

# Karl-Jürgen Bieback

## Fördern und Fordern – Kontinuitäten und Brüche im Arbeitsförderungsrecht der Hartzgesetze

### *I. Stellenwert der Arbeitsförderung in den »Hartzgesetzen«*

Die Vorschläge der »Hartz-Kommission« lassen sich in das Konzept eines »dritten Weges« in der Arbeitsmarktpolitik einordnen, wie er schon seit längerem in der EU vertreten wird.<sup>1</sup> Änderungen in der staatlichen Arbeitslosenversicherung und aktiven Arbeitsmarktpolitik sollen eine gründliche Flexibilisierung des Arbeitsrechts begleiten und sozial absichern (»flexicurity«).<sup>2</sup> In den neuen Gesetzen finden sich Elemente dieser Strategie:

- Arbeitsmarktverwaltung und Arbeitsvermittlung modernisieren (unten II. 1 und II. 2),
- Übergänge von der Arbeitslosigkeit in unterschiedliche Erwerbsformen, in Qualifikation oder in Auszeiten erleichtern (»Politik der Übergangsmärkte«<sup>3</sup>) und den marktvermittelten Druck auf die Arbeitskräfte verstärken (unten II. 3),
- hohe Anforderungen an die Eigeninitiative stellen (aktivierender Sozialstaat<sup>4</sup>) (unten III).

Dieser Ansatz leugnet nicht, dass Arbeitsmarktentwicklung und Beschäftigungsniveau von den Rahmenbedingungen der ökonomischen Entwicklung abhängen. Er betont aber den großen Spielraum, den die Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik bei der Förderung der Beschäftigung haben.<sup>5</sup> Vergleiche mit den sozialökonomisch ähnlichen Nachbarn Deutschlands (Österreich, Dänemark und Niederlande)<sup>6</sup> zeigen, dass eine hohe Quote von Sozialabgaben und Steuern und ein hohes Niveau von Sozialleistungen vereinbar sind mit einem hohen Beschäftigungsstand, wenn gleichzeitig das Arbeits- und Sozialrecht stärker flexibilisiert sind. Die Kritik an der Hartz-Kommission, eine Verbesserung der Förderinstrumente der BA, vor allem der Arbeitsvermittlung, und einige Deregulierungen am Arbeitsmarkt würden keinen einzigen neuen Arbeitsplatz schaffen, wird deshalb diesem Politikansatz nicht gerecht und basiert auf einer »stark ökonomistischen« Analyse der Arbeitsmarktprobleme

1 Jeff Kenner, *The EC Employment Title and the »Third Way«: Making Soft Law Work?*, *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 1999, 33–60; *Andreas Aust*, *Die Europäische Beschäftigungs- und Sozialpolitik nach dem Gipfel von Amsterdam – Versuch einer ersten Bilanz*, *Zeitschrift für Sozialreform* 2000, 13–46; *Ernst Piehl/Hans-Jörg Timmermann* (Hrsg.), *Der Europäische Beschäftigungspakt. Entstehungsprozess und Perspektiven*, 2000. Zu anderen Aspekten der Europäischen Beschäftigungspolitik vgl. *Brian Bercusson*, *Institutional Reform and social and labour policy*, sowie *Janine Goetschy*, *The future of the European Employment Strategy*, in: *Ulrich Mückenberger* (Hrsg.), *Manifesto Social Europe*, *European Trade Union Institute Brüssel* 2001, S. 101 ff. und S. 151 ff.

2 *Fritz W. Scharpf/Vivian A. Schmidt* (Hrsg.), *Welfare and work in the open economy*, Oxford 2001; *Jens Alber*, *Die Debatte um das Verhältnis von Arbeitsmarkt und Sozialstaat – Eine Einführung*, *Zeitschrift für Sozialreform* 2001, 293 ff.

3 Vgl. *Günther Schmid*, *Wege in eine neue Vollbeschäftigung. Übergangsmärkte und aktivierende Arbeitsmarktpolitik*, 2002.

4 Vgl. hierzu *S. von Bandemer/J. Hilbert*, *Vom expandierenden zum aktivierenden Staat*, in: *B. Blanke u. a.* (Hrsg.), *Handbuch zur Verwaltungsreform*, 2. Aufl., 2001, S. 17 ff.; *Erika Metzger/Klaus West* (Hrsg.), *Aktivierender Sozialstaat und politisches Handeln*, 2000.

5 *Scharpf/Schmidt* (Fn. 2), *Alber* (Fn. 2) und *Winfried Schmähl* (Hrsg.), *Wechselwirkungen zwischen Arbeitsmarkt und sozialer Sicherung*, 2001.

6 *Heiner Ganßmann/Michael Haas*, *Arbeitsmärkte im Vergleich*, 2 Bände, 2001.

Deutschlands. Dieser Beitrag kritisiert vielmehr, dass, wie dieser Ansatz, so auch die Hartz-Gesetze dauernde Diskriminierungen und Ausgrenzungen am Arbeitsmarkt nicht beseitigen (dazu V.) und – insoweit auch gegen das Konzept der »flexicurity« – durchgängig das soziale Sicherungsniveau absenken, ohne dass dies irgendwelche positiven arbeitsmarktpolitischen Effekte verspricht.

