

sich zeigen, ob der Gesetzgeber das Verhältnis von Aufwand und Nutzen der Eingliederungsvereinbarung im SGB III ebenfalls positiv einschätzt oder gesetzgeberisch nachsteuert.

III. Kooperation an ihren Grenzen

1. Verfassungsrechtlicher Rahmen

a) Eigentum

Kooperatives Vorgehen findet dort eine Grenze, wo die Vereinbarung den verfassungsrechtlich garantierten Schutz des Eigentums berührt.

Im Vereinigten Königreich sind Beiträge in das Sozialversicherungssystem nicht ausdrücklich geschützt.⁸² Seit dem Jobseekers Act 1995 handelt es sich bei der *jobseeker's allowance* um eine einheitliche Leistung, die das Risiko der Arbeitslosigkeit absichert. Die Umgestaltung des Systems war vor dem Hintergrund der *supremacy of Parliament* kein Problem.⁸³ Deshalb hat auch das *JSA* in Bezug auf die Garantie des Eigentums keine verfassungsrechtliche Grenze, denn die Parteien agieren im einfachgesetzlichen Kontext.

Anders in der deutschen Arbeitslosenversicherung. Die Eigentumsgarantie in Bezug auf die Beiträge zur Arbeitslosenversicherung steht der Zusammenlegung einer Versicherungsleistung und einer Fürsorgeleistung, wie z.B. der Sozialhilfe, entgegen. Daraus ergibt sich auch die unterschiedliche Bedeutung der Eingliederungsvereinbarung im SGB III und SGB II, insbesondere in Bezug auf deren rechtliche Einordnung. Auf eine Modifizierung von Versicherungsleistungen muss sich ein Arbeitsloser auf der Grundlage des SGB III nicht einlassen. Er genießt insoweit verfassungsrechtlichen Schutz.⁸⁴ Der Empfänger der Grundsicherung für Arbeitsuchende kann sich dagegen nur auf § 53 Abs. 2 SGB X berufen, der regelt, dass Leistungen, auf die ein Anspruch besteht, nicht durch öffentlich-rechtlichen Vertrag verändert werden dürfen.⁸⁵

b) Handlungsfreiheit

Handlungsfreiheit ist das Stichwort, unter dem geprüft wird, ob die Regelungen über die Eingliederungsvereinbarung und das *JSA* den Schutz der Vertragsfreiheit garantieren. In den Vergleichsrechtsordnungen sind verschiedene Eingriffstiefen feststellbar, sodass die Rechtfertigung auch in unterschiedlicher Weise zu begründen ist.

81 Diese Ankündigung wurde in der Rede des Bundesministers für Arbeit und Soziales *Olaf Scholz* zum Haushaltsgesetz 2008 vor dem Deutschen Bundestag am 29.11.2007 in Berlin, Bulletin Nr. 134-1 vom 29.11.2007, wiederholt.

82 Vgl. zweites Kapitel A I 2 S. 100.

83 Vgl. zweites Kapitel A I 1 S. 99.

84 Vgl. zweites Kapitel B I 1c) cc) S. 143.

85 Vgl. zweites Kapitel B II 5c) cc) S. 202.

Im englischen Recht lässt die Situation, in der das *JSA* geschlossen wird, dem Antragsteller kaum Handlungsspielraum. Es gibt auf der Stufe der Prüfung der *jobseeker's allowance* keinen Punkt, an dem rechtfertigende Gründe des Antragstellers für die Verweigerung des Abschlusses eines *JSA* geprüft werden müssten. Erst bei einer Fiktion des *JSA* beziehungsweise der Rückdatierung durch einen *decision maker (backdating)* wird rechtfertigenden Gründen auf Seiten des Antragstellers Rechnung getragen.⁸⁶ Es ist deshalb systemkonform, dass das *JSA* kein Vertrag ist und keine anderen Wirkungen hat, als Voraussetzung einer *jobseeker's allowance* zu sein. Es wäre sonst eine Rechtfertigung dieses Eingriffs in die Vertragsfreiheit erforderlich.

