

EBERHARD EICHENHOFER

Sozialrecht

10. Auflage



MOHR SIEBECK

MOHR LEHRBUCH

Eberhard Eichenhofer
Sozialrecht



Eberhard Eichenhofer

Sozialrecht

10., neubearbeitete Auflage

Mohr Siebeck

Eberhard Eichenhofer, geb. 1950; Professor für Bürgerliches Recht und Sozialrecht in Jena; seit 2016 pensioniert.

1. Auflage 1995
- 2., neubearbeitete Auflage 1997
- 3., bearbeitete Auflage 2000
- 4., bearbeitete Auflage 2003
- 5., bearbeitete Auflage 2004
- 6., neubearbeitete Auflage 2007
- 7., neubearbeitete Auflage 2010
- 8., neubearbeitete Auflage 2012
- 9., neubearbeitete Auflage 2015
- 10., neubearbeitete Auflage 2017

e-ISBN PDF 978-3-16-155320-2
ISBN 978-3-16-155319-6

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2017 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Rotation gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden. Den Umschlag entwarf Uli Gleis in Tübingen.

Für Philipp und Johannes

Vorwort zur 10. Auflage

Dieses Buch steht in der Tradition des 1971 von Georg Wannagat in diesem Verlag erst- und einmalig aufgelegten „Lehrbuchs des Sozialversicherungsrechts“. Dieses Werk des damaligen Präsidenten des Bundessozialgerichts sorgte nach dem Zweiten Weltkrieg für die neuerliche Verankerung des Sozialrechts als akademisches Fach an den juristischen Fakultäten der Universitäten. Dieser Appell fand in den 1970er Jahren Gehör und wurde praktisch befolgt. Vielerorts und in stattlicher Zahl entstanden Professuren und Institute für das Sozialrecht. Dies war Georg Wannagats persönlichem Engagement und seiner intellektuellen Ausstrahlung zu verdanken.

Seit Jahren ist unverkennbar eine Rückentwicklung im Gang. Sie müsste bei allen Verantwortlichen wie in der Sozialversicherung und Sozialgerichtsbarkeit zu tiefer Besorgnis Anlass geben. Getrieben von „Sparanstrengungen“ und „Profilschärfungen“ und getreu der BWLer Maxime für jeglichen „sozialverträglichen Personalabbau“: last in, first out! schließen die Universitäten allerorten sozialrechtliche Lehrstühle – ganz so, als ob das Sozialrecht in den vergangenen Jahrzehnten an praktischer Bedeutung verloren und nicht gerade umgekehrt erheblich gewonnen hätte! Es scheint, als ob der akademische Betrieb das Wissen von Sozialrecht für unwichtig hält, weil ihm selbst inzwischen das Wissen um Sozialrecht abhanden gekommen ist.

Vielerorts treten an die Stelle akademisch geprägter Wissenschaftler(innen) „Expert(inn)en“ und „Spezialist(inn)en“ – die vielerlei bieten, sich aber im Detail verlieren und den Gesamtzusammenhang des Faches als Teil der gesamten Rechtsordnung nicht mehr wahrnehmen: „Universitäten“, welche das Sozialrecht in seiner Breite verwerfen, entfliehen der Welt des Rechts von heute und verfehlen damit ihren angestammten Auftrag, sich dieser Welt in ihrer gesamten Weite, Breite und Tiefe anzunehmen. Durch ihr demonstratives Desinteresse am Sozialrecht verlieren die Universitäten an Profil und treten den Weg in ihre gesellschaftspolitische Bedeutungslosigkeit an. Solche Weltflucht schadet den Universitäten, weil sie damit ein zentrales Rechtsgebiet der Gegenwart missachten und damit vortrefflich das

überlieferte Bild von dem der Welt entrückten „Elfenbeinturm“ bestätigen. Darunter leidet auch die Sozialrechtspraxis, muss sie fortan doch eines wissenschaftlich geschulten Nachwuchses und der Stimme der Rechtswissenschaft entraten. Sozialrecht droht darüber zum unreflektierten Insel- und Expertenwissen zu verkommen, mit fatalen Folgen für Rechtskultur und -wissenschaft!

Unter diesen Vorzeichen wird hiermit das 1995 erstmals aufgelegte Lehrbuch Sozialrecht erneut der Öffentlichkeit vorgestellt. Es zeichnet – wie die Voraufgaben – jene, für die sozialstaatliche Substanz der auf dem GG beruhenden Rechtsordnung zentrale Materie in ihrer Vielfalt und wirtschaftlichen, sozialen, historischen Grundlagen nach und bestimmt ihren Standort im zeitgenössischen Recht, welches wie kaum je früher maßgeblich im Dienst des sozialen Rechts steht.

Berlin, 5. Januar 2017

Eberhard Eichenhofer

Vorwort zur 1. Auflage

Das Sozialrecht ist seit jeher die Domäne des Praktikers und Spezialisten. Nur selten wird es zusammenhängend und komprimiert dargestellt. Dieses Buch sucht, das Sozialrecht als ein geschlossenes Rechtsgebiet in seinen Eigenheiten und Grundstrukturen sichtbar zu machen. Es soll dem Außenstehenden – Studenten, Spezialisten anderer Gebiete oder Nicht-Juristen – den Zugang zu einem Gebiet ebnen, ohne dessen Kenntnis weder das Recht noch die es regelnde Gesellschaft im Ausgang des 20. Jahrhunderts verstanden werden können. Das Buch möchte das Sozialrecht als internationales und interdisziplinäres Gebiet zeichnen, als internationales, weil es in allen Staaten der Welt Sozialrecht gibt, und als interdisziplinäres, weil es auch Gegenstand weiterer Wissenschaften ist und weil es schließlich auch zu vielen anderen Rechtsgebieten mannigfaltige Querverbindungen aufweist.

Osnabrück, den 5. Januar 1995

Eberhard Eichenhofer

Inhaltsverzeichnis

	Rn.	Seite
Vorwort zur 10. Auflage		VII
Vorwort zur 1. Auflage		IX
Abkürzungsverzeichnis		XIX

A. Grundlagen

§ 1 Begriff, Gegenstand und System.		3
a) Begriff	1	3
b) Gegenstand	5	5
c) System	10	9
d) Definition	13	1
e) Ausblick auf die weitere Darstellung	14	12
§ 2 Geschichte des Sozialrechts		12
a) Vorgeschichte des Sozialrechts.	16	13
aa) Antike – rudimentäre Ansätze von Wohlfahrt	17	13
bb) Mittelalter – Entstehung der Armenpflege.	18	13
cc) Neuzeit – Rationalisierung und Säkularisierung der Armenpflege	20	14
b) Entstehung des Sozialrechts	24	16
aa) Wirtschafts-, sozial- und ideengeschichtliche Entstehungs- bedingungen für die Sozialversicherung	25	16
bb) Entstehung der Sozialversicherung in Deutschland.	32	19
cc) Weitere sozialpolitische Erfindungen in anderen Staaten – internationale Verbreitung der Sozialversicherung im 20. Jahrhundert.	37	23
c) Entwicklung deutschen Sozialrechts	42	25
aa) Aufbau der Sozialversicherung in Deutschland	42	25
bb) Seit 1918: Erweiterung des sozialrechtlichen Schutzes.	45	26
cc) Nach 1945: Sozialrecht im Zeichen der sozialen Sicherheit.	48	27
dd) Deutsche Teilung und Wiedervereinigung im Sozialrecht	49	28
§ 3 Wirtschaftliche Bedeutung und Zukunft des Sozialrechts		30
a) Gesamtwirtschaftliche Wirkungen.	54	31
aa) Finanzierungsalternative: Kapitaldeckungs- oder Umlageverfahren?	60	34
bb) Auswirkungen des Sozialrechts auf Verbrauch, Ersparnis- bildung und Investition, Produktion und Konjunktur.	63	35
b) Wirtschaftliche Bedeutung einzelner Sozialleistungszweige	66	36
c) Zukunft des Sozialrechts.	69	38