## II. Fördern: Neue Strukturen des Marktes für soziale Dienstleistungen

### 1. Änderungen in der Arbeitsvermittlung – Personal-Service-Agenturen

Ein Schwerpunkt der Vorschläge der Hartz-Kommission<sup>7</sup> ist die Intensivierung der Arbeitsvermittlung der BA. Als Verwaltungsmodernisierung unter dem Motto »Arbeitsamt 2000«<sup>8</sup> standen schon in den letzten Jahren die Beratung und Vermittlung der Arbeitslosen und Arbeitssuchenden im Zentrum der BA. Sie wurde nach dem »Angebotskonzept« auf die unterschiedlichen Bedürfnisse der »Kunden« ausgerichtet.<sup>9</sup> Weiterhin schrieb das Job-AQTIV-Gesetz von 2001<sup>10</sup> flächendeckend die intensive Beratung und Einschätzung individueller Chancen und Potentiale (Profiling) spätestens nach Eintritt der Arbeitslosigkeit vor (§ 6 SGB III). Die dabei erstellten BewerberInnenprofile und Vermittlungsstrategien sollen in eine individuelle Eingliederungsvereinbarung münden (§ 35 SGB III), die die Bemühungen des Arbeitsamtes wie auch die Eigenbemühungen des Arbeitslosen festhält.<sup>11</sup> Gleichzeitig wurden verstärkt private Arbeitsvermittler im Auftrag der BA einbezogen (§ 37 Abs. 2, 37a SGB III) und Vermittlungsgutscheine eingeführt (zu ihnen unten II. 2. c).

Neu sind jetzt die Personal-Service-Agenturen (PSA),<sup>12</sup> bei denen im Zusammenwirken mit der BA private Unternehmen der Arbeitnehmerüberlassung Arbeitslose in den (ersten) Arbeitsmarkt reintegrieren sollen (§§ 37 a, 37 c, § 434 g Abs. 5 SGB III). Dies geht einher mit einer völligen Deregulierung der Arbeitnehmerüberlassung (vgl. den Beitrag von Wolfgang Däubler). Unbestritten ist mittlerweile, dass die so genannte soziale Arbeitnehmerüberlassung mit Qualifizierung und sozialer Betreuung großen Erfolg bei der Reintegration von schwer vermittelbaren Problemgruppen in den ersten Arbeitsmarkt hat.<sup>13</sup> Darum geht es bei den PSA aber nicht. Sie sind Verleihunternehmen, die speziell Arbeitslose verleihen sollen. Das Gesetz sieht zwar

7 Zu diesem Aspekt vgl. *Günther Schmid u. a.*, Der Beitrag der Arbeitsvermittlung zur Vollbeschäftigung, *GMH* 2002, 497 ff.

8 Vgl. *Werner Schönig*, Institutionelle Perspektiven der Bundesanstalt für Arbeit – maßgeschneiderte Betreuung durch das neue Steuerungsmodell?, *Sozialer Fortschritt* 2002, 9 ff.; *BA, Arbeitsamt 2000*. Die Bundesanstalt im Wandel, 2000.

9 Das Konzept »Arbeitsamt 2000« hatte nach dem Motto »Alle Dienstleistungen aus einer Hand« die Arbeitsvermittlung und Leistungsverwaltung zusammengefasst. Jetzt wird das Beratungsgeschäft wieder herausgelöst und intensiviert, s. dazu *Schmid* (Fn. 3).

10 Vom 10. 12. 2001 (BGBl. I S. 3443). Zu ihm: *Silke Bothfeld/Sigrid Gronbach*, Autonomie und Wahlfreiheit – neue Leitbilder für die Arbeitsmarktpolitik?, *WSI-Mitteilungen* 2002, 220.

11 Unstreitig ist, dass dadurch die Pflichten der Versicherten aus dem SGB nicht erweitert werden können, das Arbeitsamt aber im Rahmen seiner Ermessensspielräume neue und zusätzliche Leistungen anbieten kann. Vgl. *Maximilian D. Schweiger*, Rechtliche Einordnung der durch das Job-AQTIV-Gesetz in das Arbeitsförderungsrecht eingeführten Eingliederungsvereinbarung (§ 35 Abs. 4 SGB III n. F.), *NZS* 2002, 410; *Horst Steinmeyer*, Fördern und fordern – Arbeitsvermittlung und Weiterbildung nach dem Job-AQTIV-Gesetz, info also 2002, 4 ff.; *Udo Geiger*, Neuausrichtung der Arbeitsvermittlung – mehr Wettbewerb und Kundenservice oder Gängelung im neuen Design?, info also 2002, 200 ff.

12 Sie ist in Deutschland erstmals entwickelt worden in der »Wolfsburg AG«; vgl. [www.wolfsburg-ag.com](http://www.wolfsburg-ag.com).

13 *Susanne Dreas/Michael Gerhardt*, Privatvermittlungsagenturen zur beruflichen Eingliederung von Langzeitarbeitslosen – bestehende Barrieren und eine mögliche neue Konzeption, *Sozialer Fortschritt* 2002, 2 ff.

vor, dass in der verleihfreien Zeit die ArbeitnehmerInnen zu qualifizieren und weiterzubilden sind – ob dazu aber Zeit bleibt, hängt vom Vermittlungserfolg und von den Verträgen und dem Entgelt des Arbeitsamtes ab (§ 37 c SGB III).<sup>14</sup> Alle Beschränkungen der Verleihtätigkeit aufzugeben, lässt sich nicht damit rechtfertigen, Leiharbeit bahne neue, normale Arbeitsverhältnisse an. Denn solche Vermittlungserfolge sind gering und zweifelhaft.<sup>15</sup>

Über die Zusammenlegung der Aktivitäten der Kommunen und der Arbeitsämter zu »Job Centern« sollen alle Arbeitslosen und Arbeitsuchenden intensiver beraten und vermittelt werden, unabhängig davon, ob und welche Sozialleistungen sie erhalten. Diese Kooperation wird schon seit längerem praktiziert.<sup>16</sup> Sie ist wesentliches Element einer Vereinheitlichung von Sozialhilfe und Arbeitslosenhilfe (unten IV.). Bei intensiver und passgenauer Arbeitsvermittlung lassen sich selbst bei Problemgruppen erhebliche Vermittlungserfolge erzielen und konnten auch Arbeitsplätze neu erschlossen werden. So ganz unberechtigt ist deshalb die Annahme nicht, dass der zusätzliche Beschäftigungseffekt einer »Vermittlungsoffensive« bei 120–250.000 Arbeitsplätzen liegen könnte.<sup>17</sup>

## 2. Markt und Erfolg im Mitteleinsatz

### a. Völlig freie Instrumente

Das SGB III ist ein rechtsstaatlicher Zwitter.<sup>18</sup> Zwar stehen alle Maßnahmen der aktiven Arbeitsmarktpolitik im Ermessen der BA. Aber sie sind minutiös geregelt. Da die Verweigerung von Fördermaßnahmen eine Sperrzeit beim Bezug von Arbeitslosengeld zur Folge hat, haben die Arbeitslosen zumindest gesetzliche Sicherheit, was ihnen denn »zugemutet« wird (dazu unten III.).

