



Universität Potsdam

Hartmut Bauer/Christiane Büchner/
Frauke Brosius-Gersdorf (Hrsg.)

Hartz IV im Umbruch

Aktuelle Entwicklungen bei der Trägerschaft und den
Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende

Hartmut Bauer/Christiane Büchner/Frauke Brosius-Gersdorf (Hrsg.)
Hartz IV im Umbruch

Hartmut Bauer/Christiane Büchner/Frauke Brosius-Gersdorf (Hrsg.)

Hartz IV im Umbruch

Aktuelle Entwicklungen bei der Trägerschaft
und den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie;
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Universitätsverlag Potsdam 2010

<http://info.ub.uni-potsdam.de/verlag.htm>

Am Neuen Palais 10, 14469 Potsdam
Tel.: +49 (0)331 977 4623 / Fax: -3474
E-Mail: verlag@uni-potsdam.de

Die Schriftenreihe KWI Schriften wird herausgegeben vom
Kommunalwissenschaftlichen Institut der Universität Potsdam.

Satz: Elisabeth Döring, wissen.satz
Druck: docupoint GmbH Magdeburg

Das Manuskript ist urheberrechtlich geschützt.

ISSN (print) 1867-951X
ISSN (online) 1867-9528

ISBN 978-3-86956-119-6

Zugleich online veröffentlicht auf dem Publikationsserver der Universität Potsdam:
URL <http://pub.ub.uni-potsdam.de/volltexte/2011/5017/>
URN <urn:nbn:de:kobv:517-opus-50177>
[<http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:kobv:517-opus-50177>]

Inhaltsverzeichnis

Editorial	7
Hartz IV im Umbruch. Einführende Problemskizze <i>Hartmut Bauer und Frauke Brosius-Gersdorf</i>	11
Erfahrungen mit dem Modell der Optionskommune in der Verwaltungspraxis <i>Rolf Lindemann</i>	21
Die Neuorganisation der Trägerschaft der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Gestaltungsoptionen und Umsetzungsvarianten aus ministerieller Sicht <i>Klaus Bermig</i>	33
Die Jobcenter-Reform aus kommunaler Sicht <i>Irene Vorholz</i>	45
Positionierung des Städte- und Gemeindebundes Brandenburg zu den Gesetzgebungsverfahren des Bundes zur Grundsicherung für Arbeitssuchende <i>Karl-Ludwig Böttcher</i>	59
Grundstrukturen der Anspruchsvoraussetzungen und Leistungen im SGB II. Eine kritische Zwischenbilanz <i>Timo Hebel</i>	69
Aktuelle Entwicklungen bei den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Schonvermögen, Einkommensanrechnung, Arbeitspflicht <i>Jens Regg</i>	83
Aktuelle Entwicklungen bei den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Bedarfsgemeinschaften, Familien, Paare <i>Udo Geiger</i>	93

Editorial

Hartz IV steht als Chiffre für eine Sozialrechtsreform, mit der 2005 die Grundsicherung für Arbeitsuchende auf ein neues Fundament gestellt wurde. Die Reform war von Anbeginn umstritten. Streitpunkte waren sowohl die organisationsrechtliche Zuordnung der Trägerschaft (ARGE, Optionskommunen) als auch Voraussetzungen, Art und Höhe der Leistungen nach dem damals neuen SGB II.

Inzwischen hat das Bundesverfassungsgericht die in § 44b SGB II geregelten Arbeitsgemeinschaften als verfassungswidrige Mischverwaltung eingestuft. Die Karlsruher Richter setzten dem Gesetzgeber für die Herstellung grundgesetzkonformer Zustände eine Frist längstens bis Ende 2010. Mit Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 91e), in Kraft getreten am 27.07.2010, hat der Gesetzgeber den Auftrag des Bundesverfassungsgerichtes umgesetzt. Die Verfassung wurde um einen neuen Artikel 91e ergänzt. Er schafft eine verfassungsrechtliche Grundlage für die Fortsetzung der Aufgabenwahrnehmung der SGB II-Leistungsträger in gemeinsamen Einrichtungen. Dadurch wird eine Ausnahme vom Verbot der Mischverwaltung für das Gebiet der Grundsicherung für Arbeitsuchende eingeführt. Nach Art. 91e Abs. 2 GG kann eine begrenzte Anzahl von kommunalen Trägern als alleinige Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende zugelassen werden. Die Zulassung erfolgt auf Antrag des kommunalen Trägers und bedarf der Zustimmung der obersten Landesbehörde.

Doch beschränken sich die Schwierigkeiten nicht allein auf die Verwaltungsorganisation und das Organisationsrecht. Vielmehr haben sich bei der praktischen Handhabung des SGB II auch im Leistungsrecht viele Schwachstellen gezeigt. Folge davon ist eine Klagenflut bei den Sozialgerichten, in deren Urteilen manche eine Fundgrube für gesetzgeberischen Nachbesserungsbedarf sehen. Hinzu kommen Reformvorschläge aus der Politik, die bis hin zu einer Arbeitspflicht reichen. Weitere Reformimpulse gehen vom Bundesverfassungsgericht aus, das unlängst in dem zentralen Bereich der Regelleistungen verfassungswidrige Vorschriften ausgemacht und damit weit über den konkreten Einzelfall hinaus zu einer Neubestimmung sozialstaatlicher Leistungen anregt.

Die 16. Fachtagung des Kommunalwissenschaftlichen Institutes (KWI) der Universität Potsdam greift die ebenso aktuellen wie brisanten Entwicklungen bei der Trägerschaft und den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende auf.

Hartmut Bauer, Direktor und Vorstand des KWI und *Frauke Brosius-Gersdorf*, Inhaberin einer Professur für Öffentliches Recht an der Leibniz Universität Hannover, führen in die Thematik ein. Gegenstand ihres Beitrages sind auf der einen Seite Reformmotive und Problemzonen der Grundsicherung für Arbeitssuchende. Auf der anderen Seite beleuchten sie Streitpunkte der Aufgabenträgerschaft und des Leistungsrechts.

Klaus Bermig, Leiter des Referates Grundsatzfragen der Grundsicherung für Arbeitssuchende des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales, befasst sich in seinem Beitrag mit Gestaltungsoptionen und Umsetzungsvarianten der Neuorganisation der Trägerschaft der Grundsicherung für Arbeitssuchende aus ministerieller Sicht. Ausgehend vom Paradigmenwechsel der Zusammenführung von Arbeitslosen- und Sozialhilfe legt er insbesondere die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Weiterentwicklung des Art. 91e GG dar. Im Detail äußert er sich über die wichtigsten allgemeinen Regelungsinhalte von „Jobcenter“, „Optionskommune“ und „übergreifende Strukturen“.

Karl-Ludwig Böttcher, Geschäftsführer des Städte- und Gemeindebundes des Landes Brandenburg, stellt die Positionen des Städte- und Gemeindebundes Brandenburg zu den Gesetzgebungsverfahren des Bundes zur Grundsicherung für Arbeitssuchende dar. Er äußerte sich zu Novellierungsvorschlägen in Bezug auf „Optionskommune“, „Arbeitsgemeinschaft“, insbesondere zu deren innerer Struktur, den Gremien, der Geschäftsführung, dem Personal, der Aufsicht und der Kosten.

Udo Geiger, Richter am Sozialgericht Berlin, widmet sich in seinem Beitrag zu aktuellen Entwicklungen bei den Leistungen der Grundsicherung insbesondere den Fragen der Bedarfsgemeinschaften, der Familien und Paare.

Timo Hebler, Inhaber der Professur für Öffentliches Recht, insbesondere Besonderes Verwaltungsrecht und Verwaltungswissenschaften an der Universität Potsdam, zieht eine kritische Zwischenbilanz zu den Grundstrukturen, der Anspruchsvoraussetzungen und den Leistungen im SGB II. In seinem Beitrag benennt er auch Einzelprobleme, u. a. Leistungen zur Eingliederung in Arbeit und Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes.

Rolf Lindemann, Dezernent für Grundsicherung, Recht und Personal, Veterinärwesen und Landwirtschaft im Landkreis Oder-Spree des Landes Brandenburg, äußert sich zu Erfahrungen mit dem Modell der Optionskommune in der Verwaltungspraxis. Beginnend mit Fragen der Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung durch die Option diskutiert er Fragen der Option als Impulsgeber für Ansätze der Verwaltungsmodernisierung. Überzeugend legt er die Vorteile des Optionsmodells aus der Sicht der Kommunalpolitik sowie die Vorteile einer personellen und organisatorischen Handlungsautonomie für die Arbeit des Amtes für Grundsicherung und Beschäftigung dar.

Jens Regg, Geschäftsführer Grundsicherung der Regionaldirektion Berlin-Brandenburg der Bundesagentur für Arbeit, befasst sich mit aktuellen Entwicklungen bei den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende, wobei er insbesondere auf die Problemkreise im Zusammenhang mit Schonvermögen, Einkommensanrechnung und Arbeitspflicht eingeht.

Irene Vorholz, Beigeordnete für Soziales und Arbeit, Jugend und Bildung des Deutschen Landkreistages, beschäftigt sich mit der Neugestaltung der Aufgabenwahrnehmung im SGB II aus kommunaler Sicht. Dabei skizziert sie die Positionen des Deutschen Landkreistages zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 91e GG) in kritischer Auseinandersetzung mit den Gesetzentwürfen der Bundesregierung.

Die Herausgeber danken Herrn *Burkhard von Watzdorf* bei der Drucklegung.

Die Herausgeber

Hartz IV im Umbruch.

Einführende Problemskizze

Hartmut Bauer und Frauke Brosius-Gersdorf

I. Hartz IV – Erfolgsgeschichte oder Trauma?

Anlässlich des siebenjährigen Jubiläums der Agenda 2010 veröffentlichte die *Financial Times Deutschland* unlängst unter der Überschrift „Trauma 2010“ einen Artikel, der Hartz IV als „hässliche Chiffre“ bezeichnet, „über die Politiker streiten, die sie verfolgt und verunsichert“¹. In der Sache selbst ist der sehr differenzierte Beitrag für die Programmatik von Hartz IV allerdings durchaus aufgeschlossen, und ein nur kurz zuvor in derselben Zeitung erschienener Kommentar sieht in den Reformen sogar eine Erfolgsgeschichte². Doch bleibt die Gesamteinschätzung dort auffällig ambivalent: Sie benennt Defizite und Verlierer der Reform, sie verweist auf eine Veränderung der Parteienlandschaft, die es ohne Hartz nicht gegeben hätte, und sie konstatiert eine grundlegende Veränderung nicht nur des Arbeitsmarkts, sondern auch der Gesellschaft.

Die ambivalente Gesamteinschätzung hat Tradition. Sie begleitet das Hartz IV-Gesetz seit Anbeginn³. Als nach kontroversen Vorfeld-Debatten im Dezember 2003 die damals neue Grundsicherung für Arbeitsuchende beschlossen wurde, war das SGB II zwar von einer überwältigenden politischen Mehrheit getragen: Im Bundestag lauteten von den insgesamt abgegebenen 597 Stimmen nicht weniger als 581 auf

1 *Lorenz Wagner/Maike Rademaker/Nicole Basel*, Trauma 2010, *Financial Times Deutschland* vom 18. März 2010, S. 23, 26 (23).

2 *Joachim Möller/Ulrich Walwei*, Bilanz eines Erfolgs, *Financial Times Deutschland* vom 15. März 2010, S. 24; vgl. zur dortigen Einschätzung ergänzend auch *Paul Nolte*, Neue Krisenzonen, ebenda, S. 24; *Horst von Buttlar*, Das Ende des großen Wurfs, *Financial Times Deutschland* vom 18. März 2010, S. 25.

3 Es ist daher kein Zufall, dass Hartz schon zum zweiten Mal Gegenstand einer Jahrestagung des Kommunalwissenschaftlichen Instituts ist. Zu der 2004 noch vor Inkrafttreten des damals bereits verkündeten Hartz IV-Gesetzes (BGBl 2003 I S. 2954) durchgeführten Fachtagung und zur Debatte in der Implementationsphase siehe *Christiane Büchner/Olaf Gründel* (Hrsg.), *Hartz IV und die Kommunen – Konzepte, Umsetzungsstrategien und erste Ergebnisse*, 2005.

„ja“ – nur 16 Abgeordnete, darunter die beiden Vertreter der PDS, hatten mit „nein“ gestimmt; und auch der Bundesrat war für das Gesetz keine wirkliche Hürde⁴. Doch betraf der breite Grundkonsens lediglich das Leistungsrecht. Kontrovers gebliebene Fragen der Organisation und Finanzierung hatte der Gesetzgeber nämlich zunächst ausgespart und auf ein späteres Gesetzgebungsverfahren vertagt. Unter den Stichworten „Arbeitsgemeinschaft“ und „Optionskommune“ haben diese Fragen alsbald erneut für politischen Zündstoff gesorgt, der erst nach Einschaltung des Vermittlungsausschusses entschärft werden konnte und in das Kommunale Optionsgesetz mündete, das in den politischen Arenen bis heute umstritten ist.

In weiten Teilen der Bevölkerung stieß freilich nicht allein die Organisation der Leistungserbringung auf Vorbehalte. Vielmehr weckte bei den Betroffenen das Leistungsrecht selbst Angst vor dem sozialen Absturz und führte sie zu Montagsdemonstrationen zusammen. Die Protestwelle weichte die Linien der Sozialreformer auf und bewirkte wiederholt größere und kleinere Korrekturen im Leistungsrecht des SGB II, die allerdings bislang die verbreitete Verunsicherung nicht ausräumen konnten. Zumal in Wahlkampfzeiten wirkt selbst mancher Politiker schon fast wie traumatisiert, wenn von Hartz IV die Rede ist. Und im zuständigen Bundesministerium sähe man es am liebsten, wenn das Wort Hartz IV wegen der negativen Konnotationen völlig aus dem Sprachgebrauch verschwände⁵. Dabei gibt es nicht einmal sichere, weithin akzeptierte Evaluationen, die unerlässliche Voraussetzung für belastbare Wertungen und aussagekräftige Gesamtwürdigungen sind⁶.

4 Näheres dazu und zum Folgenden bei *Hartmut Bauer*, Sozialrecht in der Reform: Hartz IV – Die Zusammenführung von Arbeitslosenhilfe und Erwerbsfähigen-Sozialhilfe zu dem neuen Arbeitslosengeld II, DÖV 2004, S. 1017 ff. (1017 ff.).

5 So Bundesarbeitsministerin *Ursula von der Leyen* im Interview mit *Flora Wissdorf*, Berliner Morgenpost vom 1. Februar 2010, S. 4.

6 Siehe dazu nur die bezüglich der Aufgabenträgerschaft im Abschlussbericht der im Auftrag des Deutschen Landkreistages durchgeführten Untersuchung von *Joachim Jens Hesse/Alexander Götz* (Evaluation der Aufgabenträgerschaft nach dem SGB II 2005–2008, S. VI ff) formulierten massiven Vorbehalte gegen die „offizielle“ Evaluation (vgl. Bundesministerium für Arbeit und Soziales, Endbericht zur Evaluation der Experimentierklausel nach § 6c SGB II, Vergleichende Evaluation des arbeitsmarktpolitischen Erfolgs der Modelle der Aufgabewahrnehmung „zugelassener kommunaler Träger“ und „Arbeitsgemeinschaft“, Berlin 2008) und die daraus abgeleiteten Thesen. Von auf dieser Tagung erstatteten Erfahrungsberichten über die Arbeit in Arbeitsgemeinschaften (*Elona Müller*) und Optionskommunen (*Rolf Lindemann*) aus der Sicht der Verwaltungspraxis vgl. in diesem Tagungsband *Rolf Lindemann*, Erfahrungen mit dem Modell der Optionskommune in der Verwaltungspraxis.

II. Reformmotive und Problemzonen der Grundsicherung für Arbeitsuchende

Die schwankende Einordnung des SGB II zwischen Erfolgsgeschichte und Trauma legt zu Beginn der Tagung eine kurze *Vergewisserung* der mit dem Reformansatz der Hartz-Kommission verfolgten Motive nahe⁷. Bekanntlich führte das SGB II die bis dahin getrennten Leistungssysteme der Arbeitslosenhilfe und der Erwerbsfähigen-Sozialhilfe zu der einheitlichen Grundsicherung für Arbeitsuchende zusammen. Die Zusammenführung war Reaktion insbesondere auch auf zahlreiche Ungereimtheiten, die sich aus dem historisch herangewachsenen Nebeneinander von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe ergeben hatten. Im direkten Vergleich wiesen die beiden Leistungssysteme nämlich in vielerlei Hinsicht signifikante Ungleichbehandlungen der Leistungsbezieher auf – so etwa bei den Leistungsvoraussetzungen⁸ und bei der Leistungshöhe. Außerdem führte das Doppelregime von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe zu Verwaltungsmehraufwand, zu Bürgerunfreundlichkeit und zur Praxis der sogenannten „Verschiebebahnhöfe“. All dies erklärt die hohe Anziehungskraft des Modernisierungsansatzes bei den politischen Akteuren und die seinerzeit verbreitete Zustimmung zu den mit dem SGB II verfolgten Motiven.