	Rn.	Seite
§ 4 Internationale Dimensionen des Sozialrechts		42
a) International standardisierendes Sozialrecht	75	43
aa) Internationale Prinzipienklärungen auf dem Gebiet des Sozialrechts	76	44
bb) Gesetzgebungsaufträge	80	45
a) Internationales Sozialrecht (ISR).	82	46
aa) Was ist ISR?	82	46
bb) Rechtsquellen des ISR.	83	47
cc) Instrumente des ISR	84	47
c) Das Europäische koordinierende Sozialrecht	86	48
aa) Begriff	86	48
bb) Rechtsquellen	87	49
cc) Regelungsgegenstände und allgemeine Bestimmungen der VO (EG) 883/2004.	89	50
d) Internationaler Vergleich von Sozialrecht	104	56
aa) Sicherung bei Alter, Invalidität und Tod	105	57
bb) Sicherung bei Krankheit.	106	58
§ 5 Verfassung und Sozialrecht		59
a) Möglichkeiten der Aufnahme des Sozialrechts in die Verfassung .	107	60
aa) Soziale Grundrechte	109	60
bb) Sozialrechtliche Gewährleistungen als Prinzipienklärungen	112	63
cc) Sozialrechtliche Anliegen als Teil einer Staatszielbestimmung	113	64
b) Verankerung sozialrechtlicher Anliegen im GG	114	65
aa) Gesetzgebungszuständigkeit	115	65
bb) Inhalt des Sozialstaatsprinzips	119	67
cc) Grundrechte mit unmittelbar sozialrechtlichem Gehalt	123	70
c) Bedeutung der Grundrechte nichtsozialrechtlichen Gehalts für das Sozialrecht	124	70
aa) Verfassungsrechtliche Fragen des Sozialleistungsrechts	126	71
bb) Das verfassungsrechtliche Hauptproblem des Leistungs- erbringungsrechts – Art. 12 GG	134	78
§ 6 Stellung des Sozialrechts im Rechtssystem		79
a) Mögliche Wechselbeziehungen zwischen dem Sozialrecht und anderen Rechtsgebieten	135	80
b) Instrumentelle Beziehungen zwischen dem Sozialrecht und anderen Rechtsgebieten	137	80
c) Substantielle Beziehungen zwischen Sozialrecht und Privatrecht	143	83
aa) Bewältigung gemeinsamer Aufgaben	144	83
bb) Verschiedene Modi wechselseitigen Zusammenwirkens	147	85
cc) Sozialrecht löst Probleme, die Privatrecht schafft	154	88
B. System des Sozialrechts		
I. Allgemeine Grundsätze		92
§ 7 Rechtsquellen		92
a) Gattungen sozialrechtlicher Rechtsquellen	159	92
b) Normenhierarchie	163	96
c) Kodifikation des deutschen Sozialrechts.	167	96
§ 8 Sozialleistungsanspruch		99
a) Sozialleistungsanspruch und Sozialrechtsverhältnis	171	99
aa) Dienst-, Sach- und Geldleistungen.	172	99
bb) Pflicht- und Ermessensleistungen	173	100
cc) Kausale und finale Leistungen.	174	100

	Rn.	Seite
b) Rechtliche Ausgestaltung des Sozialleistungsanspruchs.	175	101
aa) Entstehung des Anspruchs.	175	101
bb) Fälligkeit und Verzinsung	177	102
cc) Untergang des Leistungsanspruchs	179	102
c) Übertragung, Pfändung und Vererbung von Sozialleistungs- ansprüchen	186	105
aa) Rechtsgeschäftliche Übertragung	187	105
bb) Pfändung	188	106
cc) Vererblichkeit	189	107
d) Sozialrechtliche Grenzen der Verfügungsmacht über privatrecht- liche Gestaltungen, die Voraussetzung von Sozialleistungs- ansprüchen sind	191	108
aa) Nichtigkeit privatrechtlicher Vereinbarungen zum Nachteil des Sozialleistungsberechtigten (§ 32 SGB I)	193	108
bb) Schaffung privatrechtlicher Voraussetzungen für sozialrechtliche Gestaltungen	194	109
cc) Erlass privatrechtlicher Ansprüche um sozialrechtlicher Vorteile willen	195	110
dd) Privatrechtliche Gestaltungen zur Änderung des Konkurrenz- verhältnisses von Privatrecht und Sozialrecht	196	111
e) Mitwirkungsobliegenheiten (§§ 60 ff. SGB I).	200	113
§ 9 Sozialrechtliches Verwaltungsverfahren		115
a) Grundsätze des sozialrechtlichen Verwaltungsverfahrens	204	116
aa) Grundmaximen des sozialrechtlichen Verwaltungsverfahrens	205	116
bb) Verwaltungsakt	207	118
cc) Schutz der Sozialdaten.	209	118
b) Informationspflicht der Sozialleistungsträger	210	119
aa) Überblick	211	119
bb) Rechtsfolgen unterbliebener oder unzureichender Information	212	119
cc) Der sozialrechtliche Herstellungsanspruch	213	120
c) Aufhebung bestandskräftiger Verwaltungsakte im Sozialrecht. . .	214	121
aa) Aufhebungstatbestände	215	121
bb) Die Aufhebungsentscheidung	225	126
cc) Befugnisse des Sozialleistungsträgers nach Aufhebung	230	128
§ 10 Ausgleichsansprüche der Sozialleistungsträger		130
a) Überblick	234	130
b) Ausgleichsansprüche nach §§ 102 ff. SGB X	243	135
aa) Tatbestände und Rechtsfolgen der §§ 102 ff. SGB X.	243	135
bb) Rechtsweg	246	136
c) Einzelfragen und -gestaltungen beim Ausgleich durch Parteiwechsel	249	137
aa) Tatumstände des Übergangs	249	137
bb) Sonderregeln für den Übergang von Schadensersatz- ansprüchen	251	138
cc) Übertragbarkeit der Grundsätze des § 116 SGB X auf andere Tatbestände des Forderungsübergangs	254	139
§ 11 Rechtsschutz im Sozialrecht		140
a) Überblick	255	140
aa) Erfordernis des Rechtsschutzes	255	140
bb) Kein einheitlicher Rechtsweg	257	141
cc) Besetzung der Gerichte und Gerichtsverfahren.	258	141
b) Grundsätze der Rechtsschutzgewährung	259	142
aa) Vorverfahren.	259	142

	Rn.	Seite
bb) Klageverfahren.	260	142
cc) Verfahrensgrundsätze	261	143
dd) Verfahrensablauf.	263	144
c) Verfahrensbeendigung und Rechtsmittel.	265	145
II. Recht der sozialen Vorsorge		147
§ 12 Das Vorsorgeverhältnis		147
a) Begründung des Vorsorgeverhältnisses	269	148
aa) Begriffe.	270	148
bb) Gründe für die Anordnung von Versicherungspflicht, -berechtigung, -freiheit und -befreiung	271	148
cc) Pflichtversicherte	274	149
dd) Begründung der Versicherung durch Entscheidung des Versicherten	280	153
b) Die Beitragspflicht	281	154
aa) Grundsatz der Globaläquivalenz	282	154
bb) Der Gesamtsozialversicherungsbeitrag	284	155
cc) Folge fehlerhafter oder unterbliebener Beitragszahlung	286	156
c) Rechte in der Selbstverwaltung	287	157
§ 13 Formen der Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenensicherung im Überblick		158
a) Das Problem	288	158
aa) Modelle der Vorsorge	289	159
bb) Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenensicherung im internationalen Vergleich.	292	160
b) Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenensicherung.	295	161
aa) Gesamtschau	295	161
bb) Beamtenversorgung	297	164
cc) Soziale Sicherheit der Selbständigen	302	167
dd) Betriebliche Altersversorgung.	306	169
ee) Lebensversicherung	314	173
§ 14 Rentenversicherung		173
a) Träger und Sicherungsziel	315	174
b) Risiken	319	178
aa) Erwerbsminderung.	319	178
bb) Alter	321	179
cc) Hinterbliebenensicherung	323	180
c) Leistungen	324	180
aa) Rentenrechtlich erhebliche Zeiten.	325	181
bb) Geldfaktor	329	182
cc) Statusfaktor	332	184
§ 15 Versorgungsausgleich		187
a) Einführung und Fortentwicklung des Versorgungsausgleichs.	340	188
b) Sachliche Ausgestaltung	344	190
aa) Gegenstände, Gründe und Umfang der Teilung.	344	190
bb) Bewertung der Anrechte.	345	190
cc) Durchführung des Versorgungsausgleichs.	347	191
dd) Folgen des Versorgungsausgleichs.	352	192
c) Verfahren	353	193
§ 16 Krankenversicherung		193
a) Möglichkeiten der Krankensicherung	354	193
aa) Private Krankenversicherung	355	194
bb) Beihilfe.	357	195