Während bei Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung nach SGB III kein Abschlusszwang und damit kein Eingriff in die Handlungsfreiheit des Einzelnen festzustellen ist, ist dessen Rechtfertigung im Rahmen der verfassungskonformen Auslegung der Sanktionsvorschrift in § 31 SGB II damit zu begründen, dass die vom Gesetzgeber verfolgten Ziele verfassungsrechtlich legitim sind. Der wichtige Grund in § 31 Abs. 2 SGB II stellt sicher, dass rechtfertigende Gründe für eine Verweigerung des Vertragsschlusses geltend gemacht und berücksichtigt werden können.⁸⁷

c) Existenzminimum

Die verfassungsrechtliche Garantie des Existenzminimums ist eine Position, der in den Vergleichsrechtsordnungen unterschiedliches Gewicht zukommt.

Während es diese Garantie im Vereinigten Königreich nicht als rechtliche Kategorie gibt und die verfassungsrechtliche Garantie des Existenzminimums im SGB III nur am Rande eine Rolle spielt, steht diese im Zentrum der Diskussion um die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II.

Grund dafür ist, dass anders als bei den allgemeinen Mitwirkungspflichten gesetzlich die Kürzung der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes direkt an das Engagement des Einzelnen geknüpft ist, seine berufliche Eingliederung aktiv mit zu gestalten. Dabei ist die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II nur ein Element neben anderen Sanktionstatbeständen, das diesen Zusammenhang vermittelt. Die verfassungsrechtliche Garantie des Existenzminimums ist gleichwohl eine Grenze, die nicht durch Konsens zwischen den Parteien unterschritten werden kann. Das ist auch der Grund dafür, dass eine Weiterentwicklung des verwaltungsrechtlichen Vertrages oder der Vorschriften über die Eingliederungsvereinbarung erfolgen müssen, die sicherstellen, dass (rechtswidrige) Vereinbarungen keine Sanktionen nach sich ziehen können.⁸⁸

Auf einen (konkudent in der Eingliederungsvereinbarung nach SGB II erklärten) Grundrechtsverzicht kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Eine einvernehmliche Modifizierung der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes ist bereits einfachgesetzlich aufgrund § 53 Abs. 2 SGB X ausgeschlossen und wird deshalb nicht Inhalt einer Eingliederungsvereinbarung sein.

⁸⁶ Vgl. zweites Kapitel A II 6a) S. 121.

⁸⁷ Vgl. z.B. zweites Kapitel B II 7c) aa) (3) S. 221.

⁸⁸ Vgl. zweites Kapitel B II 8a) cc) S. 228.

d) Rechtsweggarantie

Wird jemand durch die öffentliche Verwaltung in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen (Art. 19 Abs. 4 GG und ähnlich Art. 6 EMRK). Ist im Fall des *JSA* und der Eingliederungsvereinbarungen ein Rechtsweg für jeden Akt der Verwaltung garantiert oder ist die Vereinbarung kein Akt, gegen den ein Rechtsweg offen stehen muss?

Das englische Recht betrachtet die Zurverfügungstellung von *Social Security Administrative Tribunals* als Rechtsweg.⁸⁹ Da das *JSA* als Leistungsvoraussetzung voll überprüfbar ist, ist der Garantie genügt.

Für die Eingliederungsvereinbarung nach SGB III ist kein Rechtsweg zu einem Gericht vorgesehen. Die Eingliederungsvereinbarung als solche führt auch zu keiner Rechtsverletzung. Eine solche kann sich erst ergeben, wenn die anschließende Ermessensentscheidung über eine Eingliederungsleistung rechtswidrig ist. Diese wiederum ist gerichtlich überprüfbar. Eine Gefahr für die Einhaltung der Rechtsweggarantie besteht deshalb nicht.

