

**Prof. Dr. jur. Johannes Münder
TU Berlin
Lehrstuhl für Sozialrecht und Zivilrecht**

**Tätigkeit, Beschäftigung, Arbeit in der Sozialhilfe
nach § 11 Abs. 3 SGB XII
unter Berücksichtigung von §§ 53, 54 SGB XII und §§ 67, 68 SGB XII**

Berlin

April 2006

Überblick:

1 Ausgangslage und Untersuchungsfragen

- 1.1 Rechtsänderungen
- 1.2 Untersuchungsfragen

2 Zum Rechtscharakter sozial(hilfe)rechtlicher Normen

- 2.1 Programmsätze
- 2.2 Aufgabenzuweisung
- 2.3 Objektive Rechtsverpflichtung
- 2.4 Subjektive Rechtsansprüche

3 Rechtsanspruch von Leistungsberechtigten auf Angebote von Tätigkeit, Beschäftigung, Arbeit

- 3.1 Rechtsansprüche nach § 11 Abs. 3 SGB XII
- 3.2 Rechtsansprüche nach § 75 SGB XII
- 3.3 Rechtsansprüche nach §§ 53, 53 bzw. §§ 67, 68 SGB XII
 - 3.3.1 Rechtsanspruch
 - 3.3.2 Leistungsinhalt
- 3.4 Ergebnis

4 Vorhaltepflcht im Sinne einer Gewährleistungspflicht für Angebote von Tätigkeit, Beschäftigung, Arbeit

- 4.1 Gewährleistungspflicht bei §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII
- 4.2 Gewährleistungspflicht bei § 11 Abs. 3 SGB XII
- 4.3 Gewährleistungspflicht bei § 75 SGB XII
- 4.4 Ergebnis

5 Unterstützung bei vorhandenen bzw. nachgewiesenen Plätzen

- 5.1 Begriff der Unterstützung
- 5.2 Tätigkeit in Einrichtungen
- 5.3 Tätigkeit außerhalb von Einrichtungen
 - 5.3.1 Bei Leistungen nach §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII
 - 5.3.2 Bei Leistungen nach § 11 Abs. 3 SGB XII

6 Zusammenfassung der Ergebnisse

1 Ausgangslage und Untersuchungsfragen

1.1 Rechtsänderungen

Mit dem Inkrafttreten des Sozialgesetzbuchs (SGB) Zweites Buch (II) – Grundsicherung für Arbeitsuchende¹ zum 01.01.2005 und mit dem zeitgleichen Inkrafttreten der Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch als SGB XII² wurde eine grundlegende Umstellung des Leistungssystems für Arbeitslose vorgenommen, wodurch u.a. die ehemaligen Sozialhilfeempfänger, die erwerbsfähig sind, in den Leistungsbereich des SGB II einbezogen wurden. Im Zuge der Zusammenfassung der Leistungen für erwerbsfähige, bedürftige Personen im SGB II ist der gesamte Komplex der (der Hilfe zum Lebensunterhalt zugeordneten) ehemaligen Hilfe zur Arbeit (§§ 18 bis 20 BSHG) entfallen. Nur noch rudimentär und in eher weiter Anlehnung an diese ehemaligen Bestimmungen der Hilfe zur Arbeit sieht § 11 SGB XII nunmehr im 2. Kapitel über die „Leistungen der Sozialhilfe“ und somit nicht nur bezogen (wie ehemals die Hilfe zur Arbeit) auf die Hilfe zum Lebensunterhalt in den dortigen allgemeinen Grundsätzen der Leistungen die sog. Beratung und Unterstützung, die Aktivierung im Kontext von Tätigkeit vor.

Damit stellt sich die Frage, wie nach dem 01.01.2005 die Rechtslage bei den Personen ist, die zum Leistungsbereich des SGB XII gehören, bei denen aber Tätigkeiten, (arbeitsähnliche) Beschäftigungen, Arbeit – jeweils im weitesten Sinn – von Bedeutung sein kann.

Die Abgrenzung zwischen den Leistungsbereichen des SGB II und des SGB XII erfolgt durch § 5 Abs. 2 SGB II, bzw. korrespondierend durch die entsprechenden Regelungen des § 21 SGB XII. Wesentliches Kriterium ist danach die Erwerbsfähigkeit. Diese wird in § 8 SGB II dahingehend definiert, dass nur derjenige erwerbsfähig ist, der nicht wegen Krankheit oder Behinderung auf absehbare Zeit außer Stande ist unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Diese Definition lehnt sich an § 43 Abs. 2 Satz 2 SGB VI des Rentenrechts an³, nach dem voll erwerbsgeminderte Personen solche Personen sind, die wegen Krankheit oder

¹ Als Art. 1 des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003 (BGBl. I 2003, 259).

² Als Art. 1 des Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27.12.2003 (BGBl. I 2003, 3022).

³ BT-Dr. 15/1516, 52.

Behinderung auf nicht absehbare Zeit außer Stande sind, täglich drei Stunden erwerbstätig unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes zu sein. In Anlehnung an diese Bestimmung und die dazu ergangene Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes wird die nicht absehbare Zeit mit länger als 6 Monaten, bzw. 26 Wochen bestimmt⁴. Abgesehen davon – und von der Frage, ob Krankheit oder Behinderung vorliegt – ist in der Praxis vornehmlich die Drei-Stunden-Grenze von Bedeutung. Personen, die weniger als drei Stunden (unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes) erwerbstätig sein können, gehören grundsätzlich nicht zum Personenkreis des SGB II⁵. Innerhalb des SGB XII erfolgt eine Abgrenzung zu der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung des 4. Kapitels (§§ 41ff. SGB XII): demnach dürfen diese Personen auch nicht voll erwerbsgemindert im Sinne des § 43 Abs. 2 SGB X sein, da die Leistungen der Grundsicherung nach § 19 Abs. 2 Satz 3 SGB XII den Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt vorgehen und damit auch der in § 11 SGB XII angesprochenen Beratung, Unterstützung und Aktivierung.

Die Problemstellung konzentriert sich also auf einen (möglicherweise überschaubaren) Personenkreis von Menschen, die nicht im Sinne des SGB II erwerbsfähig sind, jedoch in einem Umfang von weniger als drei Stunden täglich tätig sein können. Bei diesem Personenkreis kommen – neben den materiellen Leistungen des SGB XII – ggf. auch Tätigkeiten, (arbeitsähnliche) Beschäftigungen, Arbeit in Frage, nicht zuletzt deswegen, um diesen Personenkreis langfristig (wieder) an den Arbeitsmarkt heranzuführen und so Erwerbsfähigkeit im Sinne des SGB II herzustellen, wodurch die entsprechenden Personen dann zum Leistungsbereich des SGB II gehören würden.

Bezogen auf Tätigkeiten, (arbeitsähnliche) Beschäftigungen, Arbeiten enthält das SGB XII (nach Entfall der Hilfen zur Arbeit des BSHG) keine ausdrücklichen Bestimmungen, allerdings liefern die § 11 SGB XII, §§ 53, 54 SGB XII und §§ 67, 68 SGB XII Anhaltspunkte. Während die letztgenannten Paragraphen sich mit der besonderen Situation der behinderten Menschen, bzw. von Menschen mit besonderen sozialen Schwierigkeiten befassen, ist § 11 SGB XII unspezifisch und

⁴ BSG 06.09.2001 – B V RJ 44/00 R.

⁵ Anders ist es nur, wenn sie entsprechend § 7 Abs. 3 SGB II zu einer Bedarfsgemeinschaft gehören, d.h. zu einer der dort genannten Gemeinschaften, zu denen auch ein erwerbsfähiger Hilfebedürftiger gehört; in diesem Fall erhalten sie Sozialgeld nach § 28 SGB II.

würde damit ggf. auch einen Personenkreis umfassen, der nicht die zusätzlichen besonderen Voraussetzungen der §§ 53, 67 SGB XII erfüllt.

1.2 Untersuchungsfragen

Vor diesem Hintergrund ist im sozialpolitischen Bereich eine Diskussion vornehmlich darüber entstanden, ob § 11 Abs. 3 SGB XII eine Verpflichtung der Sozialhilfeträger begründet, Sozialhilfeempfängern, sofern dies von ihnen gewünscht wird, eine Arbeitsgelegenheit nachzuweisen. Damit verbunden ist dann natürlich auch die Frage, inwiefern ggf. Leistungsberechtigte einen individuellen, subjektiven Rechtsanspruch auf solche Leistungen haben, und ob es entsprechende Unterstützungspflichten gibt, wenn solche Tätigkeiten im Sinne von Arbeit zur Verfügung stehen⁶. Vor diesem Hintergrund hat der Paritätische Wohlfahrtsverband – Landesverband Berlin eine Rechtsexpertise zur Auslegung des § 11 Abs. 3 SGB XII unter Berücksichtigung des Leistungsbereiches der §§ 53, 54 und der §§ 67, 68 SGB XII in Auftrag gegeben mit folgenden Fragestellungen:

1. Besteht durch die Formulierung des § 11 Abs. 3 SGB XII für den Sozialhilfeträger die Verpflichtung, Angebote für die Aufnahme einer Tätigkeit im Sinne von Arbeit oder arbeitsähnlicher Beschäftigung vorzuhalten?
2. Hat ein Leistungsberechtigter einen individuellen Anspruch auf ein solches Angebot?
3. Wenn sich ein Leistungsberechtigter selbst eine Tätigkeit im Sinne von Arbeit oder arbeitsähnlicher Beschäftigung sucht, in welcher Form ist die Unterstützung durch den Sozialhilfeträger zu gewähren?

Entsprechend diesen drei Fragestellungen ist die folgende Rechtsexpertise angelegt. Zum besseren Verständnis der Ausführungen und da bei allen drei Fragestellungen von Bedeutung werden Ausführungen zum Rechtscharakter öffentlich-rechtlicher Normen, vornehmlich sozialrechtlicher, sozialhilferechtlicher Art, vorangestellt (unter 2). Im Anschluss danach wird zunächst die zweite Frage untersucht, da dies die umfangreichste Rechtsposition von Leistungsberechtigten betrifft und – sofern diese Frage positiv beantwortet würde – damit zugleich eine weitgehende (Teil-)Antwort auf die erste Frage gibt.

⁶ Vgl. Abgeordnetenhaus Berlin Dr.15/12663.

2 Zum Rechtscharakter sozial(hilfe)rechtlicher Normen

Generell können Rechtsnormen eine unterschiedliche rechtliche Reichweite haben, die von Programmsätzen, über Aufgabenzuweisung, objektiven Rechtsverpflichtungen, bis hin zu subjektiven Rechtsansprüchen reicht.