Freilich: Der Konsens im Prinzipiellen schloss schon damals den ebenfalls verbreiteten Dissens bei zahlreichen Detailfragen nicht aus – so beispielsweise bei der Berücksichtigung der Dauer der bisherigen Beitragszahlung in die Arbeitslosenversicherung, bei der Dauer befristeter Zuschläge zum Arbeitslosengeld II, bei der Leistungshöhe, beim Schonvermögen usw. Darauf wird zurückgekommen⁹.

Jenseits solcher – durchaus wichtigen – Detailfragen brachte die Zusammenführung der beiden Leistungssysteme ein gravierendes *Folgeproblem für die Verwaltungsorganisation* mit sich¹⁰. Denn die beiden Leistungssysteme wurden traditionell von unterschiedlichen Trägern administriert: die Arbeitslosenhilfe von den Arbeitsämtern bzw. -agenturen (also vom Bund) und die Sozialhilfe von den Kommunen. Die

7 Näheres bei *Bauer* (Fn. 4), DÖV 2004, S. 1017 ff. m. weit. Nachw.

8 Einkommensanrechnung, Schonvermögen, Anforderungen an die Arbeitsaufnahme, Einstandspflicht von Angehörigen etc.

9 Unten IV.

10 Dazu und zum Folgenden *Frauke Brosius-Gersdorf*, Hartz IV und die Grundsicherung für hilfebedürftige erwerbsfähige Arbeitsuchende. Public-Public-Partnership als Organisationsmodell für die Ausführung des SGB II, VSSR 2004, S. 335 ff.

Zuordnung der Trägerschaft für die Aufgaben nach dem neuen SGB II war nicht leicht zu entscheiden, weil die beiden bisherigen Leistungsträger jeweils spezifische Erfahrungen im Umgang mit Arbeitslosigkeit hatten. Stark vereinfacht waren die Arbeitsagenturen mit dem bundesweiten Arbeitsmarkt besser vertraut, während die Kommunen größere Erfahrungen im Umgang mit arbeitsmarktunabhängigen Ursachen der Arbeitslosigkeit hatten, also etwa in der Schuldnerberatung, in der Familienberatung, in der Alkohol- und Suchtberatung und in der psychosozialen Betreuung. Dieser Befund machte eine sachgerechte Zuordnung der Trägerschaft schwierig, ganz abgesehen davon, dass dabei auch parteipolitische Befindlichkeiten wie Präferenzen für zentralistische oder föderale Lösungsansätze eine Rolle spielten. Im praktischen Ergebnis hat sich der Gesetzgeber in einem politischen Kompromiss bekanntlich im Kern auf ein kompliziertes Konstrukt geteilter Trägerschaft verständigt. Danach erbringt die Bundesagentur namentlich die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts mit Ausnahme der in der Trägerschaft der Kommunen stehenden Leistungen für Unterkunft und Heizung, also vor allem das Arbeitslosengeld II nach § 19 SGB II und das Sozialgeld nach § 28 SGB II. Demgegenüber sind die kommunalen Träger insbesondere zuständig für die Eingliederung der Hilfebedürftigen in das Erwerbsleben sowie für die Leistungen für Unterkunft und Heizung und für Leistungen für die Erstausstattung sowohl für die Wohnung als auch für Kleidung.

Diese Aufteilung der Grundsicherungsleistungen auf verschiedene Verwaltungsträger passte allerdings nicht recht zu dem das Leistungssystem des SGB II prägenden Grundgedanken der Leistungsgewährung „aus einer Hand“. Deshalb entwickelte der Gesetzgeber Modelle¹¹, in denen nach dem Prinzip des „one-stop-shopping“ die Leistungen der Verwaltungsträger gleichsam „zu bzw. in einer Hand“ zusammengeführt werden¹²: In einer Art Grundmodell sind die Bundesagentur und die kommunalen Träger nach § 44b Abs. 1 Satz 1 SGB II verpflichtet, gemeinsam Arbeitsgemeinschaften zu errichten, die nach im einzelnen sehr differenzierten Regelungen möglichst sämtliche Aufgaben der Grundsicherung für Arbeitsuchende „aus einer Hand“ erbringen

11 Zu früh formulierten verfassungsrechtlichen Vorbehalten gegen die gesetzliche Regelung siehe etwa *Brosius-Gersdorf* (Fn. 10), *VSSR* 2004, S. 335 ff.; *Markus Mempel*, Hartz IV-Organisation auf dem verfassungsrechtlichen Prüfstand – Zulässigkeit der Mischverwaltung zwischen Bund und Kommunen im SGB II, 2007.

12 Vgl. *Kay Ruge/Irene Vorholz*, Verfassungs- und verwaltungsrechtliche Fragestellungen bei der Arbeitsgemeinschaft nach § 44 b SGB II, *DVBl* 2005, S. 403 ff.

sollen¹³. Alternativ dazu konnten nach dem sogenannten Optionsmodell im gesamten Bundesgebiet bis zu 69 Kommunen als alleinige Träger der Leistungen der Grundsicherung zugelassen werden. Schon das Nebeneinander der beiden Modelle und die – salopp formuliert – „schräge Zahl“ von 69 Optionskommunen verdeutlichen den Kompromisscharakter, der den Streit um die Konzeption der Trägerschaft politisch nicht wirklich bereinigt hat¹⁴.

Die demnach verbliebenen Problemfelder der Grundsicherung für Arbeitsuchende indizieren – schon für sich genommen – gesetzgeberischen Handlungsbedarf. Unterstrichen wird dieser Handlungsbedarf durch *zwei bundesverfassungsgerichtliche Entscheidungen*, die gleichsam wie Paukenschläge das Sozialrecht erschüttert haben:

Der erste Paukenschlag ist ein Urteil vom 20. Dezember 2007, mit dem das Bundesverfassungsgericht die erwähnte Konstruktion der Arbeitsgemeinschaften für unvereinbar mit dem Grundgesetz erklärt hat¹⁵. Im Kern hat das Gericht seine Entscheidung damit begründet, dass zwar das Anliegen des Gesetzgebers, die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende „aus einer Hand“ zu gewähren, grundsätzlich sinnvoll sei, die Einrichtung der Arbeitsgemeinschaften aber gleichwohl eine unzulässige Mischverwaltung von Bund und Kommunen darstelle und daher gegen die Garantie kommunaler Selbstverwaltung (Art. 28 Abs. 2 GG) in Verbindung mit der grundgesetzlichen Verteilung der Verwaltungszuständigkeiten (Art. 83 GG) verstoße, wonach die Länder – und nicht Bund und Länder gemeinsam – die Bundesgesetze und damit auch das SGB II ausführen. Das Gericht hat dem Gesetzgeber für die Neuregelung der Aufgabenträgerschaft eine Übergangsfrist bis längstens zum 31. Dezember dieses Jahres gesetzt.

Der zweite Paukenschlag ist ein Urteil vom 9. Februar 2010 zum Leistungsrecht des SGB II¹⁶. Die Entscheidung stützt sich auf das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1 GG) und beanstandet bislang geltende Vor-

13 Sieht der kommunale Träger von einer Aufgabendelegation ab, erfüllt die Arbeitsgemeinschaft nur die Aufgaben der Bundesagentur, während die Aufgaben des kommunalen Trägers von diesem selbst erbracht werden.

14 Zumal das Optionsmodell nach der gesetzgeberischen Konzeption experimentellen Erprobungscharakter hat.

15 BVerfGE 119, 331 (361 ff.); dazu *Hans-Günter Henneke* (Hrsg.), *Wege zu einer verfassungskonformen SGB II-Organisation*, 2009.

16 Urteil des Ersten Senats vom 9. Februar 2010 – 1 BvL 1/09, 1 BvL 3/09, 1 BvL 4/09; im Internet abrufbar unter <www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/Is20100209_1bvl000109.html> (Stand: 17. August 2010).

schriften über Hartz IV-Regelleistungen als verfassungswidrig. Ebenso wie in der bereits erwähnten Entscheidung zum Organisationsrecht hat das Gericht dem Gesetzgeber eine Frist zur Behebung des verfassungswidrigen Zustandes bis längstens 31. Dezember 2010 gesetzt.

Alles in allem besteht demnach *derzeit beträchtlicher gesetzgeberischer Handlungsbedarf* mit weitreichenden Auswirkungen auf die Verwaltungspraxis. Hier setzt unsere Tagung an und greift die beiden aktuellen Brennpunkte auf: Aufgabenträgerschaft einerseits, Leistungsrecht andererseits.

III. Streitpunkt „Aufgabenträgerschaft“

Zu der Frage der Aufgabenträgerschaft entbrannte nach der erwähnten bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung vom Dezember 2007 eine vehemente Diskussion über eine funktionsgerechte Neuregelung:

Nachdem die anfangs favorisierte Verfassungsänderung wegen fehlender Mehrheiten nicht mehr erreichbar erschien, konzentrierten sich die Debatten bis etwa Januar/Februar dieses Jahres auf einfach-rechtliche Möglichkeiten der (freiwilligen) Zusammenarbeit von Arbeitsagenturen und Kommunen¹⁷. Dazu hat etwa *Ulrich Battis* in einem für den Deutschen Städtetag erstatteten Gutachten Optionen aufgezeigt, die auf das Bild einer partnerschaftlichen Zusammenarbeit ausgerichtet sind¹⁸. Und das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat zur Neuorganisation der Aufgabenwahrnehmung ein Eckpunktepapier entworfen, das unter anderem auf die Möglichkeiten zur freiwilligen Kooperation setzt¹⁹. Inzwischen sind die längere Zeit diskussionsbestimmenden Überlegungen zur Auslotung der einfach-rechtlichen Kooperationsoptionen allerdings Makulatur.

Unlängst haben sich die politischen Akteure nämlich auf eine Verfassungsänderung verständigt. Zum 27. Juli 2010 ist ein neu in das Grundgesetz eingefügter Art. 91e in Kraft getreten²⁰. Der neue

17 Kritisch *Peter Masuch*, Wird jetzt getrennt, was zusammengehört?, NJW Editorial 48/2009.

18 *Ulrich Battis* unter Mitarbeit von *René Bahns*, Gutachten zu den rechtlichen Möglichkeiten von Beauftragungen nach § 88 SGB X im Rahmen der zukünftigen Zusammenarbeit zwischen der Bundesagentur für Arbeit und den Kommunen beim Vollzug des 2. Sozialgesetzbuchs (SGB II), 15. Oktober 2009.

19 Bundesministerium für Arbeit und Soziales, Eckpunktepapier Neuorganisation der Aufgabenwahrnehmung im SGB II/Getrennte Aufgabenwahrnehmung/Entfristung der bestehenden Optionskommunen, Entwurf vom 1. Dezember 2009.

20 Art. 91e GG wurde in das Grundgesetz eingefügt durch Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 21. Juli 2010 (BGBl 2010 I S. 944).

Art. 91e GG sieht in Absatz 1 vor, dass bei der Ausführung von Bundesgesetzen auf dem Gebiet der Grundsicherung für Arbeitsuchende Bund und Länder oder die nach Landesrecht zuständigen Gemeinden und Gemeindeverbände in der Regel in gemeinsamen Einrichtungen zusammen wirken. Daran anknüpfend bestimmt Art. 91e Abs. 2 GG: „Der Bund kann zulassen, dass eine begrenzte Anzahl von Gemeinden und Gemeindeverbänden auf ihren Antrag und mit Zustimmung der obersten Landesbehörde die Aufgaben nach Absatz 1 allein wahrnimmt. Die notwendigen Ausgaben einschließlich der Verwaltungsausgaben trägt der Bund, soweit die Aufgaben bei einer Ausführung von Gesetzen nach Absatz 1 vom Bund wahrzunehmen sind.“ Das Nähere regelt nach Art. 91e Abs. 3 GG ein Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf. Ein solches Bundesgesetz ist mit dem Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 3. August 2010 bereits verabschiedet; es tritt – abgesehen von einzelnen Ausnahmen – zum 1. Januar 2011 in Kraft^{21, 22}.

IV. Streitpunkt „Leistungsrecht“

Der zweite Themenschwerpunkt betrifft die Reform des Leistungsrechts. Dazu besteht nicht nur wegen der bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung vom vergangenen Februar²³ Anlass. Denn in den letzten Jahren haben sich bei der praktischen Handhabung des SGB II viele Schwachstellen gezeigt. Folge dessen ist eine Klagenflut bei den Sozialgerichten, in deren Urteilen manche eine Fundgrube für gesetzgeberischen Nachbesserungsbedarf sehen²⁴. Allein im Jahr 2009 wurden über 800.000 Widersprüche gegen Grundsicherungs-

21 BGGI 2010 I, S. 1112. Nach dem neuen § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II beträgt die Anzahl der zugelassenen kommunalen Träger höchstens 25 % der bis zum 31. Dezember 2010 bestehenden Arbeitsgemeinschaften nach § 44b SGB II, zugelassenen kommunalen Träger sowie der Kreise und kreisfreien Städte, in denen keine Arbeitsgemeinschaft nach § 44b SGB II errichtet wurde.

22 Eingehender zur Reformdebatte über die Neuorganisation der Trägerschaft in diesem Tagungsband *Klaus Bermig*, Die Neuorganisation der Trägerschaft der Grundsicherung für Arbeitsuchende – Gestaltungsoptionen und Umsetzungsvarianten aus ministerieller Sicht; und *Irene Vorholz*, Die Neugestaltung der Aufgabenwahrnehmung im SGB II aus kommunaler Sicht.

23 Fn. 16.

24 So nach WELT ONLINE die Einschätzung des Präsidenten des Bundessozialgerichts *Peter Masuch*; im Internet abrufbar unter <www.welt.de/politik/deutschland/article6253819/Rekord-fast-200-000-Klagen-wegen-Hartz-IV.html> [Stand: 18. August 2010]).

bescheide erhoben; mehr als jeder dritte Widerspruch war erfolgreich²⁵. Die Zahl der 2009 erhobenen Klagen zu Fragen des SGB II ist in der ersten Instanz auf rund 142.700 Verfahren geklettert und knapp die Hälfte der im vergangenen Jahr abgeschlossenen Klageverfahren wurde zugunsten der Kläger entschieden²⁶. Hinzu kommen Reformvorschläge aus der Politik, die den Reformimpuls des Bundesverfassungsgerichts aufnehmen und über die verfassungsgerichtlich beanstandeten Regelleistungen hinaus eine Neubestimmung sozialstaatlicher Leistungen anregen.

Insgesamt betreffen die Vorschläge ein weites Feld. Beispiele sind:

- das vielen zu gering erscheinende Schonvermögen einschließlich der Freibeträge für die Altersvorsorge;
- das Lohnabstandsgebot, das den oft als zu gering empfundenen Abstand zwischen den Grundsicherungsleistungen und den Nettoeinkommen von Niedrigverdienern betrifft;
- die Identifizierung von Leistungsmissbrauch, sei es im Hinblick auf falsche Angaben zum Wohnraum, sei es im Hinblick auf unzutreffende Auskünfte zu Einkommen und Vermögen oder zu bestehenden Partnerschaften;
- Vermutungs- und Beweislastregeln, namentlich für das Bestehen bzw. Nichtbestehen von Bedarfsgemeinschaften;
- die Beschränkung der Leistungen auf „angemessene Wohnkosten“, die bewirkt, dass Hartz IV-Empfänger von zu großen und teuren Wohnungen in kleinere, billigere Wohnungen umziehen müssen, geeigneter Wohnraum in manchen Regionen aber rar ist, was zu einem Anstieg der Mieten für kleinere Wohnungen führen und überdies wegen der

25 So die Angaben der Bundesagentur für Arbeit, Kurs halten in stürmischen Zeiten, Geschäftsbericht 2009, 2010, S. 35 - im Internet abrufbar unter <www.arbeitsagentur.de/zentraler-Content/Veroeffentlichungen/Intern/Geschaeftsbericht-2009.pdf> (Stand: 18. August 2010). Freilich sollten diese Zahlen in Relation zum Gesamtvolumen der 2009 von den Grundsicherungsstellen erlassenen rund 24.850.00 Bescheide gestellt werden. Danach betreffen die eingelegten Widersprüche 3,2 % dieser Bescheide und die erfolgreichen Widersprüche gerade einmal 1,2 % aller Bescheide (Bundesagentur für Arbeit, a.a.O.). Das rückt die Zahlen in ein etwas anderes Licht.

26 Bundesagentur für Arbeit, Geschäftsbericht 2009 (Fn. 25), S. 36. Nach Mitteilung von WELT ONLINE (Fn. 24) verzeichnet das Bundessozialgericht mit fast 194.000 Klageeingängen und einem Zuwachs von über 10 % gegenüber dem Vorjahr noch höhere Zahlen.

