

Die Grundrechte in der Praxis von SGB II und Hartz IV - aus anwaltlicher Sicht -

Vortrag

**gehalten auf der Tagung der Humanistischen Union zu sozialen Grundrechten
am 30.01.2007 in Marburg**

1. Einführung

Wie kommt ein Fachanwalt für Arbeitsrecht und für Verwaltungsrecht dazu, sich mit Hartz IV zu befassen, obwohl die Thematik in das Gebiet der Fachanwälte für Sozialrecht fällt? Und was hat ihn bewogen, die Anfrage der Humanistischen Union zu einem Vortrag positiv zu beantworten?

Die Antwort lautet: weil es um die Grundrechte geht. Ich befasse mich schon seit langer Zeit mit Verfassungsrechtsfragen, insbesondere mit der Durchsetzung von Grundrechten. So habe ich seinerzeit das bekannte Volkszählungsurteil miterstritten. Aus dieser Zeit rührt meine Bekanntschaft mit Franz-Josef Hanke. Zu erwähnen ist auch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Zulassungsbeschränkungen an den Hochschulen (Numerus Clausus), an deren Entwicklung ich ebenfalls nicht unerheblichen Anteil hatte. Es wird Sie erstaunen, wenn ich Ihnen berichte, dass die grundlegende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Numerus clausus dogmatisch einen engen Bezug zu den Grundrechtsproblemen im Zusammenhang mit Hartz IV hat. Tatsache ist jedenfalls, dass das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil aus dem Jahr 1972¹ erstmals anerkannt hat, dass Grundrechte auch Teilhaberechtsfunktion haben können. Im selben Urteil hat es - wenn auch mit einiger Zurückhaltung - eine Antwort auf die Frage gegeben, ob der Staat angesichts der Numerus clausus-Situation verpflichtet werden kann, mehr Studienplätze zu schaffen, um dadurch den Numerus clausus zu bekämpfen. Diese

¹ BVerfGE 33, 303.

Frage hat das Bundesverfassungsgericht mit seiner berühmten Formulierung beantwortet, dass Teilhaberechte unter dem Vorbehalt des Möglichen im Sinne dessen, was der Einzelne vernünftigerweise von der Gesellschaft beanspruchen kann, stehen. Eine solche Einschränkung - und hier liegt ein wesentlicher Unterschied zur Problematik der verfassungsrechtlichen Absicherung des Existenzminimums - wäre aber mit Art. 1 Abs. 1 GG unvereinbar. Denn wenn das verfassungsrechtliche Existenzminimum unterschritten wird, liegt immer eine Verletzung der Menschenwürde vor, die als solche also absolut und nicht nur relativ nach Maßgabe staatlicher Leistungsfähigkeit geschützt ist.

Die Numerus-clausus-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat sich auch noch mit einer weiteren Frage befasst, die für die Problematik relevant ist, inwieweit die Gerichtsbarkeit befugt ist, so genannte zahlenförmige Rechtsnormen auf ihre Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht zu überprüfen. Diese Fragestellung betrifft bekanntlich die §§ 20 und 28 SGB II. Denn dort wird die Höhe der Regelleistung für Erwachsene und minderjährige Kinder in Form einer Zahl beziehungsweise eines Prozentsatzes durch den Gesetzgeber selbst festgelegt. In seinem Beschluss vom 22.10.1991² hat das BVerfG entschieden, dass die Festsetzung einer Höchstzahl, durch die die Zahl der zuzulassenden Studienbewerber festgelegt wird, durch den Verordnungsgeber von den Verwaltungsgerichten nicht nur am Willkürverbot zu messen ist, sondern auch darauf zu überprüfen, ob sie den Erfordernissen rationaler Abwägung genügt. Wird die Ausbildungskapazität vom Verordnungsgeber mittels eines Zahlenwertes beziehungsweise einer Rechenformeln definiert, so muss sich die verwaltungsgerichtliche Kontrolle auch auf deren Ableitung erstrecken. Diese Rechtsprechung hatte der Gesetzgeber des SGB II und des SGB XII möglicherweise im Hinterkopf, als er die Festlegung der Regelleistung nicht mehr dem Verordnungsgeber überließ, sondern in Gesetzesform selbst vornahm. Mögli-

