also eine Beweislastumkehr zu Lasten des Hilfesuchenden<sup>1056</sup>.

Gegen eine solche Beweislastumkehr im Rahmen des § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG sind in der Literatur verfassungsrechtliche Bedenken erhoben worden, mit der Gewährleistung der Menschenwürde in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip sei es unvereinbar, wenn der seinen Anspruch auf Hilfeleistung zur Sicherung des Existenzminimums geltend machende Hilfesuchende das Risiko der Nichtaufklärbarkeit der für den Anspruch maßgebenden Voraussetzungen zu tragen hätte<sup>1057</sup>. Diese Bedenken lassen sich allerdings damit entkräften, daß die Anwendung des § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG weder den vollständigen Ausschluß der

---

<sup>1052</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>1053</sup> Vgl. Boecken, SGB. 2001, 525, 527.

<sup>1054</sup> Wiedergabe der These bei Boecken, SGB. 2001, 525, 526; vergessen hat die Arbeitsgruppe dabei offensichtlich die Erziehung von Kindern jedenfalls bis zum 3. Lebensjahr durch Alleinerziehende.

<sup>1055</sup> Vgl. Boecken, SGB. 2001, 525, 526.

<sup>1056</sup> Ähnlich bereits der Gesetzesantrag des Freistaates Bayern, Entwurf eines Gesetzes zur Schaffung von Arbeitsanreizen und zur Vermeidung von Mißbrauch in der Sozialhilfe, BR-Drucks. 388/98, Anlage, S. 2 und 10; jüngst wieder aufgegriffen von Boecken, VSSR 2003, 45 ff.; zur Beweislastverteilung siehe oben F.V.1.a), S. 113 f.

<sup>1057</sup> Göring, S. 144 ff.; Peschau, S. 97 f. m.w.N.

Hilfe zum Lebensunterhalt noch die Entlassung des Hilfesuchenden aus der Betreuung des Sozialhilfeträgers zur Folge hat, so daß der Schutz der Sozialhilfe als „unterstes Auffangnetz der sozialen Sicherung“ erhalten bleibt<sup>1058</sup>. Ist somit grundsätzlich von der Verfassungsmäßigkeit einer entsprechenden Änderung des § 25 Abs. 1 BSHG auszugehen, stellt sich die Frage nach ihrer konkreten Ausgestaltung und dem damit verbundenen Nutzen.

Erachtet man nämlich als Voraussetzung der Beweislastumkehr, daß dem Hilfesuchenden von der zuständigen Stelle zuvor Möglichkeiten zur Ausübung einer zumutbaren Tätigkeit angeboten worden sind<sup>1059</sup>, bleibt die Beweislastumkehr nahezu wirkungslos. Denn in den meisten Fällen liegt das Problem gerade darin, jedem Hilfesuchenden eine Tätigkeit anbieten zu können<sup>1060</sup> und nicht darin, trotz des konkreten Angebots nachzuweisen, daß die Tätigkeit tatsächlich zumutbar ist und der Hilfesuchende sich weigert, diese anzunehmen. Da eine Weigerung des Hilfesuchenden nach der Rechtsprechung des BVerwG auch dann angenommen werden kann, wenn er es unterläßt, sich entweder selbständig um Arbeit zu bemühen oder sich beim Arbeitsamt als arbeitssuchend zu melden, und hinsichtlich dieser Umstände auch nach der Gesetzesänderung der Amtsermittlungsgesetz gem. §§ 20, 21 SGB X gilt, kann nicht davon ausgegangen werden, daß durch die bestehende Beweislastverteilung „Mißbrauchsmöglichkeiten erheblicher Raum eröffnet“<sup>1061</sup> wird. Dennoch wird man der Einführung einer Beweislastumkehr im Rahmen des § 25 Abs. 1 S. 1 BSHG einen Beitrag zu einer effektiveren Verwirklichung des sozialhilferechtlichen Prinzips des Nachrangs und damit zu einem Schutz von mißbräuchlicher Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen nicht absprechen können<sup>1062</sup>. Mit der auf die Sozialhilfe übertragbaren Erwägung, daß es berechtigt ist, dem Arbeitslosen das Beweisrisiko für Tatsachen zuzuweisen, die sich aus seiner Sphäre oder aus seinem Verantwortungsbereich ergeben<sup>1063</sup>, hat der Gesetzgeber im Bereich des Arbeitsförderungsrechts mit der Einführung einer Beweislastregelung zum Nachteil der Arbeitslosen im Sperrzeittatbestand des § 144 Abs. 1 SGB III<sup>1064</sup> bereits eine vergleichbare Maßnahme ergriffen.

---

<sup>1058</sup> *Boecken*, VSSR 2003, 45, 52.

<sup>1059</sup> So der Vorschlag der CDU/CSU-Fraktion laut *Boecken*, SGB. 2001, 525, 526 und 527.

<sup>1060</sup> Vgl. Deutscher Städtetag, Kommunale Beschäftigungsförderung im Jahre 2000, S. 30.

<sup>1061</sup> *Boecken*, VSSR 2003, 45, 48.

<sup>1062</sup> Vgl. *Boecken*, VSSR 2003, 45, 55.

<sup>1063</sup> BT- Drucksache 15/25, S. 31 m.w.N. für die Rspr. des BSG.

<sup>1064</sup> Durch Art. 1 Nr. 20 des Ersten Gesetzes für moderne Dienstleistungen v. 23.12.2002, BGBl. I S. 4607.

## 2. Betonung der Pflichten im Rahmen des § 18 BSHG

Vorgeschlagen wird zudem, § 18 Abs. 2 BSHG um einen Passus zu ergänzen, wonach der Hilfesuchende alle Möglichkeiten zu nutzen hat, um seine Beschäftigungslosigkeit zu beenden, und den Vermittlungsbemühungen des Arbeitsamtes und des Sozialhilfeträgers zur Verfügung zu stehen<sup>1065</sup>. Wegen der oben<sup>1066</sup> zitierten Rechtsprechung des BVerwG, nach der der Hilfesuchende nicht nur dem Arbeitsamt zur Verfügung stehen, sondern sich auch selbst um Arbeit bemühen muß<sup>1067</sup>, kommt dieser Änderung allerdings wenig mehr zu als eine Klarstellungsfunktion. Die Formulierung ist an § 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III angelehnt und trägt so dem Umstand Rechnung, daß kein sachlicher Grund dafür besteht, die Erwerbsobliegenheiten von Sozialhilfeempfängern anders auszugestalten als die von Arbeitslosengeld- und Arbeitslosenhilfeempfängern. Daher ist ein entsprechender klarstellender Passus durchaus begrüßenswert, auch wenn es in der Praxis letztlich dabei bleiben wird, daß die Anforderungen an die selbständige Arbeitssuche eines als arbeitslos gemeldeten Hilfesuchenden nicht überspannt werden dürfen und die erforderliche Intensität der Eigenbemühungen nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere den persönlichen Verhältnissen, den Arbeitsfähigkeiten und der Arbeitsmarktlage zu beurteilen ist<sup>1068</sup>.

## 3. Erweiterung des Umfangs gemeinnütziger zusätzlicher Arbeit gem. § 19 BSHG

Darüber hinaus wird die Forderung erhoben, arbeitsfähige Hilfeempfänger gemeinnützige zusätzliche Arbeit nach § 19 BSHG im Umfang von 35 bis 40 Stunden pro Woche leisten zu lassen<sup>1069</sup>. Wegen der entgegenstehenden Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, das gemeinnützige zusätzliche Arbeit als vollschichtige für rechtswidrig erklärt<sup>1070</sup> bzw. die Beanstandung eines Umfangs von 32 Stunden als zuviel gebilligt hat<sup>1071</sup>, müßten die Konzeption des § 19 BSHG geändert und der geforderte Umfang festgeschrieben werden. Die gemeinnützige zusätzliche Arbeit als Gegenleistung für die gewährte Hilfe zu verstehen, ist angesichts der §§ 18 bis 20, 25 BSHG als Hilfenormen indes pro-

---

<sup>1065</sup> So der Vorschlag des bayerischen Gesetzesentwurfs, BR-Drucks. 388/98, Anlage, S. 2.

<sup>1066</sup> F.V.1.c), S. 116 Fn. 626.

<sup>1067</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200 f.

<sup>1068</sup> BVerwG v. 17.5.1995, NJW 1995, 3200, 3201.

<sup>1069</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>1070</sup> BVerwG v. 13.10.1983, NVwZ 1984, 241, 243.

<sup>1071</sup> BVerwG v. 10.2.1983, NVwZ 1983, 410, 411; die von Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 396 fälschlicherweise dem BVerwG zugeschriebene Obergrenze von 20 Stunden stammt von Kraher, in: LPK-BSHG, § 19 Rn. 17.

blematisch<sup>1072</sup>. Zu bedenken ist jedenfalls, daß es auch dem Hilfesuchenden, der gemeinnützige zusätzliche Arbeit verrichtet, obliegt, sich um Arbeit auf dem freien Arbeitsmarkt zu bemühen und diese Bemühungen nachzuweisen<sup>1073</sup>. Hierfür ist ihm eine angemessene Zeit zu belassen, so daß jedenfalls eine vollschichtige gemeinnützige Tätigkeit ausscheidet. Die Erhöhung des Umfangs der gemeinnützigen zusätzlichen Arbeit erscheint daher nicht als probates Mittel. Es muß in erster Linie darum gehen, das Stellenangebot auf dem freien Arbeitsmarkt zu verbessern, um dem Hilfesuchenden dort eine Stelle anbieten zu können.

#### 4. Neuregelung in den §§ 31, 10 SGB II

Erwerbsfähige Sozialhilfeempfänger werden mit der Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch als zwölftes Buch vom 1. Januar 2005 an Leistungen nur nach dem SGB II – der sogenannten Grundsicherung für Arbeitssuchende – erhalten. Dementsprechend sind die den Arbeitspflichten der §§ 18–20, 25 BSHG korrelierenden Arbeitspflichten Hilfesuchender in erster Linie im SGB II geregelt.

Abs. 1 S. 2 des § 31 SGB II<sup>1074</sup>, der die bisherige Sanktionsnorm des § 25 BSHG ersetzt, sieht – man könnte sagen: in Umsetzung eines Vorschlags der CDU/CSU-Fraktion aus dem Jahr 2001 – die hier befürwortete Beweislastumkehr vor. Danach ist die als „Arbeitslosengeld II“ bezeichnete Hilfeleistung u.a. im Falle der Weigerung, zumutbare Arbeit zu leisten, dann nicht in einem ersten Schritt um 30 vom Hundert der für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen maßgebenden Regelleistung abzusenken, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige für sein Verhalten einen wichtigen Grund nachweist. Dem entspricht die den bisherigen § 18 Abs. 3 BSHG ersetzende und die Zumutbarkeit von Arbeitsgelegenheiten regelnde Vorschrift des § 10 SGB II. So schreibt § 10 Abs. 1 SGB II<sup>1075</sup> vor, daß dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen *jede* Arbeit zumutbar ist, es sei denn, daß eine der in den Nummern 1 bis 5 näher bezeichneten Ausnahmen vorliegt.

---

<sup>1072</sup> Dennoch bejahend OVG Hamburg v. 24.5.1982, NVwZ 1982, 519, 521 f.; VGH Mannheim v. 24.8.1982, NVwZ 1983, 429; *Neumann*, NVwZ 1995, 426, 431; ablehnend OVG Koblenz v. 1.12.1982, ZFSH/SGB 1983, 126, 128; *Krahmer*, in: LPK-BSHG, § 19 Rn. 14; *ders.*, DuR 1982, 412, 414 m.w.N. für beide Ansichten.

<sup>1073</sup> Vgl. *Krahmer*, in: LPK-BSHG, § 19 Rn. 17.

<sup>1074</sup> BGBl. 2003 I S. 2964.

<sup>1075</sup> BGBl. 2003 I S. 2958.

Dagegen werden die Zumutbarkeitskriterien des § 18 Abs. 3 BSHG weitestgehend übernommen. Nur § 10 Abs. 1 Nr. 2 SGB II formuliert schärfer, indem er die Ausübung der Arbeit für unzumutbar erklärt, wenn sie dem Hilfebedürftigen die künftige Ausübung seiner bisherigen überwiegenden Arbeit wesentlich erschweren würde, „weil die bisherige Tätigkeit besondere körperlich Anforderungen stellt“. Diese Einschränkung enthält der ansonsten wortlautgleiche § 18 Abs. 3 S. 1 Var. 2 BSHG nicht. Nicht Gesetz geworden ist § 10 Abs. 1 Nr. 5 SGB II in der Fassung der Beschlußempfehlung des Ausschusses für Wirtschaft und Arbeit<sup>1076</sup>, wonach der Ausübung der Arbeit insbesondere ein sonstiger wichtiger Grund entgegenstand, wenn für die Arbeit nicht das maßgebliche tarifliche Arbeitsentgelt oder mangels einer tariflichen Regelung das ortsübliche Arbeitsentgelt gezahlt wird. Im Umkehrschluß folgt daraus, daß dem Arbeitslosengeld II-Empfänger auch Tätigkeiten im Rahmen gemeinnütziger und zusätzlicher Arbeit und solche mit einer Vergütung, die niedriger ist als die Sozialhilfe, zumutbar sind<sup>1077</sup>.

Mit der Einführung der Beweislastumkehr nehmen die §§ 31, 10 SGB II die aus Sicht der Mißbrauchsverhinderung und –bekämpfung erforderliche Änderung im Bereich der Arbeitspflichten erwerbsfähiger Hilfesuchender vor.

### III. Normierung des Einsatzes von Sozialdetektiven

Die Sozialhilfeträger sind zur rechtmäßigen und damit mißbrauchsfreien Leistungsgewährung verpflichtet und können dabei auch spezielles Ermittlungspersonal, die sogenannten Sozialdetektive, im Rahmen der §§ 20, 21, 67a ff. SGB X einsetzen. Insofern müssen sie vom Gesetzgeber weder ausdrücklich den Auftrag bekommen, konsequent den Leistungsmißbrauch zu bekämpfen<sup>1078</sup> noch ist es erforderlich, den Einsatz von Sozialdetektiven in einem bundesweiten Modellversuch für zwei Jahre zu erproben und diesen bei entsprechend positiven Ergebnissen jedem Sozialhilfeträger verbindlich vorzuschreiben<sup>1079</sup>. Allerdings wurden im Kapitel über den Einsatz sogenannter Sozialdetektive sowohl verdachtsunabhängige wie auch auf konkretem Verdacht beruhende Hausbesuche von Sozialdetektiven bei Hilfeempfängern für notwendig, nach der geltenden

---

<sup>1076</sup>BT-Drucks. 15/1728, S. 174.

<sup>1077</sup>Vgl. *Adamy*, *SozSich* 2003, 285, 289.

<sup>1078</sup>So der Vorschlag von *Bruns*, S. 122.

<sup>1079</sup>So aber eine von *Hammel*, *ZFSH/SGB* 1999, 451, 456, den Mitgliedern der CDU/CSU-Bundestagsfraktion *Ramsauer* und *Kauder* zugeschriebene Gesetzesinitiative im Bundestag im April 1997.

Rechtsslage mangels Befugnisnorm aber für rechtswidrig gehalten<sup>1080</sup>. Da sich derartige Hausbesuche im grundrechtsrelevanten Bereich bewegen, trifft den Gesetzgeber nach dem rechtsstaatlichen Grundsatz vom Vorbehalt des Gesetzes die Rechtspflicht, eine Befugnisnorm für Hausbesuche zu schaffen. Es könnte etwa eine dem § 18 Abs. 2 S. 1 und 2 SGB XI entsprechende Regelung als neuer Abs. 3 in § 2 BSHG eingefügt werden, um zu ermöglichen, daß Sozialamtsmitarbeiter mit dem Einverständnis des Hilfeempfängers bei diesem Hausbesuche durchführen können. Da die Vorschrift die geschriebene Schranke des Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG konkretisieren würde<sup>1081</sup>, müßte sie zudem gem. Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG auf die damit verbundene Einschränkung von Art. 13 Abs. 1 GG hinweisen<sup>1082</sup>. Sachgerecht wäre es darüber hinaus, ebenso wie in § 18 Abs. 2 S. 2 SGB XI als Rechtsfolge einer verweigerten Zustimmung die Möglichkeit der Leistungsversagung bzw. -kürzung vorzusehen. Mit Einführung einer derartigen Befugnisnorm würde dem Gesetzesvorbehalt im grundrechtsrelevanten Bereich ausreichend Rechnung getragen. Leider ist in SGB II und SGB XII keine Befugnisnorm zur Vornahme sozialamtlicher Hausbesuche vorgesehen.

#### IV. Dauerhafte Einführung der weitergehenden Leistungspauschalierung

Wird die Pauschalierung bisher am tatsächlichen Bedarf ausgerichteter Leistungen – wie etwa der Wohnungsmiete oder einmaliger Beihilfen – „zur entscheidenden Mißbrauchsbremse“<sup>1083</sup>, scheint es nahe zu liegen, die Experimentierklausel des § 101a BSHG in eine dauerhafte Regelung zur weitergehenden Leistungspauschalierung zu überführen. Diese Maßnahme gehörte zu den von Regierungsseite bereits frühzeitig angekündigten Änderungen innerhalb des Sozialleistungssystems<sup>1084</sup>. Mittlerweile bestehen auch konkrete Regelungen in SGB II und SGB XII, die zum 1. Januar 2005 in Kraft treten sollen.

##### 1. Anforderungen an eine Neuregelung

Im Falle der dauerhaften Einführung der weitergehenden Leistungspauschalierung müßte eine Öffnungsklausel vorgesehen werden, die es ermöglicht, in jedem Einzelfall abweichendem individuellen Bedarf – insbesondere bei der Pau-

---

<sup>1080</sup> Oben G.III.5, S. 146 ff.

<sup>1081</sup> Vgl. oben G.III.5.e)bb), S. 168 ff.

<sup>1082</sup> Dies wäre nur bei der Konkretisierung verfassungsimmanenter Schranken des Art. 13 Abs. 1 GG entbehrlich, vgl. BVerfG v. 27.11.1990, BVerfGE 83, 130, 154 m.w.N. für die Rspr. des BVerfG.

<sup>1083</sup> Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 394; siehe dazu im Einzelnen oben F.VI., S. 122 ff.