Befristet bis 2005 kann die BA nun freie »Eingliederungsmaßnahmen« in einem wettbewerbsrechtlichen Vergabeverfahren ausschreiben, bei denen das Gesetz nicht mehr typisiert, sondern nur noch verlangt, dass sie »nach ihrer Gestaltung geeignet sind, Arbeitslose (...) einzugliedern«, sie »den Grundsätzen der sonstigen gesetzlichen Leistungen entsprechen« und nicht zu »Wettbewerbsverfälschungen führen« (§ 42 I i SGB III). Gesteuert wird allein durch die Ausschreibung, die die Instrumente und Zielgruppen der Maßnahme im Einzelnen frei festlegen können. Ähnlich vage umschrieben sind auch die Anforderungen an die Ausschreibungen für die PSA. Freie Ausschreibungen sind ein Experiment, um mehr Flexibilität, Wirkungsorientierung und Verlagerung von Entscheidungskompetenzen zu den einzelnen Mitarbeitern der Arbeitsämter zu testen.<sup>19</sup> Nur ist der Verlust an rechtsstaatlichen Garantien zu hoch, insbesondere wenn dies der Prototyp zukünftiger Fördermaßnahmen ist.

14 Ähnlich offen die Gesetzesmaterialien BT-Drs. 50/25 S. 27/28, Kommission »Moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt« (vertrieben durch Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung), 2002, S. 147 ff.

15 Vgl. *Wilhelm Adamy/Karin Schulze-Bischoff*, Zusätzliche Chance zur Eingliederung von Arbeitslosen?, Soziale Sicherheit 2002, 224 ff.; *Donald Storr*, Temporary agency work in the European Union, European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, 2002, S. 59 ff. Anderer Ansicht 9. Bericht der Bundesregierung über Erfahrungen bei der Anwendung des AÜG, BT-Drs. 14/4220, S. 10.

16 Vgl. Gesetz zur Verbesserung der Zusammenarbeit von Arbeitsämtern und Trägern der Sozialhilfe vom 20. 11. 2000, BGBl. I, 1590. Zur Praxis und zum Programm MoZarT vgl. *Heinz Willy Bach*, Kooperation statt Konkurrenz, Soziale Sicherheit 2001, 273 ff.; *Michael Reher*, Modellprojekte zur Kooperation von Arbeits- und Sozialämtern – Ein Überblick, Bundesarbeitsblatt 3/2002, 8.

17 Vgl. *Schmid u. a.* (Fn. 7), S. 504.

18 Vgl. zu diesem Wandel *Karl-Jürgen Bieback*, Der Umbau der Arbeitsförderung. Das neue Sozialgesetzbuch III – Arbeitsförderung von 1966/7, KJ 1997, 15–29.

19 So die Gesetzesmaterialien BT-Drs. 15/25 S. 33 zu Nr. 43.

## b. Markt und Wettbewerb der Leistungserbringer

Ähnlich dereguliert wird das Verhältnis der BA zu den Leistungserbringern. Hier galt traditionell das Modell der »freien Maßnahme«, wonach die BA kein direktes Rechtsverhältnis zur Einrichtung hat, die die Maßnahme durchführt, aber sehr mächtig indirekt über die Bewilligung individueller Maßnahmen der Versicherten steuerte, ohne dass die Einrichtung die Auswahl der BA beeinflussen oder rechtlich kontrollieren konnte. Dies hatte erstmals das SGB III ermöglicht, wonach die Einrichtung ihre Weiterbildungsmaßnahme von der BA förmlich »anerkennen« lassen konnte (§ 86 SGB III a. F.).<sup>20</sup>

Diese zarten rechtsstaatlichen Strukturen werden zu Gunsten einer reinen markt-mäßigen Steuerung zerstört, die die Nachfragemacht der BA wieder unkontrolliert macht. Jetzt werden Maßnahmen ausgeschrieben, nicht nur bei den neuen Eingliederungsmaßnahmen (§ 42 I i SGB III) und den PSA (§ 37 c Abs. 2 SGB III), sondern auch im größten Bereich der von der BA geförderten sozialen Dienstleistungen, der Weiterbildung.<sup>21</sup> Hier prüft jetzt eine »externe fachkundige Stelle«, etwa eine Zertifizierungsagentur, die Einrichtung und lässt sie zu den Ausschreibungsverfahren zu. Um was für einen Akt es sich dabei handelt und ob er gerichtlich kontrollierbar ist, bleibt offen; die Anforderungen an die Einrichtungen werden nicht mehr gesetzlich geregelt und mit der BA (eventuell streitig) ausgehandelt. Dass die Arbeitslosen gleichzeitig »Bildungsgutscheine« von der BA zur Teilnahme an einer frei von ihnen gewählten Maßnahme erhalten (dazu sogleich c), dürfte einen starken Wettbewerb zwischen den einzelnen Bildungseinrichtungen entfachen. Die Einrichtungen sind völlig abhängig von der BA, die in einem »einseitigen Diktat« die Modalitäten der Leistungen festschreibt und zwischen den Ausschreibungsbewerbern auswählt. Zugleich sind sie erstmals abhängig von der Zertifizierung und den Präferenzen der Teilnehmer. Wird so die Steuerung durch öffentliches Recht durch die Steuerung des Marktes abgelöst, muss hier jetzt konsequent und uneingeschränkt Wettbewerbsrecht gelten.<sup>22</sup> Dessen Fähigkeit, die Marktmacht des Nachfragemonopolisten BA zu bändigen, ist zweifelhaft.