Umzugsverpflichtung Konsequenzen bis hin zur sozialen Entwurzelung der Betroffenen haben kann;

- die unzureichende Berücksichtigung regionaler Unterschiede in den Lebenshaltungskosten bei der Berechnung der Regelleistungen;
- das nicht selten kritisierte (Miss-)Verhältnis zwischen der strikten Anrechnung von Erwerbseinkommen und den vergleichsweise großzügigen Vermögensfreibeträgen;
- die vornehmlich durch den ehemaligen hessischen Ministerpräsidenten angestoßene Diskussion über eine Verschärfung der Arbeitspflicht von Hartz IV-Empfängern;
- und vieles andere mehr.

Aus diesem breiten Themenspektrum greift die Tagung zwei besonders brisante Komplexe heraus. Der eine Komplex betrifft die Themen Schonvermögen, Einkommensanrechnung und Arbeitspflicht²⁷, der andere Komplex die Themen Bedarfsgemeinschaften, Familien und Paare²⁸. Dem geht eine kritische Zwischenbilanz zu den Grundstrukturen der Anspruchsvoraussetzungen und Leistungen im SGB II²⁹ voraus.

27 S. dazu in diesem Tagungsband *Jens Regg*, Aktuelle Entwicklungen bei den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende: Schonvermögen, Einkommensanrechnung, Arbeitspflicht.

28 S. dazu in diesem Tagungsband *Udo Geiger*, Aktuelle Entwicklungen bei den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende: Bedarfsgemeinschaften, Familien, Paare.

29 S. dazu in diesem Tagungsband *Timo Hebele*, Grundstrukturen der Anspruchsvoraussetzungen und Leistungen im SGB II. Eine kritische Zwischenbilanz.

V. Hartz IV – eine unendliche Geschichte?

Die stichwortartige Tour d’horizon über Problemfelder der Grundsicherung lässt vermuten, dass sich die eingangs gestellte Frage „Hartz IV – Erfolgsgeschichte oder Trauma?“ auch am Ende der Tagung nicht eindeutig in die eine oder andere Richtung beantworten lassen wird. Nach allen bisherigen Erfahrungen dürfte Hartz IV von beidem etwas haben. So paradox es klingen mag: Das SGB II ist Erfolg und Trauma zugleich! Das war bei einer derart grundlegenden Sozialrechtsreform, die den deutschen Sozialstaat in einem wichtigen Segment neu vermessen hat, indes auch nicht anders zu erwarten. Denn mit im Prinzipiellen ansetzenden Modernisierungen gehen fast unausweichlich auch negative Begleiterscheinungen einher, ganz abgesehen davon, dass namentlich in Fragen der Verwaltungsorganisation von der Politik manches durch dilatorische Formelkompromisse in der Schwebe gehalten wurde. Für den künftigen Erfolg des Grundsicherungsrechts wird es deshalb darauf ankommen, den trotz bisweilen geäußelter Fundamentalkritik in der Sache überzeugenden Modernisierungsansatz sachgerecht fortzuentwickeln, den Reformprozess fördernd zu begleiten und im durch-aus mehr als nur nebensächlichen Detail zu beobachtende Fehlsteuerungen zu korrigieren. Dieses Procedere wahrt den gesellschaftlichen Grundkonsens und wirkt legitimitätssichernd, macht aber zugleich auch eines unmissverständlich deutlich: Die Grundsicherung für Arbeitsuchende bleibt jedenfalls vorerst eine unendliche Geschichte.

Der Autor *Prof. Dr. Hartmut Bauer* ist Inhaber des Lehrstuhls für Europäisches und Deutsches Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Sozialrecht und Öffentliches Wirtschaftsrecht an der Universität Potsdam und ordentliches Mitglied des Forschungsinstitutes für öffentliche Verwaltung Speyer; Direktor des Kommunalwissenschaftliches Instituts der Universität Potsdam.

Die Autorin *Prof. Dr. Frauke Brosius-Gersdorf* ist Inhaberin des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, insb. Sozialrecht, Öffentliches Wirtschaftsrecht und Verwaltungswissenschaft an der Leibniz Universität Hannover.

Erfahrungen mit dem Modell der Optionskommune in der Verwaltungspraxis

Rolf Lindemann

I. Ausgewählte Strukturdaten zum Landkreis Oder-Spree

Zur besseren Einordnung der nachfolgenden Ausführungen möchte ich einige Strukturdaten voranstellen:

Der Landkreis Oder-Spree mit ca. 185.000 Einwohnern ist ein Flächenlandkreis mit einer räumlichen Ausdehnung ähnlich der des Saarlandes. Er rechnet zu den Landkreisen in Ostbrandenburg, die eine strukturell verfestigte Langzeitarbeitslosigkeit aufweisen. Gegenwärtig beträgt die Arbeitslosenquote über beide Rechtskreise 12,8%. Im Zeitpunkt des Trägerwechsels lag die Arbeitslosenquote bei 20,3%.

Im Jahre 2005 hatten wir durchschnittlich 14.500 Bedarfsgemeinschaften zu betreuen. 2006 erfolgte ein Anstieg auf 15.500 Bedarfsgemeinschaften. Über die Folgejahre konnten wir allerdings einen enormen Rückgang auf gegenwärtig 12.500 Bedarfsgemeinschaften verzeichnen. Das heißt, ca. 3.000 Bedarfsgemeinschaften konnten im Zusammenwirken aller regionalen Akteure so unterstützt werden, dass sie ihren Hilfebedarf überwinden konnten, zu einem großen Anteil auch dauerhaft.

Im Jahresverlauf 2009 konnten mit Unterstützung des Landkreises 3.296 Personen in den 1. Arbeitsmarkt bzw. in Ausbildung vermittelt werden. Diese Zahl schließt die überregionalen Vermittlungen bzw. Vermittlungen ins europäische Ausland mit ein, die entgegen mancher Behauptung aber keine signifikante Größenordnung darstellen.

2.016 Personen traten eine Qualifizierungsmaßnahme an. 4.266 Personen begannen eine Maßnahme auf dem 2. Arbeitsmarkt.

Insgesamt standen dem Landkreis dafür 24,4 Millionen Euro an Eingliederungsmitteln zur Verfügung, die zu über 90% ausgeschöpft wurden.

In der besonderen Einrichtung arbeiten gegenwärtig 329 Mitarbeiter, davon nehmen 106 die Aufgaben der Leistungsrechnung wahr und 109 Mitarbeiter betreuen die Arbeitsuchenden als persönliche Ansprechpartner.

Um die Stellenakquise, den Kontakt zu Unternehmen, die Ausbildungsstellenvermittlung, die Integration von Rehafällen sowie die Konzeption und Begleitung von Maßnahmen des 2. Arbeitsmarktes bemüht sich eine weitere Organisationseinheit, der Geschäftsbereich Integration/Regionaler Arbeitsmarkt, der mit 36 Mitarbeitern besetzt ist.

Fünf Jahre Umsetzung der Arbeitsmarktreform Hartz IV in kommunaler Gesamtverantwortung haben uns als Aufgabenträger naturgemäß einen beachtlichen Fundus an Erfahrungen beschert. Darunter finden sich viele die sehr konkret auf den Leistungserstellungsprozess und die Verwaltungsabläufe zu beziehen sind und die unmittelbar in praxisrelevante Korrekturen einmündeten.

Andere sind mehr grundsätzlicher Natur und prägen unsere Überzeugung von der Richtigkeit der Entscheidung pro Option bis zum heutigen Tag.

II. Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung durch die Option

Zu diesen grundlegenden Erfahrungen gehört sicherlich die Erkenntnis, dass mit der Übernahme der Verantwortung auf dem Gebiet der Arbeitsmarktförderung die kommunale Selbstverwaltung in der Außenwahrnehmung einen beachtlichen Bedeutungszugewinn erlangt hat.

Der Landkreis hat die Experimentierphase genutzt, um aus einem spezifisch kommunalen Aufgaben- und Dienstleistungsverständnis eine wirkliche Alternative zur Bearbeitungspraxis im BA-geprägten Rahmen zu etablieren.

Diese zeichnet sich dadurch aus, dass ihr eine der sozialen Rundum-Verantwortung entsprechende Service- und Bürgerorientierung zu Grunde liegt.

Der Hilfeempfänger wird, soweit das Gesetzes das zulässt, aus dem auch in der Sozialverwaltung noch verbreiteten administrativen Unterordnungsverhältnis herausgelöst und als Bürger der örtlichen Gemeinschaft gesehen.

Das heißt auch, dass der Unterstützungsansatz weniger darauf abzielt, den Hilfeempfänger oder die Bedarfsgemeinschaft instrumentell zu bearbeiten, sondern dass eine Kooperation auf gleicher Augenhöhe angestrebt wird, die letztlich die Grundvoraussetzung jeglicher Eigenaktivierung ist. Nur im Zusammenwirken von persönlichem Ansprechpartner

und Hilfebedürftigem bzw. der gesamten Bedarfsgemeinschaft kann unserer Einschätzung nach in der ganz überwiegenden Anzahl der Fälle eine tragfähige Integration gelingen.

Der Ansatz die wirklichen Ursachen prekärer Lebensverhältnisse zu bearbeiten, aber nicht zuletzt auch die Bewältigung der Schwierigkeiten des Trägerwechsels und die in den letzten Jahren erfreulichen Integrationsergebnisse haben das Leistungsvermögen der öffentlichen Verwaltung in ein ganz neues Licht gerückt und dem Landkreis von Seiten der Kommunalpolitik, aber auch der übrigen Akteure des regionalen Arbeitsmarkts eine große Anerkennung eingetragen.

Man kann darüber hinaus feststellen: Durch den Auftritt als optierenden Landkreis hat sich der kommunale Wirkungskreis um eine wesentliche Dimension erweitert. Insbesondere das Verhältnis zur gewerblichen Wirtschaft und zum Handwerk hat eine neue Qualität erlangt. Auf beiden Seiten wurde erkannt, dass Arbeitsmarktförderung in Zeiten eines sich zuspitzenden Fachkräftemangels immer auch einen wesentlichen Beitrag zur Förderung der mittelständischen Betriebe und Strukturen vor Ort bedeutet. Der Landkreis ist inzwischen auch in dieser Hinsicht ein gesuchter Ansprechpartner geworden, wobei man allerdings hinzufügen muss, dass die Etablierung eines leistungsfähigen Sektors der Beschäftigungsförderung sicherlich zwei Jahre in Anspruch genommen hat.

Diese Zeit wurde allein benötigt, um das notwendige Know-how zu erlangen, den Landkreis in seiner neuen Rolle am Markt überhaupt bekannt zu machen, hier und da bestehende Vorbehalte gegenüber der Verwaltung als solcher auszuräumen und sich endgültig aus dem Image-Schatten des großen Bruders Bundesagentur zu lösen.

Insofern war anfangs eine enorme Überzeugungsarbeit zu leisten. Hier galt es die Vorteile eines flexiblen, wendig agierenden Teams auszuspielen, die Dienstleistungsorientierung nicht nur zu postulieren, sondern erfahrbar werden zu lassen, sich den spezifischen betrieblichen Bedürfnissen gegenüber offen zu zeigen und die mentalen und kulturellen Unterschiede zwischen Verwaltung und Wirtschaft einzuebneten.

Eine Vertrauensbildung gelingt hier am ehesten, in dem man bewusst Mitarbeiter mit betriebswirtschaftlichem Hintergrund in diesen Kontext einbaut.

Wenn es Ihnen dann noch gelingt, bei einem Neuansiedlungsvorhaben eine 30 Stellen umfassende Personalanforderung binnen zwei Tagen – gegebenenfalls über das Wochenende – mit entsprechenden Besetzungsvorschlägen zu beantworten, haben Sie den ersten Dauerkunden gewonnen.

III. Option als Impulsgeber für Ansätze der Verwaltungsmodernisierung

In diesen Zusammenhang ordnet sich auch ein, dass wir quasi als Nebeneffekt der besonderen Bedingungen in der Startphase erhebliche Modernisierungsgewinne, bezogen auf die gesamte Verwaltung erzielten.

Da im Zeitpunkt des Trägerwechsels ein abgerundetes Konzept der Aufgabenbewältigung weder in aufgabeninhaltlicher noch in organisatorischer Hinsicht vorlag, war die noch im Entstehen begriffene besondere Einrichtung zwangsläufig gefordert, im Wege des Learning by doing eine selbstreflexive, lernende Organisation auch jenseits der tradierten Verwaltungsstrukturen auszuprägen.

Nur mit einer beweglichen Organisationseinheit sahen wir uns seinerzeit in der Lage, angemessen auf die ständig neuen Herausforderungen in Gestalt permanenter Vorgabenänderungen – etwa in punkto Gesetzes- und Verordnungsanpassungen, Statistikanforderungen, Datenabgleich, Missbrauchsverfolgung usw. – zu reagieren.

Die drei Monate der Vorbereitungsphase sowie das erste Halbjahr 2005 müssen als administrativer Ausnahmezustand beschrieben werden.

Zur Erinnerung: Wir hatten zum damaligen Zeitpunkt weder eine Bestandsübersicht hinsichtlich der im Hilfebezug befindlichen Bürger noch eine durchgängige EDV-basierte Datenlage oder ein stabiles Datenverarbeitungssystem; es fehlte das erforderliche Personal und wir hatten die neue Aufgabe sowie die SGB II/SGB III-Dogmatik nur in Ansätzen durchdrungen.

Unter diesem Druck der Ereignisse und mit Blick auf den laufenden Systemwettbewerb waren wir förmlich gezwungen neue Wege zu gehen und strukturellen Ballast abzuwerfen. Wir haben deshalb aus der Not eine Tugend gemacht und die tradierte, hierarchiegebundene Führungsstruktur mit dem einsamen Entscheider an der Spitze zu Gunsten beweglicher Projektteams, die eigenständig und eigenverantwortlich agieren konnten, durchbrochen. Um die gleichgerichtete Bewegung und den Informationsfluss abzusichern, haben wir einen intensiven Kommunikationsprozess angeregt.

Hierdurch wurden ungeahnte kreative Potenziale entfesselt. Das gemeinsame kooperative Vorgehen hat eine beachtliche Identifikation mit der Aufgabe, eine überpflichtmäßige Leistungsbereitschaft sowie Motivation, Selbständigkeit und Verantwortungsbereitschaft freigelegt, die man so in der Verwaltung nicht erwartet hatte.

Diese nicht geplanten Errungenschaften wurden im Amt für Grundsicherung und Beschäftigung aufgegriffen und im Sinne einer Modernisierung der Verwaltungsstrukturen, über ein gemeinsam entwickeltes Leitbild entsprechende Führungsgrundsätze und ein Qualitätssicherungskonzept dauerhaft festgeschrieben.

Der damit verbundene verwaltungskulturelle Mehrwert strahlt naturgemäß in die übrige Verwaltungsorganisation aus und bringt auch dort Dinge in Bewegung.

IV. Tragende Entscheidungsaspekte pro Option aus der Sicht der Kommunalpolitik

Für den Landkreis Oder-Spree war der Antrag auf Zulassung zur umfassenden Aufgabenwahrnehmung nach dem SGB II auch kein vorgezeichneter kommunalpolitischer Automatismus, vielmehr ging der Entscheidung ein breit angelegter Diskussionsprozess über das Für und Wider des jeweiligen Organisationsmodells voraus mit auch mehrfach wechselnder Präferenz.

Selbstverständlich gab es auch warnende Stimmen, die in erster Linie auf die Gefahr einer Kommunalisierung des Problems der Langzeitarbeitslosigkeit ohne hinreichenden Gestaltungseinfluss auf die Rahmenbedingungen hinwiesen.

Entscheidungsprägend war letztlich der Gesichtspunkt, dass die Entscheidungsverantwortlichen hinsichtlich der Fragen der sozialen Existenzsicherung auch in dem neuen Kontext der Beschäftigungsförderung einen Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung berührt sahen und diesen nicht ohne Weiteres der Erosion zu Gunsten der Kompetenzerweiterung einer Bundesbehörde preisgeben wollten.

Gerade auf den Politikfeldern Soziales, Jugend, Gesundheit, aber auch der Beschäftigungsförderung war in den vorausgegangenen Jahren beispielhafte Aufbauarbeit und damit ein eminent wichtiger Beitrag zum Zusammenhalt der lokalen Gesellschaft geleistet worden.

Die kommunalen Strukturen hatten hier ihre Leistungsfähigkeit und ihr soziales Gestaltungsvermögen unter Beweis gestellt.

Die Erfolgsfaktoren auch mit Blick auf den neuen Aufgabenschnitt lagen auf der Hand und haben bis heute ihre Bedeutung nicht eingebüßt. Es sind dies:

- Der lokale Bezug und die damit gegebene Problemnähe;
- Das von jeher ausgedehnte Leistungsspektrum im Bereich der kommunalen Daseinsvorsorge, mit der Möglichkeit eines darauf bezogenen, wirksamen Schnittstellenmanagements;
- Die unmittelbare demokratische Rückbindung der Verantwortlichen und die darüber ermöglichte direkte Einflussnahme auf soziale Gestaltungsprozesse im regionalen Rahmen und nicht zu vergessen;
- Das ausgeprägte Netzwerk, in welchem seit Jahren kommunale Politik, Landespolitik, heimische Wirtschaft, soziale Träger und Träger der Arbeitsförderung arbeitsteilig zusammenwirken.