<sup>1084</sup> Bundesministerin für Gesundheit und Soziale Sicherung Ulla Schmidt laut Badischer Zeitung v. 5.4.2003, S. 1 und v. 2.8.2003, S. 1.



schalierung der Unterkunftskosten – Rechnung zu tragen<sup>1085</sup>. Hinreichend großzügig bemessene Pauschalen, etwa für die Kosten der Wohnungsmiete, die sich in Ballungsgebieten am Mietspiegel der jeweiligen Gemeinde zuzüglich eines Aufschlages von 20 %<sup>1086</sup> zu orientieren hätte, dürften wegen der damit verbundenen erheblichen Mehraufwendungen für die Sozialhilfeträger<sup>1087</sup> jedenfalls ausscheiden. Wegen des Einzelanspruchs jedes Hilfeempfängers aus § 11 Abs. 1 S. 1 BSHG ist es zudem problematisch, für Einsatzgemeinschaften nach § 11 Abs. 1 S. 2 BSHG gemeinsame Pauschalbeträge festzusetzen, wie es in § 101a S. 6 BSHG und § 3 Abs. 3 MusterRVO zur Zeit vorgesehen ist<sup>1088</sup>. Das BSHG kennt lediglich die Einsatzgemeinschaft, nicht die Bedarfsgemeinschaft, weshalb die Pauschale für die Einsatzgemeinschaft als Summe der für die einzelnen Personen vorgesehenen Pauschalen zu errechnen ist. Abgesehen davon müßten Einspareffekte durch das Zusammenleben in einer Einsatzgemeinschaft auf ausreichenden, sorgfältig ausgewerteten entsprechenden Erfahrungswerten beruhen<sup>1089</sup>. Unter Berücksichtigung auch der mit der weitergehenden Leistungspauschalierung verbundenen rechtlichen und praktischen Probleme<sup>1090</sup> ist die pauschalierte Leistungserbringung auch in größerem Umfang zu befürworten.

## 2. Neuregelung in SGB II und SGB XII

Nach dem für nicht erwerbsfähige Hilfeempfänger geltenden § 28 Abs. 1 S. 1 SGB XII wird zukünftig der gesamte notwendige Lebensbedarf außerhalb von Einrichtungen grundsätzlich pauschal nach Regelsätzen gewährt. Über den bisherigen Umfang hinaus werden also auch Leistungen für Haushaltsgeräte, Kleidung usw. in den Regelsatz einbezogen. Dagegen werden die Kosten für die Unterkunft gem. § 29 Abs. 1 S. 1 SGB XII wie bisher in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen erbracht, weil die regionalen Unterschiede für so gravierend erachtet werden, daß eine bundeseinheitliche Pauschalierung überwiegend entweder zu einer Überdeckung oder Unterdeckung des Bedarfs führen werde<sup>1091</sup>. Daher werden die Träger der Sozialhilfe lediglich gem. § 29 Abs. 2 SGB XII dazu

---

<sup>1085</sup> Vgl. *Putz*, info also 2000, 5, 8; *Brühl*, S. 309; *Rothkegel*, ZFSH/SGB 2002, 585, 587; *Schellhorn*, § 101a Rn. 8 mit Einzelheiten zur Ausgestaltung einer derartigen Öffnungsklausel.

<sup>1086</sup> Unangemessenheitsgrenze nach § 5 Abs. 2 S. 1 WiStG, deren Überschreiten als Ordnungswidrigkeit gem. § 5 Abs. 1, 3 WiStG geahndet werden kann.

<sup>1087</sup> *Wenzel*, in: *Fichtner*, § 101a Rn. 6.

<sup>1088</sup> *Schellhorn*, § 101a Rn. 19.

<sup>1089</sup> *Putz*, info also 2000, 5, 8.

<sup>1090</sup> Eingehend dazu *Rothkegel*, ZFSH/SGB 2992, 585 ff. und 657 ff.; Probleme gänzlich ausblendend dagegen *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 393 ff.

<sup>1091</sup> Begründung zu § 29, BT-Drucks. 15/1514, S. 59.

ermächtigt, für ihren jeweiligen Bereich die Kosten für die Unterkunft zu pauschalisieren, wenn auf dem örtlichen Wohnungsmarkt hinreichend angemessener freier Wohnraum verfügbar und in Einzelfällen die Pauschalierung nicht unzumutbar ist. Einmalige Bedarfe sind nach § 31 SGB XII im wesentlichen nur noch für Erstausstattungen für Wohnung und Kleidung sowie für mehrtägige Klassenfahrten vorgesehen. § 28 Abs. 1 S. 2 SGB XII enthält die erforderliche Öffnungsklausel, wonach abweichende Festlegungen insbesondere für den Fall zulässig sind, daß der Bedarf unabweisbar seiner Höhe nach erheblich von einem durchschnittlichen Bedarf abweicht.

Das für erwerbsfähige Hilfeempfänger geltende SGB II sieht eine im wesentlichen gleichlaufende Regelung vor: Die Regelleistung zur Sicherung des Lebensbedarfs wird gem. § 20 Abs. 1 SGB II pauschal erbracht, Leistungen für Unterkunft und Heizung bemessen sich nach der Höhe der tatsächlichen Aufwendungen, § 22 Abs. 1 SGB II. Die Öffnungsklausel fällt restriktiver als im SGB XII aus: Ein im Einzelfall von den Regelleistungen zwar umfaßter, aber nicht gedeckter unabweisbarer Bedarf kann lediglich als Sachleistung oder als Geldleistung jeweils in Form eines Darlehens erbracht werden, § 23 Abs. 1 SGB II. Soweit ersichtlich tragen die Regelungen zur weitergehenden Leistungspauschalierung in SGB II und SGB XII den oben genannten Bedenken ausreichend Rechnung. Mit dem Inkrafttreten dieser Regelungen zum 1. Januar 2005 sind die Mißbrauchsmöglichkeiten jedenfalls im Bereich der jetzigen einmaligen Leistungen nach dem BSHG erheblich reduziert.

## V. Erweiterung des Personenkreises des § 16 S. 1 BSHG

Man könnte erwägen, § 16 S. 1 BSHG, der die Vermutung aufstellt, daß der Hilfesuchende, der in Haushaltsgemeinschaft mit Verwandten, Verschwägerten oder mit denen im Falle einer eheähnlichen Lebensgemeinschaft gem. § 122 S. 2 BSHG Gleichgestellten lebt, Unterhaltsleistungen bezieht, auf einen größeren Personenkreis auszudehnen.

### 1. Bisherige Vorschläge

Befürwortet wurde in der Vergangenheit die Ausdehnung auf alle in einer Wohnung oder in entsprechenden Wohnverhältnissen<sup>1092</sup> zusammenlebenden

---

<sup>1092</sup>Von *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 220, ungenau mit „Haushaltsgemeinschaft“ wiedergegeben. Der Begriff Haushaltsgemeinschaft ist aber gerade von dem der reinen Wohngemeinschaft zu unterscheiden, vgl. *Wenzel*, in: Fichtner, § 16 Rn. 3; zutreffend dagegen auch *D. Schoch*, info also 1995, 133, 134.

Personen<sup>1093</sup>. Die Vorschrift enthielte damit die doppelte Vermutung, daß Wohngemeinschaften auch Haushaltsgemeinschaften bilden und in ihnen notfalls gegenseitige Leistungen zum Lebensunterhalt erbracht werden, wenn dies aufgrund des Einkommens und Vermögens zu erwarten ist<sup>1094</sup>. Das hieße, daß ein Hilfesuchender, der in einer – wie auch immer gearteten – Wohngemeinschaft lebt, zu belegen hätte, daß er von seinen Mitbewohnern keine Unterstützungsleistungen erhält. Darüber hinaus wären diese gem. § 116 Abs. 1 S. 3 BSHG dem Sozialhilfeträger gegenüber zur Auskunft über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse verpflichtet<sup>1095</sup>.

Weniger weit geht der Vorschlag, den Personenkreis des § 16 S. 1 BSHG auf den auszudehnen, dessen Einkommen bei der Wohngeldberechnung berücksichtigt wird<sup>1096</sup>. Das bedeutete, daß die Unterstützungsvermutung des § 16 S. 1 BSHG nur für solche Wohngemeinschaften anzuwenden wäre, in denen nicht nur Nebenräume wie Küche oder Bad, sondern auch Wohn- oder Schlafzimmer gemeinsam bewohnt werden<sup>1097</sup>.

Beiden Vorschlägen ist allerdings entgegenzuhalten, daß die Vermutung, zusammen wohnende Personen würden in aller Regel nicht nur gemeinsam „aus einem Topf wirtschaften“, sondern sich auch im Sinne einer Einstehens- und Verantwortungsgemeinschaft gegenseitig mit Mitteln zum Lebensunterhalt versorgen, nicht der Lebenswirklichkeit entspricht<sup>1098</sup>. Dies gilt selbst dann, wenn sie sich – was sogar in reinen sogenannten „Zweck-WG’s“ durchaus üblich ist – neben jeweils einem eigenen Zimmer ein Zimmer als Gemeinschaftsraum teilen. Hier sind die zahlreichen Wohngemeinschaften von Studenten und Auszubildenden ebenso wie die von behinderten, kranken oder älteren Menschen zu nennen, die sich in erster Linie wegen einer vorteilhafteren Verteilung der Wohnkosten und der Annehmlichkeit, auch zu Hause Gesellschaft zu haben, bilden, ohne daß damit eine über die gelegentliche Einladung zum Essen hinausgehende gegenseitige materielle Unterstützung in unterhaltsähnlicher Form verbunden wä-

---

<sup>1093</sup> So der Referentenentwurf eines Gesetzes zur Reform des Bundessozialhilferechts des Bundesgesundheitsministeriums v. 22.5.1995 (122-3111-7/1).

<sup>1094</sup> *D. Schoch*, info also 1995, 133, 134.

<sup>1095</sup> Siehe dazu bereits oben H.I.2., S. 189 ff.

<sup>1096</sup> Gesetzesantrag des Freistaates Bayern, Entwurf eines Gesetzes zur Schaffung von Arbeitsanreizen und zur Vermeidung von Mißbrauch in der Sozialhilfe v. 29.4.1998, BR-Drucksache 388/98, S. 2 und Anlage, S. 1.

<sup>1097</sup> Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Schaffung von Arbeitsanreizen und zur Vermeidung von Mißbrauch in der Sozialhilfe v. 29.4.1998, BR-Drucksache 388/98, Anlage, S. 8.

<sup>1098</sup> Vgl. *D. Schoch*, info also 1995, 133, 142.

re. Auch im Hinblick auf die verstärkte Förderung solider Wohngemeinschaften als Alternative zur Einrichtungsbetreuung seitens der Sozialhilfeträger wäre es problematisch, eine Bedarfsdeckung zu vermuten, die sich unter Umständen auch auf die mit den Betreuten in Wohngemeinschaft lebende Betreuungsperson richtete, so daß im Ergebnis therapeutische Wohngemeinschaften erschwert würden<sup>1099</sup>. Davon abgesehen wäre – auch im Hinblick auf eine Konkretisierung und Verwaltungsvereinfachung – eine Verteilungsregelung erforderlich, die den Umfang der Leistungsvermutung festlegt<sup>1100</sup>. Daher ist die Erweiterung des Personenkreises des § 16 S. 1 BSHG zur Mißbrauchsbekämpfung nicht zu befürworten.

## 2. Neuregelung in § 36 S. 1 SGB XII

Angesichts des oben Dargelegten überrascht es, daß der dem bisherigen § 16 S. 1 BSHG entsprechende § 36 S. 1 SGB XII nunmehr den weitergehenden Vorschlag zur Ausdehnung des Personenkreises des § 16 S. 1 BSHG auf alle Wohngemeinschaften übernimmt. Danach wird vermutet, daß eine Person, die Sozialhilfe beansprucht und gemeinsam mit anderen Personen in einer Wohnung oder in einer entsprechenden anderen Unterkunft lebt, gemeinsam mit diesen wirtschaftet und von ihnen Leistungen zum Lebensunterhalt erhält, soweit dies nach ihrem Einkommen und Vermögen erwartet werden kann<sup>1101</sup>. Nach der Gesetzesbegründung soll mit der Änderung der – allerdings nicht näher belegten – Tatsache Rechnung getragen werden, daß sich zunehmend Wohngemeinschaften gebildet haben, in denen nicht verwandte oder verschwägte Personen die Vorteile einer gemeinsamen Haushaltsführung nutzen und sich in Notlagen beistehen<sup>1102</sup>. Dies müßte dann konsequenterweise auch für erwerbsfähige Hilfebedürftige gelten, bei denen es aber gem. § 9 Abs. 5 SGB II inhaltlich bei der alten Regelung bleibt, wonach die Bedarfsdeckung nur vermutet wird, wenn der Hilfebedürftige mit Verwandten und Verschwägerten in Haushaltsgemeinschaft lebt.

---

<sup>1099</sup>Weitergehend *D. Schoch*, info also 1995, 133, 142: therapeutische Wohngemeinschaften würden „weitgehend unmöglich“.

<sup>1100</sup>Vgl. *D. Schoch*, info also 1995, 133, 142.

<sup>1101</sup>BT-Drucks. 15/1514, S. 15.

<sup>1102</sup>BT-Drucks. 15/1514, S. 61.

## VI. Beweislastumkehr und Erweiterung des Anwendungsbereichs des § 122 BSHG

§ 122 BSHG stellt die Partner eheähnlicher Gemeinschaften hinsichtlich der Voraussetzungen und des Umfangs der Sozialhilfe Eheleuten gleich. Das führt im wesentlichen dazu, daß bei der Berechnung des Sozialhilfeanspruchs das Einkommen und Vermögen beider Partner zu berücksichtigen sind, §§ 11 Abs. 1 S. 2, 28 Abs. 1 S. 1 BSHG.

### 1. Beweislastumkehr

Nach der Rechtsprechung des BVerfG liegt eine eheähnliche Gemeinschaft nicht bereits dann vor, wenn Personen verschiedenen Geschlechts zusammen leben und gemeinsam wirtschaften, sondern erst dann, wenn die Bindungen der Partner so eng sind, daß von ihnen ein gegenseitiges Einstehen in den Not- und Wechselfällen des Lebens erwartet werden kann<sup>1103</sup>, also eine Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft besteht. Daß sich diese Voraussetzung anhand von Indizien nur sehr schwer feststellen läßt, liegt auf der Hand<sup>1104</sup>. So zeigt denn auch die hohe Zahl der Verdachtsfälle das Dilemma auf, in dem sich der Sozialhilfeträger gegenüber vermuteten eheähnlichen Gemeinschaften befindet: Nur selten kann ein gerichtsfester Nachweis einer eheähnlichen Gemeinschaft erbracht werden<sup>1105</sup>. In diesen Fällen könnte nach Ansicht von Mitarbeitern der Sozialhilfeträger<sup>1106</sup> aber eine Beweislastumkehr das mißbräuchliche Verschweigen eheähnlicher Gemeinschaften verhindern helfen. In § 122 BSHG müßte dann der Passus aufgenommen werden, daß bei verschiedengeschlechtlichen Personen in Haushaltsgemeinschaft, also solchen, die zusammen leben und gemeinsam wirtschaften, eine eheähnliche Gemeinschaft vermutet wird. Allerdings würde auch mit einer derartigen Beweislastumkehr nicht automatisch jeder Mißbrauch ausgeschlossen werden. Denn so lange keine Anhaltspunkte für ein gemeinsames Leben und Wirtschaften verschieden geschlechtlicher Personen bestehen, greift § 122 BSHG auch in der geänderten Form nicht ein<sup>1107</sup>. Vor allem junge Leute, die sich noch in der Ausbildung befinden, wohnen nämlich häufig gemeinsam und benutzen trotz eigenen Zimmers Wohnzimmer, Bad und

---

<sup>1103</sup> BVerfG v. 17.11.1992, BVerfGE 87, 234, 265.

<sup>1104</sup> Vgl. die Liste der Hinweistatsachen bei *Wenzel*, in: Fichtner, § 122 Rn. 6.

<sup>1105</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 392; so etwa im der Entscheidung des VGH Mannheim v. 14.4.1997, ZFSH/SGB 1998, 471 ff., zugrundeliegenden Fall.

<sup>1106</sup> Laut *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 220; *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

<sup>1107</sup> *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 392.

Küche gemeinsam, ohne in eheähnlicher Gemeinschaft zu leben<sup>1108</sup>. Daher kann die Beweislastumkehr nicht schon allein aufgrund einer Wohngemeinschaft zwischen einem Mann und einer Frau zum Zuge kommen, auch nicht, wenn ein Zimmer gemeinsam genutzt wird. Vielmehr sind dann weitere Ermittlungen – etwa die Kontrolle durch einen unangemeldeten Hausbesuch – erforderlich<sup>1109</sup>. Zudem stellte sich die Umkehr der Beweislast letztlich als unzulässige Umgehung der oben genannten Entscheidung des BVerfG dar, da es jedenfalls bis zum substantiierten Bestreiten durch den Hilfesuchenden für die Annahme einer eheähnlichen Gemeinschaft nicht auf das vom BVerfG geforderte Einstehen in den Not- und Wechselfällen des Lebens ankäme<sup>1110</sup>. Eine Beweislastumkehr im Rahmen des § 122 BSHG erscheint daher insgesamt nicht vertretbar.

## 2. Erweiterung des Anwendungsbereichs

Die Regelung der eheähnlichen Gemeinschaft in § 122 BSHG wird bislang von der Rechtsprechung nur auf verschiedengeschlechtliche Partner angewendet, weil nur diese eine Ehe eingehen können<sup>1111</sup>. Angesichts dieses rein formellen Arguments und der zumindest in wirtschaftlicher Hinsicht identischen Situation verschieden- und gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften ist es – weniger unter dem Gesichtspunkt der Verhinderung des Sozialhilfemißbrauchs als vielmehr unter Berücksichtigung von Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG – geboten, den § 122 BSHG auf gleichgeschlechtliche Partner auszudehnen, wenn diese ansonsten lebenspartnerschaftsähnlich zusammenleben<sup>1112</sup>.

## 3. Neuregelung in § 20 SGB XII und § 9 SGB II

Der ab 1. Januar 2005 für nicht erwerbsfähige Hilfebedürftige geltende § 20 SGB XII überträgt lediglich inhaltsgleich den bisherigen § 122 BSHG<sup>1113</sup>. Dies ist angesichts der Gleichstellung von Ehegatten und Lebenspartnern im Sinne von § 1 Lebenspartnerschaftsgesetz sowie der Ausdehnung der Auskunftspflichten des bisherigen § 116 BSHG auf diese Lebenspartner<sup>1114</sup> inkonsequent. Insofern hätte sich die Erweiterung des § 122 BSHG auf lebenspartnerschaftsähnliche Gemeinschaften geradezu aufgedrängt. Dagegen wird dieser Problematik im für erwerbsfähige Hilfeempfänger geltenden § 9 Abs. 2 S. 1 SGB II

---

<sup>1108</sup>Wenzel, in: Fichtner, § 122 Rn. 8.

<sup>1109</sup>So auch VGH Mannheim v. 14.4. 1997, ZFSH/SGB 1998, 471, 475.

<sup>1110</sup>Vgl. D. Schoch, ZfF 1998, 217, 225, Fn. 58.

<sup>1111</sup>Vgl. BVerfG v. 17.11.1992, BVerfGE 87, 234, 264.

<sup>1112</sup>Vgl. D. Schoch, info also 1995, 133, 142; Wenzel, in: Fichtner, § 122 Rn. 1.

<sup>1113</sup>Gesetzesbegründung zu § 20, BT-Drucks. 15/1514, S. 57.