2.1 Programmsätze

Die geringste rechtliche Wirkung haben sog. Programmsätze. Mit ihnen beschreibt der Gesetzgeber seine programmatischen Vorstellungen darüber, was Ziel der jeweiligen gesetzlichen Regelungen ist, wie er sich den Inhalt bestimmter Regelungen vorstellt, ggf. welche Vorstellung er über die Leistungserbringung in bestimmten Bereichen hat. Dies geschieht meist in den allgemeinen Vorschriften, in Grundsatzbestimmungen und häufig mit sehr allgemeinen Formulierungen, so dass sich aus solchen gesetzlichen Bestimmungen keine rechtlich-funktionalen Vorgaben entnehmen lassen. Programmsätzen fehlt deswegen die unmittelbare rechtliche Verbindlichkeit. Gerade im Bereich der Sozialgesetzgebung ist festzustellen, dass der Gesetzgeber oft entsprechende Gesetze mit programmatischen Erklärungen einleitet. In dem hier behandelten Bereich zeigt sich dies beispielhaft sowohl in § 1 SGB XII wie in § 1 SGB II. Hier handelt es sich um primär programmatische Normen. Bedeutung haben solche Bestimmungen vornehmlich als allgemeine Rechtsgrundsätze bei der Auslegung und Anwendung der einzelnen Normen, so etwa bei der Ausübung des Ermessens und bei der Interpretation unbestimmter Rechtsbegriffe. Abgesehen von dieser Bedeutung leiden programmatische Normen an einem Anwendungsdefizit: durch sie wird das Verhalten der Sozialleistungsträger nur sehr eingeschränkt effektiv und instrumentell rechtlich geregelt, sie sind Normen, die die Rechtsanwendung nur sehr bedingt steuern.

2.2 Aufgabenzuweisung

Über die Programmsätze hinausgehend können rechtliche Bestimmungen, auch dort, wo sie sehr allgemein formuliert sind, eine Aufgabenzuweisung an den Sozialleistungsträger enthalten. Aufgabenzuweisung bedeutet, dass es sich bei den im Einzelnen beschriebenen Aufgaben um Aufgabenfelder des jeweiligen Sozialleistungsträgers handelt, dass er also für diesen Bereich zuständig ist. Diese Aufgabenzuweisung bedeutet zugleich, dass die entsprechenden Sozialleistungsträger damit die rechtliche Grundlage dafür haben, auf diesem

Gebiet handeln zu können: entsprechend dem Vorbehalt des Gesetzes bedarf auch ein positiv förderndes Handeln der Sozialleistungsträger einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage. Diese ist mit der jeweiligen Aufgabenzuweisung an den entsprechenden Sozialleistungsträger gegeben (und wird hinsichtlich konkreter Leistungen meist durch die entsprechenden Haushaltsgesetze – jährlich – konkretisiert).

2.3 Objektive Rechtsverpflichtung

Oft mit einer Aufgabenzuweisung verbunden ist bei Sozialleistungen zugleich eine objektive Rechtsverpflichtung für den Sozialleistungsträger. Die objektive Rechtsverpflichtung bedeutet für die Sozialleistungsträger, dass sie nicht nur die Aufgabe auf dem entsprechenden Gebiet wahrnehmen können, sondern dass sie auch auf dem entsprechenden Gebiet tätig sein müssen, also Aufgaben wahrzunehmen haben. Sie haben damit einen Gestaltungsauftrag. Allerdings ist im Rahmen der objektiven Rechtsverpflichtung den Sozialleistungsträgern regelmäßig ein weiter Gestaltungsspielraum gegeben, um diesen Gestaltungsauftrag zu erfüllen. Die Grenze rechtlich zulässigen Verhaltens ist deswegen regelmäßig erst dann erreicht, wenn eine völlige Nichttätigkeit vorliegt (was faktisch wohl kaum vorkommen wird), bzw. die Aufgabenwahrnehmung so minimalisiert ist, dass dies faktisch das Leerlaufen der Wahrnehmung des Gestaltungsauftrages bedeutet. Liegt dies vor, so wäre ein solches Verhalten eines Sozialleistungsträgers ein Rechtsverstoß gegen objektives Recht. Rechtsverstöße gegen das objektive Recht können (und in bestimmten Fällen, bei besonders gravierenden Verstößen: müssen) das Tätigwerden der Rechtsaufsichtsbehörde auslösen; geschieht dies nicht, kann jedoch ein entsprechendes Handeln der Rechtsaufsichtsbehörde nicht erzwungen werden.

Programmsätze, Aufgabenzuweisung und objektive Rechtsverpflichtung haben als Adressaten jeweils den Träger öffentlichen Handelns, hier also die Sozialhilfeträger des SGB XII. Erkennbar sind Aufgabenzuweisungen und regelmäßig auch objektive Rechtsverpflichtungen daran, dass sie allgemein gehalten sind, sich an einen unbestimmten, durch den Gesetzgeber nicht weiter konkretisierten Personenkreis wenden, dass Adressat der Norm der öffentliche Leistungsträger ist und dass nur diese verpflichtet werden, tätig zu werden.

2.4 Subjektive Rechtsansprüche

Von den Programmsätzen, Aufgabenzuweisungen, objektiven Rechtsverpflichtungen unterscheiden sich die subjektiven Rechtsansprüche. Sie stellen die rechtlich verbindlichste Verpflichtung des öffentlichen Sozialleistungsträgers dar, tätig zu werden. Subjektive Rechtsansprüche zeichnen sich üblicherweise dadurch aus, dass das Gesetz meist sehr genau und bezogen auf den Adressatenkreis regelmäßig Tatbestandsvoraussetzungen vorgibt, die erfüllt sein müssen, damit die Rechtsfolgen, die das Gesetz wiederum regelmäßig im Einzelnen benennt, zur Anwendung kommen. Liegen die Tatbestandsvoraussetzungen vor, so bestehen entsprechende Rechtsansprüche auf Leistungen, unabhängig davon, ob der Sozialleistungsträger dies sozialpolitisch für sinnvoll hält, oder ob er dafür hinreichende Finanzmittel zur Verfügung gestellt hat: der Gesetzgeber selbst hat durch die Begründung subjektiver Rechtsansprüche die „Entscheidung“ getroffen. Im Unterschied insbesondere zu objektiven Rechtsverpflichtungen gehen subjektive Rechtsansprüche von der Perspektive der Leistungsberechtigten aus, sie richten sich an diese, weswegen der Personenkreis, der solche subjektiven Rechtsansprüche hat, auch regelmäßig im Einzelnen genauer bestimmt wird; es handelt sich regelmäßig nicht um einen unbestimmten Personenkreis.

Liegen subjektive Rechtsansprüche vor und sind die Tatbestandsvoraussetzungen und die Rechtsfolgen geklärt, so kann das Gesetz die insofern leistungsverpflichteten Sozialleistungsträger unterschiedlich in die Pflicht nehmen, es gibt unterschiedliche Rechtsqualitäten solcher subjektiven Rechtsansprüche:

- Es gibt Rechtsbestimmungen, wonach bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen zwingend ein konkreter Rechtsanspruch auf Leistung existiert; dies wird in den Gesetzesformulierungen meist zum Ausdruck gebracht durch „hat Anspruch auf“, „ist zu leisten“, „muss erbringen“ usw.
- Es gibt Rechtsbestimmungen, bei denen bei Vorliegen der Voraussetzungen die Leistung erbracht werden soll, dies kommt durch Formulierungen wie „in der Regel“, „soll erbracht werden“ zum Ausdruck. Diese Soll-Rechtsansprüche werden in der traditionellen verwaltungsrechtlichen Terminologie als gebundenes Ermessen bezeichnet. Diese – der Verwaltung gegenüber sehr freundliche – Formulierung bedeutet aber gerade nicht, dass die Verwaltung Ermessen hat,

vielmehr bedeutet die Formulierung, dass im Regelfall die Leistung zu erbringen ist und nur in einem atypischen Fall davon abgesehen werden kann, wobei für diesen Fall eine zwingende Begründung vorliegen muss, die sich aus der Natur der Sache ableitet. Finanzmangel z.B. ist kein atypischer Umstand, der Regelrechtsanspruch ist an finanzielle Aspekte nicht gebunden⁷.

– Schließlich gibt es Bestimmungen, die bei Vorliegen der Voraussetzungen den öffentlichen Träger zur Erbringung einer Leistung berechtigen, sog. Kann-Leistungen. Hier liegt es im Ermessen der Behörde, ob sie leistet. Es ist nie ein freies, sondern immer ein pflichtgemäßes Ermessen, d.h., es darf nur in strenger Bindung an die Ziele der jeweiligen Rechtsnorm ausgeübt werden, in dessen Vollzug die Behörde handelt. Auf die pflichtgemäße Ausübung des Ermessens besteht gemäß § 39 Abs. 1 Satz 2 SGB I ein Anspruch. Dabei ist die Behörde bei ihrer Ermessensausübung an rechtsstaatliche Grundsätze gebunden. Dazu gehört etwa die Beachtung des Anspruchs auf gleiche Zugangsbedingungen, kein Ausschluss aus willkürlichen oder unsachlichen Gründen⁸. Von besonderer Bedeutung ist die Beachtung des Gleichheitsgrundsatzes und die Selbstbindung der Verwaltung etwa durch Verwaltungsvorschriften. Bei der Ausübung des Ermessens darf der öffentliche Träger auch andere sachliche Gründe berücksichtigen, so z.B. seine beschränkten Finanzmittel, fiskalische Überlegungen. Allerdings muss er sicherstellen, dass für eine Ausgabe kontinuierlich (d.h. das gesamte Jahr über) Mittel zur Verfügung stehen, die Ablehnung von Leistungen allein wegen der Ausschöpfung der Mittel wäre ermessensfehlerhaft⁹.

In der Praxis besteht in den Fällen von Rechtsansprüchen, bei denen die Sozialleistungsträger hinsichtlich der Leistungserbringung Ermessen haben, kein großer Unterschied zu objektiven Rechtsverpflichtungen.

Hinsichtlich der jeweiligen Normen ist durch Auslegung zu ermitteln, welchen Rechtscharakter diese Normen haben. Dabei ist diese Auslegung bisweilen schwierig, denn das, was sich möglicherweise auf den ersten Blick zu erschließen

⁷ BVerwG 26.10.1989 – 5 C 34.86 – FEVS 39, 1 ff. = NDV 1990, 58 ff.

⁸ VGH Bayern 5.4.2001 – 12 B 96.2358 – FEVS 52, 466 f.

⁹ BSG 25.10.1990 – 7 RAr 14/90 – SGB 1991, 487 ff. – für die fehlerhafte Ermessensausübung beim Überbrückungsgeld der Arbeitsverwaltung.

scheint, muss nicht mit dem rechtswissenschaftlich zu erarbeitenden Inhalt der Norm identisch sein.