## c. Fördergutscheine: Stärkung der Nachfragemacht der Versicherten?

Traditionell statuiert § 33 SGB I für das gesamte Sozialrecht ein Wahlrecht der Leistungsberechtigten. Diese Vorschrift wie auch ihre spezielleren Ausprägungen in den einzelnen Leistungszweigen sind bisher wirkungslos, da sie keine hinreichend präzisen Rechte geben. Hier brachte das Job-AQTIV-Gesetz eine radikale Neuerung. Nach dreimonatiger Arbeitslosigkeit erhalten arbeitslose Versicherte einen Vermittlungsgutschein je nach Dauer der Arbeitslosigkeit in Höhe von 1 500 € bis zu 2 500 €, den sie bei einer privaten Arbeitsvermittlungsagentur einlösen können (§ 42 I g SGB III). Allerdings wurde gleichzeitig im SGB III die frühere Qualitätskontrolle der privaten Vermittlungsanbieter abgeschafft und damit eine wichtige Funktionsvoraussetzung für ein Gutscheinsystem verletzt. Auf den Märkten für soziale Dienstleistungen sind die Bürger nicht jene »souveränen Konsumenten«, die immer die optimale Wahl unter den Angeboten treffen können. Gutscheinsysteme müssen

<sup>20</sup> Vgl. dazu *Bieback* (Fn. 18); zum alten Recht *Ingo Richter*, *Recht der Weiterbildung*, 1993, 33 ff., 160 ff., 195 ff. sowie BSGE 43, 134.

<sup>21</sup> Vgl. *BA* (Hrsg.), *Arbeitsmarkt 2000, 2002*, S. 122. Von den 43 Mrd. an Leistungen der aktiven Arbeitsförderungen gingen fast 14 Mrd. in die Förderung der beruflichen Weiterbildung.

<sup>22</sup> Zum alten Recht *Stephan Niewald*, *Anforderungen an die Anerkennung von Maßnahmen zur beruflichen Weiterbildung nach dem SGB III*, Beiträge zum Recht der sozialen Dienste und Einrichtungen (RsDE), Heft 50, 2002, S. 36 ff.

deshalb von einem hohen Standard der Qualitätskontrolle und des Konsumentenschutzes sowie hoher Transparenz unter den Anbietern und intensiver Beratung durch neutrale Institutionen begleitet sein. Dann können sie die Eigenverantwortung und Ressourcen der Bürger stärken.<sup>23</sup>

Für das Wettbewerbsmodell unter den Bildungseinrichtungen werden diese Bedingungen sehr viel besser erfüllt. Die neuen Bildungsgutscheine (§ 77 Abs. 3 SGB III) werden flankiert von der externen Zertifizierung der Einrichtungen sowie einer ausgebauten Qualitätsprüfung der BA (§§ 86, 87 SGB III). Dies muss allerdings noch mit einer intensiven Information gekoppelt werden, die für Transparenz auf dem Bildungsmarkt sorgt. Die Wahlfreiheit der Versicherten funktioniert nur, wenn der Bildungsgutschein nicht zu stark spezifiziert ist, die BA also nur spärlich ihr Recht gebraucht, ihn auf bestimmte Bildungsziele zu beschränken.

Auf jeden Fall tragen die Versicherten schon einen Teil des Risikos ihrer neuen Wahlfreiheit. Führt die Bildungsmaßnahme nicht zu einer Reintegration auf dem Arbeitsmarkt, erhielten die Versicherten früher noch für drei Monate das Unterhaltsgeld ausgezahlt. Das wird jetzt gestrichen. Das während der Maßnahme gezahlte Unterhaltsgeld wird sogar zur Hälfte seiner Bezugszeit auf die Bezugszeit von Arbeitslosengeld angerechnet (§ 128 Abs. 1 Nr. 8 SGB III). Empfänger von Arbeitslosenhilfe erhalten Unterhaltsgeld nur noch in Höhe der Arbeitslosenhilfe (§ 158 Abs. 1 letzter Satz, Abs. 2 SGB III). Um Motivationen zu schaffen, wird die Teilnahme an Weiterbildungsmaßnahmen also nicht mehr extra »honoriert«; es soll der materielle Druck einer sich ständig verringernden Arbeitslosenhilfe reichen.

### 3. *Fördern und fordern: Lohnsubventionen und Anpassung an den Arbeitsmarkt*

Arbeitgeber, die Personen der Problemgruppen, insbesondere Langzeitarbeitslose, einstellen, können traditionell gem. §§ 217 ff.<sup>24</sup> oder nach zahlreichen Sonderprogrammen Eingliederungszuschüsse erhalten. Ergänzt wird dies jetzt durch ein völlig neues, »marktmäßigeres« Instrument. ArbeitnehmerInnen, die das 50. Lebensjahr vollendet haben und durch Aufnahme einer versicherungspflichtigen Beschäftigung ihre Arbeitslosigkeit beenden oder vermeiden (!), erhalten einen Lohnausgleich von 50% der Differenz zwischen ihrem alten (höheren) Lohn und dem neuen (niedrigeren) Lohn (§ 421 j SGB III). Eine Trendwende ist dieses Instrument vor allem insofern, als es nicht mehr Anreize für die Arbeitgeber entwickelt, ältere Arbeitnehmer zu den üblichen Bedingungen einzustellen,<sup>25</sup> sondern älteren Arbeitnehmern die Anpassung an schlechtere Arbeitsbedingungen (etwas) erleichtern will.