² BVerfGE 85, 36.

cherweise dachte sich der Gesetzgeber, dass er hierdurch vor einer unnachsichtigen Überprüfung der Begründung und Ableitung der Regelleistung durch die Gerichte geschützt sei. Denn der Gesetzgeber ist vor einem solchen Tun jedenfalls durch die einfachen Gerichte geschützt. Die verfassungsrechtliche Kontrolle des Gesetzgebers ist in unserem Rechtssystem dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten, jedenfalls wenn es um die Vereinbarkeit gesetzlicher Regelungen mit dem Grundgesetz geht (Art. 100 GG). Die Spekulation des Gesetzgebers ist bekanntlich nicht aufgegangen, wie man an den Vorlagebeschlüssen sehen kann, die zu einem Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht mit mündlicher Verhandlung im Oktober 2009 und Verkündung am 09.02.2010 geführt haben. Ich gehe hierauf später noch kurz ein. Interessanterweise hat die vom Bundesverfassungsgericht zu den Zulassungsbeschränkungen entwickelte verfassungsrechtliche Dogmatik zur richterlichen Kontrollbefugnis gegenüber zahlenförmigen Rechtsnormen in der Rechtsprechung der Sozialgerichtsbarkeit bisher keine Rolle gespielt.

Mein verfassungsrechtliches Engagement war seinerzeit der Grund dafür, dass ich im Jahr 2004, nachdem das SGB II verabschiedet, aber noch nicht in Kraft getreten war, eine Reihe von Vorträgen zu dem neuen Gesetz gehalten habe, in denen es unter anderem auch um die Verfassungsmäßigkeit der Neuregelung ging.

Ein weiterer Aspekt ergab sich aus Mandaten von Hilfebedürftigen, die ihre Ansprüche nach dem SGB II mit Anwaltshilfe durchsetzen wollten: hier war nämlich auffallend, wie anders diese Menschen von den Behörden behandelt werden als Normalverdiener, nämlich vielfach wie Menschen 2. Klasse. Diese Umgangsweise ist ebenfalls grundrechtsrelevant und berührt den Schutzbereich des Grundrechts auf Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG).

Als langjährig mit Verwaltungsrechtssachen befasster Fachanwalt ist mir der Umgang mit Behörden, insbesondere in Konfliktsfällen, vertraut, zumal ich in einem

anderen Leben selbst mehrere Jahre in einer Behörde gearbeitet habe. Ich kenne also auch die andere Seite.

Schließlich besitze ich auch eigene Praxiserfahrungen hinsichtlich der Handhabung der Hartz IV-Gesetzgebung aufgrund einer Reihe von Mandaten, die ich deswegen angenommen habe, weil es entweder um grundsätzlich klärungsbedürftige Rechtsfragen oder darum ging, die Behörden wegen offensichtlicher Willkür in ihre Schranken zu verweisen.

2. Die relevanten Grundrechte

Von den betroffenen Grundrechten sind aus meiner Sicht in erster Linie das Grundrecht auf Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und das Grundrecht auf Rechtsschutz gegen Akte der öffentlichen Gewalt (Art. 19 Abs. 4 GG) zu nennen. Natürlich kommen auch noch weitere Grundrechte in Betracht, insbesondere der Art. 3 in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip, die vor allem in den Vorlagebeschlüssen des Hessischen Landessozialgerichts vom 29.10.2008³ und des Bundessozialgerichts vom 27.01.2009⁴ eine Rolle spielen.

Zu Art. 1 GG habe ich 22 Entscheidungen des Bundessozialgerichts in juris gezählt, während ich zu Art. 19 Abs. 4 GG nur eine Entscheidung des Bundessozialgerichts finden konnte. Ungeachtet dessen möchte ich aber heute Art. 19 Abs. 4 GG in den Mittelpunkt meiner Betrachtung stellen.

Am 09.02.2010 wird das Bundesverfassungsgericht seine Entscheidung zu den zitierten Vorlagebeschlüssen verkünden, in denen es vor allem um die Höhe der Regelleistung für Erwachsene und Minderjährige geht. In dieser Entscheidung wird sich das Bundesverfassungsgericht voraussichtlich mit der Frage befassen, welcher

³ Hessisches Landessozialgericht, Beschluss vom 29.10.2008 - L 6 AS 336/07 -, NDV-RD 2009, 30.