Eine Gefahr für die Einhaltung der Rechtsweggarantie ist auch nicht festzustellen bei der Eingliederungsvereinbarung nach SGB II, denn diese kann selbst Gegenstand einer sozialgerichtlichen Klage auf Feststellung der Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung sein.⁹⁰ Es ist gerade nicht erst auf einen sich anschließenden Verwaltungsakt über eine Eingliederungsleistung zu warten. Im Gegenteil, die Eingliederungsvereinbarung kann gerade die Rechtsgrundlage für eine Eingliederungsleistung darstellen, wenn der Inhalt der Vereinbarung entsprechend gestaltet ist. Es wird dem Verwaltungsakt im Vergleich zum kooperativen Verwaltungshandeln nicht selten eine besondere „rechtsstaatliche Dignität“ beigemessen, weil durch einen spezifisch ausgebauten Rechtsschutz im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren die rechtsstaatlich problematischen Seiten des Verwaltungsaktes (einseitige Zugriffsmöglichkeit, restriktive Fehlerfolgenregelung) in den Hintergrund gestellt werden.⁹¹ Der Vertrag ist von seinem Ausgangspunkt einer Gleichberechtigung der Vertragsparteien besser geeignet, der Achtung des einzelnen Bürgers entgegenzukommen. Zugegebenermaßen ist die gerichtliche Kontrolldichte beim verwaltungsrechtlichen Vertrag geringer, aber wegen der Mitgestaltungsmöglichkeiten des Bürgers dort auch nicht im selben Umfang wie bei den Verwaltungsakten erforderlich. Die Gefahr für die Verletzung der Rechtsweggarantie ist deshalb auch im Fall der Eingliederungsvereinbarung nach SGB II gebannt.

89 Vgl. zweites Kapitel A II 9d) aa) S. 135 ff; im Einzelnen *Matthewman/Ennals/Self*, Tolley's social security and state benefits handbook, Rn. 23A.14.

90 Vgl. zweites Kapitel B II 10c) dd) S. 240.

91 Dazu *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungs idee, 2004, S. 337.

2. Vorgaben des Verfahrensrechts

a) Fairer Umgang mit dem Bürger

Die Konkretisierung der Vorgaben der *Citizen's Charter* in der *Customer's Charter* des JCP stellt sicher, dass der Umgang mit dem Bürger jedenfalls in der Theorie gewissen Standards entspricht. Die konkrete Umsetzung im jeweiligen Zwei-Personen-Verhältnis kann in dieser Arbeit nicht überprüft werden. Das JSA ist jedenfalls als Anwendungsfall der *Customer's Charter* anzusehen.

In der deutschen Rechtsordnung findet sich in dieser konkreten Form kein Pendant. Die Neuausrichtung der Bundesagentur für Arbeit und die Umsetzung der Grundsicherung für Arbeitsuchende deuten aber darauf hin, dass auch hier verstärkt eine Kundenorientierung stattfinden soll⁹², die im Ergebnis durchaus mit den Forderungen der *Customer's Charter* vergleichbar sind.

Im deutschen Recht wird der Verfahrensaspekt des fairen Umgangs vielmehr in einen materiell-rechtlichen Aspekt umgewandelt. Wird dem Bürger eine Eingliederungsvereinbarung vorgelegt, ohne dass Verhandlungsspielräume aufgezeigt oder eingeräumt werden, führt dies im SGB II dazu, dass die Verweigerung der Unterzeichnung einer solchen angebotenen Eingliederungsvereinbarung nicht sanktioniert werden kann, weil dieses Verhalten der Arbeitsverwaltung einen wichtigen Grund im Sinn des § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II darstellt.⁹³

b) Untersuchungsgrundsatz

Die Verpflichtung der Verwaltung zur Aufklärung des Sachverhaltes (*inquisitorial approach*) ist in der Arbeitsverwaltung des Vereinigten Königreiches nicht ausgeprägt. Es besteht zwar vor Abschluss eines JSA eine Prüfungspflicht des *employment officers* im Hinblick darauf, ob der Inhalt der Vereinbarung rechtlichen Anforderungen entspricht. Diese Entscheidung ist anfechtbar und begrenzt die Möglichkeiten, die Arbeitsverwaltung in einer Vereinbarung zu binden. Die Pflicht betrifft aber ausschließlich die Vereinbarkeit des Vereinbarungsinhaltes mit materiellem Recht, nicht die Richtigkeit der Angaben des Arbeitsuchenden.⁹⁴