Ähnlich strukturiert sind die neuen Anreize zur Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit. Wird das traditionelle Überbrückungsgeld (§ 57 SGB III) nicht gezahlt, so ermächtigt nunmehr § 421 l SGB III die BA, ArbeitnehmerInnen, die eine selbstständige Tätigkeit »in einem engen Zusammenhang« mit vorherigen Lohnersatzleistungen oder Fördermaßnahmen der BA aufnehmen, einen Existenzgründungs-

23 Vgl. *Karl-Jürgen Bieback*, Reform des Sozialleistungssystems – Zwang oder Vertrag?, *GMH* 2003, 22 ff.; *Friedrich Hauss*, Von allen gewollt, aber nur schwer zu erreichen: Der mündige Versicherte im Gesundheitswesen, *Die Krankenversicherung* 2002, 23 ff. beide m.w.N.

24 Erheblich erweitert durch das Job-AQTIV-Gesetz, vgl. *Ernst-Wilhelm Luthe*, Das Job-AQTIV-Gesetz, *SGb* 2002, 136 ff., 138.

25 Es wird auch parallel dazu ein eher unbedeutender Beitrags-Bonus für den Arbeitgeber gezahlt (§ 421 l SGB III) in Höhe seines Beitragsanteils zur BA (3,25%).

zuschuss zu zahlen, der monatlich im ersten Jahr 600, im zweiten 360 und im dritten 240 € beträgt. Es geht um die Anpassung an den »Niedrigeinkommensbereich«, denn zusätzlich ist Voraussetzung, dass das Einkommen aus der selbstständigen Tätigkeit »voraussichtlich« 25.000 € im Jahr nicht überschreitet. Verbunden mit diesem Zuschuss ist die Freistellung der »Ich/-Familien-AG« von Arbeitsrecht und Sozialversicherungspflicht (hierzu der Beitrag von Thomas Blanke). Dass die anderen Zweige der sozialen Sicherung massive Rückgänge bei den gesicherten Personen (insbesondere den Frauen) und beitragspflichtigen Einkommen errechnen,<sup>26</sup> nimmt eine solche Strategie in Kauf.

### III. Forderung: Meldepflicht, Änderung des Sperrzeitenrechts und Absenkung des Sicherungsniveaus

Die Änderungen des Arbeitsförderungsrechts in den letzten sieben Jahren haben kontinuierlich die Anforderungen an die Anpassungsbereitschaft und Mitwirkung der Versicherten erhöht. Die neuen Gesetze gehen konsequent in dieser Richtung weiter und flankieren dies mit einer Absenkung der Leistungen für Dauerarbeitslose.

#### 1. Pflicht, die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu melden

Traditionell werden die Lohnersatzleistungen der Arbeitslosenversicherung, Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe, nur dann geleistet, wenn die/der Versicherte der Arbeitsvermittlung (passiv) zur Verfügung steht. Das SGB III von 1996/97 hat diese Voraussetzung dahin erweitert, dass die/der Versicherte »alle Möglichkeiten nutzt und nutzen (muss), um seine Beschäftigungslosigkeit zu beenden« (§ 119 Abs. 1 Nr. 1). Wann bei fehlenden Eigenbemühungen Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe versagt werden können, ist bisher völlig offen und von der Rechtsprechung kaum konkretisiert worden.<sup>27</sup>

Hier fügen die Neuregelungen die sehr viel präzisere Pflicht ein, »unverzüglich nach Kenntnis des Beendigungszeitpunkts (des Arbeitsverhältnisses) sich persönlich beim Arbeitsamt arbeitssuchend zu melden« (§ 37 b SGB III). Wird dies unterlassen, so gibt es für jeden Tag der Säumnis eine Minderung des Arbeitslosengeldes zwischen 7 bis 50 €, maximal für 30 Tage bzw. bis zur Hälfte des Arbeitslosengeldes (§ 140 SGB III). Dadurch soll der BA ermöglicht werden, frühzeitig die von Arbeitslosigkeit bedrohten Personen zu beraten und Vermittlungsbemühungen einzuschalten. Zu befürchten ist aber, dass die BA mit völlig unnötigen Meldungen überschwemmt wird. Auswirkungen hat die neue Meldepflicht auf einem ganz anderen Gebiet. In der Praxis werden einvernehmliche »Kündigungen« des Arbeitsverhältnisses meist vordatiert, um die Einhaltung der Kündigungsfrist zu erreichen und dadurch die Anrechnung der Abfindungszahlung auf das Arbeitslosengeld gem. § 143 a SGB III zu vermeiden. Das

<sup>26</sup> Robert Paquet, Neue Löcher im Etat. Hartz Vorschläge belasten die Krankenkassen, Soziale Sicherung 2002, 346; Brigitte Loose, Vorschläge der Hartz-Kommission: Auswirkungen auf die Alterssicherung von Frauen, DAngVers 2002, 495.

<sup>27</sup> Ute Winkler, Die aktive Arbeitslosigkeit, info also 2001, 72 ff. und Thomas Behrens, Wie viele Bewerbungen sind finanziell »zumutbar«?, info also 2001, 78 ff., beide m.w.N. sowie Karl Stolzenberg, Der neue Begriff der Beschäftigungssuche für den Anspruch auf Arbeitslosengeld, AuB 1997, 257 ff.

kommt jetzt teuer, da bei Rückdatierungen die Meldepflicht nicht eingehalten werden kann und das Arbeitslosengeld reduziert wird.