3 Rechtsanspruch von Leistungsberechtigten auf Angebote von Tätigkeit, Beschäftigung, Arbeit

Wie unter 2 dargestellt stellen subjektive Rechtsansprüche der einzelnen Leistungsberechtigten die höchste Qualität von Rechtsansprüchen aus der Sicht der Leistungsberechtigten dar, denn in diesen Fällen können sie selbst ihre Rechte – ggf. mittels der Durchsetzung vor Gericht – verfolgen und realisieren. Ob solche Rechtsansprüche von Personen, die weniger als drei Stunden täglich arbeiten können, vorhanden sind, soll im Folgenden geprüft werden.

3.1 Rechtsansprüche nach § 11 Abs. 3 SGB XII

Untersucht man entsprechend den unter 2 genannten Parametern § 11 Abs. 3 SGB XII so ergibt sich vom Wortlaut her, dass sich die Absätze 1 bis 3 des § 11 SGB XII sehr allgemein sich mit Beratung und Unterstützung befassen. Die Beratung wird in § 11 Abs. 2 SGB XII hinsichtlich ihrer Ausrichtung und ihrer Intentionen, vornehmlich auch unter Berücksichtigung der sog. „aktiven Teilnahme“, eher programmatisch beschrieben. Des weiteren enthält § 11 Abs. 2 SGB XII Benennungen von Teilbereichen der Beratung, die zu dem umfassenden Begriff der Beratung gehören.

Was die hier relevante Unterstützung anbelangt, so enthält § 11 Abs. 3 SGB XII zunächst ebenfalls Ausführungen über den Inhalt der Unterstützung, wenn er entsprechende Hinweise, Vorbereitung von Kontakten usw. anspricht. In Satz 2 des Abs. 3 wird dann als ein Teil der Unterstützung auch das „Angebot einer Tätigkeit“ benannt und in Satz 3 ausgeführt, dass auf die Wahrnehmung solcher Unterstützungsangebote hinzuwirken ist. Ein Wechsel der Darstellung erfolgt in Satz 4 des Abs. 3, wenn nunmehr eine Verpflichtung der Leistungsberechtigten ausgesprochen wird, entsprechende Tätigkeiten aufzunehmen, wenn hierdurch Einkommen erzielt werden kann. Somit stellen die Sätze 1 bis 3 des Abs. 3 eine eher allgemeine Inhaltsbeschreibung der Unterstützung dar, während Satz 4 eine Obliegenheit der Leistungsberechtigten formuliert. Dieser Obliegenheit ist in § 11 Abs. 3 SGB XII jedoch keine entsprechende Verpflichtung durch den Gesetzgeber

für den Sozialhilfeträger gegenüber gestellt, so dass sich auch hier (wie etwa im SGB II) eine Unausgeglichenheit zwischen den so häufig genannten Grundsätzen des Förderns und Forderns zeigt¹⁰.

Für einen subjektiven Rechtsanspruch wäre erforderlich, dass eine deutlich genauere Beschreibung des Personenkreises stattfinden würde, der eventuell Ansprüche auf entsprechende Angebote hätte. Zudem müsste eine klare Verpflichtung für den Sozialhilfeträger als Leistungsträger formuliert werden, derartige Angebote gegenüber Leistungsberechtigten zu erbringen. Schon der Begriff „Angebote“ weist jedoch darauf hin, dass die Norm nicht aus der Perspektive der Leistungsberechtigten formuliert ist. Dies wäre der Fall, wenn Formulierungen gewählt worden wären wie z.B. „ist ein Angebot zu machen“, „ist bereitzustellen“, „hat Anspruch auf ein Angebot“ usw. Dies alles ist nicht der Fall, so dass sich entsprechend der Auslegungsmethode vom Wortlaut her ergibt, dass § 11 Abs. 3 SGB XII keinen subjektiven Rechtsanspruch enthält.

Auch die systematische Auslegung stützt dieses Ergebnis. § 11 SGB XII befindet sich nicht mehr – wie ehemals die Hilfe zur Arbeit der §§ 18 bis 20 BSHG – in einem Leistungskapitel (damals dem Kapitel über die Hilfe zum Lebensunterhalt), sondern im 2. Kapitel, das sich generell mit Leistungen der Sozialhilfe befasst, und dort im 1. Abschnitt, der sich wiederum (nur) mit den Grundsätzen der Leistungen befasst. Die einzelnen Leistungen der Sozialhilfe beginnen erst ab dem 3. Kapitel. Auch dies ist ein Indiz dafür, dass sich aus diesen allgemeinen Bestimmungen, den Grundsätzen der Leistungen unmittelbar keine Rechtsansprüche ergeben, Rechtsansprüche werden regelmäßig erst ab dem 3. Kapitel formuliert.

Diese Auslegung wird unterstützt durch die Intention des Gesetzgebers¹¹. In der Gesetzesbegründung wird nämlich ausgeführt, dass wegen der künftigen Zuordnung erwerbsfähiger Sozialhilfeempfängerinnen und -empfänger zum Leistungsbereich des SGB II der gesamte Komplex der Hilfen zur Arbeit in den damaligen §§ 18 bis 20 BSHG für entbehrlich gehalten wird und die neue Bestimmung des § 11 Abs. 3 SGB XII nur insofern von Bedeutung ist, als nichterwerbsfähige Leistungsberechtigte möglicherweise in geringem Umfang einer Tätigkeit

¹⁰ Zur diesbezüglichen Kritik vgl. z.B. Münder, in: Münder, J. (Hrsg.): Sozialgesetzbuch II – Grundsicherung für Arbeitsuchende. Lehr- und Praxiskommentar, Baden-Baden 2005 (zukünftig zitiert als LPK-SGB II), Einleitung Rz. 8ff., 16ff.

¹¹ Die sich in der entsprechenden Gesetzesbegründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch befinden in BT-Dr. 15/1514 vom 5.9.2003.

nachgehen und Einkommen erzielen können. Damit hat der Gesetzgeber bewusst nur auf § 11 Abs. 3 Satz 4 SGB XII abgestellt und im Übrigen klargemacht, dass die ehemals mit der Konzeption der Hilfe zur Arbeit verbundenen rechtlichen Vorgaben für ihn nunmehr hinfällig sind. Damit ist erkennbar, dass es der Intention des Gesetzgebers nicht entsprach, einen Rechtsanspruch zu schaffen.

Selbst aus den ehemaligen Bestimmungen der Hilfe zur Arbeit, die nach Auffassung des Gesetzgebers – wie dargestellt – rechtlich stärker waren als die nunmehrige Formulierung des § 11 Abs. 3 SGB XII, ergab sich jedoch auch kein Rechtsanspruch im Sinne eines einklagbaren Anspruchs auf Schaffung von Arbeitsgelegenheiten. Bezüglich des insofern einschlägigen § 19 Abs. 1 BSHG ging die herrschende Meinung damals davon aus, dass § 19 BSHG für die Hilfesuchenden keinen einklagbaren Rechtsanspruch auf Schaffung von Arbeitsgelegenheiten begründet¹². Auch die Rechtsprechung, die sich allerdings nur sehr marginal damit befasste, kam zu dem selben Ergebnis, dass sich aus § 19 Abs. 1 BSHG kein subjektiver Rechtsanspruch ergibt¹³.

Die juristische Kommentarliteratur zum SGB XII¹⁴ befasst sich mit der Frage eines Rechtsanspruches aus § 11 SGB XII kaum¹⁵. Würde von der juristischen Kommentarliteratur der Gedanke eines subjektiven Rechtsanspruches aus § 11 Abs. 3 SGB XII erwogen werden, so müsste eine Auseinandersetzung damit stattfinden, denn aufgrund der vorher genannten juristischen Auslegungsmethoden wäre die Bejahung eines subjektiven Rechtsanspruches bei § 11 Abs. 3 SGB XII eher überraschend, so dass bei anderer Auffassung eine Auseinandersetzung damit stattfinden würde. Insofern ergibt auch die Durchsicht der juristischen

¹² Vgl. beispielhaft Kraher in LPK-BSHG § 19 Rz. 5.

¹³ OVG Saarland – FEVS 49, 27 ff.

¹⁴ Fichtner, O./Wenzel, G. (Hrsg.) (2005): Kommentar zur Grundsicherung, München (zitiert Bearbeiter in Fichtner/Wenzel); Linhardt, H./Adolph, O. (Hrsg.) (2005): SGB II/SGB XII/AsylblG, Loseblatt, Heidelberg (zitiert: Bearbeiter in Linhardt/Adolph SGB II), Mündler LPK-SGB XII; Oesterreicher, E. (Hrsg.) (2005): SGB XII/SGB II Sozialhilfe und Grundsicherung für Arbeitsuchende mit Asylbewerberleistungsgesetz und Erstattungsrecht des SGB X, Loseblatt, München (zitiert: Bearbeiter in Oesterreicher SGB II); Grube, C./Wahrendorf, V. (Hrsg.) (2005): SGB XII, München (zitiert Grube/Wahrendorf SGB XII § ...; bzw. SGB II § ...); Hauck, K./Noftz, W. (Hrsg.) (2005): Sozialgesetzbuch XII, Sozialhilfe. Loseblattsammlung Berlin 2005 ff (zitiert: Bearbeiter in Hauck/Noftz).

¹⁵ Fichtner in: Fichtner/Wenzel § 11 Rz. 1 berührt die Fragestellung, allerdings nur in Bezug auf den Komplex der Beratung, wenn er formuliert, dass die Vorschrift nicht als (klarer) Rechtsanspruch des Leistungsberechtigten (auf Beratung) formuliert ist; daraus ergibt sich allerdings nicht unmittelbar etwas für die Aussage bezüglich § 11 Abs. 3 SGB XII, aber wenn von dem Kommentator dort die Auffassung vertreten werden würde, dass ein Rechtsanspruch sich aus Abs. 3 ergäbe, so hätte dies entsprechend formuliert werden müssen.

Kommentarliteratur, das nirgendwo ein Rechtsanspruch aus § 11 Abs. 3 SGB XII auf Angebote einer Tätigkeit angenommen wird.

Zusammenfassend ergibt sich somit auf der Basis der juristischen Auslegungsmethoden, dass § 11 Abs. 3 SGB XII keinen subjektiven Rechtsanspruch von Leistungsberechtigten auf Angebote der Tätigkeit, Beschäftigung oder Arbeit begründet.