<sup>1114</sup>Siehe dazu oben H.I.2.c), S 191.

dadurch Rechnung getragen, daß bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, auch das Einkommen und das Vermögen „des Partners“ zu berücksichtigen sind. Unter den Begriff des Partners lassen sich zwanglos sowohl Ehegatten als auch Lebenspartner und Partner einer ehe- oder lebenspartnerschaftsähnlichen Gemeinschaft subsumieren.

## VII. Erweiterung der Aufrechnungsmöglichkeit nach § 25a Abs. 1 BSHG

In § 25a Abs. 1 gilt es klarzustellen, daß die Hilfe bis auf das zum Lebensunterhalt Unerläßliche mit Ansprüchen des Trägers der Sozialhilfe gegen den Hilfeempfänger auch aufgerechnet werden kann, wenn der Hilfeempfänger die zu Unrecht erbrachten Leistungen durch *pfllichtwidriges Unterlassen* herbeigeführt hat oder wenn ein *Vertreter des Hilfeempfängers* gehandelt bzw. Angaben pfllichtwidrig unterlassen hat.

Dem trägt der neue, an die Stelle von § 25a BSHG tretende § 26 Abs. 2 SGB XII Rechnung: § 26 Abs. 2 S. 1 Var. 1 SGB XII läßt die Aufrechnung mit Ansprüchen der Sozialhilfeträger gegen den Leistungsberechtigten im Falle zu Unrecht erbrachter Leistungen zu, wenn der Leistungsberechtigte oder sein Vertreter diese vorsätzlich oder grob fahrlässig durch unvollständige oder unrichtige Angaben oder durch pfllichtwidriges Unterlassen veranlaßt haben. Darüber hinaus besteht nach § 26 Abs. 2 S. 1 Var. 2 SGB XII nunmehr auch die Möglichkeit der Aufrechnung gegenüber den Vertretern des Leistungsempfängers selbst, soweit sie nach den §§ 103, 104 SGB XII zum Kostenersatz verpflichtet sind. Dies erscheint sachgerecht, da der Gesetzgeber bereits an anderer Stelle im BSHG zum Ausdruck gebracht hat, daß neben den Hilfeempfängern auch der für diese Handelnde gesamtschuldnerisch in Anspruch genommen werden soll, vgl. § 92a Abs. 4 S. 2 BSHG. Aus diesem Grunde ist es geboten, die Aufrechnung nicht nur gegenüber den Leistungsempfängern zuzulassen, sondern auch gegenüber denjenigen, die die rechtswidrige Bewilligung durch unrichtige Angaben oder pfllichtwidriges Unterlassen veranlaßt haben, jedoch selbst Leistungsberechtigte sind<sup>1115</sup>. Nicht nachzuvollziehen ist allerdings, weshalb der Gesetzgeber dieser Problematik im SGB II nicht ebenfalls Rechnung getragen hat. Gem. § 43 S. 1 SGB II ist dort die Aufrechnung wie nach § 25a BSHG – aber im Widerspruch zu § 26 Abs. 2 S. 1 SGB XII – nur zulässig, sofern der Hilfebedürftige Ansprüche auf Erstattung oder Schadensersatz durch vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtige oder unrichtige Angaben veranlaßt hat.

---

<sup>1115</sup>Begründung zu § 26, BT-Drucks. 15/1514, S. 58.

## VIII. Einführung eines Sonderstrafatbestandes

Ausgehend von der These, daß Verstöße gegen die sozialen Leistungsgesetze von der Gesellschaft nicht als kriminelle Verhaltensweisen eingestuft, sondern als legitime Mittel zur Einkommenssteigerung oder zur Freizeitverbesserung herangezogen würden, ist die Forderung erhoben worden, „ein Gesetz zur Bekämpfung der Sozialkriminalität zu schaffen, in dem Sonderstrafatbestände wie Arbeitslosengeldmißbrauch, Sozialhilfebetrug und Wohngeldschwindel fixiert werden“<sup>1116</sup>. Allerdings soll dies nur für den Fall gelten, daß die Anwendung der Strafgesetze in ebenso konsequenter Weise wie im Bereich der „normalen“ Kriminalität nicht ausreicht, „um klarzumachen, daß sozialkriminelle Verhaltensweisen illegitime Mittel zur Einkommenssteigerung sind“<sup>1117</sup>. Damit entlarvt sich der Vorschlag zur Einführung von Sonderstrafatbeständen im StGB beinahe schon selbst als bloß symbolische, populistisch motivierte Maßnahme, die allenfalls geeignet ist, einer durch die Medien aufgebrachten Bevölkerung die Lösung eines Problems zu suggerieren: Ohne konsequente Anwendung nutzen auch die differenziertesten Sonderstrafatbestände nichts. Dies wird durch die empirische Untersuchung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* zu sozial deviantem Verhalten belegt: Einerseits waren das geforderte Strafmaß im Bereich der sogenannten „Kavaliersdelikte“ Schwarzarbeit und Steuerhinterziehung ungeachtet der hier bereits bestehenden speziellen Strafvorschriften gering und die Tatbereitschaft entsprechend hoch<sup>1118</sup>. Andererseits spielte die wahrgenommene geringe Sanktionswahrscheinlichkeit für die Tatbereitschaft eine entscheidende Rolle<sup>1119</sup>.

Außerdem sind sämtliche Verhaltensweisen Hilfesuchender, die bewußt unter Verschweigen leistungserheblicher Tatsachen oder unzutreffender Angaben mit dem Ziel erfolgen, sich einen vermögenswerten Vorteil zu verschaffen, bereits jetzt als Betrug bzw. versuchter Betrug gem. §§ 263; 263, 22, 23 Abs. 1 StGB strafbar<sup>1120</sup>. Ein Bedürfnis für die Einführung eines Sonderstrafatbestands „Sozialhilfebetrug“ besteht daher nicht.

## IX. Einführung von Zugangs- und Verbleibsregeln

Schließlich könnte man auch noch in Zeiten knapper Ressourcen auf die Idee kommen, für den Zugang zur Sozialhilfe neben der Einkommens- und Vermö-

---

<sup>1116</sup> *Bruns*, S. 121 f.; aufgegriffen von *Commandeur*, S. 172.

<sup>1117</sup> *Bruns*, S. 122; *Commandeur*, S. 172.

<sup>1118</sup> Vgl. oben E.II.2.c), S. 81.

<sup>1119</sup> S.o. E.II.2.d), S. 82.

<sup>1120</sup> Vgl. *Kaster-Müller*, *ZFSH/SGB* 2003, 389 f.



gensarmut weitere kategoriale Zugangskriterien – etwa das Vorhandensein minderjähriger Kinder – zu fordern<sup>1121</sup>. Auch der Vorschlag, die Leistungen der Sozialhilfe zu befristen, taucht immer wieder auf<sup>1122</sup>. Abgesehen davon, daß diese radikalen Vorschläge nicht mit dem Sozialstaatsprinzip und der Menschenwürdegarantie des Grundgesetzes vereinbar sind, konnte in einer international vergleichenden Studie<sup>1123</sup> kein Hinweis dafür gefunden werden, daß aufgrund einer scheinbar größeren Generosität von Programmen existenzieller Mindestsicherung mit universalem Anspruch, wie etwa das deutsche BSHG, eher eine langfristige Sozialhilfeabhängigkeit oder eine wohlfahrtsstaatlich erzeugte „Armutspirale“ entsteht oder einer mißbräuchlichen Inanspruchnahme Vorschub geleistet wird<sup>1124</sup>. Ganz im Gegenteil fanden sich die deutlich höheren Anteile an langfristigen Sozialhilfebeziehern in den Programmen mit sehr geringer finanzieller Mindestsicherung<sup>1125</sup>. Insofern erübrigt sich jedes weitere Eingehen auf die genannten Vorschläge.

## X. Sozialstaatsreform

Zum Schluß sollen die einzelnen Vorschläge und Überlegungen in den übergeordneten Zusammenhang einer Reform des Sozialstaats gestellt werden, die nach der Regierungserklärung von Bundeskanzler *Schröder* vom 14.3.2003<sup>1126</sup> aktueller denn je ist. Versteht man darunter nicht nur den *Abbau staatlicher Leistungen*, wie er sich allerdings bereits in der von *Schröder* vorgestellten Konzeption einer Zusammenlegung von Arbeitslosen- und Sozialhilfe auf dem Niveau letzterer<sup>1127</sup> sowie der beabsichtigten Kürzung der Sozialhilfe für Arbeits-

---

<sup>1121</sup> Nach *Voges*, in: *Der Sozialstaat zwischen Markt und Hedonismus?*, S. 349, bestand im Jahr 1999 beispielsweise in Lissabon, Mailand und Turin ein derartiges kategoriales Zugangsprinzip.

<sup>1122</sup> *Adamy*, *SozSich* 2001, 285, 287, zitiert hierfür den Würzburger Wirtschaftsprofessor *Norbert Berthold*; *Voges*, in: *Der Sozialstaat zwischen Markt und Hedonismus?*, S. 347, legt diesen Vorschlag „dem“ Arbeitgeberpräsidenten in den Mund.

<sup>1123</sup> *Voges*, in: *Der Sozialstaat zwischen Markt und Hedonismus?*, S. 347 ff., miteinander verglichen wurden die Sozialhilfekonzepte in Barcelona, Bozen, Bremen, Göteborg, Helsingborg, Lissabon, Mailand, Turin und Vitoria.

<sup>1124</sup> *Voges*, in: *Der Sozialstaat zwischen Markt und Hedonismus?*, S. 366.

<sup>1125</sup> *Voges*, in: *Der Sozialstaat zwischen Markt und Hedonismus?*, S. 352 ff.

<sup>1126</sup> Abdruck der Erklärung in Auszügen beispielsweise in der *Badischen Zeitung* v. 15.3.2003, S. 2; die vollständige Erklärung kann unter [www.spd-fraktion.de](http://www.spd-fraktion.de) im Internet abgerufen werden.

<sup>1127</sup> In frappierender Übereinstimmung mit den Thesen 6 bis 10 eines Thesenpapiers der Arbeitsgruppe „Arbeit und Soziales“ der CDU/CSU-Bundestagsfraktion v. 17./18. Juni 2001, vgl. dazu *Boecken*, *SGb.* 2001, 525, 529 ff.

fähige um 30 %<sup>1128</sup> andeutet, heißt das, die Frage neu zu stellen, was in der Bundesrepublik Deutschland im 21. Jahrhundert unter sozialer Gerechtigkeit zu verstehen ist<sup>1129</sup>. So betrachtet, läßt sich die gegenwärtige Situation durchaus auch als Chance verstehen, durch Umgestaltung des Sozialstaats der dem Grundgesetz innewohnenden Idee der sozialen Gerechtigkeit noch ein Stückchen näher zu kommen.

## 1. Gegenleistungsunabhängiges Mindesteinkommen

Man könnte daran zweifeln, daß ein Sozialstaat sozial ungerecht ist, der über „großzügige Sozialhilfen und weitgefaßte Zumutbarkeitskriterien die Nichtaufnahme von Erwerbsarbeit ermöglicht oder dazu anreizt“<sup>1130</sup>. So ließe sich die Auffassung vertreten, daß die zugegebenermaßen zur Erhaltung sozialer Chancengleichheit in der Gesellschaft erforderliche Integration Bedürftiger in den Arbeitsprozeß nicht zwingend die konkrete sozialpolitische Folgerung nach sich ziehen müsse, „auf den strikten Zusammenhang zwischen sozialstaatlicher Leistung und individueller Gegenleistung zu achten“<sup>1131</sup>. Dementsprechend werden seit geraumer Zeit – der Anhebung der Arbeitsobliegenheiten diametral entgegengesetzt – Konzepte eines jedem Menschen gebührenden, bedarfsdeckenden Transfereinkommens diskutiert, das von jeglicher Gegenleistung an die Gesellschaft unabhängig sein soll<sup>1132</sup>. Die auf die Idee einer negativen Einkommenssteuer<sup>1133</sup> zurückgehenden Modelle sehen eine „Steuer- und Transferordnung aus einem Guß“<sup>1134</sup> vor, die die Staatstätigkeit einschränken und dem Einzelnen ein gesteigertes Maß an Freiheit ermöglichen soll.

Das „*Bürgergeld nach dem Ulmer Modell*“<sup>1135</sup> etwa ist als allgemeines pauschaliertes Basiseinkommen für alle Bürger oder Bewohner der Bundesrepublik ohne Ansehen der Person, des Alters und der sozialen Lage, also ohne Überprü-

---

<sup>1128</sup>Badische Zeitung v. 5.5.2003, S. 1; nunmehr normiert in § 31 Abs. 1 S. 1 SGB II.

<sup>1129</sup>Vgl. Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>1130</sup>Wolfgang Merkel, Soziale Gerechtigkeit in Deutschland. Warum Studiengebühren und hohe Sozialstaatsleistungen ungerecht sein können, in: FAZ v. 2.1.2001, S. 6; ihm folgend Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>1131</sup>Löffler, ZFSH/SGB 2001, 387, 396.

<sup>1132</sup>Guter Überblick über die zahlreichen auf weltanschaulich, sozialtheoretisch und -politisch durchaus vielgestaltigem Hintergrund basierenden Programme und Modelle bei Köbl, in: Blomeyer Gedächtnisschrift, S. 7 Fn. 21 im Manuskript (i. Ersch.).

<sup>1133</sup>Grundlegend Friedmann, Capitalism and Freedom, 1962.

<sup>1134</sup>So der Titel der 1985 vorgestellten Studien von Mitschke.

<sup>1135</sup>Entwickelt von Pelzer, Bürgergeld. Rechenmodell zur aufkommensneutralen Finanzierung eines allgemeinen Grundeinkommens; daneben wird noch die von Mitschke ausgearbeitete „Steuer- und Transferordnung aus einem Guß“ diskutiert.

fung der Bedürftigkeit, konzipiert. Speziell entwickelte Rechenmodelle<sup>1136</sup> sollen es dem Gesetzgeber ermöglichen, die Höhe des Bürgergeldes – etwa das physische, steuerliche oder soziokulturelle Existenzminimum – selbst frei zu bestimmen<sup>1137</sup>. Diese Geldzuwendung wird nur zu einem Teil mit dem Einkommen verrechnet, so daß genügend pekuniäre Anreize für zusätzliche Erwerbsarbeit verbleiben sollen. Dies sowie größere Freiheiten bei der Wahl der Arbeit sollen die Integration in den Arbeitsprozeß befördern<sup>1138</sup>. Dem Konzept liegt offenbar die These zugrunde, daß sich die konsequente Verknüpfung sozialstaatlicher Leistungen mit individuellen Gegenleistungen kontraproduktiv auf das Verantwortungsbewußtsein und das Selbstwertgefühl der Bürger auswirkt<sup>1139</sup> und daß zwanghafte Elemente dem einzelnen – vielleicht aus Angst um das nackte Überleben – die Arbeitsbereitschaft nehmen oder ihn lediglich zu einer Arbeit nötigen, die weit davon entfernt ist, ein Gefühl der Würde und Selbstbestätigung zu vermitteln. Die Einführung eines gegenleistungsunabhängigen Mindesteinkommens soll einer Lebenseinstellung zum Durchbruch verhelfen, nach der es als Privileg und eine Möglichkeit der Selbstentfaltung begriffen wird, arbeiten zu dürfen, so daß sich der Wunsch, nicht arbeiten zu müssen, gar nicht stellt. Man denke nur an *Mark Twains* Tom Sawyer, der noch dafür entlohnt wird, daß nicht er den Zaun streicht, sondern andere an dieser Arbeit teilhaben läßt<sup>1140</sup>.

So schön sich die Idee eines gegenleistungsunabhängigen Mindesteinkommens in der Theorie darstellt, so zweifelhaft erscheint ihre erfolgreiche Umsetzung in die Praxis. Bedenken bestehen schon gegen die Finanzierbarkeit eines derartigen Konzepts<sup>1141</sup>. Zwar ergäben sich aufgrund der Rechts- und Verwaltungsvereinfachung Einsparungen, weshalb etwa von Vertretern des Bürgergeldmodells behauptet wird, dieses sei haushaltsneutral zu finanzieren. Dagegen kommen andere – insbesondere das Deutsche Institut für Wirtschaftsforschung und das Institut für Weltwirtschaft an der Universität Kiel – zu dem Ergebnis, daß ein erheblicher finanzieller Mehrbedarf entstünde<sup>1142</sup>. Für letztere Auffas-

---

<sup>1136</sup>Dazu im einzelnen *Bissels/Pelzer*, in: Bürgergeld nach dem Ulmer Modell, S. 37 ff.

<sup>1137</sup>*Pelzer/Herrlen-Pelzer*, ZSR 2001, 542.

<sup>1138</sup>Kritisch zum Ganzen, allerdings ausschließlich unter Berücksichtigung des *Mitschke-Modells Weeber*, ZSR 1996, 209 ff.

<sup>1139</sup>A.A. *Löffler*, ZFSH/SGB 2001, 387, 396; das Erfordernis einer Gegenleistung für Unterstützungsleistungen sogar zur Menschenwürde zählend *Neumann*, NVwZ 1995, 426, 431.

<sup>1140</sup>*Twain*, S. 17 ff.

<sup>1141</sup>Dies einräumend *Vobruba*, ZGW 2000/Heft 3-4, 31, 37.

<sup>1142</sup>*Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung*, DIW Wochenbericht 41/94, 689-696; *dass.*, Fiskalische Auswirkungen der Einführung eines Bürgergeldes. Gutachten im Auftrag des

sung spricht, daß mit Blick auf die fortschreitende Automation und damit verbundene Fließbandarbeiten zu erwarten sein dürfte, daß immer weniger besteu-  
erbares Geldeinkommen erwirtschaftet würde, weil es sich für die Einzelnen  
weder finanziell noch ideell lohnte, formell erwerbstätig zu sein. Stattdessen  
dürfte eine erhebliche Zunahme der Schattenwirtschaft zu erwarten sein, wobei  
sich neben Schwarzarbeit im klassischen Sinn auch geldlose Wirtschaftsformen  
zur Erlangung der gewünschten Waren und Dienstleistungen über Tauschmärkte  
u.ä. einiger Beliebtheit erfreuen dürften<sup>1143</sup>. Hier wären also nicht anders als im  
derzeit bestehenden System der sozialen Sicherheit staatliche Kontrollen erfor-  
derlich, die den zunächst gewonnenen Freiraum wieder drastisch beschneiden  
würden. Eng verknüpft mit dem Problem der Finanzierbarkeit ist die Frage, ob  
bei einer allgemeinen Befreiung vom Druck der Erwerbsarbeit die Versorgung  
der Bevölkerung mit den notwendigen Gütern und Dienstleistungen gewährlei-  
stet ist. Angesichts des ausdifferenzierten Angebots an Freizeitgestaltungsmög-  
lichkeiten liegt es im Falle der bedingungslosen Gewährung des soziokulturellen  
Existenzminimums nahe, daß Arbeitsplätze mit schwierigen Arbeitsbedingun-  
gen nicht mehr besetzt werden könnten. Insbesondere bei körperlich schweren  
oder psychisch belastenden Arbeiten und solchen zu ungünstigen Arbeitszeiten,  
beispielsweise im Kranken-, Behinderten und Altenpflegebereich drohten Ver-  
sorgungseingänge<sup>1144</sup>.