Im deutschen Recht wird die Verpflichtung der Arbeitsverwaltung, den Sachverhalt selbständig zu ermitteln (Untersuchungsgrundsatz, § 20 SGB X), durch die Mitwirkungspflichten eingegrenzt. Diese sind für das Arbeitsförderungsrecht in § 38 SGB III, für das Recht der Grundsicherung für Arbeitsuchende als allgemeine Mitwirkungspflicht in §§ 60 ff SGB I bzw. in § 2 SGB II geregelt.⁹⁵ Soweit diese Informationspflichten des Arbeitsuchenden beinhalten, trifft die Verwaltung darüber hinaus keine Untersuchungspflicht mehr. Wird der Bürger diesen Pflichten nicht gerecht, kann die

92 Vgl. zweites Kapitel B I 1b) S. 141; zweites Kapitel B I 6f) S. 165; zweites Kapitel B II 6d) S. 213.

93 Vgl. zweites Kapitel B II 7c) aa) S. 220 ff.

94 Vgl. zweites Kapitel A II 2b) S. 111.

95 Vgl. zweites Kapitel B I 6c) S. 163; zweites Kapitel B II 5a) aa) S. 199; zweites Kapitel B II 5c) cc) (3) S. 206.

Behörde aber die vorgesehenen Sanktionen verhängen. Daraus folgt, dass die richtige Information der Arbeitsverwaltung in den Verantwortungsbereich des Einzelnen verlagert worden ist. Eine Grenze für kooperatives Vorgehen stellt deshalb der Untersuchungsgrundsatz weder im SGB III noch im SGB II dar.

c) Ermessensausübung

Bei der Erteilung der *jobseeker's allowance* findet keine Ermessensausübung statt. Liegen die Voraussetzungen des Jobseekers Act 1995 vor, ist sie zu erteilen. Bei Entscheidungen über Leistungen aus dem *New Deal* Programm (*options*), werden die Inhalte des *JSA* berücksichtigt, ohne dass eine rechtliche Bindung durch das *JSA* eintreten würde. Das gilt ebenso für Entscheidungen über Sanktionen wegen Nichteinhaltung der Vereinbarungen aus dem *JSA*, insbesondere bei der Prüfung, ob ein Verschulden des Arbeitsuchenden gegeben ist. Regeln über die Ermessensausübung wirken sich deshalb nicht als Grenze für die Inhalte eines *JSA* aus. Der Inhalt des *JSA* fließt nur als Anhaltspunkt in eine spätere Entscheidung ein, die aber bei entsprechender Begründung dem Wortlaut des *JSA* widersprechen kann.⁹⁶

Im deutschen Recht werden Ermessensentscheidungen im Wege der sog. Ermessensfehlerlehre überprüft. Im SGB III fließen die verbindlichen Inhalte der Eingliederungsvereinbarung direkt in eine Entscheidung über eine Eingliederungsleistung ein. Neben der Eingliederungsvereinbarung sind aber auch andere Aspekte zu beachten, sodass Korrekturen des Vereinbarten mit entsprechender Begründung möglich sind.⁹⁷ Im SGB II sind die von der Verwaltung versprochenen Eingliederungsleistungen aufgrund des Vertragscharakters einklagbar. Das Ermessen im Sinn des § 16 Abs. 1 SGB II ist in diesem Fall auf Null reduziert bzw. Rechtsgrundlage für die Eingliederungsleistung ist die Eingliederungsvereinbarung selbst.⁹⁸ Das kooperative Vorgehen verdrängt insoweit also eine Ermessensentscheidung. Auch im deutschen Recht wirken sich die Regeln über die Ermessensausübung nicht als Grenze für Kooperation aus.

3. Bindung *inter partes*

Vereinbarungen binden stets nur die Vertragspartner. Diese Grenze kooperativer Verwaltung wird in den Rechtsordnungen in unterschiedlicher Weise relevant.

Im englischen Recht wird das *JSA* grundsätzlich als zweiseitige Vereinbarung zwischen Arbeitslosem und Arbeitsverwaltung geschlossen. Ist der Arbeitslose unterhaltspflichtig, z.B. gegenüber Kindern, oder hat er einen mit ihm zusammenlebenden Partner, werden diese Personen nie am *JSA* beteiligt. Eine Ausnahme ist nur für ein sog. *joint claim couple* vorgesehen. In diesem Fall stellen zwei Arbeitslose, die ohne Kinder zusammenleben, einen gemeinsamen Antrag und unterzeichnen gemeinsam das *JSA*.