3.2 Rechtsansprüche nach § 75 SGB XII

Möglicherweise könnte sich ein Rechtsanspruch auf entsprechende Angebote einer Tätigkeit aus § 75 SGB XII ergeben. § 75 SGB XII gilt für Einrichtungen und Dienste. Handelt es sich um die Tätigkeit bei einem „üblichen“ Arbeitgeber (also privaten Körperschaft oder öffentlich-rechtliche Körperschaft außerhalb des Sozialhilfebereiches), so wird die Tätigkeit regelmäßig nicht in Einrichtungen stattfinden. Jedoch könnte diese Tätigkeit unter den Begriff der Dienste fallen, worauf nach § 75 Abs. 1 Satz 2 SGB XII ebenfalls die Bestimmungen der §§ 75ff. SGB XII anzuwenden sind.

§ 75 Abs. 2 Satz 1 SGB XII formuliert, dass dann, wenn geeignete Einrichtungen und Dienste anderer Träger vorhanden sind, die Sozialhilfeträger auf die Schaffung eigener Einrichtungen und Dienste verzichten sollen. Hieraus kann sich im Umkehrschluss ergeben, dass die Sozialhilfeträger gehalten sind, eigene Dienste zu entwickeln und anzubieten, wenn andere Träger entsprechende Angebote nicht vorhalten. Insofern könnte hieraus eine sog. Gewährleistungspflicht des Trägers der Sozialhilfe folgen (im Einzelnen unter 4.2) und es könnte dann die Frage aufgeworfen werden, ob sich deswegen hieraus ein subjektiver Rechtsanspruch auf die Etablierung entsprechender Dienste ergibt.

Dies ist jedoch nicht der Fall. Auch in den Fällen, in denen es für die Gewährung der Sozialhilfe erforderlich ist, dass Einrichtungen oder Dienste zur Verfügung stehen, folgt aus der Gewährleistungspflicht des Sozialleistungsträgers (Sozialhilfeträgers) noch kein Anspruch auf der Schaffung von Einrichtungen. Die Leistungsberechtigten haben allein einen Rechtsanspruch auf die Erbringung der entsprechenden Sozialhilfeleistung. Auch wenn dieser Anspruch nur mittels einer Einrichtung erfüllbar ist, besteht auf die Bereitstellung der Einrichtung selbst kein Anspruch¹⁶.

¹⁶ H.M. z.B. Schellhorn/Schellhorn § 93 Rz. 11; Münder in LPK-SGB XII § 75 Rz. 7, 8.

Insofern könnte ein Hilfesuchender nicht auf die Errichtung eines Dienstes (Angebotes) klagen, sondern nur auf die Erfüllung seines subjektiven Rechtsanspruches – wobei in diesem Zusammenhang dann ggf. entsprechende Einrichtungen, Dienste (Angebote) bereitzustellen wären. Da sich aber aus § 11 Abs. 3 SGB XII kein Rechtsanspruch ergibt, kann sich auch kein – indirekter, an den subjektiven Rechtsanspruch auf Leistung anknüpfender – Anspruch auf Schaffung entsprechender Einrichtungen und Dienste (Angebote) ergeben.

3.3 Rechtsansprüche nach §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII

3.3.1 Rechtsanspruch

Mit der in der Überschrift genannten Bestimmungen sind Regelungen aus den ehemaligen Hilfen in besonderen Lebenslagen, die nunmehr in den Kapiteln 5 bis 9 des SGB XII geregelt sind, angesprochen. Im Unterschied zu den allgemeinen Bestimmungen (so etwa § 11 SGB XII) und den Leistungserbringungsbestimmungen (so § 75 SGB XII) bestehen im Bereich der Kapitel 5 bis 9 des SGB XII regelmäßig subjektive Rechtsansprüche.

Dies ist bei § 53 Abs. 1 SGB XII eindeutig, dort ist ein subjektiver Rechtsanspruch formuliert¹⁷: es findet eine genaue Benennung des Personenkreises als Tatbestandsvoraussetzung statt, in § 54 SGB XII erfolgt eine detaillierte Beschreibung der zu erbringenden Leistungen. Die Formulierung „erhalten Leistungen der Eingliederungshilfe“ ist klar, es handelt sich nicht um eine unbestimmte, letztlich nicht eingrenzbar Zahl aller möglichen Sozialhilfeempfänger, an das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen werden klare Rechtsfolgen geknüpft.

Hinsichtlich der Qualität des Rechtsanspruchs handelt es sich bei § 53 Abs. 1 Satz 1 SGB XII um einen unbedingten Rechtsanspruch: wenn die Voraussetzungen vorliegen, sind – ohne weitere Überlegungen – entsprechende Leistungen des Sozialhilfeträgers zu erbringen. Umstritten ist nur die Situation bei § 53 Abs. 1 Satz 2 SGB XII hinsichtlich der Rechtsqualität, denn in diesem Satz ist formuliert,

¹⁷ Dass es sich hier um einen subjektiven Rechtsanspruch handelt, ist so klar, dass hierauf in der Kommentarliteratur üblicherweise nicht ausdrücklich eingegangen wird, sondern (häufig nur in der Überschrift der Gliederungspunkte) der Anspruch benannt wird (vgl. z.B. Bieritz-Harder in LPK-SGB XII § 53 Rz. 4 ff.), regelmäßig findet sofort eine detaillierte Befassung mit den Voraussetzungen (wesentlich behindert, bzw. von Behinderung bedroht) und den Rechtsfolgen (in § 54 SGB XII) statt, vgl. z.B. Meusinger in Fichtner/Wenzel § 53 Rz. 2ff.; Bieritz-Harder in LPK-SGB XII § 53 Rz. 4ff.; Voelzke in Hauck/Nofz SGB XII § 53 Rz. 4ff.

dass die dort genannten Personen Leistungen der Eingliederungshilfe erhalten „können“. Diese Formulierung deutet vom Wortlaut her üblicherweise auf Ermessen hin. Aufgrund der Entwicklung der Rechtsprechung, insbesondere vor dem Hintergrund des Art. 3 Abs. 1 GG (Gleichheitsgrundsatz) geht jedoch die Rechtsdogmatik (zunehmend) davon aus, dass hier regelmäßig eine sog. „Ermessenreduzierung auf Null“ stattfindet, und insofern auch hier die Leistungsträger kein Ermessen haben¹⁸.

Auch bei § 67 SGB XII handelt es sich um einen subjektiven Rechtsanspruch, das ergibt sich aus sämtlichen juristischen Auslegungsmethoden: bereits der Wortlaut spricht eindeutig dafür, wenn er formuliert, dass Leistungen zu erbringen „sind“. Der Personenkreis, der diesen Rechtsanspruch hat, ist in § 67 SGB XII zwar mit unbestimmten Rechtsbegriffen, aber konkretisierbar benannt, insbesondere aber wird er in der auf der Rechtsgrundlage des § 69 SGB XII ergangenen Verordnung zur Durchführung der Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten in § 1 der VO detailliert benannt¹⁹. Ebenso sind an das entsprechende Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen auch die Rechtsfolgen in konkreter bzw. konkretisierbarer Weise geknüpft: § 68 SGB XII benennt grundsätzlich die entsprechenden Leistungen und auch hier erfolgt durch die erwähnte Verordnung in deren §§ 2 bis 6 eine entsprechende weitere Konkretisierung der in Frage kommenden Leistungen. So ist auch hier gänzlich unstrittig, dass §§ 67, 68 SGB XII einen subjektiven Rechtsanspruch auf die entsprechenden Leistungen begründet.

Erforderlich ist sowohl bei der Norm des § 53 bzw. des § 68 SGB XII für die Realisierung eines subjektiven Rechtsanspruchs, dass die entsprechenden Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen, es sich also um wesentlich behinderte, von Behinderung bedrohte Personen bzw. um Personen, bei denen besondere Lebensverhältnisse mit sozialen Schwierigkeiten verbunden sind, handelt. Nur wenn diese Voraussetzungen gegeben sind, bestehen subjektive Rechtsansprüche.

¹⁸ So z.B. Voelzke in Hauck/Noftz SGB XII § 53 Rz. 21; Bieritz-Harder in LPK-SGB XII § 53 Rz. 19.

¹⁹ Verordnung vom 24.1.2001 (BGBl. I 2001, 179) geändert durch Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27.12.2003 (BGBl. I 2003, 3022, 3060).

3.3.2 Leistungsinhalt

Liegen die Voraussetzungen des § 53 bzw. des § 67 SGB XII vor, so bestehen Rechtsansprüche auf die im Einzelnen genannten Leistung. Diese sind in § 54 bzw. in § 68 SGB XII im Einzelnen konkretisiert.

Die Leistungen des § 54 SGB XII werden durch den Abschnitt 2 der Verordnung nach § 60 SGB XII weiter ausgeführt²⁰. Im Verhältnis zu § 40 Abs. 1 BSHG wurden in § 54 Abs. 1 SGB XII alle diejenigen Leistungen nicht mehr eigens aufgeführt, die bereits im Leistungskatalog des SGB IX enthalten sind. Bezüglich des Verweises auf das SGB IX ist hier insbesondere § 33 SGB IX von Bedeutung²¹. Die umfangreiche Bestimmung des § 33 SGB IX nennt in Abs. 3 Nr. 1 insbesondere auch Hilfen zur Erhaltung oder Erlangung eines Arbeitsplatzes. Der Begriff Arbeitsplatz wird hier im weitesten Sinne verwendet, so dass arbeitsähnliche Beschäftigungen, Tätigkeiten usw. ebenfalls dazu zählen. Das ergibt sich auch schon daraus, dass in der selben Nummer auch Trainingsmaßnahmen (und Mobilitätshilfen) genannt werden. Damit richtet sich der Rechtsanspruch des § 53 SGB XII auch inhaltlich auf die in der Ausgangslage angesprochenen Beschäftigungen, Tätigkeiten usw.

Solche Beschäftigungen, Tätigkeiten müssen nicht – wie bisweilen angenommen wird – in Werkstätten für behinderte Menschen durchgeführt werden. Aus § 35 Abs. 1 SGB IX ergibt sich, dass Leistungen in entsprechenden Einrichtungen der beruflichen Rehabilitation nur dann auszuführen sind, soweit Art oder Schwere der Behinderung (oder die Sicherung des Erfolgs) diese Einrichtungen erforderlich macht. Grundsätzlich geht also der Wortlaut des Gesetzes davon aus, dass die Hilfe in entsprechenden Einrichtungen nachrangig ist, wenn auf anderer Weise die Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben nach § 33 Abs. 3 SGB IX erbracht werden können. Insofern haben Tätigkeiten bei „üblichen Arbeitgebern“ Vorrang. Solche „üblichen Arbeitgeber“ sind private Arbeitgeber (sei es privat-gemeinnützig

²⁰ Verordnung nach § 60 des 12. Buchs Sozialgesetzbuch (Eingliederungshilfe-Verordnung) in der Fassung der Bekanntmachung vom 1.2.1975 (BGBl. I 1975, 434), zuletzt geändert durch das Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27.12.2003 (BGBl. I 2003, 3022, 3059).