Dazu kommen die Erfahrungen in der Beschäftigungsförderung – gerade die Sisyphusaufgabe der Organisation eines weit gespannten 2. Arbeitsmarktes zur Milderung der Auswirkungen der Massenarbeitslosigkeit hatte über ein Jahrzehnt die Sozialpolitik auf Orts- und Kreisebene bestimmt. Zudem lagen Erfahrungen mit dem Projekt „Arbeit statt Sozialhilfe“ bzw. dem Bundesprojekt „Fair“ vor.

Diesen Erfahrungen und den dabei erkannten Notwendigkeiten entsprach die programmatische Kernaussage des SGB II, nach der die Hilfebedürftigkeit durch ein individuelles, ganzheitliches und beschäftigungsorientiertes Fallmanagement überwunden werden sollte, und zwar unter Verwirklichung des Prinzips: Alle Leistungen aus einer Hand.

V. Rückmeldungen zur Aufgabendurchführung aus der Bürgersphäre

Die Wirkungen der neuen Möglichkeiten, dem Einzelfall individueller und mit spezifisch kommunaler Note entsprechen zu können, wurde uns in positiven Reaktionen der Betroffenen auch recht schnell gespiegelt. Als fortschrittliche Elemente der gesamtverantwortlichen Aufgabenwahrnehmung wurden dabei immer wieder benannt:

- der persönliche Ansprechpartner als dauerhafte Bezugsperson mit Lotsenfunktion ohne den bislang erfahrenen, ständigen Mitarbeiterwechsel;

- Die Leistungsgewährung aus einer Hand – damit entfällt das vor unterschiedlichen Behörden immer wieder erneute Darlegen-müssen der individuellen Lebensumstände sowie deren Glaubhaftmachung;
- Der gewandelte Charakter der Behördenkontakte – weg von der Meldeobliegenheit, hin zu einer zielgerichteten Problemlösung;
- Ein direkter Zugang zum Leistungsrechner bzw. zum persönlichen Ansprechpartner auch auf telefonischem Wege ohne dass sich die Bürger in einem nervtötenden Call-Center-System verfangen.

Positiv hervorgehoben wird auch das noch stärkere Vertretensein in der Fläche des Landkreises, und zwar mit allen Beratungsfunktionen.

Daraus erwachsen zugleich weitere Synergieeffekte. Die Verankerung vor Ort, auch in Gestalt der Einbindung der Mitarbeiter in die örtliche Gemeinschaft schafft Überblick und Einblick in die individuellen Lebensverhältnisse der Bürger. Diese fördern insbesondere die innere Beteiligung und das Engagement der Mitarbeiter, ermöglichen andererseits aber auch die schnellere Herstellung einer produktiven Beziehungsebene zwischen dem Fallmanager und seinem Klienten. Das führt naturgemäß zu passgenaueren Integrationsmaßnahmen, ermöglicht quasi als Nebeneffekt in stärkerem Maße den Zugang zur allgemeinen Sozialkontrolle und trägt damit über eine generalpräventive Wirkung zur Missbrauchsvermeidung bei.

VI. Intensive Begleitung des Umsetzungsprozesses durch die Kommunalpolitik

Als wichtige Erfahrung können wir auch vermerken, dass entsprechend dem Ausgangsanliegen der Vertretungskörperschaft, kommunalpolitisch Einfluss auf den Aufgabenvollzug zu nehmen, wir in den vergangenen Jahren eine sehr intensive zum Teil auch ausgesprochen kritische Aufmerksamkeit durch die kommunalen Gremien der Kreisebene, aber auch unterschiedlicher Gemeindevertretungen und Stadtverordnetenversammlungen erfahren haben.

Produktiv gehandhabt erwächst daraus ein wichtiges Korrektiv, welches die Innen- und Außensicht verbindet und dazu beitragen

kann, dass auf horizontaler Ebene eine konstruktive Controllingfunktion wahrgenommen wird.

Die enge Einbindung der Kommunalpolitik ist unabdingbar, um bei den Abgeordneten aber auch darüber hinaus bei den Vertretern der Wirtschaft, ein Verständnis auch für die Handlungszwänge zu entwickeln, die von Seiten übergeordneter Ebenen unter förderrechtlichen oder haushalterischen Gesichtspunkten zu beachten sind. Insofern können auch die immer wieder auftretenden Diskussionen um die richtige Prioritätensetzung im Eingliederungsbereich sachkundiger und verantwortungsbewusster gestaltet werden.

VII. Personelle und organisatorische Handlungsautonomie als Erfolgskriterium für die Arbeit des Amtes für Grundsicherung und Beschäftigung

Der informatorische Einbezug der Politik in unsere Arbeit hat aber von Anfang an dazu beigetragen, ein entsprechendes Grundvertrauen gegenüber der Verwaltung herzustellen, welches letztlich zu der unverzichtbaren Autonomie bei Personal- und Organisationsentscheidungen, aber auch zu der notwendigen inhaltlichen Beweglichkeit geführt hat.

In diesem Zusammenhang betrachten wir es als ausgesprochen vorteilhaft, dass wir bis auf die engere Personalverwaltung sämtliche Querschnittsfunktionen wie Haushalt/Finanzen, Recht/Widersprüche/Missbrauchsverfolgung und die EDV-Unterstützung spiegelbildlich in unserer Organisationseinheit ausbilden konnten. Dies vermeidet die Einordnung in Abarbeitungszusammenhänge der allgemeinen Querschnittsverwaltung, die anderen zeitlichen Rhythmen und Prioritätensetzungen folgen.

In den genannten Gesichtspunkten sehen wir eine deutliche Überlegenheit gegenüber der Einbindung in den Apparat einer bundesweit agierenden Behörde, die zwangsläufig zur Gewährleistung einer wirksamen Steuerung in sehr viel stärkerem Maße darauf angewiesen ist, formalisierte Strukturen in Gestalt eines verschriftlichten Weisungssystems sowie uniformere Organisationsausprägungen und bundeseinheitliche Verfahrenslösungen zu etablieren.

Diese Strukturen sind aber nur bedingt tauglich, den zu beeinflussenden heterogenen Lebensverhältnissen adäquat zu entsprechen. Unseren Erfahrungen nach ist es geradezu eine Wirkungsbedingung für

unsere integrativen Bemühungen, dass sich auch im administrativen Design der Aufgabencharakter widerspiegelt.

Die zentralistisch angelegte Ordnung der Dinge mag zwar für die aktive Aufbauphase sogar einen gewissen Startvorteil bedeutet haben, da der kommunale Partner auf die Verwaltungsinfrastruktur einer routinisierten Behörde zurückgreifen konnte. Der anfängliche Segen verkehrte sich dann aber recht schnell ins Gegenteil. Die permanenten Steuerungskonflikte in den ARGEN zwischen BA und Kommune legen hierfür eindrucksvoll Zeugnis ab.

Die Dominanz des BA-Apparates, aber auch das insoweit enge Einvernehmen mit dem BMAS haben wir intensivst im Evaluierungsprozess nach § 6c SGB II erfahren. Dieser wurde was die Erfolgskriterien und Bewertungsmaßstäbe anbelangt durch die BA laufend in ihrem Sinne beeinflusst.

Dies war im Kontext eines Systemwettbewerbs, bei dem unser ärgster Konkurrent auch gleichzeitig die Schiedsrichterrolle einnahm naturgemäß aber auch nicht anders zu erwarten. Insoweit enthielt der im Grundsatz nur zu begrüßende Modellvergleich von Anfang an eine destruktive Komponente, die ihn letztlich erheblich diskreditierte.

Zwar sind wir als zugelassener kommunaler Träger über hierarchische Weisungen für die BA nicht unmittelbar erreichbar, aber diese konnte durch die ihr eingeräumte Gewährleistungsverantwortung für den Gesamtprozess, die Deutungsmacht hinsichtlich der Zielsetzungen und Inhalte des SGB II und SGB III, über die ausufernden Statistikpflichten nach § 51b und den Erfindungsreichtum der Nürnberger Zentrale natürlich auch die inhaltliche Aufgabenbewältigung ganz entscheidend beeinflussen.

VIII. Unterschiede im Aufgabenverständnis und ihre Auswirkungen auf die Verwaltungspraxis

An diesem Punkt zeigt sich der fundamentale Unterschied zwischen BA-Welt und kommunaler Betrachtung.

Uns schlug immer wieder ein mechanistisches Aufgabenverständnis entgegen, das quantitativ angelegt war und sein Heil in vielfältigsten Quotenvorgaben und Quantifizierungen – wie etwa Kontaktdichteerhebungen, Abfragen zum Widerspruchsaufkommen, Kundenabdeckung bei Eingliederungsvereinbarungen etc. – suchte. Hier hatte man

manchmal den Eindruck, die deskriptive Bearbeitung des Problems sei wichtiger als die eigentliche Integrationsarbeit.

Die Umsetzung der Arbeitsmarktreform Hartz IV leidet bis zum heutigen Tag ganz entscheidend an dieser Sichtweise, die auch dazu beigetragen hat, dass die sozialintegrativen Bedarfe in ihrer Brisanz und in ihrem Umfang schlicht verniedlicht werden. Zwar werden diese in abstrakten arbeitsmarktpolitischen Fachdiskussionen durchaus gesehen, den Vollzugsalltag und auch den Systemvergleich bestimmt aber nach wie vor die Vermittlung in sozialversicherungspflichtige Beschäftigung.

Dabei wird geflissentlich ignoriert, dass ein Großteil der Integrationsarbeit mittel- und langfristige Zeithorizonte verlangt.

Es war für uns eine lehrreiche Erkenntnis, dass die uns zugewiesenen Hilfeempfänger nicht, wie man uns anfangs glauben machen wollte, nur einem effizient gestalteten Matchingprozess unterworfen werden müssten und schon löse sich das Problem der Langzeitarbeitslosigkeit quasi in Wohlgefallen auf. Abgesehen von der anfangs nur bescheidenen Aufnahmefähigkeit des Arbeitsmarktes, zeichnet sich unsere Klientel etwa zur Hälfte dadurch aus, dass sie eines intensiveren Fallmanagements bedarf.

Klienten mit Suchtproblemen oder psychischen Beeinträchtigungen oder eine Bedarfsgemeinschaft, die sich in schweren familiären Konflikten bewegt, Schulabgänger ohne Schulabschluss sind nun einmal nicht ad hoc in eine Situation zu versetzen, in der die Betroffenen den Kopf frei haben, um in einer Leistungsgesellschaft ein reguläres Arbeitsverhältnis auszufüllen.

Dem individuellen Bedarf kann man auch kaum angemessen und zeitnah dadurch entsprechen, dass man beim REZ (Regionales Einkaufszentrum) standardisierte Maßnahmenkontingente einkauft, mit dem Bürger eine entsprechende Eingliederungsvereinbarung abschließt, diesen der Maßnahme zuweist und sich darauf verlässt, der Maßnahmeträger werde schon den entsprechenden Integrationserfolg herbeiführen.

Es wird auf der Bundesebene schlicht verkannt, dass wir uns in sozialen Kontextbedingungen bewegen, bei denen gerade die atmosphärischen und emotionalen Aspekte einen bedeutenden Eigenwert aufweisen. Ohne Anerkennung dieser Tatsache gelingt es kaum, eine produktive Beziehungsebene mit dem Klienten aufzubauen.

Daraus erwachsen erhebliche fachliche und menschliche Anforderungen für unsere persönlichen Ansprechpartner, die ihrerseits einen permanenten Reflektions-, Fortbildungs- und Supervisionsbedarf erzeugen.

Die Bedarfsgruppenstruktur im Landkreis Oder-Spree lässt sich vielleicht grob dahingehend beschreiben, dass etwa 10 % unserer

Klientel ausschließliche Opfer der gegenwärtigen Verhältnisse am regionalen Arbeitsmarkt sind.

Die nächste Gruppe von ca. 30 % weisen in unterschiedlichem Grad auch mehrdimensionale Vermittlungshemmnisse auf, die allerdings überschaubar sind und über eine mittelfristige stufenweise Er-tüchtigung soweit ausgeglichen werden können, dass sie zumindest als Geringqualifizierte an den Arbeitsmarkt herangeführt werden können.

Das weitere Segment von etwa 40 % zeichnet sich durch z. T. schwerste Integrationsprobleme aus. Diese Bürger sind nur über eine permanente und langfristig angelegte Unterstützung in der Lage, ihren Hilfebedarf zu überwinden. Hier steht auch nicht die fachliche Arbeitsmarkt-er-tüchtigung im Vordergrund, sondern zunächst die soziale Integration. Die Betreuungsarbeit verlangt in diesem Segment intensivste Sozialarbeit, die sich aber mit Betreuungsschlüsseln von 1:150 auch unter Einbeziehung von externer Kompetenz nur in Ansätzen bewältigen lässt.

Dies hat uns veranlasst, im Bereich der persönlichen Ansprechpartner überwiegend auf entsprechend sozialpädagogisch vorgebildetes Personal zu setzen, was sich mit Blick auf die Kernaufgabe auch als ausgesprochen sinnvoll herausgestellt hat.

Allerdings werden die positiven Wirkungen erheblich dadurch geschmälert, dass die persönlichen Ansprechpartner zu einem geraumen Zeiteanteil auf bürokratische Verfahren verschlissen werden. Dazu rechnen in erster Linie die übertriebenen statistischen Anforderungen, etwa die monatlich zu beobachtenden und fortzuschreibenden 217 Kennziffern im Rahmen der zu meldenden 15 Statistikmodule. Aber auch die vorgegebenen Dokumentationsobliegenheiten, um Entscheidungen gegenüber Kontrollinstanzen oder Gerichten abzusichern, sind hier zu erwähnen.

Hinzu tritt, das in seinen verwaltungsrechtlichen Ausprägungen kaum noch zu durchdringende Fördersystem, das weit über die Instrumente des SGB III und SGB II hinausreicht und sich in einem Dickicht von Bundes- und Landesprogrammen verliert. Vielfach ist mit Blick auf die Finanzierung einer Maßnahme die Verzahnung verschiedener Fördermöglichkeiten notwendig, was andererseits, mit Blick auf die Rechtskonformität ausgesprochen penibel gehandhabt werden muss, da ansonsten von Seiten des Bundes Rückforderungen drohen.

In diesem Zusammenhang kann ich mir den Hinweis auf ein ebenso unglückliches wie folgenreiches Agieren der Bundesebene, in erster Linie gegenüber den Optionskommunen, nicht ersparen. Durch die leidige Diskussion um die so genannten Sonstigen weiteren Leistungen § 16 Abs. 2 Satz 1 SGB II alte Fassung hat das gesamte Aktivierungssystem einen einschneidenden Rückschlag erlitten. Mit dieser

Rechtsgrundlage verbanden die Optionskommunen einen ihnen seinerzeit vollmundig eingeräumten Experimentierspielraum zur Erprobung neuer Formen der Arbeitsmarktintegration. Diese Norm wurde rechtsdogmatisch solange im Lichte des SGB III hin und her interpretiert, bis letztlich nur noch eine leere Hülle vorhanden war.

Hier ist den Grundsicherungsträgern nicht nur ein eigenständiges, auf die besonderen Bedarfe der Langzeitarbeitslosigkeit ausgerichtetes Leistungsspektrum genommen worden, sondern über die nachträgliche Inkriminierung von Integrationsmaßnahmen und die Anknüpfung entsprechender Rückforderungsdrohungen, die Vertrauensgrundlage schwer erschüttert worden. Dies führt dazu, dass sich Mitarbeiter kaum noch trauen neue Maßnahmen zu entwickeln. Wir laufen damit aber Gefahr, uns auf den Weg in ein ineffizientes Rückversicherungssystem zu begeben.

Die mit Blick auf die Forderungen aus dem politischen Raum geschaffene Ersatzregelung des § 16f SGB II wurde aber von vornherein als hohler Vogel konzipiert, so dass es kaum verwundert, dass diese Regelung in der Praxis keine nennenswerte Anwendung findet.

Die Politik scheint inzwischen verstanden zu haben, dass den mit der Langzeitarbeitslosigkeit verbundenen Problemen nur wirksam dadurch begegnet werden kann, dass man im SGB II einen an den spezifischen Bedarfen orientierten eigenständigen Instrumentenkatalog zur Verfügung stellt. Der ständige Verweis auf das SGB III-Instrumentarium verkennt, dass viele Leistungsbezieher ihren Status als Langzeitarbeitslose auch eben dem Versagen dieser Instrumente in ihrem Fall verdanken.