## 2. Klarere Regelung der Sperrzeiten

Die feste Automatik von genau bemessenen Sanktionen bei der Meldepflicht wird jetzt auch auf das Sperrzeitenrecht übertragen (§ 144 Abs. 3 und 4 SGB III). Bei einem ersten Verstoß gegen versicherungsrechtliche Obliegenheiten, vor allem der Teilnahme an Integrationsmaßnahmen, wird eine Sperrzeit von drei Wochen, im Wiederholungsfall eine Sperrzeit von sechs Wochen und bei dritten und Folgeverstößen eine Sperrzeit von 12 Wochen eintreten. Werden insgesamt Sperrzeiten von 21 Wochen (früher 24) »eingesammelt«, so erlischt der Anspruch auf Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe (§ 147 Abs. 1 Nr. 2 SGB III). Im Wesentlichen entspricht diese Abstufung der bisherigen Praxis und Rechtsprechung, die durchgehend Sperrzeiten verhältnismäßig, d. h. sich langsam steigernd, verhängt hat.<sup>28</sup> Diese Neuerung muss man jedoch auch im Zusammenhang mit der Deregulierung der Maßnahmetypen (oben II. 2. a) sehen. Schließlich erhalten jetzt Arbeitslose ohne familiäre Bindungen nur Leistungen, wenn sie bereit sind, im gesamten Bundesgebiet Arbeit aufzunehmen (§ 121 Abs. 4 SGB III).

## 3. Umkehr der Darlegungslast bei Sperrzeiten

Wenn die BA eine Sperrzeit verhängt, greift sie in die erworbene Anwartschaft auf die Leistung von Arbeitslosengeld ein; dies ist ein Akt der klassischen »Eingriffsverwaltung«. Nach allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätzen<sup>29</sup> muss die Verwaltung den Sachverhalt, auf den sie ihren Eingriff stützt, von Amts wegen selbst und vollständig ermitteln. Sie hat die Darlegungs-/Beweisführungslast (Prinzip der Amtsermittlung § 20 SGB X) und die objektive Beweislast, wonach Ungewissheiten über »eingriffsbe gründende« Tatsachen zu Lasten der Behörde gehen.<sup>30</sup> Deshalb trug bisher die BA die Darlegungs- und objektive Beweislast für die Tatsachen, aus denen sich das Vorliegen einer Sperrzeit ergab. Dazu gehört auch, dass die/der Versicherte keinen wichtigen Grund für ihr/sein Verhalten hat.<sup>31</sup>

Hier führt der neue § 144 Abs. 1 Satz 2 SGB III eine Ausnahme ein, wonach »der Arbeitslose die für die Beurteilung eines wichtigen Grundes maßgebenden Tatsachen darzulegen und nachzuweisen (hat), wenn diese in seiner Sphäre oder in seinem Verantwortungsbereich liegen«. Diese Ausnahme mag gerechtfertigt sein, solange sie eng nur auf die Darlegungslast angewandt wird. Zu befürchten ist aber, dass mit der gesteigerten Mitwirkungspflicht und Eigenverantwortung der Versicherten ihnen nunmehr auch die objektive Beweislast übertragen wird. So lange nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit feststeht, dass sie einen wichtigen Grund haben, trifft sie bei jeder Arbeitsaufgabe oder einem Abbruch einer Maßnahme eine Sperrzeit.

<sup>28</sup> Vgl. *Ute Winkler*, in: *Gagel* (Hrsg.), SGB III, § 144 Rz. 220 ff.

<sup>29</sup> Vgl. *Degenhart*, Vermutungsregeln im Sozialrecht – Verfassungsfragen des § 7 Abs. 4 SGB IV, ZfA 1999, S. 531 ff.

<sup>30</sup> BSGE 37, 117; 41, 297; *Hauck/Haines*, § 20 SGB X Rz. 12; *Thieme*, in: *Wannagat*, SGB X, § 20 Rz. 5 ff., 11; *Schroeder-Printzen u. a.*, SGB X 3. Aufl. 1996, § 20 Rz. 9; *Siewert*, in: GK-SGB X/1, § 20 Rz. 23; *Clausen*, in: *Knacke*, VwVfG 6. Aufl. 1998, § 24 Rz. 4, S. 332.

<sup>31</sup> Vgl. BSG 28. 11. 1992 SozR 3–4100, § 119 AFG Nr. 7, S. 34–36; *Ute Winkler* (Fn. 28), § 144 Rz. 237 ff.

#### 4. Empfindliche Kürzungen für Dauerarbeitslose

Die Neuregelungen senken das Sicherungsniveau der Arbeitslosenhilfe. Ist sie beilligt worden, wird sie bisher jährlich entsprechend dem Anstieg der übrigen Sozialleistungen angehoben. Nun wird sie jährlich um 3% abgesenkt (§ 200 Abs. 3 SGB III). Die absolute Untergrenze der Absenkung ist 50% des Durchschnittsentgelts aller versicherungspflichtigen Arbeitnehmer (§ 200 Abs. 3 Satz 2 SGB III i. V. m. § 18 SGB IV). Die Absenkung unterbleibt, wenn der/die Arbeitslose an Eingliederungsmaßnahmen teilgenommen oder den Bezug der Arbeitslosenhilfe durch eine (wenn auch nur vorübergehende) Beschäftigung unterbrochen hat. Oft, z. B. bei höheren Mietkosten oder Unterhaltspflichten, bleibt als unterstes Netz nur die Sozialhilfe. Die Arbeitslosenhilfeverordnung vom 13.12.2001<sup>32</sup> hatte schon den Freibetrag für das nicht einzusetzende Vermögen und das einzusetzende Einkommen abgesenkt. Die Hartz-Gesetze verringern noch einmal den Freibetrag für das anzurechnende eigene Einkommen/das Einkommen des Lebenspartners (§ 194 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 SGB III).