²¹ Insofern nicht ganz richtig Bieritz-Harder in LPK-SGB XII § 54 Rz. 26 die meint, mit der Einführung des SGB II bleiben im Bereich des SGB XII lediglich Leistungen nach § 41 SGB IX relevant. Hierbei wird übersehen, dass – wie in der vorliegenden Untersuchungsfrage – es durchaus Menschen geben kann, die nicht erwerbsfähig im Sinne des SGB II/SGB III sind, da sie nur weniger als drei Stunden täglich arbeiten können, ohne aber zugleich zum Anwendungsbereich des Arbeitsbereiches einer anerkannten Werkstatt für behinderte Menschen nach § 41 SGB IX zu gehören.

oder privat-gewerblich) oder auch öffentlich-rechtlich verfasste Arbeitgeber, wenn es sich hier nicht um spezifisch für den Personenkreis von Sozialhilfeempfängern geschaffene Körperschaften handelt. Damit können Tätigkeiten, die im konkreten Einzelfall des behinderten, bzw. von Behinderung bedrohten Menschen zur Teilhabe am Arbeitsleben erforderlich sind, rechtlich unproblematisch außerhalb von Werkstätten für behinderte Menschen o.Ä. unmittelbar bei Arbeitgebern durchgeführt werden.

Hinsichtlich der Hilfen zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten ist der Leistungsinhalt unter dem Begriff des Umfang der Leistungen in § 68 SGB XII angesprochen und in der bereits erwähnten Verordnung des Weiteren konkretisiert. Bei diesen Leistungen wird der „Erlangung und Sicherung eines Arbeitsplatzes“ eine besondere Bedeutung eingeräumt und deswegen in § 68 Abs. 1 SGB XII ebenso angesprochen wie in § 5 Abs. 2 Nr. 4 dieser Verordnung. Auch hier ist der Begriff „Arbeitsplatz“ weit zu verstehen, schon deswegen, weil in § 5 Abs. 2 Nr. 4 der Verordnung bewusst der Begriff „geeigneter“ Arbeitsplatz verwendet wird und damit nicht etwa nur auf sozialversicherungspflichtige Beschäftigung begrenzt ist. Darüber hinaus verwendet die genannte Norm auch ganz bewusst den Begriff „sonstige angemessene Tätigkeit“ und stellt damit ebenfalls klar, dass hier jegliche Form von Arbeit, Beschäftigung, Tätigkeit in Frage kommt. Grund hierfür ist, dass bei der Eingliederungshilfe und bei der Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten zwar Arbeit, Beschäftigung auch die Funktion haben soll und kann den materiellen Bedarf der Leistungsberechtigten zu decken (wie etwa vorrangig im SGB II), bei diesen Leistungen kommt aber vornehmlich die soziale Funktion von Arbeit und Beschäftigung zum tragen, sie steht gegenüber der Bedarfsdeckung sogar im Vordergrund, die materielle Sicherung durch Arbeit hat demgegenüber nachrangige Funktion. Und nicht zuletzt soll durch diese umfassende Form von Arbeit, Beschäftigung, Tätigkeit ggf. auch erreicht werden, dass eine (allmählich) Heranführung an den allgemeinen Arbeitsmarkt ermöglicht wird.

3.4 Ergebnis

Hinsichtlich des Rechtsanspruchs ergibt sich somit, dass ein subjektiver, individueller Rechtsanspruch auf Tätigkeit, Beschäftigung, Arbeit weder auf der Grundlage des § 11 Abs. 3 SGB XII noch auf der Grundlage des § 75 SGB XII

besteht. Dagegen bestehen, bei Vorliegen der entsprechenden Tatbestandsvoraussetzungen, individuelle Rechtsansprüche auf der Rechtsgrundlage des § 53 bzw. § 67 SGB XII. Diese Rechtsansprüche umfassen als Leistungsinhalt Ansprüche auf Tätigkeit, Beschäftigung, Arbeit, wenn diese Leistungen aufgrund der individuellen Situation der Leistungsberechtigten erforderlich und geeignet sind.

4 Vorhaltepflcht im Sinne einer Gewährleistungspflicht für Angebote von Tätigkeit, Beschäftigung, Arbeit

Die Frage, ob eine wie in der Überschrift genannte Vorhaltepflcht des Sozialhilfeträgers besteht, bedeutet auf rechtlicher Ebene formuliert, die Frage danach, ob sich aus Normen des SGB XII die rechtliche Verpflichtung ergibt, entsprechende Tätigkeiten, (arbeitsähnlichen) Beschäftigungen, Arbeiten anzubieten. Entsprechend der vorgehend erfolgten Darstellung zum Rechtscharakter der Normen (unter 2) bedeutet dies, dass zu prüfen ist, ob sich aus einer der in Frage kommenden Normen eine (zumindest) objektive Rechtsverpflichtung des Sozialhilfeträgers ergibt.

4.1 Gewährleistungspflicht bei §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII

Entsprechend den grundsätzlichen Ausführungen zur Funktion von Rechtsnormen (unter 2) ergibt sich, dass dort, wo subjektive Rechtsansprüche vorliegen und diese Rechtsansprüche sich auf Leistungen der Tätigkeit, Beschäftigung oder Arbeit richten, die Sozialhilfeträger verpflichtet sind, dafür Sorge zu tragen, dass die Leistungsberechtigten diese Leistungen erhalten. Insofern haben sie eine entsprechende Gewährleistungspflicht. Damit ergibt sich für den Leistungsbereich der §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII auch eine entsprechende Gewährleistungspflicht der Sozialhilfeträger.

Gesondert zu prüfen ist jedoch, ob sich in den Fällen, in denen keine subjektiven Rechtsansprüche bestehen, Vorhaltepflchten im Sinne einer objektiven Rechtsverpflichtung für den Sozialhilfeträger ergeben. Insofern ist die Prüfung darauf zu beschränken, ob sich aus § 11 Abs. 3 SGB XII bzw. aus § 75 SGB XII eine entsprechende objektive Rechtsverpflichtung ergibt.

4.2 Gewährleistungspflicht bei § 11 Abs. 3 SGB XII

Dass es sich bei § 11 Abs. 3 SGB XII nicht um einen Rechtsanspruch handelt, wurde bereits (unter 3.1) ausgeführt. Somit verbleibt hier die Frage, ob es sich nur um eine programmatische Norm, eine reine Zuständigkeitsnorm oder um eine objektive Rechtsverpflichtung im Sinne einer Gewährleistungspflicht des Sozialleistungsträgers handelt.

Die relevanten Bestimmungen der Abs. 1 bis 3 des § 11 SGB XII nennen in § 11 Abs. 1 SGB XII Beratung und Unterstützung. Die Beratung wird in Abs. 2 etwas konkretisiert, die Unterstützung ist in Abs. 3 angesprochen. In diesem Zusammenhang nennt § 11 Abs. 3 Satz 2 SGB XII für den Fall, dass Leistungsberechtigte zumutbar einer Tätigkeit nachgehen können, als einen Teil der Unterstützung auch das „Angebot einer Tätigkeit“.

Die Benennung des Personenkreises bleibt jedoch sehr allgemein, wenn man dies etwa mit der Benennung der Personenkreise in den Kapiteln 3 bis 9 des SGB XII, insbesondere der Kapitel 5 bis 9 (der ehemaligen Hilfen in besonderen Lebenslagen) vergleicht: Darüber hinaus wird auch nur sehr allgemein von Unterstützung gesprochen, die in § 11 Abs. 3 Satz 2 SGB XII beispielhaft – durch das Wort „auch“ – hinsichtlich von Angeboten einer Tätigkeit konkretisiert wird. Hier ist nur von einem Angebot der Tätigkeit die Rede. Diese Bestimmungen bringen jedoch zum Ausdruck, dass es dem Gesetzgeber nicht nur um die Niederlegung seiner mit der Bestimmung verbundenen Vorstellungen im Sinne einer programmatischen Leitlinie ging, sondern dass er durchaus wollte, dass hier Sozialhilfeträger tätig sind. Das bedeutet, dass es sich bei § 11 Abs. 3 SGB XII nicht nur um eine programmatische Norm handelt, sondern dass damit zugleich eine Aufgabenzuweisung an den Sozialhilfeträger verbunden ist. Das erlaubt den Sozialhilfeträgern Angebote zur Tätigkeit zu machen, sie können sich – wenn sie dies sozialpolitisch wollen und entsprechende Mittel bereitstellen – auf diesem Gebiet der Zurverfügungstellung von Angeboten betätigen, sei es in der Form, dass sie selbst derartige Angebote zur Verfügung stellen, oder durch finanzielle Mittel Angebote bei Dritten (sei es im privat-gewerblichen oder im privat-gemeinnützigen oder in anderen öffentlichen Bereichen) finanziell unterstützen.

Zu klären bleibt, ob es sich jedoch um eine über eine Zuständigkeitsnorm hinausgehende objektive Rechtsverpflichtung im Sinne einer Gewährleistungsverpflichtung für den Sozialhilfeträger handelt. Im Unterschied zu

einer reinen Zuständigkeitsnorm soll mit einer objektiven Rechtsverpflichtung im Sinne einer Gewährleistungsverpflichtung erreicht werden, dass der zuständige Leistungsträger auf diesem Gebiet sich betätigt, während bei einer reinen Zuständigkeitsnorm der Gesetzgeber es dem Leistungsträger völlig freistellt, ob er tätig wird.

Der Wortlaut des Gesetzes und die Intention des Gesetzgebers führen zu dem Ergebnis, dass es sich um eine objektive Rechtsverpflichtung handelt. Hätte der Gesetzgeber eine reine Zuständigkeitsnorm schaffen wollen, so hätte er sich mit weniger Ausführungen begnügen können. Mit Ausführungen in § 11 Abs. 3 SGB XII, welche zum Bereich der Unterstützung zu rechnen sind, gibt der Gesetzgeber deutliche Hinweise darauf, dass er damit die Vorstellung verbindet, dass die Sozialhilfeträger auf diesem Gebiet tätig sind. Insbesondere in Abs. 3 Satz 2 und 3 beschreibt er genauer, wie er sich dies vorstellt. Dazu ist ein entsprechendes Tätigwerden des Sozialhilfeträgers erforderlich. Hinzu kommt, dass in Abs. 3 Satz 4 eine Obliegenheit für Leistungsberechtigte formuliert wird. Dies entspricht im Konzept des Förderns und Forderns einem Fordern. Rechtlich ist eine solche Obliegenheit nur dann vertretbar, wenn diese Obliegenheit auf der anderen Seite ein „Fördern“ gegenüber steht. Da sich aus § 11 Abs. 3 SGB XII kein Rechtsanspruch ergibt (vgl. oben unter 3.1), muss zumindest als rechtlicher Ausgleich für das Fordern der Obliegenheit eine entsprechende Gewährleistungspflicht des Sozialhilfeträgers angenommen werden.