Zum „Bürgergeld nach dem Ulmer Modell“ ist zusätzlich zu den grundsätzli-  
chen Bedenken kritisch anzumerken, daß dadurch die Sozialhilfe nicht überflüs-  
sig oder gänzlich abgeschafft würde. So ist dort in der Regel nur die Gewährlei-  
stung des physischen Existenzminimums vorgesehen, bezüglich darüber hinaus  
erforderlicher Hilfen wird aber von einer sehr viel restriktiveren Handhabung als  
nach dem heutigen Bundessozialhilfegesetz ausgegangen<sup>1145</sup>. Der sozialhilfebe-  
dürftige Personenkreis verringerte sich also bestenfalls.

## 2. Erweiterung des Arbeits- und Leistungsbegriffs

Ein weiterer Ansatz – und damit sollen die Reformüberlegungen abgeschlos-  
sen werden – die Zahl der Sozialhilfeempfänger und damit auch möglichen

---

Bundesministers der Finanzen, 1996; *Institut für Weltwirtschaft an der Universität Kiel*,  
Das „Bürgergeld“ – ein sinnvolles Konzept? Abschlußbericht zum Forschungsauftrag der  
Friedrich-Naumann-Stiftung, 1996; *Becker*, Finanzarchiv N. F. 1995, 306 ff.; *Hauser*,  
S. 47.

<sup>1143</sup> *Köbl*, in: Blomeyer Gedächtnisschrift, S. 18 im Manuskript (i. Ersch.).

<sup>1144</sup> *Köbl*, in: Blomeyer Gedächtnisschrift, S. 20 im Manuskript (i. Ersch.).

<sup>1145</sup> *Pelzer*, ZSR 1996, 595, 607.

Mißbrauch zu verringern, bestünde darin, den Arbeits- und Leistungsbegriff, der bislang der Sozialversicherung zugrunde liegt, zu erweitern: Nicht nur Erwerbsarbeit, sondern auch private Haus-, Pflege- und Erziehungstätigkeiten – zusammenfassend auch als *Familienarbeit* bezeichnet – könnten durch Leistungsansprüche, die über Mindestleistungen hinausführen, stärker prämiert werden<sup>1146</sup>. Ansätze hierzu finden sich bereits im bestehenden System beispielsweise in Gestalt der Nichtanrechnung des Erziehungsgeldes auf die Sozialhilfe gem. § 8 Abs. 1 S. 1 BErzGG oder der Anrechnung von Kindererziehungszeiten auf rentenrechtliche Zeiten gem. § 56 SGB VI in der Rentenversicherung. Dagegen ist beispielsweise das Pflegegeld für selbst beschaffte Pflegehilfen gem. § 37 Abs. 1 SGB XI, die sogenannte Familienpflege, mit 205,-, 410,- und 665,- Euro für die drei Pflegestufen angesichts der ungleich teureren Unterbringung des pflegebedürftigen Menschen in einer stationären Einrichtung sehr knapp bemessen<sup>1147</sup>. Ein weiteres Eingehen auf Einzelheiten im Zusammenhang mit der Einführung eines Bürgergeldes und der Erweiterung des der Sozialversicherung zugrunde liegenden Leistungsbegriffs würde den Rahmen der vorliegenden Untersuchung sprengen. Hier ging es nur darum, aufzuzeigen, daß der Mißbrauch der Sozialhilfe und die öffentliche Diskussion darüber auch eine Chance sein können, sich durch breiter angelegte, nicht nur auf das BSHG bezogene Reformüberlegungen der Idee sozialer Gerechtigkeit weiter anzunähern.

## XI. Sonstige Maßnahmen

Neben der Verhaltenslenkung durch die oben beschriebenen Kontroll- und Repressionsmaßnahmen, die an den – für mißbräuchliches Verhalten im Bereich der Sozialhilfe nach der Untersuchung von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* letztlich entscheidenden – Gelegenheitsstrukturen ansetzen, ist an Maßnahmen zu denken, die die Etablierung bzw. Stärkung ethischer und religiöser Werte zum Ziel haben, um dem der Normakzeptanz abträglichen Wertewandel entgegen zu steuern. So wird beispielsweise gefordert, öffentlich darzulegen, daß Sozialleistungsmissbrauch zur Zerstörung des sozialen Netzes beiträgt, damit sich jeder Bürger über die volkswirtschaftlichen Schäden, die davon ausgehen, im klaren sei<sup>1148</sup>. Erfolge, die bei der Bekämpfung des Sozialleistungsmissbrauchs erreicht werden, müßten publiziert werden. Außerdem solle in Presse und sonstigen Veröffentlichungen berichtet werden, wenn sich Personen besonders dem Ge-

---

<sup>1146</sup> *Leibfried/Leisering*, ZSR 1995, 325, 332.

<sup>1147</sup> Ebenso *Köbl*, in: Blomeyer Gedächtnisschrift, S. 23 im Manuskript (i. Ersch.).

<sup>1148</sup> Vgl. *Commandeur*, S. 173.

meinwohl verpflichtet fühlen<sup>1149</sup>. Ist der letzte Vorschlag ersichtlich nicht mehr an die Adresse des Staates gerichtet, sondern eher symbolisch gemeint, so können auch die übrigen Vorschläge allenfalls flankierend zu den oben befürworteten Maßnahmen in Erwägung gezogen werden. Dabei ist zu berücksichtigen, daß der Staat nicht die Aufgabe hat, seine Bürger zu „bessern“<sup>1150</sup>. Letztlich führt aber nach den empirischen Ergebnissen ohnehin kein Weg an effektiven, regelmäßigen Kontrollen, die die Wahrscheinlichkeit einer Sanktionierung mißbräuchlichen Verhaltens erhöhen, vorbei.

## XII. Ergebnis

Zu einer deutlichen Verbesserung der Verhinderung und Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch kann bereits die intensive Nutzung des bestehenden gesetzlichen Instrumentariums beitragen. Dieses sollte de lege ferenda insbesondere durch erweiterte Kontrollbefugnisse im Umgang mit personenbezogenen Daten, eine Beweislastumkehr im Rahmen des § 25 Abs. 1 BSHG sowie die dauerhafte Einführung der weitergehenden Pauschalierung von Sozialhilfeleistungen noch ausgebaut werden. Um aus präventiven Gründen stichprobenartige Hausbesuche durch Mitarbeiter des Sozialamtes zu ermöglichen, ist in das BSHG eine entsprechende Rechtsgrundlage einzufügen. Die Neuregelung des Sozialhilferechts in SGB II und SGB XII zum 1. Januar 2005 setzt immerhin die Beweislastumkehr im Zusammenhang mit den Arbeitspflichten der Hilfeempfänger sowie die weitergehende Leistungspauschalierung um. Aus Sicht der Mißbrauchsbekämpfung muß es allerdings als Versäumnis bezeichnet werden, daß sich an den Befugnissen der Sozialhilfeträger im Umgang mit Sozialdaten nichts Wesentliches ändert. Das BSHG ist zwar ein Hilfe- und kein Strafgesetz. Seine Leistungen sind aber gleichwohl nur da gerechtfertigt, wo die Anspruchsvoraussetzungen vorliegen. Die hohen Standards unseres Sozialleistungssystems und auch die – nicht mehr so hohen<sup>1151</sup> – des untersten Auffangnetzes der Sozialhilfe sind nur dann zu halten, wenn sie den Berechtigten und nur ihnen erbracht werden<sup>1152</sup>. Denn solange Leistungen der Sozialhilfe bewußt als Quelle der Einkommenserzielung benutzt werden können, sinkt nicht nur die Bereitschaft der arbeitenden Bevölkerung, Steuern zu zahlen, sondern auch unverschuldet in eine soziale Notlage geratene Menschen werden einem schwerwiegenden Verdacht ausge-

---

<sup>1149</sup> *Bruns*, S. 123.

<sup>1150</sup> BVerfG v. 18.7.1967, NJW 1967, 1795, 1800.

<sup>1151</sup> Real sank der Regelsatz im Westen bis zum Jahr 2000 um 2 % und liegt nur 13 % über dem Niveau von 1978, *Adamy*, SozSich 2001, 285, 287.

<sup>1152</sup> *D. Schoch*, ZfF 1998, 217, 224.

setzt. Es gilt daher nicht nur materielle, sondern auch immaterielle Schäden – insbesondere für die Bedürftigen – zu vermeiden.

Wenden wir uns zuletzt noch einmal dem **Einleitungsfall** (S. 2) und den beiden letzten Entscheidungen des OVG Lüneburg zu. Die diese tragenden Erwägungen sollen kurz dargestellt (1.) und kritisch beleuchtet werden (2.), bevor auf die Kritik an der bestehenden gesetzlichen Regelung einzugehen ist (3.) und eine abschließende Bewertung vorgenommen werden kann (4.).

#### 1. Die Entscheidungen des OVG Lüneburg

##### a) Grundsätzlicher Anspruch des R auf Sozialhilfe – Beschluß vom 20.3.2003

Nach § 119 Abs. 1 BSHG kann Deutschen, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland haben und im Ausland der Hilfe bedürfen, in besonderen Notfällen Sozialhilfe gewährt werden. Ein besonderer Notfall, der Sozialhilfeleistungen an Deutsche im Ausland rechtfertigt, liegt nach der Rechtsprechung des BVerwG nur dann vor, wenn eine nicht unerhebliche Beeinträchtigung essentieller Rechtsgüter droht und dieser Gefahr nur durch Hilfestellung im Ausland begegnet werden kann, weil dem Bedürftigen eine Rückkehr nach Deutschland zum Beispiel aus gesundheitlichen Gründen nicht zumutbar ist<sup>1153</sup>. Damit wird ein vom Gesetzgeber intendierter „besonders strenger Maßstab“<sup>1154</sup> angelegt. Ironie des Schicksals allerdings: Gerade mit dieser Definition hat das BVerwG der Revision des R gegen ein Berufungsurteil des OVG Lüneburg zum Erfolg verholfen, das – noch restriktiver – von einem Notfall nur bei einer Sachlage ausgehen wollte, „in der plötzlich und unvorhergesehen für den Betroffenen nachteilige Veränderungen eintreten, die zwar dessen Existenz tief berühren, jedoch in aller Regel innerhalb einer mehr oder minder kurzen Zeitspanne wieder (vollständig) beseitigt werden könnten“<sup>1155</sup>. Die anschließende Entscheidung des OVG Lüneburg, die nunmehr unter Zugrundelegung der Definition des BVerwG aus Tatsachengründen eine besondere Notlage des R verneinte<sup>1156</sup>, hielt das BVerwG für verfahrensfehlerhaft, weil sich die Richter ohne hinreichende Begründung über das ärztliche Gutachten hinweggesetzt hätten<sup>1157</sup>.

Das vom OVG Lüneburg daraufhin im Verfahren 4 L 3001/99 eingeholte *psychiatrische Gutachten* hält „zur Reduzierung der psychischen Auffälligkeiten (Suizidalität!)“ von R nur die Rückkehr in die von R phantasierte „Familie“ für erfolgversprechend und angemessen. Unter diesen Umständen drängt sich die Bejahung einer besonderen Notlage förmlich auf: Es ist hinreichend wahrscheinlich, daß die essentiellen Rechtsgüter Leben und Gesundheit des R erheblichen Schaden dadurch nehmen, daß R sein soziales Umfeld in Miami verlassen und nach Deutschland zurückkehren muß. In letzter Konsequenz ist nach dem fachärztlichen Gutachten sogar mit dem Selbstmord des R zu rech-

<sup>1153</sup> BVerwG v. 5.6.1997, ZFSH/SGB 1997, 736.

<sup>1154</sup> Begründung zu § 109, BT-Drucks. 12/1401, S. 85.

<sup>1155</sup> OVG Lüneburg v. 25.9.1996 – 4 L 3644/96 – n. v.

<sup>1156</sup> OVG Lüneburg v. 19.11.1998 – 4 L 5540/97 – n. v.

<sup>1157</sup> BVerwG v. 6.7.1999 – 5 B 93/99 – n. v.

nen. R hat daher einen Anspruch auf laufende Hilfe zum Lebensunterhalt gem. § 119 Abs. 1 BSHG.

#### b) Umfang der Sozialhilfeleistungen an R – Beschluß vom 11.8.2003

Nach § 119 Abs. 4 BSHG richten sich Art, Form und Maß der Hilfe nach den besonderen Verhältnissen im Aufenthaltsland. Wegen der hohen Lebenshaltungskosten in Miami erhält R daher beispielsweise in etwa das Doppelte des Sozialhilferegelsatzes für einen Haushaltsvostand in Deutschland. Daß R auch Zahlungen für die als unangemessen hohe Miete während einer Übergangszeit von sechs Monaten erhält, bis er eine günstigere Wohnung gefunden hat, entspricht grundsätzlich der in Deutschland üblichen Praxis: Nach § 22 BSHG i.V.m § 3 Abs. 1 S. 1 RegelsatzVO bemessen sich die Kosten der Unterkunft nach den tatsächlichen Aufwendungen. Zu ersetzen sind allerdings grundsätzlich nur die der Besonderheit des Einzelfalles angemessenen Aufwendungen, vgl. § 3 Abs. 1 S. 2 RegelsatzVO. Auch wenn die Aufwendungen den angemessenen Umfang überschreiten, müssen sie nach § 3 Abs. 1 S. 2 RegelsatzVO jedoch so lange übernommen werden, wie es dem Hilfesuchenden nicht möglich oder nicht zuzumuten ist, durch einen Wohnungswechsel, durch Vermieten oder auf andere Weise die Aufwendungen zu senken. Im allgemeinen billigen Verwaltung und Rechtsprechung dem Hilfeempfänger zur Suche nach kostengünstigerem Wohnraum einen Zeitraum von sechs Monaten zu<sup>1158</sup>.

### 2. Kritik an den Entscheidungen des OVG Lüneburg

#### a) Grundsätzlicher Anspruch des R auf Sozialhilfe – Beschluß vom 20.3.2003

Zweifel kommen hier an der ordnungsgemäßen Feststellung der Tatsachen auf. Das in Bezug genommene Gutachten stammt nämlich bereits aus dem mit Beschluß des OVG Lüneburg vom 3.5.2000 nach beiderseitiger Erledigterklärung eingestellten Verfahren 4 L 3001/99. Außerdem war R in der Vergangenheit nicht nur zur Behandlung seiner in den Vereinigten Staaten aufgetretenen chronisch rezidivierenden Pankreatitis und seines Diabetes mellitus wiederholt nach Deutschland eingereist<sup>1159</sup>, sondern hatte sich auch für längere Zeiten – etwa von August 1993 bis Juni 1994<sup>1160</sup> – aus nicht näher bekannten Gründen in Deutschland aufgehalten. Diese regelmäßigen Deutschlandaufenthalte des R veranlaßten den Sozialhilfeträger auch, diesem im September 2002 die Hilfegewährung mit der Begründung zu versagen, R habe seinen gewöhnlichen Aufenthalt nicht in den USA<sup>1161</sup>. Wenn das OVG Lüneburg im Wege der einstweiligen Anordnung den zuständigen Sozialhilfeträger trotz dieser Sachlage und unter Heranziehung des Gutachtens aus dem Jahr 2000 schließlich dazu verpflichtet, R für die Zeit seines Aufenthaltes in den USA vorläufig weiter laufende Hilfe zum Lebensunterhalt zu

---

<sup>1158</sup> *Schellhorn*, § 3 RegelsatzVO Rn. 2; *Hofmann*, in: LPK-BSHG, § 12 Rn. 31; OVG Lüneburg v. 11.8.2003, NJW 2003, 3289.

<sup>1159</sup> OVG Lüneburg v. 25.9.1996 – 4 L 6800/95 – S. 2 des Entscheidungsabdrucks; OVG Lüneburg v. 19.11.1998 – 4 L 5540/97 – S. 9 des Entscheidungsabdrucks.

<sup>1160</sup> OVG Lüneburg v. 25.9.1996 – 4 L 6800/95 – S. 9 des Entscheidungsabdrucks.

<sup>1161</sup> Vgl. OVG Lüneburg v. 20.3.2003 – 4 ME 67/03 – S. 2 der Entscheidungsgründe.



gewähren<sup>1162</sup>, so mag das wegen der in den Verfahren einstweiligen Rechtsschutzes genügenden summarischen Tatsachenprüfung angehen. Befriedigend ist das aber angesichts dessen, daß Sozialhilfe „täglich neu regelungsbedürftig“<sup>1163</sup> ist, nicht. Für Außenstehende bedeutet das jedenfalls nicht, daß an dem nicht mehr aktuellen und – im Hinblick auf die zahlreichen Deutschlandaufenthalte sowie die Fernsehauftritte des R in jüngster Zeit – fragwürdigen Gutachten „nicht zur rütteln“ ist<sup>1164</sup>. Da es sich lediglich um eine einstweilige Anordnung handelt, ist vielmehr zu hoffen, daß der zuständige Sozialhilfeträger im Hauptsacheverfahren erneut die Begutachtung der psychischen Verfassung des R veranlassen wird. Die öffentliche Empörung ist also zum Teil durchaus verständlich. Nahrung erhielt sie zudem durch Äußerungen des Leiters des für R zeitweise zuständigen Frankfurter Sozialamts in einem Interview mit der Bild-Zeitung. Danach soll R in den letzten Jahren mindestens 56 von 97 Monaten in Deutschland gelebt haben und zur Krankenhausbehandlung regelmäßig nach Deutschland fliegen. Dabei sei nicht nachvollziehbar, wer die Flugtickets bezahlt habe<sup>1165</sup>.

#### b) Umfang der Sozialhilfeleistungen an R – Beschluß vom 11.8.2003

Im Eifer des Mediengefechts untergegangen ist zudem, daß die Entscheidungsgründe des Beschlusses des OVG Lüneburg vom 11.8.2003 das Ergebnis nicht zu tragen vermögen, wonach R übergangsweise für sechs Monate die unangemessen hohe Miete von 875,- US-Dollar zu gewähren ist. Wie das Gericht selbst feststellt, hatte R nämlich bereits unter dem 8.4.2003 und damit unmittelbar nach Ergehen des Beschlusses des OVG Lüneburg vom 20.3.2003, wonach ihm grundsätzlich laufende Hilfe zum Lebensunterhalt zu gewähren ist, die neue, unangemessen teure Wohnung angemietet. Nach der ständigen Rechtsprechung des BVerwG gilt die übergangsweise Gewährung einer unangemessen hohen Miete aber nur für Hilfesuchende, die bereits in einer unangemessenen Wohnung leben und jetzt sozialhilfebedürftig werden; anders ist dies nur, wenn eine während des Sozialhilfebezugs erfolgte Anmietung unausweichlich war<sup>1166</sup>. Dafür lassen sich aber der Entscheidung des OVG Lüneburg keine Anhaltspunkte entnehmen, das Gericht schließt sich vielmehr der Auffassung an, daß angemessene Wohnungen „laufend zur Verfügung“ stünden. Dementsprechend bestimmt § 3 Abs. 1 S. 3 RegelsatzVO, daß der Sozialhilfeträger im Falle der Anmietung einer unangemessen teuren Wohnung während des Leistungsbezugs nur zur Übernahme angemessener Aufwendungen verpflichtet ist. Auf telefonische Nachfrage am 27.11.2003 gab der Vorsitzende Richter am OVG Lüneburg Klay an, R sei wegen der Hilfeversagung zur Aufgabe seiner früheren Wohnung und zur Anmietung der neuen Wohnung von Deutschland aus gezwungen gewesen. Daß das nicht in den Entscheidungsgründen enthalten sei, liege

---

<sup>1162</sup> OVG Lüneburg v. 20.3.2003 – 4 ME 67/03 – S. 2 des Entscheidungsabdrucks.