⁴ Bundessozialgericht, Beschluss vom 27.01.2009 - B 14/11b AS 9/07 R -, ZFE 2009, 116.

Begriff des Existenzminimums durch Art. 1 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich geschützt ist, eine Frage, die bekanntlich in Rechtsprechung und Literatur heiß umstritten ist. Im Hinblick auf diese Entscheidung ist es wegen der einschränkenden Bestimmung des § 330 Abs. 1 SGB III, der auch auf Leistungen nach dem SGB II aufgrund der Bestimmung des § 40 Abs. 1 Nr. 1 SGB II Anwendung findet, wichtig, noch vor dem 09.02.2010 einen Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X zu stellen. Denn nur hierdurch wird die Chance gewahrt, für vier Jahre rückwirkend erhöhte Leistungen zu erhalten. Mustertexte und Ausführungen zur Rechtslage finden Sie auf der Internetseite von Tacheles.

3. Die Bedeutung des Artikels 19 Abs. 4 GG aus der Sicht des Anwalts

Das Bundesverfassungsgericht hat im Wege der Auslegung Art. 19 Abs. 4 GG zu einem Anspruch auf effektiven Rechtsschutz erweitert, der sich nicht nur an die Gerichtsbarkeit, sondern auch an die Verwaltung wendet. Auch die Verwaltung hat durch die Ausgestaltung ihres Verfahrens und bei der Anwendung des Rechts für effektiven Rechtsschutz des Bürgers zu sorgen. Hierzu gibt es eine große Anzahl von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts bis in die Gegenwart. Der Schutzbereich des Artikels 19 Abs. 4 GG kann daher als weitestgehend geklärt gelten.

Nahezu unbekannt ist jedoch, welche Rolle der Rechtsanwalt bei der Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes spielt. Denn effektiver Rechtsschutz beginnt bereits in der Anwaltskanzlei. Der Grundsatz der freien Advokatur, der gleichsam die Geschäftsgrundlage für jedes anwaltliche Handeln ist, hat das Ziel, dem Mandanten zu seinem Recht zu verhelfen.

Noch unbekannter als das eben ausgeführte ist die Fragestellung, welche besonderen Probleme hinsichtlich der Durchsetzung des Rechts bei Personen bestehen, die Leistungen nach dem SGB II oder dem SGB XII beanspruchen. Denn bei diesem

Personenkreis handelt es sich um eine ganz besondere Klientel. Zwar kommen die Betroffenen heutzutage aus allen Bevölkerungs- und Bildungsschichten. Menschen aus den so genannten "bildungsfernen Schichten" dominieren aber. Handelt es sich dabei um so genannte Langzeitarbeitslose, haben diese Menschen ganz spezifische Probleme. Ihre Armut beschränkt nicht nur ihre wirtschaftlichen Handlungsmöglichkeiten, sondern hat sehr häufig Auswirkungen auf die Psyche der Betroffenen. Diese lassen sich mit den Stichworten Resignation, Ohnmacht bis hin zur Persönlichkeitsveränderung beschreiben.

Dies führt häufig dazu, dass bei den Betroffenen eine Scheu vor staatlichen Einrichtungen zu beobachten ist, die auf schlechten Erfahrungen mit Behörden, der Angst vor Stigmatisierung als Hartz IV-Bezieher und nicht zuletzt auf Ohnmachtsgefühlen beruht. Dieser Personenkreis hat auch eine erhebliche Schwellenangst gegenüber Anwälten, die allgemein als nicht bezahlbar und wenig interessiert an Mandaten aus dem Bereich von SGB II und SGB XII eingeschätzt werden. Hierdurch entsteht ein fataler Teufelskreis für die Betroffenen. Denn rafften sie sich nicht auf, den Kontakt zu einer Anwältin oder einem Anwalt herzustellen, werden sie ihre oft berechtigten Ansprüche nicht durchsetzen können und ihr Leben unterhalb des Existenzminimums setzt sich fort.