Wenn auch der Personenkreis, der nach Schaffung des SGB II im Bereich der Hilfe zum Lebensunterhalt im SGB XII verblieb, hinsichtlich seiner Erwerbsfähigkeit sehr eingeschränkt ist²², so wollte der Gesetzgeber dennoch für diesen Personenkreis (außerhalb der genannten Hilfen in besonderen Lebenslagen) mit dem § 11 SGB XII deutlich machen, dass die Sozialhilfeträger sich auch um diesen Personenkreis zu kümmern hätten.

Das bedeutet im Ergebnis, dass § 11 Abs. 3 SGB XII nicht nur eine (reine) Zuständigkeitsnorm ist, sondern eine objektive Rechtsverpflichtung für die Sozialhilfeträger und insofern diesen eine entsprechende Gewährleistungspflicht auferlegt.

²² Wegen § 5 Abs. 2 SGB i.V.m. §§ 7, 8 SGB II darf er nicht in der Lage sein, auf absehbare Zeit mindestens 3 Stunden täglich erwerbstätig zu sein, wegen § 19 Abs. 2 Satz 3 SGB XII und dem dort geregelten Vorrang der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (darf er andererseits nicht dauerhaft erwerbsgemindert sein).

Zu berücksichtigen ist jedoch, dass eine objektive Rechtsverpflichtung nicht von den Leistungsberechtigten rechtlich eingefordert werden kann, hierzu bedürfte es eines subjektiven Rechtsanspruchs, der (wie unter 3.1 dargestellt) nicht gegeben ist. Damit bestehen an rechtlichen Möglichkeiten, falls der Sozialhilfeträger seiner Gewährleistungspflicht nicht nachkommt, nur die Kommunalaufsicht. Diese ist bei den Aufgaben, die dem autonomen Wirkungsbereich der Kommunen zugeordnet sind (wie das SGB XII), auf eine Rechtsaufsicht beschränkt. Insofern könnte die Rechtsaufsicht nur dann tätig werden, wenn entsprechende rechtliche Verstöße vorliegen, ein anderes durchaus sinnvolles oder zweckmäßiges sozialpolitisches Verhalten würde noch keinen Rechtsverstoß auslösen. Ein Rechtsverstoß wäre etwa dann anzunehmen, wenn Sozialhilfeträger die Aufgabenwahrnehmung des § 11, insbesondere des Abs. 3 SGB XII überhaupt nicht realisieren. Insofern ist nicht zu verkennen, dass die Möglichkeiten der Rechtsaufsicht äußerst beschränkt sind.

4.3 Gewährleistungspflicht bei § 75 SGB XII

Sozialleistungsträger haben (über die Planungsverantwortung des § 95 SGB X hinausgehend) nach § 17 Abs. 1 Nr. 2 SGB I die zur Erfüllung ihrer Aufgaben notwendigen Dienste und Einrichtungen rechtzeitig und hinreichend vorzuhalten. Insofern haben sie eine Gewährleistungspflicht²³. Für die Sozialhilfe ist dies hinsichtlich der Schaffung von eigenen Einrichtungen und sozialen Diensten in § 75 SGB XII konkretisiert²⁴.

Eine solche Gewährleistungspflicht setzt aber voraus, dass zunächst ein Rechtsanspruch eines Leistungsberechtigten auf Hilfe besteht und dieser Rechtsanspruch nur dadurch realisiert werden kann, dass eine entsprechende Einrichtung oder ein entsprechender Dienst zur Verfügung gestellt wird. In den hier relevanten Fällen handelt es sich jedoch gerade nicht darum, dass – mögliche – Ansprüche (was im Einzelnen unter 3 behandelt ist) nur durch die Bereitstellung von Einrichtungen oder Diensten erfüllt werden können. Gerade in dem Bereich, wo es nicht um Eingliederungshilfe oder Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten geht, wird die Leistungserbringung in Einrichtungen

²³ Dazu Frommann, M.: Sozialhilfe nach Vereinbarung, Frankfurt/Main 2002, 60ff.

²⁴ § 75 SGB XII entspricht inhaltlich weitgehend dem ehemaligen § 93 BSHG, neu eingefügt wurde zwar der Abs. 1, der jedoch keine sachliche Änderung brachte.

häufig nicht relevant sein, sondern etwa die Finanzierung o.Ä. von Beschäftigung, Arbeit bei „üblichen“ Arbeitgebern.

Insofern mag sich aus § 75 SGB XII eine Gewährleistungspflicht für die ggf. notwendige Schaffung von Einrichtungen oder Diensten ergeben. Dies wäre dann eine entsprechende objektive Rechtsverpflichtung des Sozialhilfeträgers. Erforderlich wäre allerdings zunächst, dass ein Rechtsanspruch eines Leistungsberechtigten auf eine entsprechende Hilfe besteht und diese Hilfe zur Beschäftigung/Arbeit nur mittels entsprechender Einrichtungen und Dienste realisiert werden könnte. Nur wenn sich individuelle Rechtsansprüche auf entsprechende Beschäftigung, Arbeit usw. ergeben (dazu unter 3), kann eine objektive Rechtsverpflichtung im Sinne einer Gewährleistung nach § 75 SGB XII bestehen.

Hinsichtlich der – rechtlichen – Realisierung einer objektiven Rechtsverpflichtung gilt dasselbe, was unter 4.2 zur Kommunalaufsicht ausgeführt wurde.

4.4 Ergebnis

Besteht ein subjektiver Rechtsanspruch auf Leistungen nach §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII, so besteht auch eine entsprechende Gewährleistungspflicht der Sozialhilfeträger für Angebote von Tätigkeit, Beschäftigung, Arbeit, wenn sich der entsprechende Bedarf der Leistungsberechtigten hierauf richtet. Diese Gewährleistungspflicht kann seitens der Leistungsberechtigten insofern aktiviert werden, als sie ihren subjektiven Rechtsanspruch auf Leistungen der Eingliederungshilfe bzw. Hilfe in besonderen sozialen Schwierigkeiten verfolgen.

§ 11 Abs. 3 SGB XII ist nicht nur eine Zuständigkeitsnorm, sondern enthält eine objektive Rechtsverpflichtung für die Sozialhilfeträger, so dass sie eine entsprechende Gewährleistungspflicht haben. Diese kann jedoch nicht von einem Leistungsberechtigten selbst subjektiv eingefordert werden, sondern bei Verstoß gegen die objektive Rechtsverpflichtung bestehen nur die Möglichkeiten der Kommunalaufsicht.

Aus § 75 SGB XII selbst ergibt sich keine abstrakte Gewährleistungspflicht, sondern – wenn von einer Gewährleistungspflicht ausgegangen wird (was letztlich aber dahingestellt bleiben kann) – nur dann, wenn individuelle, subjektive Rechtsansprüche auf eine entsprechende Tätigkeit, Beschäftigung und Arbeit bestehen.

5 Unterstützung bei vorhandenen bzw. nachgewiesenen Plätzen

Mit der dritten Untersuchungsfrage ist gedanklich eine „zwischen“ den Fragen 1 und 2 angesiedelte Problematik angeschnitten, ob dann, wenn ein Leistungsberechtigter sich selbst eine Tätigkeit, Beschäftigung oder Arbeit sucht bzw. eine entsprechende Möglichkeit dazu dem Sozialhilfeträger nachweist, in diesen Fällen eine Unterstützung durch den Sozialhilfeträger zu gewähren ist. Bei solchen selbst gesuchten oder nachgewiesenen Möglichkeiten wird es sich regelmäßig um Tätigkeiten handeln, die nicht bei einem Sozialhilfeträger selbst angesiedelt sind, sondern bei Dritten, seien dies privat-gewerbliche oder privat-gemeinnützige Körperschaften. Da diese Frage grundsätzlich auch im Leistungsbereich der Eingliederungshilfe bzw. Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten eine Rolle spielen kann, ist auch hierauf einzugehen.

5.1 Begriff der Unterstützung

Vorab ist jedoch der Begriff der „Unterstützung“ zu klären, denn hierbei handelt es sich um einen unbestimmten, rechtlich sehr weiten Begriff. Der Gesetzgeber selbst nimmt in § 11 Abs. 3 SGB XII eine eher beschreibende und punktuelle Erläuterung des Begriffs der Unterstützung vor, wenn er von Hinweisen spricht, Vorbereitung von Kontakten, Begleitung zu sozialen Diensten, Möglichkeiten der aktiven Teilnahme, Vorbereitung, Begleitung usw. Mit dieser eher assoziativen Aneinanderreihung hatte der Gesetzgeber eher beratende, hinweisende Unterstützung im Auge, was sich auch daraus erschließt, dass er die Begriffe Beratung und Unterstützung in einem Paragraphen behandelt. Im Unterschied zur Beratung würde die Unterstützung allerdings stärker konkret helfenden Charakter haben. Bei der durch die Untersuchungsfrage aufgeworfenen Problematik handelt es sich jedoch darum, inwiefern der Sozialhilfeträger dann, wenn Leistungsberechtigte nach dem SGB XII selbst entsprechende Tätigkeiten gefunden haben oder sie nachweisen können, verpflichtet ist, diese auch finanzielle zu unterstützen, etwa in der Weise, dass Teile der Vergütung oder die gesamte Vergütung, Kosten die im Zusammenhang mit der Beschäftigung entstehen übernommen werden. Dem gemäß wird hierauf die rechtliche Untersuchung konzentriert.

Um die Problematik rechtssystematisch bearbeiten zu können wird danach unterschieden, ob die in Frage stehende Tätigkeit im Rahmen einer Einrichtung stattfindet oder außerhalb von Einrichtungen in so genannter ambulanter Form. Denn wenn es sich um eine Unterstützung von Tätigkeiten in Einrichtungen handelt, die dem Einrichtungsbegriff des SGB XII unterfallen, sind, um eine Unterstützung im Sinne der Beteiligung an den Kosten zu erreichen, nach dem SGB XII zusätzliche Voraussetzungen erforderlich.