	Rn.	Seite
b) Soziale Krankenversicherung: Voraussetzungen	358	195
aa) Personen	359	196
bb) Organisation	360	197
cc) Versicherungsfall der Krankheit	361	198
c) Leistungen der sozialen Krankenversicherung	367	202
aa) Arten	367	202
bb) Recht der Leistungserbringung	368	203
cc) Einkommenssicherung bei Krankheit	376	210
§ 17 Pflegeversicherung		212
a) Grundsätze	379	212
aa) Risiko der Pflegebedürftigkeit	379	212
bb) Mögliche Formen der Sicherung	381	213
cc) Verworfenen Alternativen	383	214
b) Ausgestaltung der Pflegeversicherung	384	215
aa) Versicherungspflicht und Obligatorium	385	216
bb) Versicherungsfall und -leistungen	387	217
cc) Organisation und Finanzierung der Pflegeversicherung und soziale Sicherung der Pflegeperson	388	218
§ 18 Die gesetzliche Unfallversicherung		219
a) Grundsätze	389	220
b) Sicherungsfälle	394	222
aa) Persönliche Voraussetzungen	394	222
bb) Zurechnung von Unfällen	395	223
cc) Der Begriff des Arbeitsunfalls	400	225
dd) Berufskrankheiten	405	230
c) Leistungen	407	230
aa) Wiederherstellung der Gesundheit	408	231
bb) Ausgleich bleibender Schäden	409	231
cc) Leistungen bei Unfalltod	410	232
d) Verhältnis der Unfallversicherung zur privaten Haftpflicht von Arbeitgeber und Arbeitskollegen sowie Regress der Berufsgenossenschaft	411	232
aa) Haftungsfreistellung des Unternehmers	412	233
bb) Haftungsfreistellung des Arbeitskollegen	414	234
cc) Rückgriff nach § 110 SGB VII	415	235
III. Recht der sozialen Entschädigung		236
§ 19 Soziale Entschädigung nach den Grundsätzen des Bundes- versorgungsgesetzes		236
a) Begriff und Aufgaben des sozialen Entschädigungsrechts	416	236
b) Einzelne Entschädigungstatbestände	421	239
aa) Kriegsoferversorgung	421	239
bb) Gewaltopferentschädigung	423	241
cc) Impfschäden	426	244
dd) Wehrdienst- und Zivildienstbeschädigung	427	244
c) Leistungen	428	245
aa) Heilbehandlung	429	245
bb) Ausgleich der wirtschaftlichen Einbußen	430	245
§ 20 Unechte Unfallversicherung		246
a) Grundsätze	431	246
b) Die verschiedenen Tatbestände der unechten Unfallversicherung	437	248
aa) Abgrenzung echte – unechte Unfallversicherung	437	248
bb) Unfallversicherungsschutz bei Erfüllung sozialrechtlicher Meldeobligationen (§ 2 I Nr. 14 SGB VII)	439	248

	Rn.	Seite
cc) Unfall bei altruistisch motiviertem Handeln (§ 2 I Nrn. 9, 13 SGB VII)	440	249
dd) Schutz der ehrenamtlich, freiwillig oder auf Anforderung für öffentliche Zwecke Tätigen (§ 2 I Nrn. 10, 11 SGB VII)	441	249
ee) Schutz für Kinder in Kindergärten, Schüler und Studenten (§ 2 I Nr. 8 SGB VII)	442	250
ff) Schutz bei Wohnungsbau, Rehabilitation und Pflege	443	251
c) Leistungen	444	251
IV. Soziale Förderung		253
§ 21 Arbeitsförderung		253
a) Grundsätze	445	253
aa) Gegenstände der Regulierung von Arbeitsmarkt und Arbeitsmigration	445	253
bb) Konjunkturelle und strukturelle Arbeitslosigkeit	447	254
cc) Leitbilder der Arbeitsmarktpolitik	448	255
b) Gestaltung des Arbeitsmarkts	449	255
aa) Leitbild Vollbeschäftigung	449	255
bb) Arbeitsvermittlung	451	257
cc) Gewerbliche Arbeitnehmerüberlassung	456	259
a) Aktive Arbeitsmarktpolitik	458	259
aa) Grundsatz	458	259
bb) Bildung	459	260
cc) Maßnahmen der Eingliederung und Arbeitsbeschaffung	460	261
d) Regelung des Zugangs zum inländischen Arbeitsmarkt für ausländische Arbeitnehmer	461	262
aa) Zugangsregelung für Drittstaater durch das deutsche Arbeitsgenehmigungsrecht	461	262
bb) Zugangsregelung für Drittstaater durch das EU-Recht	464	263
cc) Richtlinie über Arbeitsmigration	465	264
e) Geldleistungen bei Teilzeitarbeitslosigkeit	466	266
f) Leistungen bei Vollzeitarbeitslosigkeit nach dem SGB III	467	267
aa) Voraussetzungen	468	267
bb) Arbeitslosigkeit und Arbeitskampf	473	270
cc) Sperrzeit	475	271
g) Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II)	478	273
aa) Ausgangspunkt	478	273
bb) Bedürftigkeit	480	274
cc) Inlandwohnsitz als Anspruchsvoraussetzung und Inhalt der Leistungen	481	275
h) Soziale Sicherung der Arbeitslosen und Insolvenzversicherung	483	278
aa) Soziale Sicherung der Arbeitslosen	483	278
bb) Insolvenzversicherung	484	279
§ 22 Ausbildungsförderung		280
a) Ziel und Grundsätze	486	280
b) Ausgestaltung der Ausbildungsförderung	491	281
§ 23 Familienleistungen		283
a) Grundlagen	497	283
aa) Entstehung und Entfaltung des Kindergeldrechts	498	284
bb) Kindergeld und Kinderfreibetrag	501	285
cc) Grundsätze der Familienleistungen	504	287
b) Ausgestaltung des Kindergeldes	505	288
c) Elterngeld	509	291

	Rn.	Seite
§ 24 Wohngeldrecht		292
a) Überblick	510	292
aa) Staatliche Beeinflussung der Wohnraumversorgung durch Mietrecht	511	292
bb) Objektförderung (= sozialer Wohnungsbau)	512	292
cc) Subjektförderung (= Wohngeld)	513	293
b) Wohngeld	514	293
aa) Anspruchsberechtigte	514	293
bb) Höhe der Leistung	515	294
cc) Einkommensabhängigkeit der Leistung	516	294
dd) Zuständigkeit, Verfahren und Rechtsschutz	517	294
§ 25 Behindertenrecht		295
a) Rehabilitation und Teilhabe	519	296
aa) Rechtsquellen	519	296
bb) Grundprinzipien des Rehabilitationsrechts	522	297
cc) Leistungen	529	300
b) Eingliederung behinderter Menschen in Arbeit und Gesellschaft	530	301
V. Recht sozialer Hilfen		303
§ 26 Sozialhilfe		303
a) Grundsätze	532	303
aa) Sozialhilfe und Menschenwürde	535	305
bb) Hilfe zur Selbsthilfe	537	306
cc) Nachrang	538	306
dd) Individualisierung	539	307
ee) Rechtsanspruch auf Sozialhilfe	541	308
b) Organisation	542	309
c) Leistungen	545	310
aa) Überblick	545	310
bb) Hilfe zum Lebensunterhalt	547	311
cc) Hilfe in besonderen Lebenslagen als atypische Notlagen (§§ 70–74 SGB XII)	552	314
d) Finanzierung	556	316
aa) Einsatz von Einkommen, Vermögen und Arbeitskraft des Hilfeempfängers	556	316
bb) Ersatz- und Rückgriffsansprüche	559	318
e) Internationaler Geltungsbereich der Vorschriften über die Sozialhilfe (§§ 23 f. SGB XII)	562	319
§ 27 Kinder- und Jugendhilferecht		321
a) Überblick	566	321
aa) Geschichte	567	321
bb) Eigenheiten des Jugendhilferechts	569	322
cc) Verfassungsrechtliches Fundament	570	323
b) Aufgaben von Jugendhilfe	573	325
aa) Ziel der Jugendhilfe	573	325
bb) „Leistungen“ der Jugendhilfe	574	326
cc) „Andere Aufgaben“ der Jugendhilfe	577	328
c) Organisation und Finanzierung	578	328
aa) Öffentliche Träger	578	328
bb) Verhältnis öffentliche – freie Träger	579	329
cc) Finanzierung	580	329
Register		331

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
a. F.	alte Fassung
Abb.	Abbildung
ABl.	Amtsblatt
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der EU
AFBG	Gesetz zur Förderung der beruflichen Aufstiegsfortbildung
AFG	Arbeitsförderungsgesetz
AG	Aktiengesellschaft
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArGV	Verordnung über die Arbeitsgenehmigung für ausländische Arbeitnehmer
Art.	Artikel
ASU	Arbeitsmedizin Sozialmedizin Umweltmedizin (Zeitschrift)
ASVG	Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (Österreich)
AuB	Arbeit und Beruf
AufenthG	Aufenthaltsgesetz
Aufl.	Auflage
AÜG	Arbeitnehmerüberlassungsgesetz
AuR	Arbeit und Recht (Zeitschrift)
AVG	Angestelltenversicherungsgesetz
BA	Bundesagentur für Arbeit
BABL	Bundesarbeitsblatt
BAföG	Bundesausbildungsförderungsgesetz
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungssammlung des Bundesarbeitsgerichts
BayLSG	Bayerisches Landessozialgericht
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BB Beilage	Betriebsberater – Beilage
BBesG	Bundesbesoldungsgesetz
BBiG	Berufsbildungsgesetz
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckOK GG	Beck'scher Onlinekommentar zum Grundgesetz
BEG	Bundesentschädigungsgesetz
BetrAVG	Gesetz über die betriebliche Altersversorgung