Insofern stimmen uns die Aussagen von Vertretern der Bundesebene auf dem Tag der Optionskommunen zuversichtlich. Wir würden es allerdings begrüßen, wenn die zwei Botschaften – nämlich ein eigenständiger, an den spezifischen Bedarfen des SGB II orientierter Instrumentenkatalog sowie ein künftig klarer und konfliktärmer ausgestaltetes Verhältnis zwischen Bund und Kommune – möglichst schnell in die Tat umgesetzt würden.

Die Bewirtschaftung zahlloser Konfliktfelder hat in den vergangenen Jahren einen enormen Ressourcenverschleiss ausgelöst.

Wir benötigen die neue Sicht der Dinge dringend, um unsere Anstrengungen im Interesse der betroffenen Bürger möglichst ohne Reibungsverluste zum Erfolg zu führen.

Der Autor *Rolf Lindemann* ist Dezernent für Recht, Personal und Organisation des Landkreises Oder-Spree des Landes Brandenburg.

Die Neuorganisation der Trägerschaft der Grundsicherung für Arbeitsuchende.

Gestaltungsoptionen und Umsetzungsvarianten
aus ministerieller Sicht

Dr. Klaus Bermig

I. Einleitung

In den letzten Wochen hat eine fraktionsübergreifende Bund-Länder-Arbeitsgruppe ein Kompromiss über die Weiterentwicklung der Organisationsstrukturen im Zweiten Buch Sozialgesetzbuch erarbeitet. Dem Bundeskabinett liegt seit heute der „Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende“ vor, hierüber wird am 21. April 2010 beschlossen werden. Deshalb ist der angekündigte Titel des Vortrags (Gestaltungsoptionen und Umsetzungsvarianten) durch die politischen Entscheidungen der letzten Wochen schon überholt. Man könnte jetzt im Hinblick auf die gemeinsamen Einrichtungen als Überschrift wählen: „Legal wird, was sich bewährt hat“, wie es in der FAZ vom 26. März 2010 zu lesen war.

II. Die Zusammenführung von Arbeitslosen- und Sozialhilfe als Paradigmenwechsel

Wie sie wissen, befinden wir uns seit 2003 in der Phase der größten Sozialreform in der Nachkriegsgeschichte, deren Kernstück die Zusammenlegung von Arbeitslosen- und Sozialhilfe zur Grundsicherung für Arbeitsuchende ist. Von Anfang an hatte die Diskussion über die Zuständigkeit das Gesetzgebungsverfahren zur Einführung der Grundsicherung für Arbeitsuchende in den Jahren 2003 und 2004 dominiert. Es ging ja nicht nur um die Zusammenführung zweier unterschiedlicher Leistungen,

sondern damit einhergehend auch um die Zusammenführung zweier unterschiedlicher Verwaltungsstrukturen und –kulturen mit bislang unterschiedlichen Zielsetzungen: die bundesweit und überregional tätige Bundesagentur für Arbeit mit den bisherigen Aufgaben nach dem SGB III (ausgerichtet auf die Erreichung eines hohen Beschäftigungsstandes und auf Verbesserung der Beschäftigungsstruktur) und die regional aufgestellten Kommunen mit den bisherigen Aufgaben nach dem BSHG (Hilfe zum Lebensunterhalt und Hilfe in besonderen Lebenslagen). Beide Verwaltungskörper haben ihre Stärken, die auch gebraucht werden, weil es sich um eine heterogene Gruppe von Leistungsbeziehern handelt, bei der häufig soziale und berufliche Integration Hand in Hand gehen muss. Deshalb war es auch eine lohnende Diskussion, wie wir es schaffen können, diese Verwaltungskulturen und –sichtweisen noch näher zusammenzubringen. Die Bundesagentur hat mehr Erfahrung in der Berufsberatung und Job-Vermittlung, beobachtet überregionale Beschäftigungsströme und verfügt über ein bundesweites Netz von Dienststellen, was die Integration in den Arbeitsmarkt erleichtert. Die Kommunen wiederum können langjährige Erfahrung im sozialpolitischen und sozialintegrativen Bereich einbringen, bestehende Kontakte zu Betrieben nutzen und die begleitende Sozialpolitik speziell auf die Region ausrichten.

Zur organisatorischen Verbindung dieser beiden Perspektiven war im heutigen § 44b SGB II vorgesehen, dass Bundesagentur und Kommunen Arbeitsgemeinschaften errichten. Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 20. Dezember 2007 machte eine Weiterentwicklung der Organisation notwendig, hierfür hat das Bundesverfassungsgericht eine Frist bis 31. Dezember 2010 gesetzt. Mehr als zwei Jahre sind seitdem vergangen, mehrere Gesetzentwürfe mit unterschiedlichen Lösungsansätzen wurden erarbeitet. Was 2003/2004 galt, gilt auch heute: In den Medien wurde berichtet, die Beteiligten würden sich wieder schwer tun, zu einer Einigung zu kommen und wir wissen, dass das für die Akteure eine harte Geduldsprobe war (für mich selbst übrigens auch).

Ich meine aber: die lange Diskussion um die besten Lösungen ist der Größe und der Bedeutung der Aufgabe durchaus angemessen. Aktuell beziehen 6,8 Millionen Menschen Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende, deren tagtägliche Umsetzung in den Grundsicherungsstellen über 70.000 Mitarbeiter der Bundesagentur für Arbeit und der Kommunen beschäftigt. Zuletzt wurde für die Grundsicherung für Arbeitsuchende wesentlich mehr Geld aufgewendet, als der Verteidigungshaushalt des Bundes. In Zahlen heißt das: Der Bund gibt täglich rund 134 Millionen Euro aus und jede deutsche Kommune wendet rechnerisch jeden Tag rund 140.000 Euro für die Grundsicherung für

Arbeitsuchende auf. Dies sind Dimensionen, bei denen es sich lohnt genauer hinzusehen und Lösungen zu finden, mit denen wirklich alle gut leben können. Auch wenn das unter Umständen länger dauert, als man sich dies wünschen mag.

III. Verfassungsrechtliche Grundlage der Weiterentwicklung, Art. 91e GG

Eine dauerhaft tragfähige Zuordnung der Verantwortlichkeiten funktioniert nur, wenn alle beteiligten Akteure den Kompromiss mittragen. Die verfassungsrechtliche Grundlage für den nun vorliegenden „Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende“ der am 21. April 2010 vom Bundeskabinett beschlossen werden soll, ist der „Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 91e)“, den das Bundeskabinett am 31. März 2010 beschlossen hat. Er soll im weiteren Verfahren parallel beraten werden. Art. 91e GG schafft die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen für die weitere Aufgabenwahrnehmung der Leistungsträger des SGB II in gemeinsamen Einrichtungen („Jobcenter“). Er lässt insoweit Mischverwaltung zu und ist die Verfassungsgrundlage für die Durchführung der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Art. 91e Abs. 1 und Abs. 2 GG sind für den gesamten Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende Sonderregelungen gegenüber Art. 83 ff. GG. Es handelt sich also um eine neue Art der Ausführung der Bundesgesetze.

Die gemeinsame Aufgabenwahrnehmung wird der Regelfall der Durchführung des SGB II sein. Als Ausnahme ist die Zulassung von Kommunen zur alleinigen Aufgabenwahrnehmung (Optionskommunen) vorgesehen. Die getrennte Aufgabenwahrnehmung, wie bisher in 23 Kreisen praktiziert, wird es künftig nicht mehr geben.

Nach dem Regel-Ausnahme-Verhältnis kann die Zahl der Optionskommunen bezogen auf die Gesamtzahl der Aufgabenträger im Bundesgebiet bis zu einem Viertel betragen, dies ergibt bis zu 41 Optionskommunen zusätzlich zu den heute bestehenden 69. Sie werden Übrigens an einigen Stellen im Gesetz solche mathematischen Brüche finden – ich komme noch einige Male darauf zu sprechen – jeweils ein untrügliches Zeichen, dass hier ein politischer Kompromiss statt gefunden hat.

IV. Überblick über die wichtigsten allgemeinen Regelungsinhalte

Wir alle wissen, dass kein Gesetz so aus dem Verfahren herauskommt, wie es hineinging. Das dürfte auch hier so kommen. Den Grundkonsens sehe ich aber nicht in Gefahr; die wesentlichen Punkte stehen.

Bundesagentur für Arbeit und Kommunen nehmen ihre Aufgaben in Jobcentern einheitlich wahr. Die kommunale Option wird zwar als dauerhafte Alternative, aber als Ausnahmefall ausgestaltet, für dessen Eintritt bestimmte Rechtfertigungsgründe vorliegen und Bedingungen erfüllt sein müssen; insbesondere ist ein 2/3-Erfordernis für die Antragstellung in den Kommunalparlamenten vorgesehen, um eine nachhaltige und langfristig angelegte Aufgabenwahrnehmung und Akzeptanz sicher zu stellen.

Die Trägerschaft und Finanzierung im SGB II bleiben unberührt. Zusätzliche kostenintensive bürokratische Strukturen auf lokaler Ebene werden vermieden.

Für die Beschäftigten in der Grundsicherung für Arbeitsuchende wird eine sichere Perspektive geschaffen. Bei Wechsel der Organisationsform (Jobcenter vs. Option) gilt der Grundsatz: Das Personal folgt der Aufgabe.

Im Sinne moderner Steuerung und Transparenz werden für alle Grundsicherungsstellen ein bundeseinheitlicher Kennzahlenvergleich und ein bundeseinheitliches Zielvereinbarungssystem geschaffen.

Kommunale Träger, die ihre Aufgaben derzeit in getrennter Aufgabenwahrnehmung wahrnehmen (dies betrifft 23 Kreise und kreisfreie Städte), können wählen, ob sie sich um Zulassung als Optionskommune bewerben oder ihre Aufgaben künftig gemeinsam mit der Bundesagentur für Arbeit wahrnehmen. Der Antrag auf Zulassung als Optionskommune muss bis zum 31. Dezember 2010 gestellt sein.

V. Gemeinsame Einrichtung – „Jobcenter“

V.1. Struktur

Die Strukturen der bestehenden ARGEn werden deutlich verbessert. Tiefgreifende Übergangsprozesse werden vermieden.

Die Wahrnehmung der laufenden Geschäfte sowie die Vertretung des Jobcenters nach außen obliegt dem Geschäftsführer. Dessen Befugnisse werden insbesondere in den Bereichen Personal und Haushalt gestärkt. Er wird von der Trägerversammlung des Jobcenters für fünf Jahre bestellt, ist Beschäftigter eines der beiden Träger und untersteht dessen Dienstaufsicht. Er führt hauptamtlich die Geschäfte, vertritt das Jobcenter gerichtlich und außergerichtlich. In diesem Rahmen führt er die von der Trägerversammlung beschlossenen Maßnahmen aus und nimmt an deren Sitzungen beratend teil.

Bei jedem Jobcenter wird eine Trägerversammlung gebildet. Sie erhält einen gesetzlich klar definierten Aufgabenbereich und entscheidet insbesondere über organisatorische und personalwirtschaftliche Angelegenheiten. Die Jobcenter erhalten eine Beauftragte für Chancengleichheit am Arbeitsmarkt. Die Jobcenter werden von örtlichen Beiräten bei Auswahl und Gestaltung der Eingliederungsinstrumente beraten, in denen die Akteure des lokalen Arbeitsmarktes vertreten sind.

V.2. Personal

Dem Personal der Träger, das in den bestehenden Arbeitsgemeinschaften tätig ist, werden entsprechende Aufgaben in den Jobcentern zugewiesen. Der Geschäftsführer des Jobcenters erhält Direktionsrechte über das Personal. So kann er z.B. im Rahmen des von der Trägerversammlung beschlossenen Stellenplans Beförderungen vornehmen.

Die Jobcenter erhalten eigene Personalvertretungen, Gleichstellungsbeauftragte und Schwerbehindertenvertretungen. Die Trägerversammlung erstellt einen Stellenplan, der von den Trägern genehmigt wird. Die Trägerversammlung berücksichtigt dabei Betreuungsschlüssel, um die Qualität der Aufgabenwahrnehmung zu sichern.

V.3. Aufsicht

Die Aufsichtsrechte von Bund und Ländern werden klar zugeordnet. Die beiden Träger bleiben für die rechtmäßige und zweckmäßige Erbringung der Leistungen verantwortlich, die sie finanzieren und sind berechtigt, die Wahrnehmung der Aufgaben im Jobcenter zu prüfen und Auskunft und Rechenschaft über die Leistungserbringung zu fordern.

Die Leistungsträger Bundesagentur für Arbeit und Kommune bleiben für ihre Leistungen gegenüber dem Jobcenter verantwortlich. Die Rechts- und Fachaufsicht über die Bundesagentur für Arbeit verbleibt beim Bund, die Aufsicht über die Kommunen beim Land.

Anders als bisher führt im Aufgabenbereich der Trägerversammlung die Rechtsaufsicht über die Jobcenter der Bund, wobei er ein Einvernehmen mit dem jeweiligen Land erzielen soll.

Für die Jobcenter gibt es eine moderne Steuerung und Transparenz: Sie sind in ein Zielvereinbarungssystem eingebunden und nehmen an einem bundesweiten Kennzahlenvergleich teil, der in Zukunft auch für die Optionskommunen Anwendung findet.

V.4. IT; Datenschutz

Die Jobcenter nutzen bundesweit die zentralen IT-Verfahren der Bundesagentur für Arbeit. Zuständig für die datenschutzrechtliche Kontrolle der Jobcenter ist der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit.

VI. Optionskommunen

VI.1. Entfristung der bestehenden 69 Optionskommunen

Die Zulassungen der bestehenden 69 Optionskommunen werden entfristet.

VI.2. Neuzulassungen in begrenztem Umfang und unter bestimmten Voraussetzungen

Weitere Optionskommunen können zugelassen werden. Nach dem Regel-Ausnahmeverhältnis können bis zum 1. Januar 2012 bis zu 41 weitere Optionskommunen zugelassen werden. Die Zulassung erfolgt durch Rechtsverordnung zum 1. Januar 2012 und - soweit das entsprechend der Grundgesetzänderung zur Verfügung stehende Kontingent noch nicht ausgeschöpft ist - in einer weiteren Tranche zum 1. Januar 2017.

Erforderlich für den Antrag ist wie schon gesagt u.a. eine 2/3 - Mehrheit in den kommunalen Gremien. Dies gilt nicht für die Ausweitung des Optionsgebiets bei Gebietsreformen. Auch muss sich die Kommune verpflichten, mindestens 9/10 des Personals der BA, welches in der bestehenden Arbeitsgemeinschaft tätig ist, zu übernehmen. Dies schafft Sicherheit für die Beschäftigten. Sie behalten ihren Arbeitsplatz. Dies gilt auch für die Ausweitungen der Optionskommunen bei Gebietsreformen.

Die Voraussetzungen der Eignung sowie das Verfahren der Zulassung werden durch Rechtsverordnung des BMAS mit Zustimmung des Bundesrates geregelt (sog. Kommunalträger-Eignungsfeststellungsverordnung, die parallel zum Gesetzentwurf abgestimmt wird). Sie bestimmt bundeseinheitliche Eignungskriterien. Die Eignungsfeststellung erfolgt durch die Länder. Diese legen auch fest, wie die Optionskommunen auf die einzelnen Länder verteilt werden.

VI.3. Gebietsreform

Wenn eine Gebietsreform dazu führt, dass in ein und derselben Kommune das SGB II jeweils in einem Teilgebiet in einer ARGE bzw. einer Option durchgeführt wird, soll künftig eine einheitliche Durchführung möglich sein. In diesen Fällen kann sich die Optionszulassung künftig auf das gesamte (neue) Kreisgebiet erstrecken. Auch wenn sich das „Optionsgebiet“ insoweit vergrößert, zählt dies nicht als Neuzulassung einer Optionskommune im Sinne der „1/4 Regelung“ des Art. 91e GG.

VI.4. Aufsicht, Zielvereinbarungssystem

Die Aufsicht über die Optionskommunen verbleibt bei den Ländern. Der Bund erhält Rechtsaufsicht gegenüber den Ländern, soweit Bundesmittel in den Optionskommunen verausgabt werden. Zu diesem Zweck erlässt der Bund Verwaltungsvorschriften zu grundsätzlichen Rechtsfragen.

Die Optionskommunen werden, wie die gemeinsamen Einrichtungen, in ein Zielvereinbarungssystem eingebunden und nehmen an einem bundesweiten Kennzahlenvergleich teil. Die Optionskommunen stellen technisch sicher, dass sie die hierfür benötigten Daten an die Bundesagentur für Arbeit übermitteln.

VI.5. Finanzkontrolle

Die schon jetzt bestehende Finanzkontrolle des Bundes und das Prüfungsrecht des Bundesrechnungshofes bei den Optionskommunen werden klar gesetzlich geregelt. Wie die gemeinsamen Einrichtungen werden auch die Optionskommunen von einem örtlichen Beirat und einem Beauftragten für Chancengleichheit am Arbeitsmarkt unterstützt.