5.2 Tätigkeit in Einrichtungen

Für die Erbringung von Leistungen nach dem SGB XII in Einrichtungen sind die §§ 75 ff. SGB XII maßgeblich. Nach § 75 Abs. 3 SGB XII ist dann, wenn eine Leistung in einer Einrichtung erbracht wird der Sozialhilfeträger zur Übernahme der Vergütung der Leistung (oder auch von Bestandteilen der Vergütung der Leistung) nur dann verpflichtet wenn die dort genannten drei Vereinbarungen vorliegen. Deswegen ist als Vorfrage zu klären, was eine Einrichtung ist.

§ 75 Abs. 1 SGB XII benennt unter Einrichtungen zunächst stationäre und teilstationäre Einrichtungen und verweist hinsichtlich der Auslegung auf § 13 SGB XII. Da nach § 75 Abs. 1 Satz 2 SGB XII die Bestimmungen der §§ 75 bis 80 SGB XII auch für Dienste Anwendung finden, beschränkt sich der „Einrichtungsbegriff nicht nur auf stationäre und teilstationäre Einrichtungen, sondern zugleich auch auf Dienste. Gemeinsames Merkmal von Einrichtungen und Diensten ist somit, dass der Zweck dieser Einrichtungen und Dienste ausdrücklich darin liegt, bestehende Bedarfe von Leistungsberechtigten zu decken. Einrichtungen und Dienste im Sinne des § 75 Abs. 1 SGB XII sind spezifisch zu dem Zweck geschaffen und werden zu diesem Zweck betrieben, um Ansprüche, die Leistungsberechtigte haben, zu erfüllen und damit ihren Bedarf zu decken. Einrichtungen, Dienste usw., deren ausdrücklicher Zweck nicht die Deckung von Sozialhilfebedarfen ist, sondern bei denen Sozialhilfebedarfe nur „nebenbei“ mit gedeckt werden, unterfallen nicht dem Einrichtungsbegriff des § 75 Abs. 1 SGB XII²⁵.

Damit kommen in dem hier behandelten Zusammenhang der Unterstützung von Tätigkeiten die §§ 75 ff. SGB XII nur dann zur Anwendung, wenn es sich speziell

²⁵ In diese Richtung auch Kraher in LPK-SGB XII § 13 Rz. 14; ebenso Münder in LPK-SGB XII § 75 Rz. 4.

um eine Einrichtung oder einen Dienst handelt, dessen Aufgabe es ist, Tätigkeiten, Beschäftigung, Arbeit für Sozialhilfeempfänger, also für Personen die im Sinne des SGB II erwerbsunfähig sind, da sie nur weniger als drei Stunden täglich arbeiten können, anzubieten. Hierunter würden – gedanklich – etwa Einrichtungen fallen, in denen Personen im Rahmen der Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten an Arbeit herangeführt werden („Arbeitsgewöhnungseinrichtungen“). Handelt es sich dagegen um Tätigkeiten bei „üblichen“ Arbeitgebern, also in Körperschaften oder Teilen einer Körperschaft, die nicht dazu speziell geschaffen wurde, um Hilfebedarfe nach dem SGB XII abzudecken, würde der Einrichtungsbegriff des § 75 Abs. 1 SGB XII nicht erfüllt sein.

In der hier zu untersuchenden Problematik geht es regelmäßig nicht um Einrichtungen, Dienste im Sinne des § 75 SGB XII, da es um die Unterstützung von Tätigkeiten bei „üblichen“ Arbeitgebern geht. Dies ist auch dann der Fall, wenn ein SGB XII-Leistungsberechtigter etwa bei einem freien Träger der sozialen Arbeit, der Einrichtungen im Sinne des § 75 Abs. 1 SGB XII betreibt (z.B. Pflegeeinrichtungen, Behinderteneinrichtungen), im allgemeinen Geschäftsbereich arbeitet (z.B. Buchhaltung, Büro usw.), da er dann nicht in dem Bereich des Arbeitgebers arbeitet, der den Begriff der Einrichtung bzw. des Dienstes im Sinne des § 75 SGB XII unterfällt.

Außerdem sei daraufhin gewiesen, dass § 75 ff. SGB XII nur dann zur Anwendung kommt, wenn eine „Leistung“ in der Einrichtung erbracht wird. Damit muss es sich um eine Leistung nach dem SGB XII handeln. Insofern muss diese Leistung durch den Sozialhilfeträger bewilligt worden sein, was üblicherweise regelmäßig in Form eines Verwaltungsaktes (der auch schriftlich oder in konkludenter Form ergehen kann) geschieht²⁶.

Würde – angesichts der geschilderten Problemsituation wohl nur in Ausnahmefällen – eine derartige Leistungserbringung in Einrichtungen vorliegen, müssten entsprechend § 75 Abs. 3 SGB XII insbesondere die dort genannten

²⁶ Ausnahmen von dieser Bewilligung durch Entscheidung des Sozialleistungsträgers gibt es in den – wenigen – Fällen der so genannten Selbstbeschaffung. Diese sind beispielsweise in § 15 SGB IX oder seit dem 1.10.2005 auch in § 36a SGB VIII geregelt. In den Sozialgesetzen, in denen es keine ausdrückliche gesetzliche Regelung gibt, wird entsprechend den in den genannten Bestimmungen beschriebenen Grundsätzen in Ausnahmefällen durch die Rechtsprechung die Selbstbeschaffung ermöglicht, allerdings werden strengere Voraussetzungen daran geknüpft, insbesondere die, dass der Hilfebedarf durch den Leistungsberechtigten rechtzeitig beantragt bzw. an den Sozialleistungsträger herangetragen wurde – BVerwG 28.9.2000 – 5 C 29.99 – E 112, 98 ff = ZfJ 2001, 310 ff.

Vereinbarungen über die Leistung, die Vergütung und die Prüfung vorliegen. Nur in diesen Fällen wäre dann der Träger der Sozialhilfe zur Übernahme der Vergütung für die Leistung verpflichtet, müsste also nach dem hier geschilderten Sinne eine selbstbeschaffte bzw. nachgewiesene Tätigkeit unterstützen.

5.3 Tätigkeit außerhalb von Einrichtungen

Entsprechend den Ausführungen zu dem Begriff der Einrichtung (unter 5.1) würde eine Tätigkeit außerhalb von Einrichtungen dann vorliegen, wenn es sich um eine Tätigkeit bei einem „üblichen“ Arbeitgeber bzw. im „üblichen“ Tätigkeitsbereich eines Arbeitgebers handelt. Dies wäre beispielhaft dann der Fall, wenn eine nach dem SGB XII leistungsberechtigte Person (etwa eine behinderte Person, die in der Lage ist bis zu drei Stunden täglich tätig zu sein) bei einem üblichen Arbeitgeber oder im allgemeinen Bereich eines freien Trägers zu arbeiten.

5.3.1 Bei Leistungen nach §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII

Handelt es sich um Eingliederungshilfe für Behinderte, bzw. Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten und liegen in der Person, um die es geht die jeweiligen Tatbestandsvoraussetzungen des § 53 bzw. des § 67 SGB XII vor, so besteht ein Rechtsanspruch auf entsprechende Leistungen. Und handelt es sich bei der Tätigkeit um eine Leistung, die den sozialhilferechtlichen Bedarf der entsprechenden Person umfasst, so besteht auch hinsichtlich einer solchen entsprechenden Tätigkeit ein Rechtsanspruch (im Einzelnen vgl. unter 3.3). Die Leistungserbringung bei derartigen Tätigkeiten muss auch nicht im Rahmen von Einrichtungen bzw. Diensten nach § 75 Abs. 1 SGB XII realisiert werden. Wie § 35 Abs. 1 SGB IX für den Bereich der beruflichen Rehabilitation beispielhaft deutlich macht, sind Leistungen durch die dort genannten Einrichtungen nur dann zu erbringen, soweit die Art oder Schwere der Behinderung oder die Sicherung des Erfolgs der besonderen Hilfe die Leistung in einer Einrichtung erforderlich macht. Damit kann die zur Bedarfsdeckung erforderliche Hilfe in den geschilderten Fällen auch außerhalb von Einrichtungen erbracht werden. Maßgeblich für die Form der Leistungserbringung und wesentlich dabei zu beachten ist das in § 9 Abs. 2 SGB XII geregelte Wunschrecht der Leistungsberechtigten. Wünscht ein nach §§ 53 bzw. § 67 SGB XII Leistungsberechtigter Tätigkeit bei „üblichen“ Arbeitgebern, so

ist unter den Voraussetzungen des § 9 Abs. 2 SGB XII diesen Wünschen nachzugehen. Diese Voraussetzungen sind insbesondere²⁷:

- es muss sich um eine geeignete Hilfe handeln, d.h. die Hilfe muss geeignet sein, den Bedarf des Leistungsberechtigten zu decken,
- bei der Abwägung zwischen verschiedenen Leistungsvarianten muss es sich um vergleichbare Leistungen handeln, die zu vergleichenden Leistungsangebote müssen also in gleicher Weise geeignet sein, den Bedarf und damit den Rechtsanspruch des Leistungsberechtigten zu befriedigen,
- die Wünsche müssen angemessen sein, dies bezieht sich insbesondere auf einen so genannten Mehrkostenvergleich, es dürfen also keine unverhältnismäßigen Mehrkosten bei der Berücksichtigung der Wünsche des Leistungsberechtigten entstehen.

Das bedeutet im Ergebnis, dass in den Fällen der §§ 53, 54 bzw. 67, 68 SGB XII bei Erfüllung der hier genannten Voraussetzungen und bei der Erbringung von Leistungen außerhalb von Einrichtungen ein Anspruch auf Unterstützung in Form der Übernahme der für die Leistungserbringung entstehenden Kosten seitens des Leistungsberechtigten besteht.

5.3.2 Bei Leistungen nach § 11 Abs. 3 SGB XII

Wie sich aus den Ausführungen zum subjektiven Rechtsanspruch (in Kapitel 3) ergab, besteht keine Pflicht des Sozialhilfeträgers, Tätigkeiten in der geschilderten Weise zu schaffen. Allerdings (vgl. Kapitel 4) besteht eine objektive Rechtsverpflichtung des Sozialhilfeträgers in der Weise, dass er auf diesem Gebiet tätig zu sein und insofern ein Mindestmaß an Tätigkeiten nach § 11 Abs. 3 SGB XII zu erbringen hat. Dieses Mindestmaß richtet sich jedoch nicht darauf, dass er entsprechende Tätigkeitsmöglichkeiten schafft.

Bei der dritten Fragestellung besteht die Besonderheit nunmehr darin, dass durch Aktivitäten der nach dem SGB XII leistungsberechtigten Personen (oder möglicherweise Dritter) eine entsprechende Tätigkeit geschaffen wurde bzw. nachgewiesen werden kann und sich deswegen die Frage stellt, ob in diesen speziellen Fällen nunmehr die Gewährleistungspflicht des Sozialhilfeträgers soweit geht, dass eine entsprechende Unterstützungspflicht besteht.