<sup>1163</sup> St. Rspr., BVerwG v. 30.11.1966, DÖV 1967, 640; BVerwG v. 18.1.1979, DÖV 1979, 822; BVerwG v. 24.6.1986, ZFSH/SGB 1986, 508.

<sup>1164</sup> So aber *Thüsing*, NJW 2003, 3246.

<sup>1165</sup> Bild v. 22.8.2003, S. 7.

<sup>1166</sup> BVerwG v. 9.4.1997, ZFSH/SGB 1998, 44, 45 f.; BVerwG v. 30.5.1996, ZFSH/SGB 1997, 157, 159.

daran, daß die Entscheidung nur für die Beteiligten und nicht zur Veröffentlichung bestimmt gewesen sei.

### 3. Kritik an der derzeitigen Gesetzeslage

Die Kritik an der bestehenden Regelung des § 119 BSHG<sup>1167</sup> hat innerhalb kürzester Zeit Früchte getragen: In einer Pressemitteilung vom 2.9.2003 – also nicht einmal einen Monat nach der ersten Bild-Schlagzeile<sup>1168</sup> – kündigte Bundessozialministerin Ulla Schmidt eine Verschärfung der Regelungen zur Sozialhilfe für Deutsche im Ausland an, um Mißbrauch zu unterbinden. Danach soll es nur noch drei ausdrücklich benannte Fälle geben, in denen Deutsche auch im Ausland Sozialhilfe erhalten können: Dies sind Mütter, die im Ausland um das Sorgerecht für ihr Kind kämpfen, Menschen, die im Ausland stationär behandelt bzw. gepflegt werden und Häftlinge, die unter unzumutbaren Bedingungen in ausländischen Gefängnissen inhaftiert sind<sup>1169</sup>.

Die Frage ist, ob der bisherige § 119 BSHG tatsächlich so schlecht ist, daß es dieser Neuregelung bedarf. Nach § 119 Abs. 1 BSHG kann Deutschen im Ausland Sozialhilfe allein in besonderen Notfällen gewährt werden. Ein besonderer Notfall aber ist nach der Definition des BVerwG nur bei einer bevorstehenden nicht unerheblichen Beeinträchtigung essentieller Rechtsgüter anzunehmen, wenn zugleich eine Rückkehr nach Deutschland nicht zumutbar ist<sup>1170</sup>. Damit ist § 119 Abs. 1 BSHG in der Ausgestaltung die er durch das BVerwG erfahren hat, eigentlich eine klare und verständliche Vorschrift, die zudem erheblich restriktiver ist als die noch vor zehn Jahren gültige Fassung. Bis zum Gesetz zur Umsetzung des Föderalen Konsolidierungsprogramms vom 23.6.1993<sup>1171</sup> war Deutschen im Ausland nämlich Hilfe zum Lebensunterhalt, Hilfe bei Krankheit und Hilfe bei Schwangerschaft und Mutterschaft als Soll-Leistung ohne weitere Einschränkungen zu gewähren, die übrigen Leistungen als Kann-Leistung nach den Gegebenheiten des Einzelfalls.

Daß R nach der derzeit gültigen Fassung des § 119 BSHG weiterhin Sozialhilfe erhält, kann als Begründung für die weitere Verschärfung einer ohnehin bereits restriktiven Vorschrift nicht ausreichen. Insbesondere genügt für die Bejahung einer besonderen Notlage die Verwurzelung im Ausland allein nicht<sup>1172</sup>. Dementsprechend hat das BVerwG etwa einen Anspruch bei einem Hilfesuchenden verneint, der im Ausland sozial integriert war und seit vielen Jahren in eheähnlicher Gemeinschaft mit einer aus dem Staat seines Aufenthalts stammenden Frau lebte<sup>1173</sup>. Wem aber in besonderen Not-

---

<sup>1167</sup>Zu § 119 BSHG ausführlich *Hammel*, ZFSH/SGB 2003, 598 ff.

<sup>1168</sup>Bild v. 16.8.2003, S. 1: „Sind die völlig bescheuert? – Sozialamt zahlt Wohnung am Strand“.

<sup>1169</sup>Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Sicherung, Pressemitteilung v. 2.9.2003, [http://www.bmgs.bund.de/deu/gra/aktuelles/pm/bmgs03/bmgs3\\_3701.cfm](http://www.bmgs.bund.de/deu/gra/aktuelles/pm/bmgs03/bmgs3_3701.cfm), Abruf vom 16.11.2003; vgl. auch die seit 1. Januar 2004 geltende Neuregelung in § 24 Abs. 1 SGB XII.

<sup>1170</sup>BVerwG v. 5.6.1997, ZFSH/SGB 1997, 736.

<sup>1171</sup>BGBI. I S. 944.

<sup>1172</sup>*Thüsing*, NJW 2003, 3246, 3247.

<sup>1173</sup>BVerwG v. 5.6.1997, FEVS 48, 98.

fällen nur im Ausland geholfen werden kann, dem muß nach wie vor auch im Ausland geholfen werden können<sup>1174</sup> – und zwar nicht nur, wenn einer der drei Sonderfälle vorliegt. Sollte die geplante Neuregelung Gesetz werden, bedarf es daher zumindest einer entsprechenden Ergänzung des Konsulargesetzes.

#### 4. Abschließende Bewertung

Angesichts der hochbrisanten Fallkonstellation überrascht die nachlässige Entscheidungsbegründung durch das OVG Lüneburg. Summarisch darf hier nämlich allein die tatsächliche, nicht aber die rechtliche Seite geprüft werden. Einer restriktiveren Neuregelung des § 119 BSHG bedarf es dagegen nicht. Der Fall ist vielmehr ein schönes Beispiel für die Macht der Medien, aus einer Mücke einen Elefanten zu machen mit der Intention, Staat und Gesellschaft nachhaltig zu beeinflussen. Wenn den Richtern des OVG Lüneburg in einem Zeitungskommentar unterstellt wird, sie wollten „auf den Umverteilungswahn hinweisen, der hier zu Lande die Regel ist“<sup>1175</sup>, wird deutlich, daß es um viel mehr geht, als um die Neuregelung des § 119 BSHG: Das Sozialsystem insgesamt soll diskreditiert werden.

---

<sup>1174</sup>Vgl. *Thüsing*, NJW 2003, 3246, 3247.

<sup>1175</sup>Die Welt v. 19.8.2003, Florida, Kommentar von *Kathrin Spoerr*.

## I. Zusammenfassung der Ergebnisse

1. *Begrifflich* ist Sozialhilfemißbrauch auf Seiten der Hilfesuchenden sowohl der mindestens grob fahrlässige rechtswidrige als auch der rechtmäßige, aber sozialwidrige Leistungsbezug. Bei weitem Begriffsverständnis handeln auch Sozialhilfeträgermißbräuchlich, wenn sie Sozialhilfeleistungen unter mindestens grob fahrlässigem Verstoß gegen geltendes Recht gewähren bzw. nicht gewähren. Außerdem läßt sich das mindestens grob fahrlässige rechtswidrige Verhalten Dritter, das sich zum Nachteil der Sozialhilfeträger auswirkt, unter den Mißbrauchs begriff subsumieren. In der vorliegenden Untersuchung beschränkt sich der Begriff des Sozialhilfemißbrauchs auf mißbräuchliches Verhalten durch Hilfesuchende.

2. Bei den *Erscheinungsformen* des Sozialhilfemißbrauchs auf Seiten der Hilfesuchenden bzw. -empfänger läßt sich als deutlicher Schwerpunkt des Mißbrauchs in Umfang und Höhe empirisch das Verschweigen von Arbeitseinkommen mit rund der Hälfte aller Mißbrauchsfälle ausmachen. An zweiter und dritter Stelle rangieren die Nichtangabe von Vermögenswerten und von sonstigem Einkommen.

3. Der aufgedeckte Sozialhilfemißbrauch hat zwar eine nicht zu vernachlässigende, jedoch keine – wie von einem Teil der Medien suggeriert – skandalöse *Dimension*. Nach den Ergebnissen des bundesweiten Datenabgleichs liegt die Mißbrauchsquote bei etwa 2,5 % der Hilfefälle, die Schadenshöhe bei 0,5 % der Gesamtausgaben der Hilfe zum Lebensunterhalt außerhalb von Einrichtungen. Der unter Zugrundelegung dieser Quote auf das Bundesgebiet hochgerechnete Mißbrauchsschaden beläuft sich auf rund 80 Millionen Euro. Nicht enthalten in diesen Zahlen ist allerdings das kaum einschätzbare Dunkelfeld. Neben dem Umfang der Steuerhinterziehung und der Schwarzarbeit nehmen sich diese Zahlen auch unter Berücksichtigung einer großzügigen Dunkelziffer bescheiden aus. Interessant ist in diesem Zusammenhang auch, daß die Quote derjenigen, die trotz Anspruchsberechtigung keine Sozialhilfeleistungen beantragen vor Inkrafttreten des Grundsicherungsgesetzes auf 100 % der Hilfefälle geschätzt wird. Wegen der aufgrund des Sozialhilfemißbrauchs drohenden immateriellen Schäden, die in einer zunehmenden Inakzeptanz des Systems der sozialen Sicherheit sowie der Diskreditierung redlicher Hilfeempfänger bestehen, darf der Sozialhilfemißbrauch mit Hilfe dieses Zahlenvergleichs jedoch nicht kleingeredet werden. Allerdings muß davon ausgegangen werden, daß die Thematisierung des Mißbrauchs in den Medien gezielt als Instrument im politischen Dis-

kurs eingesetzt wird und der Sozialhilfemißbrauch sich zu einem guten Teil auch als mediale Konstruktion darstellt.

4. Der Mißbrauch von Sozialleistungen ist ein multikausales Phänomen, das sich nur schwer mit ein oder zwei Faktoren begründen läßt. Vielmehr hat man es mit einer Vielzahl von auf die unterschiedlichste Weise miteinander in Beziehung stehenden *Gründen* und Faktoren zu tun. Es handelt sich im wesentlichen um ein Zusammenspiel von mangelnder Normakzeptanz, einer in der Wahrnehmung der Akteure geringen Sanktionswahrscheinlichkeit, ökonomischen Notlagen und einer zunehmenden Konsumorientierung. Dabei zieht sich als roter Faden durch die empirische Studie von *Lamnek/Olbrich/Schäfer* die Erkenntnis, daß Gelegenheitsstrukturen eine ganz entscheidende Rolle spielen, eine Tatsache, die dem Volksmund schon lange bekannt ist, wenn er davon spricht, daß Gelegenheit Diebe macht. Dagegen konnte die vielfach der hohen Abgaben- und Steuerbelastung sowie dem zu geringen Lohnabstand zwischen den Sozialhilfeleistungen zugemessene Bedeutung für mißbräuchliche Verhaltensweisen empirisch nicht bestätigt werden, abgesehen davon, daß der Lohnabstand als hinreichend groß anzusehen ist.

5. Der Gesetzgeber hat den Sozialhilfeträgern etliche *Instrumente* zur Verhinderung und Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch zur Verfügung gestellt. Davon, daß der Wohlfahrtsstaat zum Mißbrauch einlädt, kann daher nicht die Rede sein.

a) Im Vordergrund steht die Möglichkeit, gem. § 117 BSHG i.V.m. der SozhiDAV automatisierte Datenabgleiche u.a. zur Aufdeckung von Mehrfachbezügen durchzuführen. Naturgemäß kann jedoch nur das abgeglichen werden, was den Sozialhilfeträgern auch angegeben worden ist. Zudem ist der automatisierte Datenabgleich auf die in § 117 BSHG genannten Stellen beschränkt, findet nur viermal im Jahr jeweils für das vergangene oder vorvergangene Quartal statt und ist sehr umständlich. Vor allem die Datenschutzvorschriften stehen der Vermeidung und Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch entgegen. Insbesondere die Chance, verschwiegenem Vermögen auf die Spur zu kommen, ist daher nach wie vor gering.

b) Für Ermittlungen im Einzelfall können die Sozialhilfeträger auf Auskunftspflichten Dritter zurückgreifen und durch intensive Prüfung der Erstanträge sowie die regelmäßige Überprüfung der Hilfefälle Mißbrauch bereits im Ansatz unterbinden.

c) Die Sozialhilfeträger können die Sozialhilfeleistungen gem. § 25 Abs. 1 BSHG zumindest zeitweise bis auf das zum Lebensunterhalt Unerläßliche kürzen, wenn ein Hilfeempfänger sich weigert, zumutbare Arbeit zu leisten. Die dauerhafte vollständige Streichung der Hilfe zum Lebensunterhalt ist weder mit Art. 20 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG vereinbar, noch zur Mißbrauchsverhinderung notwendig. Die vollständige Leistungsversagung ist nur in dem von den Arbeitspflichten getrennten Anwendungsbereich des § 66 Abs. 1 S. 1 SGB I möglich, wenn der Hilfesuchende seinen Mitwirkungspflichten nach den §§ 60 bis 62, 65 SGB I nicht nachkommt.

6. Diese Maßnahmen werden durch den *Einsatz sogenannter Sozialdetektive* ergänzt.

a) Sozialdetektive können Ermittlungen auch ereignis- bzw. verdachtsunabhängig durchführen, um die nicht über den automatisierten Datenabgleich erfaßbaren Sachverhalte – etwa den Bedarf an einmaligen Beihilfen – stichprobenartig zu kontrollieren. Eine dem entgegenstehende „Unschuldsvermutung“ läßt sich aus dem Grundgesetz nicht ableiten. Dies entspricht allerdings nicht der überwiegenden Auffassung, nach der Ermittlungen der Sozialhilfeträger nur erforderlich sein sollen, sofern konkrete Anhaltspunkte für mißbräuchliches Verhalten der Hilfeempfänger bestehen.

b) Überprüfende Hausbesuche bei Hilfeempfängern stellen einen Eingriff in den Schutzbereich von Art. 13 Abs. 1 GG dar, da die Zustimmung der Hilfesuchenden in das Betreten der Wohnung nicht freiwillig erteilt wird. Sozialamtliche Hausbesuche erfolgen zwar grundsätzlich „zur Verhütung einer dringenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit“, nicht jedoch „auf Grund eines Gesetzes“ i.S.d. Art. 13 Abs. 7 Var. 2 GG, da es an einer spezialgesetzliche Befugnisnorm fehlt, die zum Betreten der Wohnung ermächtigt.

7 Zu einer *Verbesserung der Verhinderung* und Aufdeckung von Sozialhilfemißbrauch sollten de lege ferenda insbesondere die Kontrollbefugnisse im Umgang mit personenbezogenen Daten erweitert werden. Dem steht das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht entgegen, sofern man es im Bereich der Leistungsverwaltung nicht grundlos überspannt.

a) § 117 BSHG und die SozhiDAV sind dahingehend zu ändern, daß ein umfassender automatischer Datenabgleich mit allen Stellen, die über sozi-

alihilferechtlich relevante Daten verfügen, sowie eine umfassende Zusammenarbeit der verschiedenen Behörden ermöglicht wird. Die Vorschrift ist so zu fassen, daß der Abgleich nicht nur für Leistungsbezieher, sondern auch bereits für Hilfesuchende durchführbar ist, damit nicht nur rückblickend ein Mißbrauch festgestellt werden kann. Darüber hinaus müßte es den Sozialhilfeträgern vorgeschrieben werden, sich an dem Datenabgleich zu beteiligen. § 116 BSHG ist um eine Auskunftspflicht für den Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft sowie für Banken und andere, die Guthaben Hilfesuchender oder nach § 116 Abs. 1 BSHG Auskunftspflichtiger führen und Vermögensgegenstände verwahren, zu erweitern. In den §§ 67a, 69 SGB X ist klarzustellen, daß auch stichprobenartige Nachfragen der Sozialleistungsträger zur Kontrolle des Leistungsmissbrauchs ohne Anfangsverdacht zulässig sind

b) Um aus präventiven Gründen Hausbesuche durch Mitarbeiter des Sozialamtes auf eine ausreichende rechtliche Grundlage zu stellen, ist in das BSHG eine Befugnisnorm einzufügen, die Gegenstand, Zweck und Umfang des Betretens und der daran anschließenden Suchhandlungen erkennen läßt, das Zitiergebot aus Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG beachtet und die Rechtsfolgen im Falle einer Verweigerung der Zustimmung regelt.

c) Im Rahmen des § 25 Abs. 1 BSHG ist eine Beweislastumkehr einzuführen, so daß der Hilfesuchende seinen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt bereits dann verliert, wenn er seine Bemühungen um Arbeit dem Sozialhilfeträger nicht nachweist.

d) Die Vorschrift des § 101a BSHG sollte unter Berücksichtigung der Ergebnisse der derzeit laufenden Modellversuche in eine dauerhafte Regelung zur weitergehenden Leistungspauschalierung umgewandelt werden. Allerdings ist eine Öffnungsklausel vorzusehen, die es erlaubt, auch über die Pauschalen hinausgehende Bedarfe zu berücksichtigen. Eine Pauschale für Einsatzgemeinschaften darf nur als Summe der Einzelbedarfe ihrer Mitglieder festgesetzt werden.