VII. Übergreifende Strukturen

VII.1. Kooperationsausschüsse auf Landesebene

Auf Landesebene werden zwischen dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales und dem jeweiligem Land Kooperationsausschüsse gebildet. Sie bestehen aus sechs Mitgliedern (je drei von der zuständigen obersten Landesbehörde und vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales), die aus ihrer Mitte einen Vorsitzenden wählen. Die Kooperationsausschüsse koordinieren die Umsetzung der Grundsicherung für Arbeitsuchende auf Landesebene, vereinbaren jährlich die Ziele und Schwerpunkte der Arbeitsmarkt- und Integrationspolitik in der Grundsicherung für Arbeitsuchende auf Landesebene und stimmen diese mit den Zielvereinbarungen ab. Außerdem werden sie vor Erlass von Weisungen in grundsätzlichen Angelegenheiten mit der

Sache befasst, bei Konflikten über Weisungszuständigkeiten in Bezug auf die gemeinsamen Einrichtungen eingeschaltet und entscheiden ggf. bei Meinungsverschiedenheiten über die Weisungszuständigkeit.

VII.2. Bund-Länder-Ausschuss

Auf Bundesebene wird beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales ein Bund-Länder-Ausschuss eingerichtet. Dieser beobachtet und erörtert zentrale Fragen der Umsetzung der Grundsicherung für Arbeitsuchende, Fragen der Aufsicht und der Zielvereinbarungen (Monitoring und Austausch über zentrale Fragen der Umsetzung der Grundsicherung). Bei der Beobachtung und Beratung zentraler Fragen der Umsetzung der Grundsicherung für Arbeitsuchende ist der Ausschuss mit Vertretern der Bundesregierung, der Länder, der kommunalen Spitzenverbände und der Bundesagentur besetzt. Bei der Beratung von Fragen der Aufsicht ist er mit Vertretern der Bundesregierung und der Aufsichtsbehörden der Länder besetzt. Bund und Länder können einvernehmlich Vertreter der kommunalen Spitzenverbände und der Bundesagentur einladen.

VII.3. Örtliche Beiräte

Bei jeder gemeinsamen Einrichtung und bei jedem zugelassenen kommunalen Träger werden örtliche Beiräte gebildet, welche die Grundsicherungsstellen bei der Auswahl und Gestaltung der Eingliederungsinstrumente und -maßnahmen beraten und eine Vernetzung mit lokalem Wissen herstellen sollen. Die Mitglieder werden auf Vorschlag der Beteiligten des örtlichen Arbeitsmarktes (insb. Träger der freien Wohlfahrtspflege, Vertreter der Arbeitgeber und Arbeitnehmer sowie Kammern und berufsständische Organisationen) von der Trägerversammlung bzw. dem zugelassenen kommunalen Träger berufen. Vertreter von Beteiligten des örtlichen Arbeitsmarktes, die selbst Eingliederungsleistungen nach dem SGB II anbieten, dürfen nicht Mitglieder der Beiräte sein.

VII.4. Zielsteuerung, Benchmarking und Controlling

Moderne Steuerung und Transparenz werden gestärkt: Alle Grundsicherungsstellen werden in ein einheitliches Zielvereinbarungs- und Kennzahlenvergleichssystem eingebunden. Zur Gewährleistung einer politischen und öffentlichen Kontrolle werden auf folgenden Ebenen Zielvereinbarungen geschlossen:

- Zwischen dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales und der Bundesagentur;
- Zwischen Bundesagentur/Kommunen und den Jobcentern;
- Zwischen dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales und den zuständigen Landesbehörden sowie
- Zwischen den zuständigen Landesbehörden und den Kommunen als Leistungsträger des SGB II.

Zur Feststellung und Förderung der Leistungsfähigkeit finden Kennzahlenvergleiche statt, nicht im Sinne eines Wettbewerbs, sondern um einen Lernprozess anzustoßen, best practice Beispiele zu erkennen und Transparenz über die Verwendung der Mittel und über die Effizienz der Grundsicherungsstellen herzustellen. Die Ziele des Benchmarking sind:

- Zu vergleichen, um zu sehen;
- Zu analysieren, um zu erkennen und
- Zu lernen, um zu verbessern.

Die Daten und Kennzahlen werden in zwei Rechtsverordnungen mit Zustimmung des Bundesrates geregelt. Hierzu wird eine Bund-Länder-Arbeitsgruppe unter Beteiligung der kommunalen Spitzenverbände und der Bundesagentur für Arbeit eingerichtet, die ihre Arbeit bereits aufgenommen hat.

VIII. Ausblick

Der bevorstehende Abschluss der Organisationsdebatte ist die Voraussetzung für eine Konsolidierung des SGB II, die fachliche Stabilisierung der Personalkörper in den Grundsicherungsstellen, die wiederum Grundlage ist für eine weitere Verbesserung der Qualität. Dort wo

die beiden Verwaltungskulturen gemeinsam erfolgreich sein können, kann eine weitere Annäherung statt finden; dies wird allen nutzen. Dort wo es ein Nebeneinander gibt, wollen wir keinen Wettbewerb, bei dem zwei gegeneinander antreten und einer am Ende gewinnt während der andere verliert. Der Systemwettbewerb ist beendet. Angesichts der grundlegenden Fragen, die sich im Rahmen des SGB II für Millionen Menschen stellen, wäre es nicht angemessen, wenn sich Behörden längerfristig mehr mit ihrer eigenen Existenz beschäftigen, als mit den Menschen. Die unterschiedlichen Sichtweisen der beiden Verwaltungskulturen können und sollen ein gemeinsames Lernen und ein Miteinander- und Aneinanderwachsen ermöglichen. Der jetzt erreichte Kompromiss zwischen Bund und Ländern war möglich, weil sich die Beteiligten auf Augenhöhe begegnet und aufeinander zugegangen sind. Die Kompromissfähigkeit aller Beteiligten wird auch im „Alltag“ des neuen SGB II gefragt sein. Die Aufgaben werden nicht geringer, aber der Einsatz im Interesse der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und ihrer Familien lohnt sich.

Der Autor *Dr. Klaus Bermig* ist Leiter des Referats „Grundsatzfragen der Grundsicherung für Arbeitssuchende“ im Bundesministerium für Arbeit und Soziales.

Die Jobcenter-Reform aus kommunaler Sicht¹

Dr. Irene Vorholz

I. Zusammenfassung

- Es ist zu begrüßen, dass endlich eine politische Verständigung auf die Neuorganisation des SGB II erfolgt ist. Damit verbleibt in der sehr knappen Zeit bis zur Neuregelung ab dem 1.1.2011 für alle Beteiligten noch eine gewisse Vorbereitungszeit.
- Zu befürworten ist insbesondere, dass die Zahl der Optionskommunen von derzeit 69 auf 110 aufgestockt wird. Dies kann aber nur ein erster Schritt sein. Der Deutsche Landkreistag hält seine Forderung nach einem freien Wahlrecht für alle kommunalen Träger aufrecht.
- Es ist sachgerecht, dass von der ursprünglich geplanten Bundesaufsicht über die Optionskommunen Abstand genommen wurde. Das Zielvereinbarungs- und Steuerungssystem ist nun kommunalfreundlich auszugestalten. Die für den Kreistagsbeschluss zum Antrag auf Zulassung als neue Optionskommune vorgesehene Zwei-Drittel-Mehrheit wird dagegen nachdrücklich abgelehnt. Weder hat der Bund die Gesetzgebungskompetenz zu diesem massiven Eingriff in die kommunale Entscheidungsfindung noch ist ein solches Quorum in der Sache zielführend. Es stellt lediglich eine Erschwernis für die Optionsausübung dar.
- Für die ARGEn ist es wichtig, dass endlich Klarheit über den Fortbestand der Jobcenter besteht. Dies führt zu erheblich mehr Sicherheit und Ruhe in der Mitarbeiterschaft. Im Detail ist jedoch offenkundig, dass viele der Mischverwaltung immanente rechtliche und praktische Probleme nicht gelöst sind bzw. nicht gelöst werden können. Außerdem schießt es über das Ziel der verfassungsrechtlichen Absicherung weit hinaus, dass nunmehr der Gesetzgeber zur Schaffung gemeinsamer

1 Zwischen Veranstaltung und Drucklegung ist das Gesetzgebungsverfahren zum Ende gekommen. Der Beitrag gibt den aktuellen Stand zum Zeitpunkt der Veranstaltung wieder.

Einrichtungen nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet werden soll.

- Der Kooperationsausschuss auf Landesebene stärkt die Rolle und die Verantwortung der Länder im SGB II. Dies entspricht einer Forderung des Deutschen Landkreistages. Zugleich besteht damit die Möglichkeit, Konflikte zwischen Landkreisen und BA einer Lösung zuzuführen. Eine kommunale Beteiligung an den Kooperationsausschüssen ist unabdingbar.

II. Vorbemerkung

Kaum eine andere Organisationsfrage ist mit solcher Intensität über einen so langen Zeitraum erörtert worden wie die Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Seit das Bundesverfassungsgericht im Dezember 2007 sein Urteil zur Verfassungswidrigkeit der Arbeitsgemeinschaften zwischen Bundesagentur für Arbeit (BA) und kommunalen Trägern vorgelegt hat, ringen Bund, Länder und kommunale Spitzenverbände um eine sachgerechte Lösung. In zahllosen Gesprächen, Arbeitsgruppen, Sitzungen und Verhandlungen auf politischer wie auf Arbeitsebene wurden die unterschiedlichen Möglichkeiten der Neuorganisation des SGB II eingehend erörtert. Dabei wiederholten die Diskussionen vielfach die bereits in den Jahren 2002/2003 vor Inkrafttreten des SGB II umstrittenen Positionen.

Im Februar und März 2010 gelang sodann der konsensuale Durchbruch. Auch wenn die Ausgangspositionen nicht nur zwischen Regierungskoalition und Opposition, sondern auch zwischen Bundes- und Ländervertretern nach wie vor zum Teil höchst unterschiedlich waren, waren alle Beteiligten von dem Bemühen getragen, doch noch eine Lösung zu finden.

Es erfolgte eine Verständigung auf eine Grundgesetzänderung zur Absicherung des gemeinsamen Zusammenwirkens zwischen BA und kommunalen Trägern bei gleichzeitiger Verankerung der Option im Grundgesetz. Das ARGE-Nachfolgemodell soll nicht rechtlich verselbstständigt werden, der Geschäftsführer aber weitreichende Personalbefugnisse erhalten. Zu den bestehenden 69 Optionskommunen werden weitere Optionen zugelassen, bis insgesamt 110 Optionskommunen tätig sind.

Allerdings zeigt sich, dass die Umsetzung im Einzelnen nach wie vor streitbefangen ist. Im Folgenden werden die Gesetzentwürfe der Bundesregierung² aus kommunaler Sicht kritisch bewertet.

II.1. Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 91e)

Zu begrüßen ist zunächst der Regelungsort für die Grundgesetzänderung. Die Regelung soll im Abschnitt über Gemeinschaftsaufgaben und Verwaltungszusammenarbeit eingefügt werden, nicht mehr wie zuvor geplant bei der bundeseigenen Verwaltung. Dies trägt der gemeinsamen Aufgabenwahrnehmung in der Sache Rechnung. Zugleich werden gemeinsame Einrichtungen und Option in derselben Vorschrift verankert und bestehen damit als gleichberechtigte Modelle nebeneinander. Auch handelt es sich anders als bei den Vorentwürfen um eine schlanke Formulierung.

Verfassungspolitisch bedenklich ist dagegen, dass das Arge-Nachfolgemodell nach dem neuen Art. 91e Abs. 1 vom einfachen Gesetzgeber nicht mehr verändert werden kann. Entgegen allen vorherigen Verfassungsänderungsvorschlägen wird die bislang verfassungsrechtlich verbotene Mischverwaltung nicht nur einfachgesetzlich ermöglicht, sondern es wird sogar eine Mischverwaltungspflicht im Regelfall verfassungsrechtlich vorgeschrieben.

Eine solche Pflicht wäre im Grundgesetz einmalig. Die getrennte Aufgabenwahrnehmung auszuschließen, fällt in die alleinige Kompetenz des Bundesgesetzgebers mit Zustimmung des Bundesrates. Einer Verfassungsänderung bedarf es dazu über die Ermöglichung der Mischverwaltung hinaus nicht.

Mit der jetzt favorisierten Formulierung des Art. 91e Abs. 1 GG wird einem künftigen parlamentarisch legitimierten Gesetzgeber die Möglichkeit genommen, die 2003 durch einfache Mehrheit neu geschaffene Sachmaterie der Grundsicherung für Arbeitsuchende anders als durch Mischverwaltung ausführen zu lassen, selbst wenn etwa angesichts des demografischen Wandels die Zahl der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen zurückgehen und sich für die im System verbleibenden Menschen herausstellen sollte, dass eine einheitliche Betreuung

2 Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 91e), BR-Rs. 186/10, und Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende, BT-Drs. 17/1555.

vor Ort bzw. eine landeseinheitliche Betreuung, die den Regelfall der Ausführung von Bundesgesetzen nach Art. 83, 84 GG darstellen, in der Sache vorzugswürdig wäre.

Aus kommunaler Sicht ist daneben die Aufnahme eines Regel-Ausnahme-Verhältnisses im Grundgesetz auch in der Sache abzulehnen. Der Deutsche Landkreistag setzt sich nach wie vor für ein freies Wahlrecht aller interessierten kommunalen Träger ein. Sollte es gleichwohl beim Regel-Ausnahme-Verhältnis bleiben sollen, kann dieses auch durch eine Formulierung „abweichend vom Regelfall des Abs. 1 kann der Bund“ in Abs. 2 ausgedrückt werden.

II.2. Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende

a. Optionskommunen

Entfristung und Neuzulassung

Die Entfristung der bestehenden 69 Optionskommunen ist zu begrüßen. Es fragt sich lediglich, warum die Optionskommunen Verpflichtungen zum Abschluss einer Zielvereinbarung und zur Datenübermittlung abgeben sollen. Diese Gegenstände sollen ohnehin gesetzlich normiert sein.

Zu begrüßen ist, dass zumindest 41 neue Optionskommunen zugelassen werden sollen. Allerdings sollte die Begrenzung aufgehoben werden und die Option allen interessierten kommunalen Trägern ermöglicht werden.

Eine Bestimmung von Voraussetzungen für die Eignung der neuen Optionskommunen und der Feststellung der Eignung durch das BMAS sollte unterbleiben. Dies ist weder in der Sache noch rechtlich geboten. Zum einen haben bereits im Jahr 2004 allein die Länder über die Eignung befunden, zum andern lässt das BMAS auch nach dem jetzigen Gesetzentwurf nach Zustimmung durch die oberste Landesbehörde die Optionskommunen ohne Beurteilungsspielraum zu.

Zugleich sollte parallel zur diesbezüglichen Vorschrift bei den gemeinsamen Einrichtungen (§ 44b Abs. 2) die Zusammenlegung mehrerer kommunaler Träger in einer Option ermöglicht werden.

Zwei-Drittel-Quorum für Kreistagsbeschluss

Verfassungsrechtlich unzulässig ist die für den Antrag auf Zulassung vorgesehene Zwei-Drittel-Mehrheit bei der örtlichen Beschlussfassung.

Eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Kommunalverfassungsrecht besteht nicht. Die gesetzlichen Regelungen des Kommunalrechts und der Kommunalaufsicht sind gem. Art. 70 GG der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz der Länder zugewiesen. Der Bund ist nicht befugt, Regelungen zur inneren Kommunalverfassung und damit etwa zu Gremienzuständigkeiten und diesbezüglichen Mehrheitserfordernissen zu treffen. Es obliegt ausschließlich den Ländern darüber zu bestimmen, für welche den Kommunen – ggf. auch durch den Bundesgesetzgeber – zugewiesenen Aufgaben generell-abstrakt welche Organe zuständig sind und welche Mehrheitsregeln bei Kollegialorganen zur Anwendung gelangen. Dabei ist die Statuierung eines Zwei-Drittel-Mehrheitserfordernisses für Kreistagsentscheidungen dem Kommunalverfassungsrecht aller Länder fremd. Dass es sich um ein „bundesrechtlich eingeräumtes Mitwirkungsrecht der Kommunen an der Aufgabenübertragung des Bundes“ handelt, führt nicht dazu, dass der Bund seinerseits berechtigt wäre, die in die ausschließliche Regelungsbefugnis der Länder fallenden Voraussetzungen für die Organzuständigkeit und die Mehrheitserfordernisse in den Kommunen selbst zu regeln. Es handelt sich nur um eine unsachgerechte Erschwernis für die Optionsausübung.

Besondere Einrichtung

Es ist nicht ersichtlich, warum den Optionskommunen weiterhin die Errichtung bzw. Unterhaltung einer besonderen Einrichtung vorgegeben werden soll. Bisher erforderte die Finanzierungsgrundlage des Art. 106 Abs. 8 GG eine solche besondere Einrichtung. Durch die Verankerung der Option und ihrer Finanzierung in Art. 91e GG ist dies nicht mehr erforderlich. Die konkrete Organisationsform sollte daher der jeweiligen Optionskommune überlassen werden. Wichtig ist dabei lediglich, dass das bestehende Höchstmaß an Transparenz der Optionskommune erhalten wird.