Selbst wenn grundsätzlich Bereitschaft zur Mandatierung einer Anwältin oder eines Anwalts besteht, so stellt die bestehende Armut, die es schon ausschließt, ein normales Anwaltshonorar, geschweige denn ein auf einer Honorarvereinbarung beruhendes Honorar zu bezahlen, ein weiteres Hindernis bei der Rechtsdurchsetzung dar.

Natürlich wird bei einer solchen Diskussion stets auf die Möglichkeit hingewiesen, nach Anrufung des Gerichts Prozesskostenhilfe zu erhalten, die - jedenfalls für Leistungsempfänger nach dem SGB II und dem SGB XII - ein kostenfreies Prozes-

sieren ermöglicht. Hierbei wird aber übersehen, dass die gesetzlichen Vorschriften über die Gewährung von Prozesskostenhilfe als Anspruchsvoraussetzung nicht nur Bedürftigkeit, sondern auch hinreichende Erfolgsaussichten verlangen, und dass die Rechtsverfolgung nicht mutwillig erscheinen darf. Die Auslegung dieser Tatbestandsvoraussetzungen ist in der Vergangenheit vielfach äußerst restriktiv zum Nachteil der Antragsteller erfolgt. Da bereits der bloße Antrag eines Anwalts auf Gewährung von Prozesskostenhilfe einen - wenn auch reduzierten - gesetzlichen Gebührenanspruch des Anwalts gegen seinen Mandanten begründet, besteht hier das grundsätzliche Problem, dass auch dieser reduzierte Gebührenanspruch im Falle der gerichtlichen Ablehnung des Antrages auf Gewährung von Prozesskostenhilfe vom Mandanten in der Regel nicht gezahlt werden kann, so dass viele Anwälte schon deswegen ein Mandat auf der Basis von Prozesskostenhilfe ablehnen. Diese Problematik wird nur dadurch relativiert, dass zum einen das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung die restriktive Bewilligungspraxis der unteren Instanzen mit dem Argument überzogener Anforderungen an das Tatbestandsmerkmal der Erfolgsaussichten korrigiert. Die erwähnte Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts beruht auf dem grundrechtlichen Aspekt der Rechtsschutzgleichheit für Bemittelte und für Unbemittelte. Zum anderen gibt es aber auch in der Anwaltschaft engagierte Kolleginnen und Kollegen, die das Kostenrisiko eines endgültig abgelehnten Antrages auf Gewährung von Prozesskostenhilfe eingehen, mit anderen Worten also auf ihren Honoraranspruch verzichten. Nichtsdestoweniger ist aber darauf hinzuweisen, dass alle Anspruchsberechtigten auf Leistungen nach dem SGB II und dem SGB XII ein Zeitproblem haben: die Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt, zur Begleichung der Miete und die Grundsicherungsleistungen sollen ja verhindern, dass die Betroffenen unterhalb des Existenzminimums leben müssen. Deswegen nutzt es ihnen relativ wenig, wenn ihre aktuelle Not erst in ferner Zukunft vielleicht behoben wird. Denn auch der Kampf um die Prozesskosten-

hilfe kostet Zeit, oft viel Zeit, wenn das Bundesverfassungsgericht angerufen werden muss.

Als Zwischenergebnis ist das traurige Fazit zu ziehen, dass Armut die Chancen auf eine effektive anwaltliche Vertretung - gelinde gesagt - beeinträchtigt.

Kommt es zur Mandatierung, gibt es weitere Probleme mit Mandanten aus bildungsfernen Schichten. Denn diese sind es weder gewohnt noch geübt, sich "bürokratisch" zu verhalten. Behördliche Briefe werden manchmal noch nicht einmal geöffnet oder einfach weggeworfen, manchmal verlegt oder in einem ungeordneten Haufen Papier dem Anwalt übergeben. Da Bescheide nach dem SGB II oder dem SGB XII i.d.R. mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen sind, ist es für die Fristberechnung unabdingbar, dass der Mandant dem Anwalt mitteilen kann, wann er das betreffende Schriftstück erhalten hat. Gerade im Geltungsbereich von SGB II und SGB XII kommt es häufig vor, dass Leistungen nur zeitlich befristet bewilligt werden und für die Zeit danach neue Bescheide erlassen werden. Bei Streitigkeiten um eine Grundsatzfrage kommt es häufig genug vor, dass der Mandant die Bedeutung des Folgebescheides nicht erkennt und es unterlässt, auch diesen dem Anwalt zu übergeben, damit eingelegte Rechtsmittel auch auf Folgebescheide erstreckt werden können. Zwar kann in solchen Fällen die bereits erwähnte Bestimmung des § 44 Abs. 1 SGB X helfen. Sie deckt aber nicht die gesamte Palette möglicher Entwicklungen ab.