XX

Abkürzungsverzeichnis

BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BG	Berufsgenossenschaft
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des Bundesgerichts (Schweiz)
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BKGG	Bundeskindergeldgesetz
BKK	Betriebskrankenkasse
BKVO	Berufskrankheitenverordnung
Bley/Kreikebohm/ Marschner	Sozialrecht, 2007 (9. Aufl.)
BMinG	Bundesministergesetz
BMWA	Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BSHG	Bundessozialhilfegesetz
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BVFG	Gesetz über die Angelegenheiten der Vertriebenen und Flüchtlinge
BVG	Bundesversorgungsgesetz
Cons. Const.	Conseil Constitutionnel
d. h.	das heißt
DAngVers	Die Angestelltenversicherung (Zeitschrift)
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DDR	Deutsche Demokratische Republik
Denkschrift 60 Jahre BSG	Masuch/Spellbrink/Becker/Leibfried (Hg.), Grundlagen und Herausforderungen des Sozialstaats. Denkschrift 60 Jahre Bundessozialgericht. Eigenheiten und Zukunft von Sozialpolitik und Sozialrecht, Band 1, 2014
ders.	derselbe
Die BG	Die Berufsgenossenschaft (Zeitschrift)
dies.	dieselben
DJT	Deutscher Juristentag
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
DLRG	Deutsche Lebensrettungsgesellschaft
DM	Deutsche Mark
DNotZ	Deutsche Notarzeitschrift
DOK	Die Ortskrankenkasse
DöV	Die öffentliche Verwaltung
DRdA	Das Recht der Arbeit (Zeitschrift, Österreich)
DRV	Deutsche Rentenversicherung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
ebd.	ebenda
EBM	Einheitlicher Bewertungsmaßstab
ecolox	Entscheidungssammlung
ed.	Editor (Herausgeber)

EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
EFZG	Entgeltfortzahlungsgesetz
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EinlALR	Einleitung zum Allgemeinen Landrecht
EKD	Evangelische Kirche in Deutschland
EP	Entgeltpunkt
Erl.	Erläuterungen
Erlenkämper/Fichte	Sozialrecht, 2008 (6. Aufl.)
ESTG	Einkommensteuergesetz
EU	Europäische Union
EuGH Slg.	Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs
EuGRZ	Europäische Grundrechtszeitschrift
EuSozR	Europäisches Sozialrecht
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EVS	Einkommens- und Verbrauchsstichprobe
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht
f./ff.	folgend/folgende
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FEVS	Fürsorgerechtliche Entscheidungen der Verwaltungs- und Sozialgerichte
FNA	Forschungsnetzwerk Alterssicherung
FPR	Familie, Partnerschaft und Recht (Zeitschrift)
FreizügG/EU	Freizügigkeitsgesetz EU
FG	Finanzgericht
FRG	Fremdrentengesetz
FS	Festschrift
FS Eichenhofer	Stamatia Devetzi/Constanze Janda (Hg.), Freiheit – Gerechtigkeit – Sozial(es) Recht, Festschrift für Eberhard Eichenhofer, 2015
FS Höland	Wolfhard Kothe/Nadine Absenger (Hg.), Menschenrechte und Solidarität im internationalen Diskurs, Festschrift für Armin Höland, 2015
FS Kothe	Ulrich Faber/Kerstin Feldhoff/Katja Nebe/Kristina Schmidt/Ursula Waßer (Hg.), Gesellschaftliche Bewegungen – Recht unter Beobachtung und in Aktion, Festschrift für Wolfhard Kothe, 2016
Fuchs/Preis	Fuchs/Preis, Sozialversicherungsrecht, 2009 (2. Aufl.)
GSP	Gesundheit und Sozialpolitik (Zeitschrift)
GG	Grundgesetz
GK-SGB	Gemeinschaftskommentar zum Sozialgesetzbuch
GKV-WSG	Gesetz zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GMG	Gesundheitsmodernisierungsgesetz
GmS-OGB	Gemeinsamer Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes
GRV	Gesetzliche Rentenversicherung

GVG	Gesellschaft für Versicherungswissenschaft und -gestaltung e.V.
h. M.	herrschende Meinung
Hg.	Herausgeber
HS-KV	Schulin (Hg.), Handbuch des Sozialversicherungsrechts – Krankenversicherungsrecht, Bd. 1, 1994
HS-UV	Schulin (Hg.), Handbuch des Sozialversicherungsrechts – Unfallversicherung, Bd. 2, 1996
HS-RV	Schulin (Hg.), Handbuch des Sozialversicherungsrechts – Rentenversicherung, Bd. 3, 1999
HS-PV	Schulin (Hg.), Handbuch des Sozialversicherungsrechts – Pflegeversicherungsrecht, Bd. 4, 1997
i. d. F.	in der Fassung
i. S. d.	im Sinne des
IAO	Internationale Arbeitsorganisation
IfSG	Infektionsschutzgesetz
ILO	International Labour Organisation
InfAuslR	Informationsdienst zum Ausländerrecht
IPR	Internationales Privatrecht
ISR	Internationales Sozialrecht
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JWG	Jugendwohlfahrtsgesetz
JZ	Juristenzeitung
KassKomm	Leitherer (Hg.), Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, Loseblattwerk
KG	Kommanditgesellschaft
KJHG	Kinder- und Jugendhilfegesetz
KOM	Mitteilungen der Europäischen Kommission
Krauskopf-SozKV	Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, Loseblattwerk
Kreßel/ Wollenschläger	Leitfaden zum Sozialversicherungsrecht, 1996 (2. Aufl.)
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissen- schaft
KrV	Die Krankenversicherung (Zeitschrift)
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
KSVG	Künstlersozialversicherungsgesetz
KV	Krankenversicherung
KVG	Krankenversicherungsgesetz
LAG	Gesetz über den Lastenausgleich
LPartG	Lebenspartnerschaftsgesetz
LSG	Landessozialgericht
LVA	Landesversicherungsanstalt
M	Mark (Zahlungsmittel der DDR)
MdE	Minderung der Erwerbsfähigkeit
MedR	Medizinrecht
MedSach	Der medizinische Sachverständige
MiLohnG	Mindestlohngesetz

MittLVA	Mitteilungen der Landesversicherungsanstalt
Mrd.	Milliarden
MRK	Menschenrechtskonvention der Vereinten Nationen
MS	Maschinenschrift
Muckel/Ogorek	Sozialrecht, 2011 (4. Aufl.)
MünchArbR	Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht
MVZ	Medizinisches Versorgungszentrum
NdsVBl.	Niedersächsische Verwaltungsblätter
NDV	Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge
NedJ	Nederlandse jurisprudentie
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report
Nrn.	Nummern
NS	Nationalsozialismus
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
öD	öffentlicher Dienst
OECD	Organization for Economic Co-operation and Development
OEG	Opferentschädigungsgesetz
OGH SSV NF	Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes (Österreich) in Sozialrechtssachen, neue Folge
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OVG	Oberverwaltungsgericht
P	Pacific Reporter
p.	page
PflegeV	Pflegeversicherung
PfVG	Pflichtversicherungsgesetz
Pieters/Zaglmayr	Pieters/Zaglmayr, Social Security Cases in Europe, 2006
PSV	Pensionssicherungsverein
PsychThG	Psychotherapeutengesetz
RBEG	Regelbedarfs-Ermittlungsgesetz
RdA	Recht der Arbeit
RFV	Reichsfürsorgepflichtverordnung
RGBL.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RHG	Reichshaftpflichtgesetz
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
RsDE	Beiträge zum Recht der sozialen Dienste und Einrichtungen
Rspr.	Rechtsprechung
RÜG	Rentenüberleitungsgesetz
RV	Rentenversicherung
RVO	Reichsversicherungsordnung
S.	Seite
SDSRV	Schriftenreihe des Deutschen Sozialrechtsverbandes
SF	Sozialer Fortschritt (Zeitschrift)