## Literaturverzeichnis

- Adamy, Wilhelm*, Arbeit statt Stütze lohnt sich, *SozSich* 2001, 285-293.
- , Zu den Auswirkungen der Zusammenlegung von Arbeitslosen- und Sozialhilfe: Das neue SGB II: Der Abstieg von der Arbeitslosenhilfe in die Sozialhilfe, *SozSich* 2003, 285-294.
- Alternativkommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, herausgegeben von Erhard Denninger u.a., 3. Aufl. Neuwied und Kriftel 2001, Loseblattwerk, Stand: 2. Lfg. August 2002 (zitiert: *Bearbeiter*, in: AK-GG).
- Amelung, Knut*, Probleme der Einwilligung in strafprozessuale Grundrechtsbeeinträchtigungen, *StV* 1985, 257-263.
- , Die Einwilligung in die Beeinträchtigung eines Grundrechtsgutes, Berlin 1981.
- Andreß, Hans-Jürgen*, Steigende Sozialhilfezahlen. Wer bleibt, wer geht und wie sollte die Sozialverwaltung darauf reagieren?, in: Zwick, Michael (Hrsg.): Einmal arm, immer arm? Neue Befunde zur Armut in Deutschland, Frankfurt/M., New York 1994, S. 75-105.
- Barkey, Paul*, Zur politischen Diskussion des Sozialhilfemißbrauchs, *ZfF* 1999, 265-270.
- Beck, Ulrich*, Risikogesellschaft, Auf dem Weg in eine andere Moderne, Erstausgabe, Frankfurt/M. 1986.
- /*Beck-Gernsheim, Elisabeth*, Nicht Autonomie, sondern Bastelbiographie, *ZfSoz* 1993, 178-187.
- Becker, Irene*, Das Bürgergeld als alternatives Grundsicherungssystem: Darstellung und kritische Würdigung einiger empirischer Kostenschätzungen, *Finanzarchiv N.F.* 1995, 306-338.
- Beckmann, Elke*, Der Schutz personenbezogener Daten im sozialen Sicherungssystem, Diss. Münster 1999.
- , Datenschutz im Sozialamt, *ZFSH/SGB* 1998, 92-94, 131-143.
- Bekemann, Uwe*, Sozialhilfe und Verwaltungsmodernisierung, *VR* 1996, 271-276.
- Benda, Ernst/Maihofer, Werner/Vogel, Hans Jochen* (Hrsg.), *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 2. Aufl., Berlin, New York 1994 (zitiert: *Bearbeiter*, in: Benda/Maihofer/Vogel).
- Benz, Manfred*, Schutz der Sozialdaten nach SGB I und SGB X, *BG* 1996, 52-63.

- Beucker, Pascal*, Schnüffelndes Sozialamt, *StadtRevue* 11/1997, 21-22.
- Bieritz-Harder, Renate*, Menschenwürdig leben, Diss. Rostock 2000, Berlin 2001.
- Binne, Wolfgang*, Das neue Recht des Sozialdatenschutzes, *NZS* 1995, 97-109.
- Bissels, Werner/Pelzer, Helmut*, Allgemeine mathematische Beschreibung des Einkommenssteuertarifs und seine Umgestaltung zur Finanzierung eines Allgemeinen Grundeinkommens (Bürgergeld), in: Pelzer, Helmut, Bürgergeld nach dem Ulmer Modell, *An Unconditional Basis Income*, Ulm 1998, S. 37-56.
- Bleckmann, Albert*, Staatsrecht II – Die Grundrechte, 4. Aufl., Köln, München 1997.
- Bochumer Kommentar zum Sozialgesetzbuch*, Allgemeiner Teil, herausgegeben von Wilhelm Wertenbruch, Berlin, New York 1979 (zitiert: *Bearbeiter*, in: *BochKomm*).
- Boecken, Winfried*, Verfassungsrechtliche Fragen im Zusammenhang mit Vorschlägen der Arbeitsgruppe „Arbeit und Soziales“ der CDU/CSU-Bundestagsfraktion zur Reform von Sozialhilfe und Arbeitslosenhilfe, *SGb* 2001, 525-532.
- , Eigenverantwortung in der Sozialhilfe: Einführung einer Beweislastumkehr bei der Hilfe zur Arbeit, *VSSR* 2003, 45-56.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang*, Schutzbereich, Eingriff, verfassungsimmanente Schranken, *Der Staat* (42) 2003, 165-192.
- Bonner Kommentar zum Grundgesetz*, herausgegeben von Rudolf Dolzer u.a., Heidelberg, Loseblattwerk, Stand: 109. Lfg. Dezember 2003 (zitiert: *Bearbeiter*, in: *BK-GG*).
- Borchmann, Michael*, Sozialhilfe und Kostenbelastung der öffentlichen Haushalte, *VR* 1981, 289-293.
- Bosetzky, Horst/Effertz, Heike*, Sozialhilfemißbrauch im Bewußtsein der Sozialverwalter, *SozArb* 1995, 254-263.
- Braun, Manuel*, Knete vom Sozialamt abzocken?, *Forum Recht* 1996, 43-45.
- Brähler, Elmar/Richter, Horst-Eberhard*, Die Westdeutschen am Vorabend der Wende, Wie hatten sie sich seit 1975 verändert?, in: Brähler, Elmar/Wirth, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Entsolidarisierung: die Westdeutschen am Vorabend der Wende und danach*, Opladen 1995, S. 9-20.
- Bruns, Werner*, Sozialkriminalität in Deutschland, Aktualisierte Auflage, Frankfurt/M., Berlin 1996.

- Brühl, Albrecht*, Anmerkung zum Beschluß des VG Berlin v. 26.11.1997, info also 4/1998, 203-204 (zitiert: Brühl, info also).
- , *Mein Recht auf Sozialhilfe*, 17. Aufl. München 2002 (zitiert: Brühl).
- Buhr, Petra*, Sozialhilfe – Mythos und Realität, in: *Blätter für deutsche und internationale Politik* 1995, S. 1060-1070.
- Commandeur, Anja*, Mißbrauch von Sozialleistungen am Beispiel der Gewährung von Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe durch die Bundesanstalt für Arbeit, Diss. Köln 1996.
- Dagtoglou, Prodomos*, Das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 GG), *JuS* 1975, 753-759.
- Dann, Sabine/Kirchmann, Andrea*, Das Einstiegsgehalt in Baden-Württemberg – Ergebnisse eines Modellversuchs zur Erprobung von finanziellen Arbeitsanreizen für Sozialhilfeempfänger, *NDV* 2003, 147-153.
- Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung*, „Bürgergeld“: Keine Zauberformel, in: *DIW Wochenbericht* 41/1994, 689-696.
- , *Fiskalische Auswirkungen der Einführung eines Bürgergeldes*, Gutachten im Auftrag des Bundesministers der Finanzen, 1996.
- Dölling, Dieter/Hermann, Dieter*, Wertorientierung und Kriminalität, in: *Haft, Fritjof* (Hrsg.), *Bausteine einer Verhaltenstheorie des Rechts*, Baden-Baden 2001.
- Dreier, Horst*, *Grundgesetz, Kommentar, Band 1, Artikel 1–19*, Tübingen 1996.
- Eichenhofer, Eberhard*, Mißbrauch von Sozialleistungen, *SGb.* 1982, 137-141.
- , *Sozialrecht*, 4. Aufl., Tübingen 2003.
- Engels, Dietrich*, Abstand zwischen Sozialhilfe und unteren Arbeitnehmereinkommen: Neue Ergebnisse zu einer alten Kontroverse, *SF* 2001, 56-62.
- Ennuschat, Jörg*, Behördliche Nachschau in Geschäftsräume und die Unverletzlichkeit der Wohnung gem. Art. 13 GG, *AöR* (127) 2002, 252-290.
- Fender, Michael*, Rasterfahndung vom Sozialamt, *sozialmagazin* 6/1985, 15-20.
- Fetchenhauer, Detlev*, Psychologische Ansätze zur Erklärung von Steuerhinterziehung, Schwarzarbeit und (Sozial)Versicherungsbetrug, in: *Lamnek, Siegfried/Luedtke, Jens* (Hrsg.), *Der Sozialstaat zwischen „Markt“ und „Hedonismus“?*, Opladen 1999.
- Fichtner, Otto* (Hrsg.), *Bundessozialhilfegesetz, Kommentar*, München 1999.
- Figgener, Christel*, Behördliche Betretungsrechte und Nachschaubefugnisse, Diss. Hamburg 1999, Köln u.a. 2000.

- Forsthoff, Ernst*, Anmerkung zum Urteil des BVerwG v. 24.10.1956 – V C 236/54 –, DVBl. 1957, 724-726.
- Friedmann, Milton*, *Capitalism and Freedom*, Chicago 1962.
- Frister, Helmut*, Anmerkung zum Urteil des BGH v. 6.2.1997, JZ 1997, 1130-1132.
- Gebel, Ralf*, Das „letzte Netz“, BArbBl 2000, 5-10.
- Geiger, Andreas*, Die Einwilligung in die Verarbeitung von persönlichen Daten als Ausübung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung, NVwZ 1989, 35-38.
- Gentz, Manfred*, Die Unverletzlichkeit der Wohnung, Diss. Berlin 1968.
- Gemeinschaftskommentar zum Sozialgesetzbuch – Allgemeiner Teil*, Kretschmer, Hans-Jürgen/von Maydell, Bernd/Schellhorn, Walter, 3. Aufl., Neuwied 1996 (zitiert: *Bearbeiter*, in: GK-SGB I).
- Gemeinschaftskommentar zum Sozialgesetzbuch – Verwaltungsverfahren*, Krause, Peter/von Mutius, Albert/Schnapp, Friedrich E./Siewert, Joachim, Neuwied und Frankfurt/M. 1991 (*Bearbeiter*, in: GK-SGB X 1).
- Gemeinschaftskommentar zum Sozialgesetzbuch – Schutz der Sozialdaten*, Borchert, Günter/Hase, Friedhelm/Walz, Stefan, Neuwied und Frankfurt/M. 1989 (*Bearbeiter*, in: GK-SGB X 2).
- Gerhardt, Walter*, Beweisvereitelung im Zivilprozeßrecht, AcP (169) 1969, 287-316.
- Giese, Dieter*, Zur Reduktionsgesetzgebung auf dem Gebiet der Sozialhilfe, ZfS 1982, 285.
- , Sozialgesetzbuch, Allgemeiner Teil und Verfahrensrecht (SGB I und X); Kommentar, 2. überarbeitete und erweiterte Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München, Loseblattwerk, 28. Lfg. November 2003 (zitiert: *Bearbeiter*, in: Giese).
- Gitter, Wolfgang*, Die Mitwirkung des Leistungsberechtigten im Sozialrecht, in: Wie würden sie entscheiden?, Festschrift für Gerd Jauch zum 65. Geburtstag, München 1990, S. 79-92.
- Göring, Marcus*, Die Beweislast im Sozialrecht, Diss. Frankfurt/M. 1994, Frankfurt/M. 1994.
- Gotzen, Hans-Heiner*, Grundsätze und Strukturprinzipien des Sozialhilferechts, VR 1994, 96-99.
- Gutmann, Thomas*, Freiwilligkeit als Rechtsbegriff, Diss. München 2000, München 2001.

- Günther, Dirk-Carsten*, Schenkungen zu Lasten der Sozialhilfe, NZS 1994, 66-70 (zitiert: *Günther*, NZS).
- , Vermögensverfügungen zum Nachteil der Sozialhilfe, Diss. Köln 1998 (zitiert: *Günther*).
- Haferkamp, Hans-Peter*, Die heutige Rechtsmißbrauchslehre – Ergebnis nationalsozialistischen Rechtsdenkens?, Diss. Berlin 1994, Berlin 1995.
- Hammel, Manfred*, Zur Umstrittenheit der weitergehenden Pauschalierung einmaliger Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt im Rahmen von gem. § 101a BSHG umgesetzten Modellversuchen, ZFSH/SGB 2003, 724-733.
- , Zur Rechtmäßigkeit von „Bedarfsfeststellungsdiensten“, SF 2001, 62-68.
- , Möglichkeiten und Grenzen des Einsatzes von „Sozial(hilfe)detektiven“ durch Sozialhilfeträger, ZFSH/SGB 1999, 451-460 und 538-546.
- , Mitwirkungspflichten von Sozialhilfeempfängern bei der Vorlage von Kontoauszügen?, info also 1999, 120-126.
- , Sozialhilfe für Deutsche im Ausland (§ 119 BSHG), ZFSH/SGB 2003, 598-609.
- Hauck, Karl/Noftz, Wolfgang* (Hrsg.), Sozialgesetzbuch, Gesamtkommentar, SGB I, Allgemeiner Teil, herausgegeben von Ulrich Becker, Loseblattwerk, Stand: Juli 1999 (zitiert: *Bearbeiter*, in: Hauck/Noftz).
- Hauser, Richard*, Ziele und Möglichkeiten einer sozialen Grundsicherung, Baden-Baden 1996.
- Haussühl, Tilman*, Die Produktwarnung im System des öffentlichen Rechts, Diss. Freiburg 1998, Neuried 1999.
- Henkel, Heinrich A./Pavelka, Franz*, Mißbrauch und Sozialpolitik – Kritik an Strategien zur Begrenzung des Wohlfahrtsstaats, NP 1982, 109-116.
- , Nur 97 Prozent sind anständig – Zur Mißbrauchsdebatte sozialer Leistungen, SozSich 1981, 65-70.
- , Das Amt: Dein Feind und Helfer, SF 1981, 225-231.
- Hirsch, Günter/Schmidt-Didczuhn, Andrea*, Gentechnikgesetz (GenTG) mit Gentechnikverordnungen, München 1991.
- Hömig, Dieter/Seifert, Karl-Heinz*, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Taschenkommentar, 5. Aufl., Baden-Baden 1995.
- Hradil, Stefan*, Sozialstruktur und Kultur, Fragen und Antworten zu einem schwierigen Verhältnis, in: Schwenk, Otto G. (Hrsg.), Lebensstil zwischen Sozialstrukturanalyse und Kulturwissenschaft, Opladen 1996, S. 13-30.

- Hübschmann, Walter/Hepp, Ernst/Spitaler, Armin*, Kommentar zur Abgabenordnung und Finanzgerichtsordnung, Köln, Stand September 2002.
- Institut für Weltwirtschaft an der Universität Kiel*, Das Bürgergeld – ein sinnvolles Konzept?, Abschlußbericht zum Forschungsbericht der Friedrich-Naumann-Stiftung, 1996.
- Isensee, Josef*, Der Sozialstaat in der Wirtschaftskrise. Der Kampf um die sozialen Besitzstände und die Normen der Verfassung, in: Demokratie in Anfechtung und Bewährung, Festschrift für Johannes Broermann, herausgegeben von Joseph Listl und Herbert Schambeck, Berlin 1982, S. 365-390.
- Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo*, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 6. Aufl., München 2002 (zitiert: *Bearbeiter*, in: Jarass/Pieroth).
- Jaufmann, Dieter/Mezger, Erika*, Fehlzeiten: Zwischen Mißbrauch und der richtigen Inanspruchnahme, in: Jaufmann, Dieter/Mezger, Erika/Pfaff, Martin (Hrsg.), Verfällt die Arbeitsmoral? Zur Entwicklung von Arbeitseinstellungen, Belastungen und Fehlzeiten, Frankfurt/M., New York 1995, S. 185-196.
- Karl, Astrid*, Die Bewertung von „Leistungsmißbräuchen“ und die Akzeptanz von Sicherungsleistungen bei Arbeitslosigkeit, Soziale Welt 2001, 341-360.
- Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht*, Gesamtedaktion: Klaus Niesel, 2 Bde., München, Loseblattwerk, Stand: 42. Lfg. Dezember 2003 (zitiert: *Bearbeiter*, in: KassKomm).
- Kaster-Müller, Eva*, Der Betrug zulasten des Sozialhilfeträgers, ZFSH/SGB 2003, 389-390.
- Kastner, Berthold*, Verdachtsunabhängige Personenkontrollen im Lichte des Verfassungsrechts, VerwArch 2001, 216-260.
- Keller, Wolfgang*, Die Teilhabe des Patienten an einer kostengünstigen Heilbehandlung in der gesetzlichen Kranken- und Unfallversicherung, SozVers 1999, 281-285.
- Kirchmann, Hubert*, Der Schutzbereich des Grundrechts der Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 des Grundgesetzes), Diss. München 1977.
- Klages, Helmut*, Spannung und Wandel im Bereich der Werte, Zum Verhältnis von normativer Kraft und faktischer Geltung, in: Scheuringer, Brunhilde (Hrsg.), Wertorientierung und Zweckrationalität: soziologische Gegenwartsbestimmungen, Opladen 1990, S. 25-38.
- Klässner, Wilfried*, Mißbrauchsbekämpfung durch Datenabgleich der Sozialhilfeträger, DSB 5/2001, 17.

- Klinger, Roland*, Maßnahmepaket gegen das Ärgernis „Sozialhilfemißbrauch“, NDV 2000, 73–76.
- Knödler, Christoph*, Rechtsmißbrauch im öffentlichen Recht, Diss. Berlin 1999.
- Köbl, Ursula*, Schranken der Privatautonomie aufgrund Sozialhilferechts – Eine grundsätzliche Orientierung, in: Gießener Rechtswissenschaftliche Abhandlungen, Band 6, Freundesgabe für Alfred Söllner, Gießen 1990, S. 185-206.
- , Selbstbestimmung im Sozialversicherungsrecht, ZFSH/SGB 1996, 292-310 und 350-355.
- , Sozialeinkommen für Arbeitsfähige ohne Arbeitswillen?, in: Gedächtnisschrift für Wolfgang Blomeyer, Manuskript S. 1-25, im Erscheinen.
- Köhler, Gerhard*, Die rechtliche Wirkung der europäischen Menschenrechtskonvention auf das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung nach Artikel 13 des Grundgesetzes, Diss. Köln 1966.
- Krahmer, Utz*, Mißbrauchskontrolle nach § 117 BSHG, DuD 1998, 716-721.
- , Zehn Jahre bereichsspezifische Regelung des sozialrechtlichen Verwaltungsverfahrens im SGB X, NDV 1990, 210-214.
- , Asylsuchende als Zwangsarbeiter nach § 19 Bundessozialhilferecht?, DuR 1982, 412-415.
- Krasney, Otto Ernst*, Mitwirkungspflichten nach den §§ 60 bis 67 SGB I, BKK 1987, 341-349.
- , Das Gesetz zur Einführung eines Sozialversicherungsausweises und zur Änderung anderer Sozialgesetze, NJW 1990, 237-239.
- Kunig, Philip*, Anmerkung zu BVerwG, Urteil v. 5.11.1987, DVBl. 1988, 578-580.
- Kunkel, Peter-Christian*, Mißbrauchskontrolle oder Kontrollmißbrauch in der Sozialhilfe?, NVwZ 1995, 21-24.
- Lamnek, Siegfried/ Olbrich, Gaby/ Schäfer, Wolfgang J.*, Tatort Sozialstaat: Schwarzarbeit, Leistungsmissbrauch, Steuerhinterziehung und ihre (Hinter)Gründe, Opladen 2000.
- Lamnek, Siegfried*, Erosion von Normen, mangelnde soziale Kontrolle, faktische Zwänge oder Hedonismus als Bedingungen sozialer Devianz, in: Lamnek, Siegfried/Luedtke, Jens (Hrsg.), Der Sozialstaat zwischen „Markt“ und „Hedonismus“?, Opladen 1999.
- , Theorien abweichenden Verhaltens, 4. Aufl., München 1990.