Darüber hinaus gibt es Kommunikationsprobleme zwischen Anwalt und Mandant. Die Juristensprache ist wie in anderen Bereichen auch eine Fachsprache, die sich dadurch auszeichnet, dass auch Alltagsworte einen fachspezifischen und von der Umgangssprache abweichenden Inhalt haben können. Anwälte, die dies bei ihrer Kommunikation mit dem Mandanten nicht berücksichtigen, werden große Verständigungsprobleme haben. Umgekehrt lebt jede Kommunikation von dem Vorwissen

und dem Vorverständnis des Sachverhalts, bezüglich dessen kommuniziert wird. Wie eine Behörde oder gar noch eine Sozialbehörde arbeitet und denkt, ist zumindest dem Mandanten aus bildungsfernen Schichten in der Regel völlig unbekannt. Dies alles führt dazu, dass die bürokratisch-normativen Anforderungen der Behörden häufig genug trotz anwaltlicher Begleitung nicht erfüllt werden können.

Damit sind wir beim Stichwort "behördliches Verhalten" angelangt, wozu einige Anmerkungen angebracht sind. Wer von Ihnen vor gut zwei Wochen zu später Stunde die in der ARD gesendete Dokumentation zu Hartz IV gesehen hat, wird sich erinnern, dass in dieser Sendung ein Vorstandsmitglied der Agentur für Arbeit über die Arbeitsweise der Arbeitsgemeinschaften, Agenturen und Jobcenter interviewt wurde. Das Vorstandsmitglied räumte in bemerkenswerter Offenheit ein, was die Betroffenen vielfach leidvoll am eigenen Leib zu spüren bekommen, nämlich die Existenz fachlich nicht hinreichend qualifizierter und desinteressierter Sachbearbeiter bei gleichzeitiger starker Fluktuation. Nach den Worten des Vorstandsmitglieds handelt es sich dabei nicht nur um ein Randproblem, sondern um ein das Alltagsgeschäft prägendes und von der Bundesagentur bisher nicht gelöstes Problem. Hinzu kommt das Problem der Unterbesetzung bei vielen Sozialbehörden und - noch gravierender - das Problem der Unterfinanzierung. Zwar wäre die Ablehnung von Leistungen nach dem SGB II und dem SGB XII "aus finanziellen Gründen", soweit es sich um Rechtsansprüche handelt, rechtswidrig. Solche Bescheide wird man auch nicht finden. Nichtsdestoweniger hat die finanzielle Situation erhebliche Auswirkungen auf die tägliche Bewilligungspraxis der Behörden. Intern sind die Sachbearbeiter an die Vorgaben des Haushalts und die hierzu ergangenen Verwaltungsanweisungen gebunden, extern dürfen sie sich hierauf nicht berufen. Will man es sich mit seinen Vorgesetzten daher nicht verscherzen, müssen andere Mittel her, um den finanziellen Restriktionen zu entsprechen. Das ist der vielfach diskriminierende und entwürdigende Umgang mit den Antragstellern, um sie von der Durch-

setzung ihrer Leistungsansprüche abzuschrecken. Dabei wird verkannt, dass die diskriminierende Behandlung von Antragstellern als Menschen zweiter Klasse den Schutzbereich der Menschenwürde tangiert, eines Grundrechtes, an das jede Stelle der Staatsgewalt verfassungsrechtlich gebunden ist.