SG	Sozialgericht
SGb	Die Sozialgerichtsbarkeit (Zeitschrift)
SGB	Sozialgesetzbuch
SGB-AT	Sozialgesetzbuch Allgemeiner Teil
SGG	Sozialgerichtsgesetz
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
SozR	Sozialrecht (Entscheidungssammlung)
SozSich	Soziale Sicherheit (Zeitschrift)
SozVers	Sozialversicherung (Zeitschrift)
SR	Soziales Recht (Zeitschrift)
SRH	von Maydell/Ruland/Becker (Hg.), Sozialrechtshandbuch, 2012 (5. Aufl.)
StGB	Strafgesetzbuch
StuW	Steuer und Wirtschaft (Zeitschrift)
SVA	Sozialversicherungsabkommen
SVG	Soldatenversorgungsgesetz
TAG	Tagesbetreuungsausbaugesetz
ThAGSGBXII	Thüringer Ausführungsgesetz zum SGB XII
TVG	Tarifvertragsgesetz
Tz.	Textziffer
u. a.	unter anderem
Übk.	Übereinkommen
UN-BRK	UN-Behindertenrechtskonvention
UNO	United Nations Organization
UnterhVG	Unterhaltsvorschussgesetz
USG	Gesetz über die Sicherung des Unterhalts der zum Wehrdienst einberufenen Wehrpflichtigen und ihrer Angehörigen
UV	Unfallversicherung
UWG	Gesetz über den unlauteren Wettbewerb
v.	von
VDR	Verband der Deutschen Rentenversicherungsträger
VersAusglG	Versorgungsausgleichsgesetz
VersR	Versicherungsrecht (Zeitschrift)
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VOE	Verbrechensopferentschädigung
VSSR	Vierteljahresschrift für Sozialrecht
VVaG	Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung deutscher Staatsrechtslehrer
VVG	Versicherungsvertragsgesetz
VwGH	(österreichischer) Verwaltungsgerichtshof
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
Wannagat	Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd. 1, 1965
WHO	World Health Organization (Weltgesundheitsorganisation)
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WofG	Wohnraumförderungsgesetz

WoGG	Wohngeldgesetz
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WRV	Weimarer Reichsverfassung
WSI	Wirtschafts- und sozialwissenschaftliches Institut des DGB
WzS	Wege zur Sozialversicherung (Zeitschrift)
z. B.	zum Beispiel
ZAR	Zeitschrift für Ausländerrecht
ZAS	Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
ZDG	Zivildienstgesetz
ZESAR	Zeitschrift für Europäisches Arbeits- und Sozialrecht
ZfJ	Zentralblatt für Jugendrecht
ZfS	Zentralblatt für Sozialversicherung, Sozialhilfe und Versorgung
ZfSH/SGB	Zeitschrift für Sozialhilfe und Sozialgesetzbuch
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
ZgS	Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft
ZIAS	Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht
ZJJ	Zeitschrift für Jugendkriminalität und Jugendhilfe
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZSR	Zeitschrift für Sozialreform
ZTR	Zeitschrift für Tarifrecht
ZVersWiss	Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft

A. Grundlagen

Würde des Menschen

Nichts mehr davon, ich bitt' euch.
Zu essen gebt ihm, zu wohnen;
Habt ihr die Blöße bedeckt,
Gibt sich die Würde von selbst.

Friedrich Schiller (Jena, 1795)

§ 1 Begriff, Gegenstand und System

Lit.: *Axer*, Soziale Gleichheit, VVDStRL68 (2009), 177 ff.; *Davy*, Soziale Gleichheit, VVDStRL (2009), 122 ff.; *Eichenhofer*, Sozialrecht und soziale Gerechtigkeit, JZ 2005, 209; *ders.*, Soziales Recht – Bemerkungen zur Begriffsgeschichte, SR 2012, 76; *ders.*, Sozialrecht und Sozialphilosophie, VSSR 2016, 233; *Haerendel* (Hg.), Gerechtigkeit im Sozialstaat, 2012; *Heinig*, Der Sozialstaat im Dienst der Freiheit, 2008; *Leisner*, Existenzsicherung im öffentlichen Recht, 2007; *Miller*, Grundsätze sozialer Gerechtigkeit, 2008; *Nussberger*, Soziale Gleichheit – Voraussetzung oder Aufgabe des Staates?, DVBl 2008, 1081; *Piazolo*, Solidarität. Deutungen zu einem Leitprinzip der Europäischen Union, 2004; *Radbruch*, Vom individualistischen zum sozialen Recht (1931), in *ders.*, Der Mensch im Recht, 1957, 35; *Rawls*, Gerechtigkeit als Fairneß, 1977; *Reich*, Individual Rights and Social Welfare: The Emerging Legal Issues, 74 (1965) The Yale Law Journal, 1245; *Titmuss*, Social Policy, 1974; *Zacher*, Zur Anatomie des Sozialrechts, SGB 1982, 329; *ders.*, Sozialrecht und Gerechtigkeit, in *ders.*, Abhandlungen zum Sozialrecht, 1993, 308.

a) Begriff

Der Begriff „Sozialrecht“ ist missverständlich, mehrdeutig und schillernd. Er könnte dahin missverstanden werden, „Sozialrecht“ regle das soziale **Zusammenleben**. Im rechtswissenschaftlichen Sprachgebrauch sind für „Sozialrecht“ **drei Weisen im Gebrauch**: Die dem **sozialen Gedanken** – Schutz des Schwächeren – verpflichteten Teile des Rechts,¹ ein **drittes Teilgebiet** neben Privat- und öffentlichem Recht² oder ein **eigenes Rechtsgebiet**, das die Sozialleistungen zum Gegenstand hat. 1

Der Begriff schillert, denn er weist neben systematischen auch rechtsphilosophische Gehalte auf: Dem auf Privatautonomie, Freiheit wie Rechtsgleichheit gründenden „individualistischen Recht“ wird ein die Abhängigkeiten und daraus erwachsende Pflichten betonendes „soziales Recht“ oder

¹ *Radbruch*, Vom individualistischen zum sozialen Recht, in *ders.* (Hg.), Der Mensch im Recht, 1957, 35.

² *Eichenhofer*, SR 2012, 76 ff.; *Kaskel*, DJZ 1918, 541 ff.; *von Gierke*, Die soziale Aufgabe des Privatrechts, 1889; *Gurvitch*, L'idée du droit social, 1932.

„Sozialrecht“ entgegengesetzt.³ Recht diene danach primär dem sozialen Ausgleich.

- 2 Im Folgenden wird „Sozialrecht“ als Rechtsgebiet verstanden, das die Sozialleistungen zum Gegenstand hat. „Sozialrecht“ regelt nicht das soziale **Zusammenleben** schlechthin; dieses regelt das **gesamte Recht**.⁴ „Sozialrecht“ deckt sich auch nicht mit dem am sozialen Gedanken ausgerichteten Teil des Rechts; den Schwächeren schützen zahlreiche Rechtsgebiete.⁵

- 3 Die dem sozialen Gedanken verpflichteten Einzelregelungen sollen „**soziales Recht**“ genannt werden. **Beispiele** dafür finden sich im Schuldner-, Mieter- oder Verbraucherschutz als „soziales Zivilrecht“;⁶ dem Arbeitnehmerschutz durch Arbeitsrecht als „soziales Privatrecht“ oder dem auf Resozialisierung von Straftätern ausgerichteten Strafrecht, das die Geldstrafe nach Tagessätzen bemisst („soziales Strafrecht“). Die Freistellung der Geringverdiener von der Einkommensteuer, die unterschiedliche Besteuerung von Verkäufen lebenswichtiger (z. B. Grundnahrungsmittel) und sonstiger Güter, sowie der mit steigendem Einkommen relativ wie absolut wachsende, progressive Einkommensteuertarif stehen für ein „soziales Steuerrecht“;⁷ Prozesskosten- und Beratungshilfe, Unpfändbarkeitsanordnungen für lebensnotwendige Sachen und der Existenzsicherung dienende Forderungen prägt „soziales Prozessrecht“ aus.

„Soziales Recht“ bringt soziale Prinzipien bei der Regelung von Materien zur Geltung, die nicht als Ganze den Schutz des Schwächeren bezwecken: Das Zivilrecht regelt den Rechtsgüterschutz wie Leistungsaustausch, die Ehe und Familie und das Erbrecht, das Strafrecht die Sanktionierung von Verbrechen und Vergehen, das Steuerrecht die Beschaffung von Mitteln für staatliche Auf- und Ausgaben und das Prozessrecht die Rechtsdurchsetzung. „Soziales Recht“ verbürgt bei Verwirklichung der genannten Ziele **zugleich** soziale Belange und wirkt so als Korrektiv bei Verwirklichung nicht-„sozialer“ Anliegen von Recht.