- Lehr- und Praxiskommentar Bundessozialhilfegesetz (LPK-BSHG)*, erläutert von Ulrich-Arthur Birk u.a., 5. Aufl. Baden-Baden 1998 (zitiert: *Bearbeiter*, in: LPK-BSHG).
- Leibfried, Stepahn/Leisering, Lutz* u.a., *Zeit der Armut – Lebensläufe im Sozialstaat*, Frankfurt/M. 1995.
- , *Mindestsicherung im Sozialstaat*, ZSR 1995, 325-340.
- Lerche, Peter*, *Schutz der Persönlichkeitssphäre im Bereich der sozialen Sicherheit*, in: *Freiheit und Bindung im Recht der sozialen Sicherheit*, Schriftenreihe des Deutschen Sozialgerichtsverbandes Band IX, Bonn-Bad Godesberg 1972, S. 94-111.
- Linder, Wolfgang*, *Sozialdatenschutz – Wie ein Grundrecht ausgehöhlt wird*, DuD 1993, 666-669.
- Lisken, Hans*, *Verdachts- und ereignisunabhängige Personenkontrollen zur Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität?*, NVwZ 1998, 22-26.
- Löffler, Berthold*, *Sozialhilfemißbrauch – (k)ein Ende der Legende?*, ZFSH/SGB 2001, 387-396.
- , *Sozialhilfemißbrauch – Formen, Umfang, Bedeutung sowie Strategien zu seiner Beseitigung*, ArchsozArb 2002, 22-37.
- , *Sozialhilfemißbrauch in Deutschland – (k)ein Ende der Legende?*, TuP 2001, 443-450.
- Luthe, Ernst-Wilhelm*, *Optimierende Sozialgestaltung*, Habil. Oldenburg 2000, Tübingen 2001.
- Maas, Udo*, *Neues zum Sozialdatenschutz*, NDV 2001, 281-285.
- Mallmann, Otto/Walz, Stefan*, *Schutz der Sozialdaten nach dem neuen Sozialgesetzbuch*, NJW 1981, 1020-1024.
- Manssen, Gerrit*, *Staatsrecht I, Grundrechtsdogmatik*, München 1995.
- Marschner, Andreas*, *Datenabgleich in der Sozialhilfe und erweiterte Auskunftspflichten der Sozialleistungsträger gegenüber Strafverfolgungsbehörden*, NJW 1998, 3627-3628.
- , *Änderung der Sozialhilfedatenabgleichsverordnung zur Verhinderung von Leistungsmißbrauch*, NJW 2002, 737.
- Martínez Soria, José*, *Verdachtsunabhängige Kontrollen durch den Bundesgrenzschutz*, NVwZ 1999, 270-272.
- Marx, Norbert*, *Hinweise zur Zahl der Berechtigten nach dem Grundsicherungsgesetz (GSiG)*, NDV 2002, 56-57.



- Mascher, Ulrike*, Von Wisconsin zur Wirklichkeit, BArbBl 3/2002, 5-7.
- Maunz, Theodor/Dürig, Günther/Herzog, Roman*, Grundgesetz, Kommentar, München, Loseblattwerk, Stand: 42. Lfg. Februar 2003 (zitiert: *Bearbeiter*, in: Maunz/Dürig).
- Melchior, Dorothea u.a.*, „Mißbrauch“ der Sozialhilfe aus Sicht des Sozialamtes, TuP 12/1997, 4-8.
- Michel, Werner*, Die Neufassung des § 25 Abs. 1 BSHG nach dem Gesetz zur Reform des Sozialhilferechts, NDV 1997, 92-95.
- Mitschke, Joachim*, Steuer- und Transferordnung aus einem Guß, Baden-Baden 1985.
- Möller, Matthias*, Anmerkung zu VGH Kassel v. 18.11.1985, info also 1/1986, 36-37.
- Mrozynski, Peter*, Sozialgesetzbuch – Allgemeiner Teil – (SGB I), Kommentar, 2. Aufl., München 1995.
- Neumann, Volker*, Menschenwürde und Existenzminimum, NVwZ 1995, 426-432.
- Oestreicher, Ernst/Schelter, Kurt/Kunz/Eduard/Necker, Andreas* (Hrsg.), Bundessozialhilfegesetz, Kommentar, Loseblattwerk, Stand: Oktober 1999, München (zitiert: *Bearbeiter*, in: Oestreicher).
- Ollmann, Rainer*, Rechtsfragen im Zusammenhang mit einem Hausbesuch, ZfJ 2001, 1-7.
- Onderka, Klaus/Schade, Hans*, Der Hausbesuch: Rechtliche Grenzen für Sozialamtskontrolle, sozial extra 9/1985, 16-23.
- Peschau, Hans-Hermann*, Die Beweislast im Verwaltungsrecht, Diss. Köln 1982, Berlin 1983.
- Peter, Waltraud*, Sozialhilfe statt Arbeit: Heftiger Streit um die statistische Wahrheit, Personalmagazin 11/2000, 34-37.
- , Sozialhilfe und Arbeitsanreize im Deutsch-Britisch-Amerikanischen Vergleich, iw-trends 3/1998, 37-51.
- , Das deutsche Sozialhilfesystem: im Spannungsfeld zwischen sozialer Fürsorge und Hilfe zur Arbeit, iw-trends 2/2000, 57-69.
- Peters, Horst/Hommel, Hubertus*, Sozialgesetzbuch, Allgemeiner Teil, Loseblattwerk, Stuttgart, Stand: 10. Lfg. August 1986.
- Pickel, Harald*, Erhebung, Verarbeitung, Nutzung, Speicherung und Veränderung von Sozialdaten, in: SGB. 1997, 455-460.

- Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard*, Grundrechte, Staatsrecht II, 18. Aufl. Heidelberg 2002.
- Pietzcker, Jost*, Die Rechtsfigur des Grundrechtsverzichts, Staat 1978, 525-551.
- Pipa, Erich*, Neue Wege in schwieriger Zeit, Main-Kinzig-Kreis (Hrsg.), Beschreibung der sozialpolitischen Initiativen, Nr. 1, Stand 1.7.1996 (zitiert: *Pipa*, Nr. 1) und Erfahrungen – Ergebnisse – Erfolge, Nr. 2, Stand 15.1.1997 (zitiert: *Pipa*, Nr. 2).
- Posner, Christine*, Die Täterbefragung im Kontext „Sozialer Umbruch und Kriminalität“, in: Boers, Klaus/Gutsche, Günther/Sessar, Klaus (Hrsg.), Sozialer Umbruch und Kriminalität in Deutschland, Opladen 1997, S. 157-185.
- Proksch, Roland*, Das Volkszählungsurteil des BVerfG – Analyse und Einfluß auf den (Sozial-) Datenschutz –, FPR 1998, 263-273.
- Putz, Friedrich*, Anmerkungen zum Entwurf einer „Musterrechtsverordnung“ zur Durchführung von Modellvorhaben zur Pauschalierung der Sozialhilfe, info also 2000, 5-10.
- Rothkegel, Ralf*, Der rechtliche Rahmen für die Pauschalierung von Sozialhilfeleistungen – insbesondere zur Experimentierklausel des § 101a BSHG, ZFSH/SGB 2002, 585-593 und 657-668.
- Rudolph, Andrea*, Die Kooperation von Strafrecht und Sozialhilferecht bei der Disziplinierung von Armen mittels Arbeit, Diss. Bremen 1993.
- Rüfner, Wolfgang*, Die Mitwirkungspflichten des Leistungsberechtigten in der Solidargemeinschaft nach den §§ 60 ff. SGB-AT, VSSR 1977, 347-365.
- Rümelin, Oberregierungsrat*, Nachschaurecht und Unverletzlichkeit der Wohnung, ZfZ 1957, 193-195.
- Sachs, Michael* (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 2. Aufl. München 1999 (zitiert: *Bearbeiter*, in: Sachs).
- , Anmerkung zu BVerfG, Beschluß v. 16.6.1987 – 1 BvR 1202/84 und BVerfG, Beschluß v. 5.5.1987 – 1 BvR 1113/85, JuS 1988, 149-150.
- Sartorius, Ulrich*, Das Existenzminimum im Recht, Diss. Freiburg 2000, Baden-Baden 2000.
- Schellhorn, Walter/Schellhorn, Helmut*, BSHG, Kommentar zum Bundessozialhilfegesetz, 16. Aufl. Neuwied, Krieffel 2002 (zitiert: Schellhorn).
- Scherzberg, Arno*, „Objektiver“ Grundrechtsschutz und subjektives Grundrecht, DVBl. 1989, 1128-1136.
- Schleicher, Johannes*, Rechtsmißbrauch bei der Ausübung des Grundrechts auf Existenzsicherung, Lizentiatsarbeit Bern 1998, 1. Aufl. Könitz 1998.

- Schlink, Bernhard*, Das Volkszählungsurteil und seine Bedeutung für das Sozialrecht, in: Sozialdatenschutz, Positionen, Diskussionen, Resultate, herausgegeben vom Deutschen Verein für öffentliche Fürsorge, Frankfurt/M. 1985, S. 235-251.
- Schmidt-Kessel, Martin*, Rechtsmißbrauch im Gemeinschaftsprivatrecht – Folgerungen aus den Rechtssachen Kefalas und Diamantis –, in: Jahrbuch junger Zivilrechtswissenschaftler 2000, Prinzipien des Privatrechts und Rechtsvereinheitlichung, für die Gesellschaft junger Zivilrechtswissenschaftler herausgegeben von Brigitte Jud u.a., Stuttgart u.a. 2001, S. 61-83.
- Schneider, Heinz*, Einführung eines Sozialversicherungsausweises und Erweiterung der Meldepflichten, BB 1989, 1974-1977.
- Schnekenburger, Franz*, Das Aus für „verdachtsunabhängige“ Personenkontrollen?, BayVBl., 2001, 129-135.
- Schnipper, Hans-Jürgen*, Bekämpfung des Sozialhilfemißbrauchs durch Datenabgleich, FPR 1998, 298-303.
- Schoch, Dietrich*, Sozialhilfe, 3. Aufl., Köln Berlin Bonn München 2001 (zitiert: *D. Schoch*).
- , Sozialdatenschutz im Sozialamt, RDV 2000, 152-158.
  - , Nochmal: Sozialhilfe und Mißbrauchsdiskussion – erste Ergebnisse des Sozialdatenabgleichs im automatisierten Verfahren, ZfF 1999, 261-264.
  - , Sozialhilfe und Mißbrauchsdiskussion, ZfF 1998, 217–225.
  - , Datenschutzrechtliche Gedanken zum Verwaltungsverfahren in der Sozialhilfe aus Anlaß der Einfügung des § 117 in das BSHG und des Erlasses der Sozialhilfedatenabgleichsverordnung, RDV 1998, 195-205.
  - , Die Neufassung des § 25 Abs. 1 BSHG nach dem Gesetz zur Reform des Sozialhilferechtes, ZfF 1998, 76-79.
  - , Änderung der §§ 94 bis 152 BSHG (einschließlich der Maßgaben des Einigungsvertrages) durch das Gesetz zur Reform des Sozialhilferechtes, NDV 1997, 65-68.
  - , Das Auskunftsverlangen nach der Neuregelung des § 116 BSHG, ZfF 1997, 1–9.
  - , Die öffentlich-rechtliche Inanspruchnahme Unterhaltspflichtiger nach dem Bundessozialhilfegesetz, info also 3/1995, 133-143.
- Schoch, Friedrich*, Staatliche Informationspolitik und Berufsfreiheit, DVBl. 1991, 667-674 (zitiert: *F. Schoch*).

- Schulte, Bernd*, Das Gesetz zur Reform des Sozialhilferechts, NVwZ 1997, 956-966.
- /Trenk-Hinterberger, Peter, Sozialhilfe, Eine Einführung, 2. Aufl. 1986.
- Schumacher, Franziska*, Rechtsgeschäfte zu Lasten der Sozialhilfe im Familien- und Erbrecht, Diss. Tübingen 1999.
- Schwabe, Jürgen*, „Kontrolle ist schlecht, Vertrauen allein der Menschenwürde gemäß?“, NVwZ 1998, 709-711.
- Sellin, Christine/Engels, Dietrich*, Die Praxis des automatisierten Datenabgleichs in der Sozialhilfe nach § 117 Abs. 1 und 2 BSHG, NDV 2001, 38-43.
- Sonnenfeld, Christa*, „So etwas nenne ich Zwangsarbeit“, in: Scherer, Hanfried/Sahler, Irmgard (Hrsg.): Einstürzende Sozialstaaten, Wiesbaden 1998, S. 23-49.
- , Auf dem Weg in die rechtliche und soziale Ungleichheit – Der Abbau von Bürgerrechten der Erwerbslosen und SozialhilfebezieherInnen, Vorgänge 4/1995, 29-39.
- Spindler, Helga*, Anmerkung zur Dokumentation „Pauschalierung Modellprojekt Ravensburg“, info also 2000, 244.
- Stahlmann, Günther*, Datenschutz im Sozialamt, info also 3/1989, 137-148.
- Steck, Joachim*, Die juristische Bedeutung der Mitwirkungspflichten nach den §§ 60 ff. SGB I, BKK 1992, 349-356.
- Stern, Klaus*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2, Allgemeine Lehren der Grundrechte, München 1994.
- Sterzel, Dieter*, Grundrechtsschutz im Sozialhilferecht, KJ 1986, 117-139.
- Stettner, Rupert*, Schwachstellen der Gesetzgebung im Gesundheitswesen – „Legale“ Wege des Mißbrauchs –, VSSR 1983, 155-173.
- Stürner, Rolf*, Die Aufklärungspflicht der Parteien des Zivilprozesses, Habil. Tübingen 1976.
- Sunder, Ellen*, Rechtslage bei Obdachlosigkeit – Kostentragung bei Unterbringung von Obdachlosen in Pensionen oder Hotels, NDV 2002, 21-28.
- Thüsing, Gregor*, „Florida-Rolf“ – Von der Macht der Medien und dem Sinn der Sozialhilfe, NJW 2003, 3246-3248.
- Tipke, Klaus/Kruse, Wilhelm*, Abgabenordnung, Finanzgerichtsordnung, Stand: Okt. 2001 (zitiert: *Bearbeiter*, in: Tipke/Kruse).
- Twain, Mark*, The Adventures of Tom Sawyer, London 1970.

- Udsching, Peter*, SGB XI, Soziale Pflegeversicherung, Kommentar, 2. Aufl., München 2000.
- Vobruba, Georg*, Die Grundeinkommensdiskussion in der doppelten Krise der Lohnarbeit, Entwicklung – Defizite – Perspektiven, ZfG 2000/Heft 3-4, 31-42.
- Vogel, Joachim*, Schein- und Umgehungshandlungen im Strafrecht, insbesondere im europäischen Recht, in: Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts, Madrid-Symposium für Klaus Tiedemann, Köln u.a. 1994, S. 151-181.
- Voges, Wolfgang*, Mißbräuchliche Inanspruchnahme von Sozialhilfe? Auswirkungen von Zugangs- und Verbleibsregeln auf zeitliche Muster des Sozialhilfebezugs, in: Lamnek, Siegfried/Luedtke, Jens (Hrsg.), Der Sozialstaat zwischen „Markt“ und „Hedonismus“?, Opladen 1999, S. 347-367.
- von Fintel, Margarethe/Wagner, Eckhard*, Individueller Leistungsmissbrauch in der Sozialhilfe, NDV 1989, 17-22.
- von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich*, Das Bonner Grundgesetz, Kommentar, 4. Aufl. München 1999 (zitiert: *Bearbeiter*, in: von Mangoldt/Klein).
- von Münch, Ingo*, Grundgesetz-Kommentar, 5. Aufl. München 2000 (zitiert: *Bearbeiter*, in: von Münch).
- von Wulffen, Matthias* (Hrsg.), Sozialgesetzbuch: Zehntes Buch Sozialgesetzbuch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz – SGB X, Kommentar, 4. Aufl., München 2001 (zitiert: *Bearbeiter*, in: von Wulffen).
- Voßkuhle, Andreas*, Behördliche Betretungs- und Nachschaurechte, DVBl. 1994, 611-620.
- Wagner, Heinz*, Amtsverbrechen, Habil. Hamburg 1974, Berlin 1975.
- Walter, Bernd*, Erweiterte Befugnisse der Polizei zur Bekämpfung der illegalen Einreise und der grenzüberschreitenden Kriminalität: Eine unabdingbare Notwendigkeit nach dem Wegfall der allgemeinen Grenzkontrollen in Westeuropa, Die Polizei 1999, 33-40.
- Wannagat, Georg* (Hrsg.), Sozialgesetzbuch, Kommentar zum Recht des Sozialgesetzbuchs, Loseblattwerk, Stand: 60. Lfg. Juli 2000 (zitiert: *Bearbeiter*, in: Wannagat).
- Weeber, Joachim*, Radikalreform oder Umbau des Sozialsystems?, ZSR 1996, 209-227.
- Weil, Stephan*, Verdeckte Ermittlungen im Strafverfahren und die Unverletzlichkeit der Wohnung, ZRP 1992, 243-248.
- Wiese, Walter*, Der Schutz der Sozialdaten, DAngVers 1980, 449-456.

- Witzsch, Günter*, Hausbesuche bei Sozialhilfeempfängern, BayVBl. 1998, 705-710.
- Wogawa, Diane*, Missbrauch im Sozialstaat, Diss. Leipzig 1999, Wiesbaden 2000.
- Wolff, Klaus*, Schwarzarbeit in der Bundesrepublik Deutschland – Eine mikroanalytische Untersuchung, Frankfurt/M., New York 1991.
- Württemberg, Thomas/Heckmann, Dirk/Riggert, Rainer*, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 5. Aufl. Heidelberg 2002.
- Zacher, Hans F./Peltner, Alexander*, Der Verfassungssatz von der Menschenwürde und die nichtwirtschaftlichen Freiheitsrechte, in: Sozialrechtsprechung, Verantwortung für den sozialen Rechtsstaat, Deutscher Sozialgerichtsverband (Hrsg.), Band 2, Köln u.a. 1979, S. 695-713.
- Zahn, Gesa*, Datenabgleich zur Mißbrauchskontrolle im Bereich der Sozialleistungen, Diss. Hamburg 2000, 1. Aufl. Baden-Baden 2001.
- Zeitler, Helmut*, Sozialdatenschutz und Mißbrauchsbekämpfung in der Sozialhilfe, NDV 1999, 105-108.