Schon dieser rechtliche Hinweis führt zentral in die Qualifikationsprobleme der Sachbearbeiter in den Sozialbehörden. Eine empirische Untersuchung über die Herkunft und die Vorbildung der Sachbearbeiter, die seit dem 01.01.2005 das SGB II und das SGB XII zu vollziehen haben, fehlt zwar. Man hat aber vielfach den Eindruck von "Mikätzchen"⁵. Es fehlen leider vielfach nicht nur fachliche Kenntnisse im Hinblick auf das geltende Recht (einschließlich Verfassungsrecht), sondern auch im Hinblick auf den notwendig sensiblen und einfühlsamen Umgang mit benachteiligten Menschen. Solange es um die Gewährung von Sozialhilfe nach den Bestimmungen des Bundessozialhilfegesetzes ging, bestand die Standardausbildung der Sachbearbeiter in den Sozialämtern in der Qualifikation zum Sozialarbeiter. Zu deren Ausbildung gehörte auch der angemessene Umgang mit den Klienten. Der am 01.01.2005 erfolgte Paradigmenwechsel bei den Sozialleistungen zur Armutsbekämpfung hat auch zu einem Paradigmenwechsel bei den nunmehr zuständigen Behörden im Hinblick auf ihre "Leistungsfähigkeit" geführt. Das Ganze erinnert fatal an die "menschlichen Kollateralschäden" bei der Privatisierung von Bahn und Post. Diese Kritik kann und soll aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass es bei den neu strukturierten Sozialbehörden selbstverständlich auch in jeder Beziehung kompetente Sachbearbeiter gibt. Diese müssen eine von ihnen nicht gewollte Prellbockfunktion wahrnehmen, weil der Gesetzgeber der Hartz IV-Reform wie häufig in letzter Zeit die Umsetzungsprobleme, die mit jeder Reform verbunden sind, nach dem Prinzip beantwortet hat: es wird schon klappen. Im übrigen hat der Gesetzge-

⁵ Als Mikätzchen wurden Menschen bezeichnet, die in Nordrhein-Westfalen in den sechziger Jahren während der Amtszeit des Kultusministers Mikat in einem Crashkurs von 6 Wochen bis 3 Monaten zu Grundschullehrern ausgebildet wurden.

ber des SGB II das Seine dazu getan, damit der Ton zwischen Behörde und Bürger noch rauer wird: Ermessensspielräume für die Verwaltung haben in diesem Gesetz Seltenheitswert. Gerade denjenigen Sachbearbeitern, die früher unter der Geltung des Bundessozialhilfegesetzes gearbeitet haben, blutet das Herz, wenn sie feststellen müssen, dass sie heute keine Leistungen mehr bewilligen dürfen, die früher im Ermessensbereich lagen. Hinzukommen das fatale Instrument der Eingliederungsvereinbarung sowie die Regelungen über Leistungskürzungen bei Pflichtverletzungen. Schließlich sind die Praktiken der Informationsbeschaffung zu kritisieren, bei denen die Antragsteller häufig wie potentielle Straftäter behandelt werden. Ein Gesetzgeber, der in dem grundrechtlich relevanten Bereich der Armutsbekämpfung seine Regelungen vornehmlich unter dem Aspekt der Missbrauchsbekämpfung trifft, hat seine Aufgabe grundlegend verkannt und bedarf seinerseits der verfassungsrechtlichen Fortbildung.

Zum effektiven Rechtsschutz und seiner Bewertung in unserem Zusammenhang gehört auch die Praxis der Gerichte. Als im Jahr 2004 vor Inkrafttreten des SGB II und des SGB XII bekannt wurde, dass die bisher bei den Verwaltungsgerichten verortete Zuständigkeit für das Sozialhilferecht auf die Sozialgerichte übergehen sollte, habe nicht nur ich, sondern auch viele Verwaltungsrichter bis hin zu Richtern am Bundesverwaltungsgericht öffentlich massive Kritik geübt. Der Gedanke war, dass durch diese Zuständigkeitsänderung über mehrere Jahre hinaus effektiver Rechtsschutz durch die Gerichte schon deswegen beeinträchtigt würde, weil sich die Sozialrichter in eine ihnen bisher gänzlich unbekannte Materien erst noch einarbeiten müssten. Hinzu kam, dass das Bundesverwaltungsgericht bereits begonnen hatte, die Regelungen zur Ermittlung des damaligen Regelsatzes kritisch zu hinterfragen, was so schnell von den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit nicht erwartet werden konnte.