- 4 Im Unterschied dazu ist dem Rechtsgebiet **Sozialrecht** der Schutz des Schwachen **Leitmotiv**⁸. Im Gegensatz zu allen anderen Rechtsgebieten wur-

³ *Duguit*, *Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'état*, 1908 (dazu *Grimm*, *Solidarität als Rechtsprinzip*, 1973); *Radbruch*, *Vom individualistischen zum sozialen Recht*, in ders. (Hg.), *Der Mensch im Recht*, 1957, 35 (dazu *Eichenhofer*, *ZSR* 1983, 393); zur Begriffsgeschichte: *Schmid*, *Sozialrecht und Recht der sozialen Sicherheit*, 1981.

⁴ *Zacher*, *Grundtypen des Sozialrechts*, in ders. (Hg.), *Abhandlungen zum Sozialrecht*, 1993, 257; *Leisner*, *Existenzsicherung im öffentlichen Recht*, 2007.

⁵ *von Hippel*, *Der Schutz des Schwächeren*, 1982; *Heinig*, *Der Sozialstaat im Dienst der Freiheit*, 2008.

⁶ *Neuner*, *Privatrecht und Sozialstaat*, 1998, 237 ff.; *Däubler*, *Der Schutz des Existenzminimums als Aufgabe des Zivilrechts*, in Bub/Knieper/Metz/Winter (Hg.), *Zivilrecht im Sozialstaat*, *Festschrift für Derleder*, 2005, 39 ff.; *Eichenhofer*, *JuS* 1996, 857.

⁷ *Lehner*, *Einkommensteuerrecht und Sozialhilferecht*, 1993.

⁸ *Wannagat*, *Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts*, Bd. 1, 1965, 170.

de das Sozialrecht geschaffen und ist deshalb geradewegs dazu bestimmt, den **Schwachen zu schützen**. Der **soziale Gedanke** ist **Grund** und **Grenze** des **Sozialrechts**. Das Sozialrecht ist daher ein **Teilgebiet** des sozialen Rechts, das seinerseits ein Teilgebiet des Rechts ist (vgl. Abb. 1).

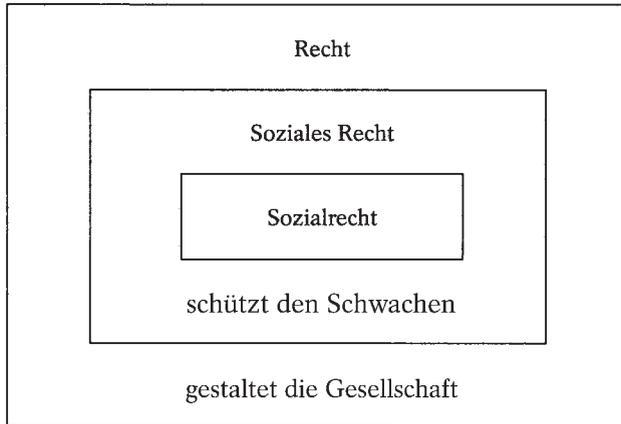


Abb. 1

b) Gegenstand

Der in Deutschland⁹ verbreitete Sprachgebrauch ging von dem 1970 begonnenen, heute fast völlig abgeschlossenen Versuch aus, sämtliche Rechtsregeln über Sozialleistungen in einem Gesetzbuch – dem Sozialgesetzbuch (SGB) – zusammenzufassen und es damit als systematische Einheit zu kodifizieren (vgl. dazu unten Rn. 167 ff.).¹⁰ Deren einleitende Bestimmung lautet (vgl. § 1 I SGB I): „Das Recht des Sozialgesetzbuches soll zur Verwirklichung sozialer Gerechtigkeit und sozialer Sicherheit Sozialleistungen ... gestalten“. **Sozialleistungen** beruhen auf individuellen Rechtsansprüchen. Deren Regelungsimpuls ist die **soziale Gerechtigkeit** und deren Regelungsziel die Verwirklichung **sozialer Sicherheit**. Sozialrecht verdeutlicht, dass Sozialleistungen im Recht ihren Grund und ihre Grenze finden. Sie folgen also eigenen Gesetzmäßigkeiten und sind nicht als Akte politischer Opportunität oder Willkür abzutun.¹¹

⁹ Andernorts ist das Pendant zum deutschen „Sozialrecht“ – social law, diritto sociale oder derecho social – nicht geläufig oder anders gedeutet: „droit social“ meint Arbeits- und Sozialrecht (vgl. *Schmid*, Sozialrecht und Recht der sozialen Sicherheit, 1981, 52 ff.; *Weidner*, JZ 1959, 698 ff.).

¹⁰ Der „formelle“ Sozialrechtsbegriff vgl. *Zacher*, Was ist Sozialrecht?, in ders. (Hg.), Abhandlungen zum Sozialrecht, 1993, 249 ff.

¹¹ *Reich*, Individual Rights and social Welfare: The Emerging Legal Issues 74 (1965) The Yale Law Journal, 1245.

- 6 Sozialleistungen werden in § 11 SGB I nicht definiert, indes als Oberbegriff für Dienst-, Sach- und Geldleistungen exemplifiziert. Der Begriff kann aus §§ 2–10 SGB I erschlossen werden. Sozialleistungen sind die von einem öffentlichen Träger dem einzelnen geschuldeten Geld-, Dienst- oder Sachleistungen. Die Rechtsgründe für solche Leistungspflichten enthalten §§ 3–10 SGB I; sie begründen zwar keine Leistungsansprüche (vgl. § 2 SGB I), wohl aber soziale Rechte auf Bildungs- und Arbeitsförderung, Sozialversicherung (= Kranken-, Pflege-, Unfall-, Rentenversicherung), soziale Entschädigung (z.B. Leistungen der Soldatenversorgung oder Gewaltopferentschädigung), Familienleistungen (Kinder- oder Elterngeld), Wohngeld, Jugend- und Sozialhilfe oder Teilhabe behinderter Menschen.¹² Die sozialen Rechte schaffen Leitperspektiven für Sozialleistungsansprüche und strukturieren das Sozialrecht. Der Begriff „Sozialleistungen“ ist auf die Zuwendungen öffentlicher Träger beschränkt; nicht umfasst sind die sozial motivierten Leistungen Privater (Suppenküchen, Kleiderspenden, Müttergenesungswerk) oder der Arbeitgeber (Betriebsrenten, Ferienplätze oder Kindergärten). Gegenstand des **Sozialrechts** ist daher¹³ das **Recht** der öffentlichen Leistungsverwaltung als Teil des **besonderen Verwaltungsrechts**.¹⁴
- 7 Sozialrechtliche Regelungen erstreben „**soziale Gerechtigkeit**“. Der Begriff ist unklar und umstritten. Skeptiker sehen darin eine „nichtssagende Formel“¹⁵ – ja die Anmaßung zur Korrektur der Verteilungsergebnisse des Marktes.¹⁶ Andere entdecken darin das Rechts- und Sittengebot der Brüderlichkeit¹⁷ oder **Solidarität**¹⁸ – als Ausdruck gegenseitiger Verbundenheit der Menschen und wechselseitiger Verantwortlichkeit im Füreinander-Einstehen.¹⁹

Soziale Gerechtigkeit ist ein Gebot der Sozialstaatlichkeit (Art. 20, 28 GG),²⁰ welches den Staat zu aktiver Sozialgestaltung ermächtigt wie anhält.

¹² Vgl. dazu *Eichenhofer*, SGB 2011, 301, 511; *Frommann*, VSSR 2010, 27, 51.

¹³ Ausnahmen: Subventions- oder Beamtenrecht.

¹⁴ Andere Gesamtdarstellungen bei *Kokemoor*, Sozialrecht, 2014 (6. Aufl.); *Igl/Welti*, Sozialrecht, 2007, (8. Aufl.); *Muckel/Ogorek*, Sozialrecht, 2011 (4. Aufl.); *Fuchs/Preis*, Sozialversicherungsrecht, 2009 (2. Aufl.); *Frings*, Sozialrecht für die soziale Arbeit, 2011; *Waltermann*, Sozialrecht, 2014 (11. Aufl.); *Bley/Kreikebohm/Marschner*, Sozialrecht, 2007 (9. Aufl.).

¹⁵ *von Hayek*, Der Atavismus „sozialer Gerechtigkeit“, in ders. (Hg.), Wissenschaft und Sozialismus, 2004, 197.

¹⁶ *Ders.*, Die Verfassung der Freiheit, 1971, 366 ff.

¹⁷ *Miller*, Grundsätze sozialer Gerechtigkeit, 2008; *Zacher*, Sozialrecht und Gerechtigkeit, in ders. (Hg.), Abhandlungen zum Sozialrecht, 1993, 308 ff.; vgl. auch *Titmuss*, Social Policy, 1974, 26: Sozialpolitik ist „action- or problem-oriented“, „a positive instrument of change“, „an unpredictable, incalculable part of the whole political process“.

¹⁸ *Piazolo*, Solidarität. Deutungen zu einem Leitprinzip der Europäischen Union, 2004; *Supiot*, FS Höland, 167.