## Entscheidungsverzeichnis

### *Verzeichnis der zitierten Entscheidungen mit Parallelfundstellen*

#### I. BVerfG

<b>Lfd. Nr.</b>	<b>Datum</b>	<b>Aktenzeichen</b>	<b>Fundstellen</b>
1	17.11.1992	1 BvL 8/87	BVerfGE 87, 234 = BGBl. I 1993, 42 = SozR 3-4100 § 137 Nr. 3 = NJW 1993, 643 = FamRZ 1993, 164 = info also 1992, 173 = NDV 1993, 124 = NZS 1993, 72 = SGb. 1993, 364-369 = SozVers 1993, 74 = WuM 1993, 240 = ZFSH/SGB 1993, 14
2	27.11.1990	1 BvR 402/87	BVerfGE 83, 130 = NJW 1991, 147 = DVBl. 1991, 261 = JZ 1991, 465 = NStZ 1991, 188
3	05.05.1987	1 BvR 1113/85	BVerfGE 75, 318 = NJW 1987, 2500 = DVBl. 1987, 1062 = MDR 1987, 903
4	25.01.1984	1 BvR 272/81	BVerfGE 66, 116 = NJW 1984, 1741 = BayVBl. 1985, 117 = DVBl. 1984, 716 = MDR 1984, 729 = WM 1984, 881
5	15.12.1983	1 BvR 209/83 u.a.	BVerfGE 65, 1 = BGBl. I 1984, 31 = NJW 1984, 419 = DB 1984, 36 = DÖV 1984, 156 = DVBl. 1984, 128 = NDV 1984, 155 = NVwZ 1984, 167 = WM 1984, 98 = ZFSH/SGB 1984, 64
6	16.06.1981	1 BvR 1094/80	BVerfGE 57, 346 = NJW 1981, 2111 = BB 1981, 1628 = DÖV 1981, 795 = WM 1981, 933 = ZIP 1981, 1032
7	03.04.1979	1 BvR 994/76	BVerfGE 51, 97 = NJW 1979, 1539 = BB 1979, 954 = DÖV 1979, 596 = DVBl. 1979, 664 = JZ 1979, 637 = MDR 1979, 906
8	13.10.1971	1 BvR 280/66	BVerfGE 32, 54 = NJW 1971, 2299 = DÖV 1972, 51 = DVBl. 1971, 892 = MDR 1972, 117
9	26.05.1970	1 BvR 83/69 u.a.	BVerfGE 28, 243 = NJW 1960, 1729 = BayVBl. 1971, 57 = DÖV 1970, 708 = DVBl. 1972, 176
10	16.07.1969	1 BvL 19/63	BVerfGE 27, 1 = NJW 1969, 1707 = DB 1969, 1601 = DÖV 1969, 749 = DVBl. 1969, 739
11	18.07.1967	2 BvF 3/62 u.a.	BVerfGE 22, 180 = NJW 1967, 1765 = BayVBl. 1967, 343 = DÖV 1967, 630 = JZ 1967, 568 = ZfF 1967, 231 = ZfS 1967, 264 = ZFSH/SGB 1967, 254
12	13.02.1964	1 BvL 17/61 u.a.	BVerfGE 17, 232 = NJW 1964, 1067 = BayVBl. 1964, 117 = BB 1964, 241 = DÖV

Lfd. Nr.	Datum	Aktenzeichen	Fundstellen
			1964, 452 = JZ 1964, 418
13	08.06.1960	1 BvL 53/55	BVerfGE 11, 168 = DVBl. 1960, 596
14	16.12.1958	1 BvL 3/57 u.a.	BVerfGE 9, 20 = SozR Nr. 42 zu Art. 3 GG = NJW 1959, 283 = FamRZ 1959, 96 = MDR 1959, 180 = SGB. 1959, 91 = ZfF 1959, 88
15	11.06.1958	1 BvR 596/56	BVerfGE 7, 377 = NJW 1958, 1035 = BayVBl. 1958, 243 = BB 1958, 641 = DVBl. 1958, 500 = DÖV 1958, 538 = JZ 1958, 472 = MDR 1958, 573

## II. BVerwG

Lfd. Nr.	Datum	Aktenzeichen	Fundstellen
1	23.09.1999	5 C 22/99	BVerwGE 109, 331 = FEVS 51, 341 = Buchholz 436.0 § 92a BSHG Nr. 8 = NJW 2000, 1208 = DÖV 2000, 775 = DVBl. 2000, 1210 = NDV-RD 2000, 63 = NVwZ 2000, 574 = NWVBl 2000, 370 = ZFSH/SGB 2000, 465
2	28.01.1998	1 B 5/98	Buchholz 451.41 § 22 GastG Nr. 1 = GewArch 1998, 256
3	05.06.1997	5 C 3/97	Buchholz 436.0 § 119 BSHG Nr. 5 = ZfS 1998, 56 = ZFSH/SGB 1997, 736
4	05.06.1997	5 C 17/96	FEVS 48, 98 = Buchholz 436.0 § 119 BSHG Nr. 4 = BayVBl. 1998, 569
5	09.04.1997	5 C 2/96	ZFSH/SGB 1998, 44
6	30.05.1996	5 C 4/95	NDV-RD 1996, 125 = ZFSH/SGB 1997, 157
7	17.05.1995	5 C 20/93	BVerwGE 98, 203 = FEVS 46, 12 = Buchholz 436.0 § 25 BSHG Nr. 8 = NJW 1995, 3200 = DÖV 1995, 867 = DVBl. 1995, 1186 = FamRZ 1996, 106 = NDV-RD 1996, 62 = VBIBW 1996, 12 = ZFSH/SGB 1996, 242
9	21.02.1995	1 C 36/92	Buchholz 11 Art 13 GG Nr. 8 = DVBl. 1996, 149 = GewArch 1995, 331 = NVWZ-RR 1995, 425
8	17.06.1994	8 C 22/92	Buchholz 406.11 § 131 BauGB Nr. 92 = NVwZ 1995, 1213
10	23.11.1993	1 C 21/92	BVerwGE 94, 294 = Buchholz 451.64 BBankG Nr. 3 = NJW 1994, 954 = DÖV 1994, 560 = JZ 1994, 675 = MDR 1994, 473 = WM 1994, 1324
11	04.06.1993	5 C 22.87	BVerwGE 90, 212 = FEVS 43, 113 = Buchholz



<b>Lfd. Nr.</b>	<b>Datum</b>	<b>Aktenzeichen</b>	<b>Fundstellen</b>
			436.0 § 120 BSHG Nr. 14 = BayVBl. 1993, 86 = DVBl. 1992, 1485 = MDR 1993, 588 = NDV 1993, 159 = NVwZ 1993, 484 = ZfS 1993, 18 = ZFSH/SGB 1993, 70
12	21.01.1993	5 C 22/90	BVerwGE 91, 375 = FEVS 44, 184 = NJW 1993, 2762 = DÖV 1993, 767 = DVBl. 1993, 791 = NDV 1993, 346 = NVwZ 1993, 1189 = ZfS 1993, 241
13	25.09.1992	8 C 68/90	BVerwGE 91, 82 = Buchholz 454.71 § 3 WoGG Nr. 6 = NJW 1993, 744
14	04.06.1992	5 C 22/87	BVerwGE 90, 212 = FEVS 43, 113 = Buchholz 436.0 § 120 BSHG Nr 14 = BayVBl. 1993, 86 = DVBl. 1992, 1485 = MDR 1993, 588 = NDV 1993, 159 = NVwZ 1993, 484 = ZfS 1993, 18 = ZFSH/SGB 1993, 70
15	27.03.1992	7 C 21/90	BVerwGE 90, 112 = Buchholz 11 Art 4 GG Nr. 52 = NJW 1992, 2496 = DÖV 1992, 877 = DVBl. 1992, 1038 = JZ 1993, 33
16	30.07.1991	5 ER 657/91	juris
17	18.10.1990	3 C 2/88	BVerwGE 87, 37 = Buchholz 11 Art 12 GG Nr. 209 = NJW 1991, 1766 = DÖV 1991, 552 = DVBl. 1991, 699 = MDR 1991, 910 = NVwZ 1991, 785
18	05.11.1987	3 C 52/85	BVerwGE 78, 251 = Buchholz 418.711 LMBG Nr. 20 = NJW 1988, 1278 = DÖV 1988, 689 = DVBl. 1988, 440 = NVwZ 1988, 539
19	24.06.1986	5 B 8/86	ZFSH/SGB 1986, 508 = InfAuslR 1987, 54
20	18.04.1985	3 C 34/84	BVerwGE 71, 183 = Buchholz 418.32 AMG Nr. 11 = NJW 1985, 2774 = BayVBl. 1985, 725 = BB 1985, 2194 = DVBl. 1985, 857
21	17.01.1985	5 C 29/84	BVerwGE 71, 12 = FEVS 34, 232 = Buchholz 436.0 § 26 BSHG Nr. 2 = BayVBl. 1985, 759 = NDV 1985, 267 = NVwZ 1985, 583 = ZfS 1985, 178 = ZFSH/SGB 1986, 73
22	13.10.1983	5 C 67/82	BVerwGE 68, 91 = FEVS 33, 89 = BayVBl. 1984, 118 = DÖV 1984, 251 = NDV 1984, 93 = NVwZ 1984, 241 = ZfS 1984, 80 = ZFSH/SGB 1984, 372
23	13.10.1983	5 C 66/82	BVerwGE 68, 97 = FEVS 33, 45 = BayVBl. 1984, 120 = DÖV 1984, 249 = InfAuslR 1984, 66 = NDV 1984, 92 = NVwZ 1984, 243 = ZfS 1984, 49 = ZFSH/SGB 1984, 93

<b>Lfd. Nr.</b>	<b>Datum</b>	<b>Aktenzeichen</b>	<b>Fundstellen</b>
24	05.05.1983	5 C 112/81	BVerwGE 67, 163 = FEVS 33, 5 = Buchholz 436.0 § 92a BSHG Nr. 5 = NJW 1983, 2954 = DVBl. 1983, 1244 = FamRZ 1983, 903 = NDV 1984, 38 = NVwZ 1984, 42 = ZfS 1983, 293 = ZFSH/SGB 1983, 316
25	10.02.1983	5 C 115/81	BVerwGE 67, 1 = FEVS 32, 265 = DVBl. 1983, 1189 = NDV 1983, 314 = NVwZ 1983, 410 = ZfS 1983, 394 = ZFSH/SGB 1983, 215
26	23.02.1979	5 B 114/78	Buchholz 436.0 § 19 BSHG Nr. 1
27	18.01.1979	5 C 4/78	BVerwGE 57, 237 = FEVS 27, 229 = DÖV 1979, 822 = ZFSH/SGB 1979, 372
28	24.06.1976	V C 41/74	BVerwGE 51, 61 = FEVS 24, 397 = Buchholz 436.0 § 92a BSHG Nr. 2 = DÖV 1977, 412 = NDV 1977, 198 = ZfS 1976, 291 = ZFSH/SGB 1977, 282
29	23.05.1975	IV C 73/73	BVerwGE 48, 247 = Buchholz 406.11 § 133 BBauG Nr. 52 = NJW 1975, 2221 = BayVBl. 1976, 278 = DÖV 1975, 715
30	06.09.1974	I C 17/73	BVerwGE 47, 31 = Buchholz 11 Art. 13 GG Nr. 4 = NJW 1975, 130 = BayVBl. 1975, 308 = DÖV 1975, 172 = DVBl. 1974, 846 = GewArch 1974, 384 = JR 1975, 191 = JZ 1974, 754 = MDR 1975, 77
31	08.02.1973	V C 106/72	FEVS 21, 328 = ZfS 1973, 252 = ZFSH/SGB 1974, 149
32	31.01.1968	V C 22/67	BVerwGE 29, 99 = FEVS 15, 121 = BayVBl. 1968, 397 = DÖV 1968, 249 = DVBl. 1968, 882 = NDV 1968, 136 = ZFSH/SGB 1968, 154
33	12.12.1967	I C 112/64	BVerwGE 28, 285 = Buchholz 11 Art. 13 GG Nr. 1 = NJW 1968, 563 = BayVBl. 1968, 172 = DÖV 1968, 246 = DVBl 1968, 752 = MDR 1968, 439
34	30.11.1966	V C 29/66	BVerwGE 25, 307 = FEVS 14, 243 = BayVBl. 1967, 315 = DÖV 1967, 640 = NDV 1967, 281 = ZFSH/SGB 1967, 180
35	02.06.1965	V C 63/64	BVerwGE 21, 208 = FEVS 13, 201 = Buchholz 436.0 § 3 BSHG Nr. 1 = DÖV 1966, 278 = NDV 1965, 342 = ZfS 1966, 17
36	21.11.1957	II C 45/56	BVerwGE 6, 13 = Buchholz 11 Art 12 GG Nr. 14 = NJW 1958, 562 = BayVBl. 1958, 82 = DÖV 1958, 227 = MDR 1958, 269

### III. OVG/VGH

<b>Lfd. Nr.</b>	<b>Ort</b>	<b>Datum</b>	<b>Aktenzeichen</b>	<b>Fundstellen</b>
1	Bautzen	18.12.1997	2 S 614/95	FEVS 48, 488 = FamRZ 1998, 1069
2	Berlin	01.12.1983	6 B 78.82	FEVS 34, 373
3	Hamburg	14.04.1998	4 Bs 131/98	FEVS 49, 44 = NDV-RD 1998, 120 = NVwZ-RR 1998, 654 = ZFSH/SGB 1999, 224
4		02.02.1990	Bf IV 66/89	FEVS 41, 225
5		24.05.1982	Bs I 37/82	FEVS 31, 468 = DVBl 1982, 849 = NVwZ 1982, 519 = ZFSH/SGB 1982, 279
6	Kassel	14.07.1998	1 TZ 2534/98	n.v.
7		07.02.1995	9 TG 3113/94	FEVS 46, 104 = DVBl 1995, 702 = info also 1995, 222 = MDR 1995, 538 = NVwZ-RR 1995, 401
8		31.08.1992	9 TG 1104/92	FEVS 44, 25 = DÖV 1993, 778 = FamRZ 1993, 1002 = NVwZ-RR 1993, 307
9		26.10.1990	4 TH 1480/90	NVwZ-RR 1991, 526
10		18.11.1985	9 TG 974/85	FEVS 35, 333 = NJW 1986, 1129 = info also 1986, 34 = NDV 1986, 210 = NVwZ 1986, 403 = ZFSH/SGB 1986, 398
11	Koblenz	01.12.1983	8 B 51/82	ZFSH/SGB 1983, 128
12	Lüneburg	11.08.2003	4 ME 310/03	NJW 2003, 3289
13		20.03.2003	4 ME 67/03	n.v.
14		25.09.1996	4 L 3644/96	n.v.
15		27.06.1994	4 M 2959/94	FEVS 45, 422 = NVwZ-RR 1995, 40
16		17.08.1988	4 B 251/88	FEVS 38, 461 = info also 1989, 36
17	Mannheim	11.12.2000	7 S 2137/00	FEVS 52, 269 = DVBl 2001, 572 = NDV-RD 2001, 36 = VBIBW 2001, 409
18		14.04.1997	7 S 1816/95	FEVS 48, 29 = VBIBW 1998, 31 = ZFSH/SGB 1998, 471
19		08.06.1993	6 S 1068/92	NJW 1993, 2953 = FamRZ 1994, 788 = VBIBW 1993, 383
20		24.8.1982	6 S 1413/82	NVwZ 1983, 429 = VBIBW 1983, 206
21		03.03.1975	VI 209/74	FEVS 23, 464

<b>Lfd. Nr.</b>	<b>Ort</b>	<b>Datum</b>	<b>Aktenzeichen</b>	<b>Fundstellen</b>
22		02.10.1974	VI 473/73	FEVS 23, 117
23	München	02.12.1999	12 ZE 99.2267	FEVS 52, 312 = info also 2002, 29
24		01.07.1998	12 CE 98.1061	FEVS 49, 107 = BayVBl. 1998, 662 = NVwZ-RR 1999, 385
25		05.09.1990	25 CS 90.1465	BayVBl. 1991, 115 = NVwZ 1991, 688
26		10.04.1986	2 B 85 A.630	BayVBl. 1987, 21
27	Münster	09.01.2001	22 B 1425/00	FEVS 52, 327 = info also 2001, 153 = ZfS 2001, 244 = ZFSH/SGB 2001, 738
28		10.11.1993	25 A 1237/92	FEVS 45, 68 = NVwZ 1995, 186 = NWVBl 1994, 152 = ZfS 1994, 112
29		22.02.1989	8 B 3716/88	FEVS 39, 430 = NJW 1990, 728 = NVwZ 1990, 386
30		21.06.1988	8 A 1416/86	FEVS 38, 239 = NJW 1989, 2834

#### IV.VG

<b>Lfd. Nr.</b>	<b>Ort</b>	<b>Datum</b>	<b>Aktenzeichen</b>	<b>Fundstellen</b>
1	Bayreuth	29.06.1999	B 3 E 99.519	info also 2002, 30
2	Berlin	26.11.1997	VG 6 A 545.97	info also 1998, 202
3		25.08.1970	VIII A 145.69	SozArb 1971, 485
4	Braunschweig	12.08.1992	4 B 4316/92	info also 1992, 194
5		03.05.1985	4 D 49/85	ZFSH/SGB 1985, 470
6		23.04.1985	4 VG D 34/85	info also 2/1985, 53
7	Bremen	04.10.1990	3 A 323/88	NVwZ-RR 1991, 564
8	Düsseldorf	08.07.1999	21 K 7358/95	juris
9	Frankfurt/M.	15.06.1998	14 G 1303/98	n.v.
10		08.05.1985	VII/1-G 831/85	info also 2/1985, 60
11	Freiburg	14.08.2000	4 K 1711/00	info also 2001, 104
12	Köln	14.09.2000	5 L 2087/00	info also 2002, 33
13	Lüneburg	19.02.1997	6 B 21/97	info also 1997, 164
14	Stade	14.08.1992	6 B 51/92	info also 1992, 197

V. LVerfG/BSG/BGH/BFH/FG

<b>Lfd. Nr.</b>	<b>Gericht</b>	<b>Datum</b>	<b>Aktenzeichen</b>	<b>Fundstellen</b>
1	LVerfG Mecklenburg- Vorpommern	21.10.1999	LVerfG 2/98	DÖV 2000, 71 = DVBl. 2000, 262 = NVwZ 2000, 429
2	BSG	28.11.2002	B 7/1 A 2/00 R	Breith 2003, 256
3		17.07.1985	1 RA 11/84	BSGE 58, 263 = FEVS 36, 157 = SozR 2200 § 1237 Nr. 20 = ZFSH/SGB 1986, 339
4		28.03.1973	5 RKnU 11/71	BSGE 35, 272 = SozR RVO § 594 Nr. 2 = NJW 1973, 1996 = FamRZ 1973, 632 = MDR 1973, 883 = SGB. 1973, 517
5	BGH	20.10.1993	IV ZR 231/92	BGHZ 123, 368 = NJW 1994, 248 = FamRZ 1994, 162 = MDR 1994, 591 = WM 1994, 251
6		21.03.1990	IV ZR 169/89	BGHZ 111, 36 = NJW 1990, 2055 = FamRZ 1990, 730 = JZ 1990, 1025 = WM 1990, 1634 = ZfF 1994, 59
7		17.09.1986	IVb ZR 59/85	NJW 1987, 1546 = DB 1986, 2662 = FamRZ 1987, 40 = JZ 1987, 50 = MDR 1986, 1003 = ZFSH/SGB 1987, 257
8		24.04.1985	IVb ZR 22/84	NJW 1985, 1833 = FamRZ 1985, 788 = JR 1986, 19 = MDR 1985, 828 = ZFSH/SGB 1985, 561
9		08.12.1982	IVb ZR 333/81	BGHZ 86, 82 = NJW 1983, 1851 = FamRZ 1983, 137 = JR 1983, 195
10	BFH	04.10.1988	VII R 59/86	BFHE 154, 435 = BB 1989, 279 = NJW 1989, 855
11	FG Hannover	09.03.1993	VII 314/90	EFG 1994, 182