⁹⁶ Vgl. zweites Kapitel A II 6c) S. 123.

⁹⁷ Vgl. zweites Kapitel B I 7b) ee) S. 169.

⁹⁸ Vgl. zweites Kapitel B II 7b) dd) S. 215.

Nur dann sind beide Antragsteller gebunden an die Inhalte eines *JSA*.⁹⁹ Scheitert eine *jobseeker's allowance* am Fehlen eines *JSA*, gibt es die Möglichkeit von *hardship payments*, die vor allem für den Fall vorgesehen sind, dass Kinder an der Nichterteilung der *jobseeker's allowance* zu leiden hätten.¹⁰⁰

Im deutschen Recht sieht die Eingliederungsvereinbarung nach SGB III nur einen zweiseitigen Abschluss vor. Am Versicherungsverhältnis, welches den Rahmen für die Eingliederungsvereinbarung bildet, sind keine weiteren Personen beteiligt. Einer Betroffenheit anderer Personen wird nicht Rechnung getragen, weil auch die Leistungen auf die versicherte Person beschränkt sind. Die Bindung *inter partes* ist deshalb unproblematisch.

Das SGB II erfasst in Bezug auf die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes die Bedarfsgemeinschaft als gesetzlich in § 7 Abs. 3 SGB II definierte soziale Einheit. Es ist vorgesehen, dass Personen, die mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in einer Bedarfsgemeinschaft leben, von diesem sowohl bei der Antragstellung als auch bei der Entgegennahme der Fürsorgeleistungen vertreten werden, § 38 S. 1 SGB II. Die Eingliederungsvereinbarung bindet wegen des Grundsatzes der Bindung *inter partes* zunächst nur Arbeitslosen und Arbeitsverwaltung. Um die Bedarfsgemeinschaft - wie auch im Leistungsrecht - erfassen zu können, sieht § 15 Abs. 2 S. 2 SGB II vor, dass die Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft an der Vereinbarung zu beteiligen sind. Dabei kann nicht auf § 38 S. 1 SGB II zurückgegriffen werden. Gefordert wird eine Einbeziehung mit einer eigenen Willenserklärung, also ein echtes Mitwirkungsrecht gem. 57 Abs. 1 SGB X.¹⁰¹

IV. Kooperation und Aktivierung als Rahmen eines Politiktransfers

Die Reformen der Arbeitsmarktpolitik im Vereinigten Königreich und in Deutschland - schlagwortartig beschrieben mit den Begriffen *activating labour market policy* bzw. aktivierende Arbeitsmarktpolitik - verfolgten ähnliche Ziele. Oberstes Ziel war der Kampf gegen (Langzeit-)Arbeitslosigkeit. Das Leitbild des aktivierenden Sozialstaates bediente sich zum Teil der Instrumente kooperativen Verwaltungshandelns. Die kooperative Vorgehensweise der Verwaltung stand im Dienst der Aktivierung. Kooperation hat aber auch eigenständige Ziele, die im ersten Kapitel ausführlich dargestellt worden sind. Das Erreichen dieser Ziele ist in den untersuchten Rechtsordnungen analysiert worden. Interessant ist es nun, einen Makrovergleich anzuschließen und damit den Vergleich der Einzelvorschriften zu einem Ganzen zusammen zu fügen.

Die wesentlichen Unterschiede in den Rechtsordnungen treten zu Tage, wenn man die rechtstechnische Umsetzung der Idee von einer Vereinbarung zwischen Arbeitslosem und Arbeitsverwaltung betrachtet. Die Unterschiede bei der Konstruktion als eigen-

⁹⁹ Vgl. zweites Kapitel A I 2d) S. 105.

¹⁰⁰ Vgl. zweites Kapitel A I 3a) S. 107.

¹⁰¹ Vgl. zweites Kapitel B II 2c) S. 191.