¹⁹ *Wannagat*, Sozialethische Aspekte des Sozialrechts, in Brandt/Gollwitzer/Henschel (Hg.), Ein Richter, ein Bürger, ein Christ. Festschrift für Helmut Simons, 1987, 773, 787 ff.

²⁰ Vgl. BT-Drucks. 7/868.

Dieser Auftrag kommt dem Staat auf Grund einer Arbeits-, Leistungs-, Markt- und Tauschgesellschaft zu, die Leistung fordert und belohnt und im Privatrecht ihren Niederschlag und Ausdruck findet. In der Leistungsgesellschaft sind jedoch diejenigen schutzlos, welche aktuell nichts leisten können. Die Inkaufnahme solcher Hilfslosigkeit widerspräche den Idealen von Gleichheit und Menschenrechten – deren Schutz so nach dem Sozialstaat verlangt.

Soziale Gerechtigkeit wird in § 1 I 2 SGB I präzisiert. Sozialrecht hat „ein menschenwürdiges Dasein zu sichern, gleiche Voraussetzungen für die freie Entfaltung der Persönlichkeit ... zu schaffen, die Familie zu schützen und zu fördern, den Erwerb des Lebensunterhalts durch eine frei gewählte Tätigkeit zu ermöglichen und besondere Belastungen des Lebens ... abzuwenden oder auszugleichen“. Hierin äußert sich das allgemeine Anliegen der Gerechtigkeit, jedem das ihm Gemäße zuzuwenden.²¹

Das Ziel von Sozialrecht wird in einer „funktionalen Theorie des Sozialstaats“ formuliert.²² Demnach schafft der Staat den Rahmen zur Entfaltung individueller Freiheit; er hat dafür Menschenwürde, Handlungsfreiheit, Familie und Erwerbsfreiheit (Art. 1, 2, 6, 12 GG) durch die Bereitstellung von Sozialleistungen zu sichern. Die in §§ 3–10 SGB I enthaltene Aufzählung von sozialen Rechten und Institutionen zeigt, dass Sozialrecht²³ der Bedarfs- (§§ 7 ff. SGB I), Chancen- (§§ 3, 6, 10 SGB I) wie Leistungsgerechtigkeit (§§ 4 f. SGB I) und somit unterschiedlichen Leitbildern von Gerechtigkeit verpflichtet ist. Soziale Gerechtigkeit verlangt nach deren Kombination und Bündelung als „komplexe Gleichheit“.²⁴ Soziale Gerechtigkeit unterstellt die wechselseitige Verbundenheit der Menschen, woraus ein Füreinander-Einstehen-Müssen namentlich der Leistungsfähigen gegenüber den Bedürftigen folgt.²⁵ Das Sozialrecht beruht auf der kommunitaristischen Annahme, alle

²¹ *Iustitia est constans ac perpetua voluntas ius suum quique tribuens* = Gerechtigkeit ist der unwandelbare und dauerhafte Wille, jedem das Seine zu gewähren (Satz 1 der Institutionen des Gaius); *Behrends/Knütel/Kupisch/Seiler*, Corpus iuris civilis, die Institutionen, 1993, 1; vgl. ferner *Kaufmann*, Rechtsphilosophie in der Nach-Neuzeit, 1992 (2. Aufl.), 40: „Im Grunde wird sich Recht immer nur dadurch legitimieren lassen, daß es einem jedem das ihm als Person Zustehende gewährt: Das suum iustum“.

²² *Höffe*, Politische Gerechtigkeit, 1987, 469 ff.; *Eichenhofer*, JZ 2005, 209; *Kramer*, Soziale Gerechtigkeit – Inhalt und Grenzen, 1992, 102 ff.; *Haerendel* (Hg.), Gerechtigkeit im Sozialstaat, 2012; *Rawls*, Gerechtigkeit als Fairneß, 1977, 25, 37, 39, 57, 65, 100, 104 ff., er hält eine Gesellschaftsordnung für gerecht, welche den am schlechtesten Gestellten gegenüber gerechtfertigt werden kann.

²³ *Zacher*, Sozialrecht und Gerechtigkeit, in ders. (Hg.), Abhandlungen zum Sozialrecht, 1993, 308 ff.

²⁴ *Walzer*, Komplexe Gerechtigkeit, in *Krebs* (Hg.), Gleichheit oder Gerechtigkeit, 2000, 172.

²⁵ *Gilbert*, Welfare Justice, 1995; *Goodin*, Reasons for Welfare, 1988; *Kersting*, Theorien der sozialen Gerechtigkeit, 2000; *Margalit*, Politik der Würde, 1997; *T. H. Marshall*, Citizenship and Social Class, 1950; *Sen*, Inequality Reexamined, 1992.

Leistungsfähigkeit verpflichte zur Hilfe für Bedürftige: „die Stärke des Volkes misst sich am Wohl der Schwachen“.²⁶

- 8 Sozialrecht hat „**soziale Sicherheit**“ zu verwirklichen. Dieser Begriff ist weltweit verbreitet.²⁷ 1935 unter dem US-Präsidenten Franklin D. Roosevelt geprägt,²⁸ wurde er während des 2. Weltkrieges als Kriegsziel der Alliierten in der Atlantik-Charta (1941) als „freedom from fear and want“ (= Freiheit von Furcht und Not) proklamiert, fand Eingang in die Präambel der MRK und die Übereinkünfte der IAO (vgl. unten Rn. 75) und kennzeichnet wesentliche Partien des Sozialrechts von Europarat und EU (vgl. unten Rn. 78 f., 86).

Der Begriff verheißt Daseinssicherung jenseits des Marktes (Dekommodifizierung)²⁹ bei Bedürftigkeit und Einkommen bei Eintritt sozialer Risiken (Krankheit, Erwerbsunfähigkeit, Unfall, Alter, Tod des Elternteils oder Ehegatten) oder Opfern für die Allgemeinheit sowie die Förderung des einzelnen und seiner Familie: „So lebt der moderne Mensch nicht nur im Staat, sondern auch vom Staat“.³⁰ Der Staat, der soziale Sicherheit zu verwirklichen hat, wird zum Garanten der Daseinssicherung für seine Bewohner.

- 9 Soziale Sicherheit steht **nicht** primär im Dienste sozialer **Gleichheit**, sondern der individuellen Freiheit zu einer selbstbestimmten auf Arbeit gründenden Lebensführung³¹. Soziale Ungleichheit ist für alle differenzierten, auf Individualfreiheiten gründenden Gesellschaften die Voraussetzung und Folge ihrer **Existenz**.³² Ein Staat, der umfassend Gleichheit schaffen wollte, müsste sämtliche Freiheiten beseitigen.³³ Denn Freiheit setzt Unterschiede unter den Menschen voraus und diese führen zu Ungleichheiten. Soziale Sicherheit schützt in einer auf Tauschverkehr beruhenden Wirtschaft alle, die darin ihren Lebensunterhalt aus eigener Kraft nicht bestreiten könnten. Sie schützt also primär die Freiheit.

²⁶ Präambel der Schweizer Bundesverfassung.

²⁷ Kaufmann, Sicherheit als soziologisches und sozialpolitisches Problem, 1973 (2. Aufl.); Schmid, Sozialrecht und Recht der sozialen Sicherheit, 1981, 43.

²⁸ Eichenhofer, SGB 1984, 563 ff.; ders., Recht der sozialen Sicherheit in den USA, 1990, 16 f., 54 ff.

²⁹ Esping-Andersen, The Three Worlds of Welfare Capitalism, 1990.

³⁰ Forsthoff, Verfassungsprobleme des Sozialstaats, in ders. (Hg.), Rechtsstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit, 1968, 145, 149; Hecl, Modern social politics in Britain and Sweden, 1974, 1 ff.

³¹ Herbert Ehrenberg/Anke Fuchs, Sozialstaat und Freiheit, Frankfurt/Main 1980, 29 ff.

³² Davy, Soziale Gleichheit, VVDStRL 68 (2009), 122 ff.; Axer, Soziale Gleichheit, VVDStRL 68 (2009), 177 ff.; Nussberger, DVBl 2008, 1081; Harry Fankfurter, Gleichheit, 2016

³³ Dahrendorf, Über den Ursprung der Ungleichheit unter den Menschen, 1966 (2. Aufl.); Pojman/Westmoreland, Equality, 1997.