Kreisgebietsreformen

Positiv zu bewerten ist auch die Möglichkeit, das Optionsgebiet im Fall von Kreisgebietsreformen anzupassen.

Prüfungsberechtigung des Bundesrechnungshofes

Eine Prüfungsberechtigung des Bundesrechnungshofes besteht nach wie vor nicht. Die diesbezügliche Regelung entspricht schon heute nicht der geltenden Verfassungsordnung. Auch ist auf die vergleichbare Konstellation im Zukunftsinvestitionsgesetz hinzuweisen. Gegen diese Vorschrift ist ein Normenkontrollantrag von sechs Landesregierungen vor dem Bundesverfassungsgericht anhängig. Hat der Antrag Erfolg, wird dies auch vorliegend Auswirkungen haben.³

Erstattungsanspruch des Bundes

Die einseitige Normierung eines Erstattungsanspruchs des Bundes gegenüber den Optionskommunen ist abzulehnen.

Zum einen handelt es sich erneut um eine Ungleichbehandlung zu Lasten der Optionskommunen. Denn gegenüber den gemeinsamen Einrichtungen wird ein solcher Anspruch nicht normiert. Zum andern ist die Erstattung auch in der Sache nicht gerechtfertigt. Die Optionskommunen ersparen nicht eigene Aufwendungen oder bereichern sich gar. Die Mittel werden vielmehr für SGB II-Maßnahmen ausgereicht. Statt einer Erstattung muss daher der im Verwaltungshandeln übliche Haftungsmaßstab (Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit) zugrunde gelegt werden. Zugleich sollte angesichts der Tragweite eine vorherige Befassung des Kooperationsausschusses auf Landesebene erfolgen.

Allerdings dürfte für die Zukunft ein Risiko solcher Rückforderungen kaum mehr bestehen, da die rechtliche Lage weitgehend geklärt ist und die Länder ihre Rolle als Aufsichtsbehörden zur Abstimmung mit dem Bund nutzen.

Personalübergang

Die vorgesehenen Regelungen zum Personalübergang der in ARGEn tätigen Mitarbeiter werfen Fragen der Regelungs- und Gesetzgebungskompetenz auf. Die Rechtsverhältnisse der kommunalen Beamten und Angestellten dürften nicht ohne Weiteres für den Bundesgesetzgeber disponibel sein. Insgesamt beeinträchtigen die Regelungen die kommunale Personalhoheit.

3 Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes liegt mittlerweile vor: BVerfG NVwZ 2010, 1549, mit Anm. *Heuneke*, *Der Landkreis* 2011, 55: Prüfung des Bundes bei den Kommunen ist bis auf Fälle mit begründeten Verdachtsmomenten unzulässig.

Abzulehnen ist, dass zunächst alle seit mindestens 24 Monaten tätigen Mitarbeiter der BA übergehen sollen, also 100 %, und sodann die BA 10 % der übergetretenen Mitarbeiter wieder aufnehmen soll, aber nur, wenn diese dazu bereit sind. Dies überträgt das volle Personalrisiko ausschließlich der Optionskommune. Bei den gemeinsamen Einrichtungen ist die Zuweisung dagegen lediglich auf fünf Jahre vorgesehen und kann aus dienstlichen Gründen mit einer Frist von drei Monaten beendet werden. Es muss auch hier eine Gleichbehandlung von gemeinsamer Einrichtung und Option erfolgen.

b. Kooperationsausschuss auf Landesebene

Die Verankerung des Kooperationsausschusses zwischen Bund und Ländern auf Ebene des Landes ist zu begrüßen. Er soll die Umsetzung des SGB II koordinieren. In ihm sollen jährlich die Ziele und Schwerpunkte der Arbeitsmarkt- und Integrationspolitik vereinbart werden. Daneben soll der Kooperationsausschuss bei Meinungsverschiedenheiten über die Weisungszuständigkeit entscheiden.

Zu kritisieren ist, dass die kommunalen Spitzenverbände auf Landesebene nicht an dem Ausschuss beteiligt sind, sondern allenfalls auf Initiative des Landes eine Vertretung durch die kommunalen Spitzenverbände denkbar ist. Da sich das BMAS verpflichten will, mindestens zwei seiner drei Sitze durch die BA zu besetzen, sollten mindestens zwei der drei Sitze des Landes kommunal besetzt werden (Landkreistag/Städtetag).

Die Regelung sieht daneben gleiche Stimmgewichte für BMAS und oberste Landesbehörde vor. Dies bringt einen echten Einigungszwang mit sich. Ein höheres Stimmgewicht des Vorsitzenden ist allerdings bei den entscheidenden Fragen über die Weisungszuständigkeit vorgesehen. Daher ist abzulehnen, dass der Vorsitzende im Fall der Nichteinigung erstmalig vom BMAS gestellt wird.

c. Ausschuss für die Grundsicherung für Arbeitsuchende auf Bundesebene

Der Ausschuss für die Grundsicherung für Arbeitsuchende auf Bundesebene soll zentrale Fragen der Umsetzung des SGB II beobachten und beraten und die Zielvereinbarungen erörtern. Es ist unklar, was damit angesichts der parallelen gesetzlichen Regelung über den Abschluss der Zielvereinbarungen gemeint ist.

Daneben sollten die kommunalen Spitzenverbände auch auf Wunsch von Bund oder Ländern einbezogen werden können.

d. Feststellung der Erwerbsfähigkeit und Hilfebedürftigkeit

Kritisch ist nach wie vor, dass die BA die Erwerbsfähigkeit und Hilfebedürftigkeit mit Wirkung für den kommunalen Träger feststellen soll.

Abzulehnen ist, dass im Fall des Widerspruchs durch den kommunalen Träger die Erwerbsfähigkeit vom Medizinischen Dienst der Krankenkasse (MDK) festgestellt werden soll. Der MDK ist ein zusätzlicher Beteiligter mit Eigeninteresse. Denn die Feststellung der Erwerbsfähigkeit löst die Versicherungspflicht in der Krankenversicherung aus. Zugleich würde eine neue Diskrepanz zum SGB XII aufgemacht, wonach der Rentenversicherungsträger für die Feststellung der vollen Erwerbsminderung anzurufen ist. Es muss daher auch im SGB II das Gutachten des Rentenversicherungsträgers maßgeblich sein.

e. Gemeinsame Einrichtungen

Im Bereich der gemeinsamen Einrichtung ist zu kritisieren, dass diese zwingend alle kommunalen SGB II-Aufgaben wahrnehmen soll. Aus gutem Grund ist in der Vergangenheit meist nur die Wahrnehmung der Kosten der Unterkunft übertragen worden, während die sozialen Eingliederungsleistungen wie Schuldnerberatung, Suchtberatung, psychosoziale Betreuung und Kinderbetreuung weiter von den kommunalen Trägern eigenverantwortlich wahrgenommen wurden. Dies sollte auch künftig möglich sein.

Trägerversammlung

Die paritätische Besetzung der Trägerversammlung, die das örtliche Arbeitsmarkt- und Integrationsprogramm abstimmt, ist positiv zu bewerten.

Der Grundgedanke einer gleichberechtigten Kooperation wird allerdings dadurch verletzt, dass dem Vorsitzenden der Trägerversammlung in der Regel ein höheres Stimmgewicht zugemessen wird. Dadurch wird der Einigungszwang abwechselnd zugunsten des Trägers ausgestaltet, der den Vorsitzenden der Trägerversammlung stellt. Insofern ist auch hier abzulehnen, dass im Fall der Nichteinigung die erstmalige Bestellung durch die BA erfolgt.

Zudem weisen die Entwürfe der Trägerversammlung Aufgaben zu, die andernorts beim Geschäftsführer liegen. Dies betrifft insbesondere die Regelung der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Beschäftigten, die Arbeitsplatzgestaltung, die Personal- und Qualifizierungsplanung sowie Fortbildungsgrundsätze.

Problematisch ist auch die gesetzliche Benennung des Betreuungsschlüssels (1 : 75 für U 25, sonst 1 : 150). Die Regelung beeinträchtigt die Gestaltungs- und Personalhoheit der Träger bei der Aufgabenausführung und sollte daher unterbleiben.

Geschäftsführer

Die bei der Trägerversammlung kritisierten einseitigen Einflussmöglichkeiten des Bundes werden beim Geschäftsführer verstärkt. Auch dieser soll im Fall, dass keine Einigung erzielt wird, erstmalig von der BA gestellt werden. Somit sind in der Anfangsphase der gemeinsamen Einrichtung maßgebliche Befugnisse durch die BA besetzt.

Die feste Bestellungszeit widerspricht wiederum der Gestaltungshoheit der Träger ebenso wie die Regelungen zur besoldungsrechtlichen Einstufung. Sie sollten insgesamt unterbleiben.

Bewirtschaftung der Mittel

Ein dem Verweis auf das Bundeshaushaltsrecht entsprechender Verweis auf die landesrechtlichen Haushaltsbestimmungen in Bezug auf die Mittel der kommunalen Träger fehlt. Dieser ist erforderlich, da die BA schon bisher den Anforderungen des kommunalen Haushaltsrechts insbesondere bei der Erbringung von Dienstleistungen nicht gerecht wird. Auch die Einnahmewirtschaftung und die Verwaltung von Forderungen bedürfen einer Herangehensweise, die den rechtlichen Rahmenbedingungen beider Träger gerecht wird.

Personalvertretung

Gesetzgebungskompetenz, Funktionalität und Zweckerreichung bei den Vorschriften zur Personalvertretung erscheinen unklar. Es ist nicht auszuschließen, dass die Konstruktion durch Personalrechtsstreitigkeiten in Zweifel gezogen wird.

Unbeschadet dessen sollten die Regelung eine Personalvertretung *ermöglichen*, so dass Gebrauch davon gemacht werden kann, wenn dies sinnvoll und von den Mitarbeitern gewünscht ist. Eine zwingende

Vorgabe ist dagegen insbesondere für kleinere gemeinsame Einrichtungen, die es gerade in kleineren Landkreisen gibt, reine Bürokratie. Allein in Bayern beispielsweise gibt es zwei Dutzend Arbeitsgemeinschaften mit wenig mehr als zwanzig Mitarbeitern. Dort wäre eine Personalvertretung kontraproduktiv, da einfacher eine Mitarbeiterversammlung einberufen werden kann.

f. Gesamtverwaltungskosten

Die gesetzliche und bundesweit einheitliche Festlegung der Anteile von Bund und kommunalen Trägern an den Gesamtverwaltungskosten (87,4 % bzw. 12,6 %) wird abgelehnt. Eine einvernehmliche Abstimmung unter den Trägern ist damit nicht mehr möglich, obwohl je nach Ausgestaltung der gemeinsamen Einrichtung unterschiedliche Anteile gerechtfertigt sein können. Gleiches gilt für die Optionskommunen, für die die Anteile gleichfalls festgelegt würden. Insofern sollten Organisationsuntersuchungen vor Ort zugelassen werden, die eine andere Aufteilung rechtfertigen. Zumindest muss es Bestandsschutz für bislang schon abweichend festgelegte Anteile geben.

Zugleich sollte es nicht nur für die Erbringung von Leistungen der kommunalen Träger für Aufgaben der BA Abrechnungsgrundsätze geben, sondern es sollte für die Leistungen beider Träger eine einheitliche Abrechnungsgrundlage als Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates geschaffen werden.

g. Aufsicht

Die Rechtsaufsicht des Bundes im Aufgabenbereich der Trägerversammlung der gemeinsamen Einrichtung ist abzulehnen. Sie bedeutet wiederum eine einseitige Verschiebung zu Gunsten des Bundes. Zudem fehlt damit ein funktionstüchtiger Lösungsmechanismus für grundlegende Konflikte, bei denen der Bund nicht unabhängig, sondern Beteiligter ist. Stattdessen sollte der Ausschuss für die Grund Sicherung für Arbeitsuchende auf Bundesebene solche Fragen beraten.

Abzulehnen ist weiter, dass sich das BMAS durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrats vorbehalten will, die Wahrnehmung seiner Aufsicht über die BA sowie über die Trägerversammlung ganz oder teilweise auf eine Bundesoberbehörde zu übertragen. Auch die BA wäre eine solche Bundesoberbehörde. Die Begründung

führt zutreffend aus, dass die Aufsicht nicht auf die BA übertragen werden darf, da diese sich nicht selbst beaufsichtigen kann. Dann sollte dies aber auch gesetzlich ausgeschlossen werden, damit gar nicht erst Fehldeutungen entstehen.

Allerdings ist insgesamt nicht nachvollziehbar, aus welchen Gründen eine Übertragung der Aufsicht stattfinden sollte, an welche Behörde die Übertragung erfolgen soll und letztlich auch, ob eine solche Übertragung überhaupt sinnvoll ist.

Mit Blick auf die Optionskommunen ist folgerichtig und zu begrüßen, dass die Aufsicht weiter den Ländern obliegt und keine unmittelbare Bundesaufsicht etabliert wird, wie dies zuvor systemwidrig diskutiert worden war.

Verwaltungsvorschriften für die Abrechnung der Aufwendungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende sollten wie dargestellt für Optionskommunen und gemeinsame Einrichtungen gleichermaßen gelten.

h. Kennzahlenvergleiche

Neu ist, dass das BMAS zur Feststellung und Förderung der Leistungsfähigkeit der örtlichen Aufgabenwahrnehmung der Träger der Grundsicherung Kennzahlenvergleiche erstellen und die Ergebnisse vierteljährlich veröffentlichen will. Dies soll für die gemeinsamen Einrichtungen und die Optionskommunen gleichermaßen gelten.

Zu begrüßen ist, dass die Kennzahlen allein vom BMAS erstellt werden sollen. In der Umsetzung muss ausgeschlossen werden, dass dabei faktisch nur die Kennzahlen der BA übernommen werden. Es bedarf einer Erarbeitung neuer gemeinsamer Kennzahlen, in die die Erfahrungen und Belange der Optionskommunen gleichberechtigt einbezogen werden. Hierzu ist ein konstruktiver Prozess zwischen Bund, Länder und kommunalen Spitzenverbänden eingeleitet worden, der die neuen Kennzahlen gemeinsam vorbereitet.

Zustimmung findet weiter, dass die Kennzahlen in einer Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates festgelegt werden sollen. Dabei sollte eine intensive Konsultation der kommunalen Spitzenverbände sichergestellt werden.

i. Zielvereinbarungen

Daneben soll das Instrument der Zielvereinbarungen zur Erreichung der Ziele nach dem SGB II gesetzlich fixiert werden. Die Zielvereinbarungen, die insbesondere die Ziele der Verringerung der Hilfebedürftigkeit, der Verbesserung der Integration in Erwerbstätigkeit und der Vermeidung von Langzeitbezug umfassen sollen, sollen abgeschlossen werden zwischen:

- dem BMAS – im Einvernehmen mit dem Bundesfinanzministerium – mit der BA;
- der BA und den kommunalen Trägern mit den Geschäftsführern der gemeinsamen Einrichtungen;
- dem BMAS mit der zuständigen Landesbehörde;
- der zuständigen Landesbehörde mit den Optionskommunen.

Die Ausrichtung der Zielvereinbarungen auf die Landesebene ermöglicht eine stärkere Berücksichtigung der tatsächlichen und landesspezifischen Gegebenheiten. Sinnvoll ist der Abschluss der Zielvereinbarungen, wenn die zur Verfügung stehenden Ressourcen feststehen. Bislang ist aber nur vorgesehen, dass der Bundeshaushalt aufgestellt sein muss. Gleiches muss auch für den Kreishaushalt gelten.

Die Verwendung weiterer Daten und Kennzahlen über die oben genannten Kennzahlen hinaus ist – soweit nicht örtliche Ziele vor allem im kommunalen Zuständigkeitsbereich gemeint sind – abzulehnen. Es bleibt offen, aus welchen Quellen weitere Daten stammen sollen, die dann beiden Trägern gleichermaßen gerecht werden müssen. Ohne weitere Konkretisierung wäre eine beliebige Hinzuziehung auch nicht geeigneter Daten möglich.

j. Daten

Software

Die zwingende Festschreibung zentraler IT-Verfahren der BA für die Nutzung der gemeinsamen Einrichtung zur Erfüllung ihrer Aufgaben ist abzulehnen. Zum einen hat sich die BA-Software wiederholt als schwerfällig und fehlerbehaftet gezeigt. Zum andern ist nicht ersichtlich, warum nicht auch dezentrale Verbundlösungen zum Zuge kommen können sollen.

SGB II-Statistik

Die SGB II-Statistik soll nach den Entwürfen weiterhin von der BA geführt werden. Der Deutsche Landkreistag hält dagegen nach wie vor eine unabhängige und neutrale Statistik beim Statistischen Bundesamt für erforderlich. Die amtliche Statistik sollte nicht von einem Leistungsträger selbst geführt werden und das auch noch zugleich für die offenbar weiter als Konkurrenten empfundenen Optionskommunen.