Gott sei Dank, wurde diese Kritik in der Praxis schnell widerlegt. Insbesondere entdeckte die Sozialgerichtsbarkeit das von ihr bisher stiefmütterlich behandelte Instrument der einstweiligen Anordnung, um das bereits erwähnte Zeitproblem zu relativieren, das jeder Bezieher von Leistungen nach dem SGB II und dem SGB XII hat. Inzwischen kann festgestellt werden, dass die weit überwiegende Zahl der Sozialgerichte mit Engagement und Sachkenntnis die Prozesse entscheidet. Als leuchtendes Vorbild kann auf den Vorlagebeschluss des Hessischen Landessozialgerichts vom 29.10.2008⁶ verwiesen werden, in dem das Landessozialgericht nach Einholung von Sachverständigengutachten die gesamte einschlägige Literatur - auch noch aus Zeiten des Bundessozialhilfegesetzes - zu den rechtlichen Anforderungen an die Bemessung des verfassungsrechtlichen Existenzminimums beigezogen und verarbeitet hat. Ein erstinstanzliches Sozialgericht wird - schon wegen der Masse der inzwischen angefallenen Prozesse um Leistungen nach dem SGB II und dem SGB XII - eine solche Intensität der Entscheidungsbegründung in der Regel nicht leisten können. Umso wichtiger ist es, dass der Zugang zur Berufungsinstanz im bisherigen Umfang - entgegen anders lautenden Vorhaben der Länder - erhalten bleibt. Für die Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes ist dies unverzichtbar⁷. Von der anstehenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Bemessung des Existenzminimums für Erwachsene und Minderjährige erhoffe ich mir auch eine Klärung der Frage, inwieweit das Vorliegen eines Anordnungsgrundes (Frage der Eilbedürftigkeit) von der Höhe des Leistungsbegehrens abhängig gemacht werden darf. Denn diese Fragestellung treibt derzeit die Praxis um.

⁶ Siehe oben Fußn. 3.

⁷ Bei der Beschränkung des Zugangs zu höheren Instanzen wird vielfach verkannt, dass hierdurch der Rechtsweg schneller erschöpft und damit der Zugang zum Bundesverfassungsgericht über die Verfassungsbeschwerde früher eröffnet wird. Dies führt dann zu einer unverhältnismäßigen Überlastung des Bundesverfassungsgerichts, die nur diejenigen wünschen können, denen daran gelegen ist, ihr Geschäft ohne die lästigen Fesseln der Verfassung zu betreiben.

4. Was tun?

Angesichts der aufgezeigten Probleme zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes möchte ich abschließend der Humanistischen Union einen Appell an die Anwaltschaft vorschlagen. Dieser besteht darin, dass die derzeit in Deutschland praktizierenden 150.000 Rechtsanwälte aufgefordert werden, pro Jahr ein bis zwei Mandate von hilfebedürftigen Antragstellern auf Leistungen nach dem SGB II oder dem SGB XII zu übernehmen und gegebenenfalls das Kostenrisiko verweigerter Prozesskostenhilfe oder Beratungshilfe einzugehen.

Ich bin mir natürlich darüber im klaren, dass ein in den Fallstricken des SGB II und des SGB XII unkundiger Rechtsanwalt jedenfalls im gerichtlichen Verfahren mehr schaden als nutzen kann. Darum geht es aber nicht. Es geht um die Erleichterung des ersten Kontakts von Hilfebedürftigen zum Anwalt. Die Schwellenangst soll abgebaut werden. Es liegt dann am betroffenen Anwalt, ob er zumindest gegenüber der Sozialbehörde das Mandat übernimmt oder es - spätestens - an einen kundigen Kollegen weitergibt. Hier erweist sich die Institution der Fachanwaltschaft als segensreich. Denn zumindest von einem Fachanwalt für Sozialrecht dürfen die notwendigen grundlegenden Kenntnisse des Sozialrechts eher erwartet werden als von einem "Feld-, Wald- und Wiesen-Anwalt". Und wer Fachanwalt für Sozialrecht ist, lässt sich in jedem Fall über die örtlich zuständige Rechtsanwaltskammer problemlos ermitteln.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.