²⁷ Ausführlich zu einer systematischen Darstellung – allerdings im Jugendhilferecht, die aber entsprechend im Sozialhilferecht gilt vgl. Münder u.a. Frankfurter Kommentar zum SGB VIII: Kinder- und Jugendhilfe, 5. Aufl., Weinheim 2006 § 5 Rz. 6ff. 14ff.

Diese Frage wurde bisher – soweit erkennbar – nur im Kontext der Hilfen zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten erörtert, unter rechtlichen Gesichtspunkten, vornehmlich in den 80er Jahren²⁸.

Die Ergebnisse der rechtsdogmatischen Erörterungen laufen darauf hinaus: wenn eine konkrete Tätigkeit-, Beschäftigungs-, Arbeitsmöglichkeit vorhanden ist – unabhängig davon, ob sie durch eigene Aktivitäten des Leistungsberechtigten, durch Handeln von freien Trägern oder durch die Aktivitäten anderer Arbeitgeber geschaffen wurde – und wenn ein entsprechender Hilfebedarf des Leistungsberechtigten vorhanden ist, und die Realisierung dieser Möglichkeit davon abhängt, dass eine entsprechende (finanzielle) Unterstützung des Sozialhilfeträgers erforderlich ist (etwa Lohnzuschüsse, Kostenbeteiligungen), dann hat der Sozialhilfeträger entsprechende Leistungen zu erbringen. Das bedeutet, dass in diesen Fällen der nach dem SGB XII Leistungsberechtigte auf eine solche Leistung einen einklagbaren Anspruch hat.

Entscheidendes Schlüsselkriterium für einen entsprechenden Unterstützungsanspruch wird regelmäßig die Voraussetzung sein, dass ein entsprechender Hilfebedarf des Leistungsberechtigten auf diese konkrete Form der Hilfe gegeben ist. Die Entscheidung, ob ein entsprechender Hilfebedarf vorliegt, ist jeweils eine Einzelfallentscheidung, so dass es schwierig ist, generalisierende Aussagen zu treffen. Dennoch einige Hinweise:

In den Fällen des § 68 SGB XII und wohl auch in Fällen des § 53 SGB XII wird sich aufgrund der speziellen sozialen Lage des Leistungsberechtigten oder der Behindertensituation des Leistungsberechtigten in jeweils konkreten Einzelfällen eine entsprechender Hilfebedarf konkretisierbar benennen lassen.

Deutlich schwieriger ist dies jedoch bei § 11 Abs. 3 SGB XII. Aber auch hier ist vorstellbar, dass sich in einem konkreten Einzelfall der Hilfebedarf des Leistungsberechtigten, der „nur“ unter den Leistungsbereich der Hilfe zum Lebensunterhalt fällt, so verdichtet, dass ein Anspruch auf Unterstützung von Tätigkeit, Beschäftigung usw. besteht. Zwar kennt das nunmehrige 3. Kapitel des SGB XII (Hilfe zum Lebensunterhalt) keine der Hilfe zur Arbeit der §§ 18ff. BSHG vergleichbaren Leistungen mehr, aber auch das 2. Kapitel des SGB XII, das allgemeine Aussagen über die Leistungen der Sozialhilfe enthält, ist auf dieses 3. Kapitel anwendbar. Damit hat auch § 11 SGB XII im Rahmen der Hilfe zum

²⁸ Vgl. insbesondere Roscher, F. u.a. (1990): Recht und Praxis der Hilfe zur Arbeit, Bielefeld.

Lebensunterhalt Berücksichtigung zu finden. Deswegen ist es rechtsdogmatisch möglich, dass § 11 SGB XII im Rahmen der Hilfe zum Lebensunterhalt Anwendung findet. Um aber zu einem entsprechenden Rechtsanspruch und der damit verbundenen Unterstützungspflicht des Sozialhilfeträgers zu kommen, muss in der konkreten Person des Hilfebedürftigen ein solch spezifischer Bedarf bestehen, der speziell durch eine Tätigkeit und deren Unterstützung gedeckt werden kann.

Bei der Hilfe zum Lebensunterhalt geht es vornehmlich um Leistungen zur materiellen Existenzsicherung. Damit besteht ein Anwendungsbereich des § 11 Abs. 3 SGB XII insbesondere in den Fällen, wo die Tätigkeit nicht dem Zwecke der Existenzsicherung dient, also nicht primär Einkommen erzielt werden soll, sondern eine personenbezogene Form der Unterstützung im Sinne einer Persönlichkeitshilfe darstellt. Dies kann der Fall dort sein, wo Personen zu ihrer individuellen Stabilisierung, Unterstützung, Entwicklung einen Bedarf haben, der durch eine entsprechende Beschäftigung in üblichen Arbeitssituationen gedeckt werden kann. Das könnte der Fall sein, wenn Leistungsberechtigte – etwa auch aufgrund langen Leistungsbezugs in der Sozialhilfe – zu ihrer Stabilisierung und Persönlichkeitsentwicklung ein Tätigkeitssetting benötigen, das sie an Alltagssituationen, Normalität usw. heranführt. Bedeutung kann § 11 Abs. 3 SGB XII als Rechtsgrundlage zur finanziellen Unterstützung von selbstbeschaffenen, nachgewiesenen Tätigkeiten auch dort haben, wo der individuelle Bedarf des Leistungsberechtigten auch dadurch geprägt ist, dass über die personenbezogene Unterstützung hinaus die Heranführung an Normalarbeitsverhältnisse eine besondere Bedeutung für die Bedarfsdeckung hat. Denn wenn auch das SGB XII im Unterschied zum SGB II sich im Bereich der Hilfe zum Lebensunterhalt nur mit ihm Sinne des SGB II erwerbsunfähigen Personen befasst, so ist der Anwendungsbereich der Hilfe zum Lebensunterhalt – in Abgrenzung zur Grundsicherung im Alter und bei der Erwerbsminderung der §§ 41 ff. SGB XII – gerade dadurch gekennzeichnet, dass es sich nicht um eine volle Erwerbsminderung handelt (denn dann wären Leistungen nach § 41 ff. SGB XII zu erbringen), sondern um eine „vorübergehende Erwerbsminderung“. Deswegen spielen bei Beziehern der Hilfe zum Lebensunterhalt auch im Rahmen des subjektiven Hilfebedarfs und der entsprechenden Bedarfsdeckung Aspekte der Heranführung an Normalarbeitsverhältnisse eine Rolle.

In solchen konkreten Einzelfällen kann sich die ansonsten eher allgemein beratende und unterstützende Tätigkeit nach § 11 SGB XII zu einer Unterstützung von Tätigkeiten im Sinne auch einer finanziellen Unterstützung entsprechender Tätigkeit verdichten.

5.4 Ergebnis

Eine finanzielle Unterstützung des Sozialhilfeträgers für vorhandene oder nachgewiesene Beschäftigungs-, Tätigkeits- oder Arbeitsmöglichkeiten innerhalb von Einrichtungen besteht nur, wenn die (zusätzlichen) Voraussetzungen des §§ 75ff. SGB XII (zusätzlich zu den im Folgenden genannten Voraussetzungen) vorhanden sind. Außerhalb von Einrichtungen besteht ein subjektiver Rechtsanspruch auf die Unterstützung (auch in Form einer Finanzierung) nachgewiesener oder vorhandener entsprechender Plätze in den Fällen der §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII, wenn bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen der Bedarf der entsprechenden Leistungsberechtigten auch diese Hilfeform umfasst. In den Fällen des § 11 Abs. 3 SGB XII (also in erster Linie bei Empfängern der Hilfe zum Lebensunterhalt) besteht eine entsprechende Unterstützungspflicht des Sozialhilfeträgers in Einzelfällen dann, wenn eine konkrete Beschäftigungs-, Tätigkeits- oder Arbeitsmöglichkeit vorhanden oder nachgewiesen ist und die Realisierung dieser Möglichkeit von der finanziellen Unterstützung des Sozialhilfeträgers abhängt. Erforderlich hierfür ist, dass im Einzelfall ein darzulegender und nachzuweisender konkreter Hilfebedarf des Leistungsberechtigten gerade auf diese Form der Bedarfsdeckung besteht.

6 Zusammenfassung der Ergebnisse

- Weder auf der Rechtsgrundlage des § 11 Abs. 3 SGB XII noch auf der Rechtsgrundlage des § 75 SGB XII besteht ein subjektiver Rechtsanspruch auf Tätigkeit, Beschäftigung oder Arbeit.

Bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen des § 53 bzw. § 67 SGB XII besteht ein subjektiver Rechtsanspruch der entsprechenden Leistungsberechtigten. Dieser Rechtsanspruch kann bei entsprechenden sozialhilferechtlichem Bedarf auch Ansprüche auf Tätigkeit, Beschäftigung,

Arbeit umfassen, wenn diese Leistungen aufgrund der individuellen Situation der Leistungsberechtigten erforderlich und geeignet sind.

- Bei Vorliegen eines subjektiven Rechtsanspruches nach §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII besteht auch eine Gewährleistungspflicht im Sinne einer objektiven Rechtsverpflichtung des Sozialhilfeträgers. Aus der Perspektive eines Leistungsberechtigten wird diese im Zusammenhang mit der Geltendmachung des subjektiven Rechtsanspruchs realisiert.

§ 11 Abs. 3 SGB XII ist eine objektive Rechtsverpflichtung mit hieraus folgenden Gewährleistungspflichten für die Sozialhilfeträger; diese sind rechtlich nur im Rahmen der Kommunalaufsicht verfolgbar.

Eine abstrakte objektive Rechtsverpflichtung im Sinne einer Gewährleistung (wiederum) nur im Zusammenhang mit subjektiven Rechtsansprüchen.

- Werden Tätigkeiten, Beschäftigung, Arbeit nachgewiesen oder sind solche vorhanden, so besteht in den Fällen der subjektiven Rechtsansprüche nach §§ 53, 54 bzw. §§ 67, 68 SGB XII bei entsprechendem Bedarf und bei entsprechender Eignung dieser Gelegenheiten ein Anspruch darauf, dass der Sozialhilfeträger derartige Möglichkeiten auch finanziell unterstützt.

Auf der Rechtsgrundlage des § 11 Abs. 3 SGB XII besteht ein entsprechender Anspruch (eines Empfängers der Hilfe zum Lebensunterhalt) nur dann, wenn im Einzelfall der konkrete, darzulegende Bedarf des Leistungsberechtigten sich (u.a.) gerade auf diese vorhandene oder nachgewiesene konkrete Beschäftigungs-, Tätigkeits- oder Arbeitsmöglichkeit bezieht.