In der Arbeitsmarktforschung überwiegt die Ansicht, dass die Höhe der Lohnersatzleistungen der Arbeitslosenversicherung keinen oder nur einen sehr geringen Einfluss auf den Abbau der Arbeitslosigkeit und die Bereitschaft zur Arbeitsaufnahme haben.<sup>33</sup> Sichere Folgen der Absenkung sind also nur die fiskalpolitische Entlastung des Bundes und eine zumindest harte »symbolische« Politik, den materiellen Druck auf die Arbeitslosen zu erhöhen.

#### IV. Zusammenlegung von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe

Die Kürzungen bei der Arbeitslosenhilfe lassen nichts Gutes hoffen für das angekündigte<sup>34</sup> Projekt der Zusammenlegung von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe. Arbeitslosigkeit ist mittlerweile die größte Ursache für Sozialhilfebezug.<sup>35</sup> Von den insgesamt 2,9 Mio. BezieherInnen laufender Hilfe zum Lebensunterhalt in 1998 gehörten ca. 950.000 zur erwerbsfähigen Bevölkerung.<sup>36</sup> Das hat dazu geführt, dass die Träger der Sozialhilfe, die Gemeinden, eine intensive kommunale Arbeitsmarktpolitik für SozialhilfeempfängerInnen entwickelten.<sup>37</sup> Da Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe große Ähnlichkeit haben (zeitlich unbegrenzt, bedürftigkeitsabhängig und

<sup>32</sup> BGBl. I 3734 mit Wirkung vom 1. 1. 2002, abgedruckt z. B. in: *Gagel* (Fn. 28), Anhang zu § 193.

<sup>33</sup> Vgl. *Joachim Gonosko/Reinhard Weber* sowie *Friedrich Butler*, Arbeitslosenversicherung und Dauer der Arbeitslosigkeit, in: *Winfried Schmähl* (Fn. 5), S. 79–100 und 101; *Viktor Steiner*, Können durch einkommensbezogene Transfers an Arbeitnehmer die Arbeitsanreize gestärkt werden?, *MittAB* 2000, 385; *Hans-Jürgen Andreß/Wolfgang Strengmann-Kuhn*, Warum arbeiten, wenn der Staat zahlt? Über das Arbeitsangebot unterer Einkommenschichten, *Zeitschrift für Sozialreform*, 1997, 505 ff.; *Gerhard Becker/Thomas Ebert*, *Zukunft des Sozialstaats* (Hrsg. MAGS NRW), 1996, S. 41 ff.; *OECD* (Hrsg.), *Employment Outlook 1996, Making Work Pay*, S. 25 ff.; *Jennifer Hunt*, The Effect of Unemployment, Compensation on Unemployment Duration in Germany, *Journal of Labour Economics* (13) 1995, 88 ff.

<sup>34</sup> *Gerd Andres*, Gesetz zur Reform des Arbeitsmarktes, *Soziale Sicherheit* 2002, 374 sowie *Kommissionsbericht* (Fn. 14), S. 125 ff. Allg.: *Jobannes Masing*, Umbau des Doppelregimes von Sozial- und Arbeitslosenhilfe, *DVBl.* 2002, 7 ff.; *Heinz Willy Bach*, Kooperation statt Konkurrenz, *Soziale Sicherheit* 2001, 273 ff.; *Winfried Boeken*, Zusammenführung von Sozialhilfe und Arbeitslosenhilfe: Insbesondere zur verfasungsrechtlichen Zulässigkeit einer Abschaffung des Anspruchs auf Arbeitslosenhilfe und einer Beteiligung des Bundes an den Sozialhilfeaufwendungen, *SGb* 2002, 357 ff.; *Brigitte Loose*, Neuordnung der Arbeitslosenhilfe zwischen Exklusion und Inklusion, *Sozialer Fortschritt*, 2002, 164 ff., alle m.w.N.

<sup>35</sup> 37% in den alten und 56% in den neuen Bundesländern, vgl. *Erster Armuts- und Reichtumsbericht der Bundesregierung*, BT-Drs. 14/5990 S. 69 ff.

<sup>36</sup> *Ebd.*, S. 339/340.

<sup>37</sup> *Bertelsmannstiftung/Hans-Böckler-Stiftung/KGSt* (Hrsg.), *Kommunen und lokale Beschäftigungspolitik*,

steuerfinanziert), spricht vieles dafür, beide Gruppen von Leistungsbeziehern zusammenzunehmen und gemeinsam zu betreuen.

Allerdings hat die Arbeitslosenhilfe gegenüber der Sozialhilfe drei besondere Funktionen:

- In der Regel ist die Arbeitslosenhilfe höher als die Sozialhilfe. Gerechtfertigt wird dies damit, dass ArbeitslosenhilfebezieherInnen Beiträge zur Arbeitslosenversicherung bezahlt hätten und dass sie voll dem Arbeitsmarkt zur Verfügung ständen.
- Die SozialhilfebezieherInnen werden weiterhin als »ArbeitsmarktbürgerInnen« anerkannt, sie werden mit dem ganzen Instrumentarium der aktiven Arbeitsmarktpolitik gefördert.
- BezieherInnen von Arbeitslosenhilfe sind gleichzeitig in allen anderen Zweigen der Sozialversicherung mit versichert.