Soziale Sicherheit und Sozialrecht beruhen auf der Annahme,³⁴ dass jeder Erwachsene seinen Lebensunterhalt durch Teilnahme am Tauschverkehr – Kauf von Lebensmitteln, Anmietung von Wohnraum –, namentlich durch Ausübung einer Erwerbstätigkeit zu sichern hat. Der Sozialstaat beruht auf der Arbeitsgesellschaft und formt diese³⁵. Leistungen sozialer Sicherheit sollen diejenigen zur Bestreitung des Lebensunterhalts befähigen, welche aus aner kennenswerten Gründen keine Erwerbstätigkeit ausüben können: Kranke, Erwerbsunfähige, Alte, Arbeitslose, Unfall-, Kriegs- oder Verbrechen s opfer, Studenten, Erzieher von Kleinkindern. Soziale Sicherheit bedeutet darüber hinaus, dass jedermann von der Gesellschaft in Gestalt von Grund sicherung, Sozial- oder Jugendhilfe eine **Mindestsicherung** erhält, aber der Gesellschaft **Arbeit** schuldet.

Soziale Sicherheit schafft damit für jedermann Daseinssicherheit als Basis jeder Freiheit und sichert Teilhabe (Inklusion).³⁶ Die Bedarfsdeckung hängt nicht mehr von Erwerbstätigkeit ab, sondern ist auch gesichert, falls der einzelne dazu nicht mehr imstande ist.³⁷ „Sozialrecht“ ist der juristische Ausdruck von Sozialpolitik. Diese bestimmt T. H. Marshall³⁸ als „the use of ‚political power‘ to supersede, supplement or modify operations of the economic system in order to achieve results which the economic system would not achieve on its own“. Dies geschieht zur Verwirklichung **sozialer Gleichheit**, die elementare **soziale Ungleichheiten** ausschließt.³⁹

c) System

Das Sozialrecht schützt den Schwachen und bildet Gerechtigkeit als „komplexe Gleichheit“ aus. **Sozialrecht** ist ein Inbegriff **sozialer Rechte**: Wer deshalb vom Sozialrecht spricht, kann und darf über die sozialen Rechte nicht schweigen. Die unterschiedlichen sozialen Rechte werden im System des Sozialrechts dargestellt. Manche Sozialleistungen werden **einseitig** gewährt, andere aufgrund einer **Gegenleistung**. Manche Sozialleistungen – wie Heil-

10

³⁴ *Kramer*, Soziale Gerechtigkeit, 1992, 104 ff.; *Heinig*, Menschenwürde und Sozialstaat, in Bahr/Heinig (Hg.), Menschenwürde in der sakulären Verfassungsordnung, 2006, 251 ff.; *Häberle*, Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft, in Isensee/Kirchhof (Hg.), Handbuch des Staatsrechts, 2004 (3. Aufl.), Bd. II § 22–60, 72–74; *Zacher*, SGB 1982, 329 ff.

³⁵ *Eichenhofer*, FS Höland, 261.

³⁶ *Ackerman/Alstott*, The Stakeholder Society, 1999.

³⁷ Giddens formuliert zu Recht: “Welfare institutions should be understood as risk management systems”; *ders.*, Beyond Left and Right – The Future of Radical Politics, 1994, 137.

³⁸ *Ders.*, Social Policy in the Twentieth Century, 1975, 15.

³⁹ *Zacher*, Sozialstaat und Prosperität, in Bauer (Hg.), Wirtschaft im offenen Verfassungsstaat, Festschrift für Reiner Schmidt, 2006, 305 ff.; *Davy*, Soziale Gleichheit, VVDStRL 68 (2009), 122 ff.; *Axer*, Soziale Gleichheit, VVDStRL 68 (2009), 177 ff.; *Burzan*, Soziale Ungleichheit, 2011 (4. Aufl.); *Nussberger*, DVBl 2008, 1081 ff.

behandlung – sind auf den **individuell-konkreten**, andere – etwa Kindergeld – den **typisierend-abstrakten** Bedarf des Empfängers gerichtet. Unter den Sozialleistungen bestehen folglich Unterschiede in der Leistungsbestimmung. Diese wurden in dem überkommenen⁴⁰ Systematisierungsversuch in der Trias (Sozial-) **Fürsorge**, (Sozial-) **Versorgung** und (Sozial-) **Versicherung** (vgl. Abb. 2) zum Ausdruck gebracht.

Trias der Sozialleistungszweige

	konkret	abstrakt
einseitig	Fürsorge	Versorgung
gegenleistungsabhängig	Versicherung	Versicherung

Abb. 2

- 11 Diese Zuordnung beruhte auf dem Sozialrecht der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts. Es kannte die kommunale **Sozialfürsorge**, eine vom Staat getragene **Kriegsopferversorgung** und eine in Kranken-, Renten-, Arbeitslosen- und Unfallversicherung gegliederte **Sozialversicherung**. Diese war von Arbeitnehmern und Arbeitgebern getragen und dem Risikoausgleich verpflichtet. Wegen der weiteren Ausdifferenzierung des Sozialrechts in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts (vgl. unten Rn. 48, 51) wird diese Trias dem heutigen Sozialrecht nicht mehr gerecht. Ferner sind die Bezeichnungen Versicherung, Versorgung und Fürsorge mehrdeutig (Versorgung ist auch Beamtenversorgung) und sprachlich missglückt (der Begriff Fürsorge evokiert die Objektstellung des Empfängers).
- 12 Mit dem SGB wurde eine neue Systematik⁴¹ entwickelt. Sie erlaubt die Zusammenschau aller heutigen Sozialleistungszweige. Sie untergliedert das Sozialrecht in vier, sich nach Leistungsgrund, Institutionen, Leistungsinhalt und Träger unterscheidende Teilgebiete: **Vorsorge**, **Entschädigung**, **Förderung** und **Hilfe**. Der Leistungsgrund bezeichnet den Leistungszweck; die Institution kennzeichnet den Leistungszeitpunkt, der Leistungsinhalt wird in typisierend-abstrakt oder individuell-konkret unterschieden und der Träger wird danach differenziert, ob er über ein Sondervermögen mit eigener Abgabehoheit verfügt oder aus dem Steueraufkommen finanziert wird und Staat oder Gemeinde ist (vgl. Abb. 3).

⁴⁰ Bogs, Grundfragen des Rechts der sozialen Sicherheit und seiner Reform, 1955, 15 ff.; Wannagat, Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd. 1, 1965, 1 ff.

⁴¹ Zacher, Grundtypen des Sozialrechts, in: ders. (Hg.), Abhandlungen zum Sozialrecht, 1993, 257 ff.; vgl. ferner Igl/Welti, Sozialrecht, 2007 (8. Aufl.), § 2; Waltermann, Sozialrecht, 2014 (11. Aufl.), Rn. 76 ff.

d) Definition

- Sozialrecht kann definiert werden als Inbegriff aller Rechtsregeln, welche
- die Gewährung öffentlicher Dienst-, Sach- oder Geldleistungen an Private aufgrund von Vorsorge, zum Ausgleich eines Nachteils, zur Förderung von Berufsbildung oder Arbeitsaufnahme oder bei Bedürftigkeit oder
 - Sozialversicherung (Renten-, Kranken-, Pflege-, Unfall- oder Arbeitslosenversicherung), soziale Entschädigung (Kriegsopfer-, Gewaltopferentschädigung, Ausgleich von Impfschäden und Fälle der sogenannten unechten Unfallversicherung), soziale Förderung (Familienleistungsausgleich, Ausbildungsförderung, Arbeitsförderung, Rehabilitation) oder soziale Hilfen (Sozialhilfe, Grundsicherung, Kriegsopferfürsorge, Jugendhilfe, Unterhaltsvorschuss) normieren (Abb.3).

Die erste Definition ist intensional, die letzte extensional.⁴²

System des Sozialrechts

	Leistungsgrund	Institutionen	Leistungsinhalt	Träger
Vorsorge	Eintritt sozialen Risikos	Renten-, Kranken-, Pflege-, Unfall- und Arbeitslosenversicherung	abstrakt*	Sondervermögen
Entschädigung	Ausgleich von Sonderopfer für Allgemeinheit	Versorgungsverwaltung, unechte Unfallversicherung	abstrakt*	Staat
Förderung	Chancengleichheit	Familienleistungsausgleich, Ausbildungs- und Arbeitsförderung	abstrakt*	Staat
Hilfe	Sicherung des Existenzminimums	Sozialhilfe, Grundsicherung, Jugendhilfe, Unterhaltsvorschuss	konkret	Staat und Gemeinde

* Dienst- und Sachleistung: konkret

Abb. 3

⁴² „intensional“ bestimmt ein Definiens durch seine Eigenschaften; eine „extensionale“ Definition bestimmt das Definiens dagegen durch Aufzählung sämtlicher ihm unterfallenden Merkmalsgruppen; Beispiel: „Frucht“ – intensional: „süß und saftig schmeckende Erzeugnisse von Pflanzen“, und extensional: „Äpfel, Birnen, Bananen, Orangen, Erdbeeren etc.“.