Die erste Funktion ist problematisch. Sobald arbeitslose SozialhilfeempfängerInnen sich ebenfalls für den Arbeitsmarkt zur Verfügung halten, ist es schwer, einzusehen, weshalb sie nicht die meist höhere Arbeitslosenhilfe erhalten sollen. Gibt man sie ihnen, so fragt sich wiederum, ob der dann gegebene Unterschied zu den übrigen Sozialhilfeempfängern (z. B. ledigen Müttern) zu legitimieren ist. Jede Grenzziehung sondert aus der Armutbevölkerung einen Teil heraus, der als nicht mehr würdig/berechtigt angesehen wird, in die gehobenen Systeme einbezogen zu werden.<sup>38</sup>

Im Unterschied zu Vorschlägen, die Arbeitslosenhilfe auf ein oder zwei Jahre zu begrenzen und dann alle Arbeitslose an die Sozialhilfe zu verweisen, schlägt die Hartz-Kommission ein integriertes Konzept der Leistung und Betreuung für alle erwerbsfähigen Personen vor.<sup>39</sup> Alle erwerbsfähigen Personen sollen von Job Centern betreut werden, die ihre Potentiale in einem Profiling feststellen und für sie Leistungen der aktiven Arbeitsmarktpolitik in einem Beratungs- und Vereinbarungsprozess entwickeln; die zweite Funktion der Arbeitslosenhilfe wird also auf arbeitsfähige Sozialhilfeempfängerinnen übertragen. Das bisherige Arbeitslosengeld bleibt als Arbeitslosengeld I erhalten. Das Arbeitslosengeld II wird steuerfinanziert und bedürftigkeitsabhängig unbegrenzt geleistet und ist gegenüber der dritten Leistung, dem Sozialgeld (die bisherige Sozialhilfe für alle nicht erwerbsfähigen Personen), höher. Die Hartz-Kommission befürwortet den Einbezug in alle Zweige der Sozialversicherung bis auf die Rentenversicherung, obwohl gerade dies zur Vermeidung von Lücken in der Alterssicherung (insbesondere von Frauen) sehr wichtig wäre. Es bleibt abzuwarten, ob diese noch relativ integrativen Elemente in Zeiten wachsender fiskalischer Engpässe realisiert werden. Auf jeden Fall ist schon jetzt abzusehen, dass dieses Konzept vor allem das Problem erwerbsfähiger Frauen nicht lösen wird, die Arbeitslosenhilfe/Arbeitslosengeld II nicht bekommen, weil sie wegen Partner Einkommens nicht »bedürftig genug« sind.

2002; Matthias Schulze-Böing, Fördern durch Fordern – Fordern durch Fördern? Aktivierende Arbeitsmarktpolitik und die Rolle der Kommunen, Sozialer Fortschritt 2002, 160.

38 Zu ihr Stephan Leibfried/Florian Tenmstädt, Die Spaltung des Sozialstaats und die Politik der Armut, in: dies. (Hrsg.), Politik der Armut und die Spaltung des Sozialstaats, 1985, S. 13 ff.

39 S. o. Fn. 14, S. 67 ff., 125 ff.

## V. Zusammenfassung – Die vernachlässigten »Problemgruppen« und regionalen Unterschiede

Im Bereich der Arbeitsförderung des SGB III haben die »Hartz-Gesetze« eine Modernisierung im Sinne von »Fördern und Fordern« gebracht. Vor allem Beratung und Vermittlung werden ausgebaut und modernisiert, die Instrumente der aktiven Arbeitsmarktpolitik dereguliert, soziale Dienstleistungen der aktiven Arbeitsmarktpolitik zunehmend nach Marktprinzipien organisiert und die Stellung der Versicherten auf diesem Markt gestärkt. Problematisch bleibt, ob dieses Konzept die Entwicklungsmöglichkeiten der Arbeitslosen verbessern wird. Sicher ist dagegen, dass sie weniger Lohnersatzleistungen erhalten werden und der Anpassungsdruck auf sie aber erheblich erhöht wird.

Man sollte von den Hartz-Gesetzen nicht die Lösung aller Probleme erwarten. Dennoch ist es ein Defizit, dass sie gravierende Probleme des Arbeitsmarktes nicht speziell ansprechen. Deutlich außerhalb des eigentlichen Berichts, verschämt unten auf der ersten Seite der Publikation, wird kurz erwähnt, dass natürlich die Chancengleichheit von Frauen und Männern auf dem Arbeitsmarkt zu beachten und zu fördern sei. Es wurde oben schon gezeigt, dass Frauen von den Neuerungen vor allem betroffen sein werden; dies behandelt der Beitrag von Dagmar Schiek noch intensiver. War das Arbeitsförderungsrecht seit ca. 25 Jahren stark auf die Förderung von »Problemgruppen« des Arbeitsmarktes ausgerichtet (§ 6, § 7 Abs. 2 und 3 a.F. SGB III),<sup>40</sup> so sind diese Ziele mit dem Job-AQTIV-Gesetz aus dem allgemeinen Teil des SGB III verschwunden und tauchen nur noch in der Eingliederungsbilanz (§ 11) auf. Die neuen Gesetze erwägen allenfalls beiläufig, ob und wie den »Problemgruppen« zu helfen ist.

Ein weiteres Defizit wagt der Hartz-Bericht noch nicht einmal zu erwähnen. Ganz selten werden Vorschläge gemacht, wie die desolante Situation auf dem Arbeitsmarkt der neuen Länder zu bewältigen ist. Warum werden hierzu keine neuen Antworten gegeben? Etwa weil nur die »klassische Arbeitsmarktpolitik des zweiten Arbeitsmarktes«, die Subventionierung von Arbeitsplätzen, hilft, um vielen Menschen im Osten überhaupt eine Chance zu geben, der Bund dafür aber kein Geld mehr ausgeben will? Es scheint Kennzeichen dieses Typs von Modernisierung zu sein, dass er einige Strukturbrüche des Arbeitsmarktes, die Diskriminierung, Ausgrenzung und Deklassierung, nicht angehen kann oder nicht angehen will und sie deshalb teilweise nur verschämt erwähnt, teilweise verschweigt. Also mehr flexibility without security and equality.<sup>41</sup>

<sup>40</sup> Vgl. *Bieback*, KJ 1997, 15–29.

<sup>41</sup> Zu noch weitergehendem Anpassungszwang und Generalisierung der Subventionierung bei Annahme einer geringer entlohnten Beschäftigung jetzt der Gesetzesentwurf des Bundesrates BT-Drs. 15/309.