Der genaue Umfang und die Form der zu meldenden Daten werden bisher zwischen BA und kommunalen Spitzenverbänden entwickelt. Dabei hat sich das Benehmen, das die BA mit den kommunalen Spitzenverbänden herstellen muss, als nicht ausreichend erwiesen. Es sollte durch ein Einvernehmen ersetzt werden. Aufgrund der Tragweite der SGB II-Statistik sollten darüber hinaus auch die Länder einbezogen werden.

k. Wirkungsforschung

Die Einzelheiten der Wirkungsforschung sollten nicht nur zwischen BMAS und BA, sondern auch mit den Ländern vereinbart werden. Alternativ könnte die Beratung über die Wirkungsforschung zum Gegenstand des Ausschusses für die Grundsicherung für Arbeitsuchende auf Bundesebene unter Beteiligung der kommunalen Spitzenverbände gemacht werden.

Während die bisherige Evaluation nach § 6c SGB II folgerichtig gestrichen werden soll, soll die Wirkungsforschung nach § 55 SGB II um eine vergleichende Untersuchung der Wirkungen der örtlichen Aufgabenwahrnehmung bei den Behörden durch das BMAS erweitert werden. Abzulehnen ist, dass eine Einbeziehung der Länder nun nicht mehr erfolgen soll. Eine vergleichende Untersuchung der örtlichen Aufgabenwahrnehmung kann schon aufgrund der Trägerverantwortung, aber auch der Aufsichtsverantwortung im kommunalen Bereich nur unter Einbeziehung der Länder und der kommunalen Spitzenverbände erfolgen. Andernfalls sind Konflikte, wie sie bei der § 6c-Evaluation ausgetragen worden sind, vorgezeichnet und die Akzeptanz der Wirkungsforschung des Bundes von vornherein in Frage gestellt.

I. Übergangsregelungen

Zwar ist positiv, dass anders als in den Vorentwürfen nun Übergangsregelungen vorgesehen sind. Allerdings sind die vorgesehenen Regelungen noch ungenügend. Bisher sind keine Übergangsfristen, keine Bestimmung über die Übergänge der Aufgaben und Akten, die Regelungen für die allgemeine Rechtsnachfolge und besondere IT-Belange aufgenommen worden. Insbesondere fehlen Kooperationsverpflichtungen vor und nach dem Umstellungsprozess, die Schaffung von Schnittstellen für den Datentransfer, die Abwicklung laufender Widerspruchs- und Klagverfahren. Die Vorstellung, dass Daten nur im Einzelfall aus der Vergangenheit benötigt werden, geht an den Belangen der Praxis vorbei.

III. Ausblick

Es steht angesichts der eingangs dargestellten Vorgeschichte zu erwarten, dass im Gesetzgebungsverfahren nur noch punktuelle Änderungen zu erreichen sein werden. Dies ist angesichts der aufgezeigten Defizite zu bedauern.

Gleichwohl ist zu begrüßen, dass endlich eine politische Verständigung auf die Neuorganisation des SGB II erfolgt ist. Diese kann in den Grundzügen mitgetragen werden. Damit verbleibt in der sehr knappen Zeit bis zur Neuregelung ab dem 1.1.2011 für alle Beteiligten noch eine gewisse Vorbereitungszeit.

Die Autorin *Dr. Irene Vorholz* ist Beigeordnete für Soziales und Arbeit, Jugend und Bildung des Deutschen Landkreistages.

Positionierung des Städte- und Gemeindebundes Brandenburg zu den Gesetzgebungsverfahren des Bundes zur Grundsicherung für Arbeitssuchende

Karl-Ludwig Böttcher

Zunächst einige Bemerkungen zur Vorgeschichte „Vom Konsens zum Trauerspiel“ (Zitat Prof. Dr. Bauer, KWI Potsdam). Nachdem das Bundesverfassungsgericht mit Urteil vom 20. Dezember 2007 festgestellt hatte, dass eine Mischverwaltung in den Arbeitsgemeinschaften aus den der Bundesagentur für Arbeit zugehörigen örtlichen Agenturen für Arbeit sowie den örtlichen Trägern der Sozialhilfe nach dem damaligen Sozialgesetzbuch II – im Volksmund Hartz-IV verfassungswidrig sei, war dem Gesetzgeber aufgegeben, bis zum 31. Dezember 2010 einen verfassungskonformen Zustand herzustellen. Nach allgemeinem Verständnis, so auch der kommunalen Spitzenverbände, wurde als einzig vernünftiger Lösungsansatz eine Änderung des Grundgesetzes angesehen. Seitens der damaligen Großen Koalition auf Bundesebene wurde bis in das Jahr 2009 hinein diese Grundgesetzänderung als Basis für die Neuregelung des SGB II vorgesehen und auch öffentlich zugesagt, so auch mehrfach durch Frau Bundeskanzlerin Angela Merkel. Bis heute ist für die kommunalen Verantwortungsträger, und zwar quer durch alle Parteien, völlig unverständlich, weshalb es dann zum Ende der letzten Legislaturperiode des Bundestages zur plötzlichen Abkehr der CDU/CSU von dem gemeinsamen Vorhaben der Schwarz-Roten Koalition auf Bundesebene kam und der besagte „Scherbenhaufen“ hinterlassen wurde. Wenn es tatsächlich nur zu einer einfachgesetzlichen Regelung kommen würde, hätten darunter in aller erster Linie die von Sozialhilfe betroffenen Menschen – nämlich Bürgerinnen und Bürger in unseren Städten und Gemeinden – zu leiden gehabt.

Nachdem durch die neue Bundesregierung dann endlich das Signal kam, die Arbeitsgemeinschaften im Grundgesetz zu verankern, tagte ab 26. Februar 2010 eine aus zehn Ministern, so Herrn Minister Baaske,

Staatssekretären und Bundestagsmitgliedern bestehende interfraktionelle Bund-Länder-AG. Die Arbeitsgruppe hatte das Ziel, im ersten Halbjahr 2010 eine Lösung zu erarbeiten, die die Vermittlung und Betreuung von Langzeitarbeitslosen aus einer Hand gewährleistet. Diese Lösung soll verfassungsrechtlich abgesichert werden. Es soll eine dauerhafte und stabile Organisationsstruktur geschaffen werden. Im Ergebnis hat das Bundesministerium für Arbeit und Soziales am 1. April 2010 Referentenentwürfe vorgelegt, zu denen es äußerst kurzfristig am 12. April 2010 eine Anhörung der Länder und der kommunalen Spitzenverbände auf Bundesebene durchgeführt hat. Die Geschäftsstelle hat eine Stellungnahme gegenüber DST und DStGB abgegeben und diese auch Herrn Minister Baaske zugeleitet. Sowohl die Referentenentwürfe als auch die Stellungnahme können bei Interesse in der Geschäftsstelle abgefordert werden.

Vorweg lässt sich zusammenfassend festhalten, dass der Gesetzesentwurf weit hinter den Erwartungen zurückbleibt. Der Städte- und Gemeindebund hatte mit seiner Forderung nach einer Verankerung der Mischverwaltung im Grundgesetz gehofft, dass tatsächlich in den Arbeitsgemeinschaften eine gemeinsame Aufgabenwahrnehmung stattfinden könne. Dies wird hingegen nicht der Fall sein. In den gemeinsamen Einrichtungen wird die Wahrnehmung der Aufgaben der Agentur für Arbeit einerseits und der Aufgaben der Kommune andererseits getrennt stattfinden. Die Träger haben im Wesentlichen – wenn überhaupt – jeweils nur Einfluß auf ihren Bereich.

Positiv anzumerken ist, dass der Arbeitssuchende und die Bedarfsgemeinschaften nur bei einer Stelle Leistungen beantragen müssen, einen einheitlichen Verwaltungsakt und Leistungen aus einer Hand erhalten. Wenigstens dieses Ziel wird erreicht.

Im Einzelnen einige wichtige Regelungen:

- Änderung des Grundgesetzes;
- Einfügung von Art. 91e GG: Bei der Ausführung von Bundesgesetzen auf dem Gebiet der Grundsicherung für Arbeitssuchende wirken Bund und Länder oder die nach Landesrecht zuständigen Gemeinden und Gemeindeverbände in der Regel in gemeinsamen Einrichtungen zusammen;
- Der Bund kann zulassen, dass eine begrenzte Anzahl von Gemeinden und Gemeindeverbänden auf ihren Antrag und mit Zustimmung der obersten Landesbehörde die Aufgabe allein wahrnimmt;

- Das Nähere regelt ein Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf;
- Unverständlich aus unserer Sicht ist, dass im neuen Artikel 91e Abs. 2 eine Finanzierungsverpflichtung des Bundes für die sogenannten Optionskommunen geregelt wird, nicht aber für die gemeinsame Einrichtung;
- Verordnung über das Verfahren zur Feststellung der Eignung als zugelassener kommunaler Träger der Grundsicherung für Arbeitssuchende;
- Die Verordnung sieht vor, dass - neben dem Fortbestand der bisherigen 69 zugelassenen Kommunen (sog. Optionskommunen) – bis zu 41 weitere kommunale Träger zur alleinigen Wahrnehmung der Aufgaben der Grundsicherung für Arbeitssuchende zugelassen werden können;
- Dies erfolgt nach einem Antragsverfahren in den Ländern durch eine Verordnung des Bundes;
- Die Landesbehörden legen gemeinsam fest, wie viele kommunale Träger in einem Land jeweils zugelassen werden können;
- Die antragstellenden Kommunen müssen bestimmte Eignungskriterien in ihrem Antrag konzeptionell darlegen;
- Die Verordnung bedarf der Zustimmung des Bundesrates;
- Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitssuchende;
- Artikel 1 enthält die Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch;
- Artikel 2 die Änderung weiterer Vorschriften, beispielsweise in SGB III und SGB IX;
- Artikel 3 hält fest, dass das Gesetz am 1. Januar 2011 in Kraft tritt. Die Änderung bestimmter Paragraphen wie §§ 6a, 6c, 48a, 48b, 51a bis 55 und 75 SGB II soll am Tag nach der Verkündung in Kraft treten.

„Optionskommunen“

- Die Zulassung der bisher zur alleinigen Wahrnehmung der Aufgaben nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II zugelassenen kommunalen Träger wird über den 31. Dezember 2010 hinaus unbefristet verlängert, soweit die zugelassenen kommunalen Träger gegenüber der Landesbehörde bestimmte Verpflichtungen (Zielvereinbarung abzuschließen mit Land, bestimmte Daten

zu erheben und der Bundesagentur für Arbeit zu übermitteln) anerkennen.

- Auf Antrag wird eine begrenzte Anzahl weiterer kommunaler Träger vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales zugelassen, wenn sie geeignet sind, die Aufgaben zu erfüllen, sie sich verpflichten, eine besondere Einrichtung zu schaffen, sie sich verpflichten mindestens 90 Prozent des Personals der BA, dass zum Zeitpunkt der Zulassung mindestens 24 Monate in der Arge oder der Agentur für Arbeit gearbeitet hat, zu übernehmen.
- Der Antrag bedarf in den dafür zuständigen Vertretungskörperschaften der kommunalen Träger einer Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder sowie der Zustimmung der zuständigen obersten Landesbehörde. Hinweis: Das hat die Geschäftsstelle in ihrer Stellungnahme begrüßt, weil es sich um eine Entscheidung mit weitreichender Wirkung handelt, die auf eine breite Basis gestellt werden sollte.
- Soweit Kommunen ihre Aufgaben nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II bislang in getrennter Aufgabenträgerschaft wahrgenommen haben, wird es dies zukünftig nicht mehr geben. Diese Kommunen können einen Antrag auf Zulassung als kommunaler Träger stellen oder sie bilden mit der Agentur für Arbeit eine gemeinsame Einrichtung.

Arbeitsgemeinschaften

- Als „Nachfolger“ der bisherigen Arbeitsgemeinschaften wird es zukünftig die sogenannten gemeinsame Einrichtung geben. Zur einheitlichen Durchführung der Grundsicherung für Arbeitssuchende bilden die Träger im Gebiet jedes kommunalen Trägers nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II eine gemeinsame Einrichtung. Die gemeinsame Einrichtung nimmt die Aufgaben der Träger nach SGB II wahr.
- Die gemeinsame Einrichtung ist befugt, Verwaltungsakte und Widerspruchsbescheide zu erlassen.
- Die Aufgaben werden durch von den Trägern zugewiesenes Personal durchgeführt.
- Jedem Träger obliegt die Verantwortung für die Erbringung seiner Leistungen. Er hat gegenüber der gemeinsamen Einrichtung ein Weisungsrecht. Das gilt dann nicht, wenn die Trägerversammlung zuständig ist.

- Die Träger sind berechtigt, von der gemeinsamen Einrichtung die Erteilung von Auskünften und Rechenschaftslegung über die Leistungserbringung zu fordern, die Wahrnehmung der Aufgaben in der gemeinsamen Einrichtung zu prüfen und die gemeinsame Einrichtung an ihre Auffassung zu binden.
- Die Trägerversammlung und ihre Aufgaben sollen gesetzlich geregelt werden. Hinweis: Die Regelungen zur gemeinsamen Einrichtung einerseits und zur Trägerversammlung andererseits sind so angelegt, dass die sachlich-inhaltliche Aufgabenwahrnehmung durch die Agentur für Arbeit und die Kommune zukünftig getrennt stattfinden wird. Eine gemischte Verwaltung, in der sich die Träger auch in das Aufgabengebiet des jeweils anderen Trägers einbringen, soll es nicht mehr geben. So werden die Aufgaben der Trägerversammlung auf bestimmte organisatorische Themen konzentriert. Bei der Leistungsbearbeitung wird die Kommune in ihrer Entscheidung über die Kosten der Unterkunft an Vorentscheidungen der Agentur für Arbeit gebunden.
- Die Trägerversammlung soll regelmäßig aus je drei Vertretern der Kommunen und Agentur für Arbeit bestehen. Können sich die Träger auf einen Vorsitzenden nicht einigen, wird dieser abwechselnd für die Dauer von zwei Jahren bestellt, wobei die erstmalige Bestimmung durch die Agentur für Arbeit erfolgt. Die Stimme des Vorsitzenden entscheidet bei Stimmengleichheit.
- Die Trägerversammlung entscheidet über organisatorische, personalwirtschaftliche, personalrechtliche und personalvertretungsrechtliche Fragen.
- In der Trägerversammlung wird das örtliche Arbeitsmarkt- und Integrationsprogramm der Grundsicherung für Arbeitssuchende unter Beachtung von Zielvorgaben der Träger abgestimmt.

Geschäftsführer

- Dem Geschäftsführer kommen umfassende Kompetenzen zu. Er hat die von der Trägerversammlung in deren Aufgabenbereich beschlossenen Maßnahmen auszuführen und nimmt an deren Sitzungen beratend teil.
- Der Geschäftsführer wird auf fünf Jahre durch die Trägerversammlung bestellt. Kann eine Einigung nicht herbeigeführt werden, wird der Geschäftsführer von den Trägern abwechselnd

jeweils für zweieinhalb Jahre bestimmt, die erstmalige Bestimmung erfolgt durch die Agentur für Arbeit.

- Der Geschäftsführer ist Beschäftigter eines Trägers und untersteht dessen Dienstaufsicht.
- Der Geschäftsführer übt die dienst-, personal- und arbeitsrechtlichen Befugnisse über das zugewiesene Personal aus. Allein bei der Gründung und Beendigung der Beamtenverhältnisse oder Arbeitsverhältnisse ist der Träger als Arbeitgeber zuständig.
- Hinweis: Diese Befugnisse haben DST und DStGB in ihrer Stellungnahme als zu weitgehend eingeschätzt.

Personal

- Die Beamten und Arbeitnehmer der Bundesagentur für Arbeit, die am Tag vor der Zulassung eines weiteren kommunalen Trägers und mindestens seit 24 Monaten Aufgaben der Bundesagentur als Träger nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II in dem Gebiet des kommunalen Trägers wahrgenommen haben, treten zum Zeitpunkt der Neuzulassung kraft Gesetzes in den Dienst des kommunalen Trägers über. Azubis entsprechend. 10 Prozent dieser Personen können durch die Kommune wieder an die BA rückgeführt werden.
- Treten Beamte über, wird das Beamtenverhältnis mit dem anderen Träger fortgesetzt. Bei Arbeitnehmern tritt der neue Träger in das bestehende Arbeitsverhältnis ein. Es gelten dann die für Arbeitnehmer des neuen Trägers geltenden Tarifverträge. Der aufnehmende Träger hat den Beamten und Arbeitnehmern die Fortsetzung des Beamten- oder Arbeitsverhältnisse schriftlich zu bestätigen.
- Bei den gemeinsamen Einrichtungen werden die Arbeitnehmer und Beamten, die bis zum 31. Dezember 2010 in einer Arbeitsgemeinschaft gearbeitet haben, durch die Träger für die Dauer von fünf Jahren zur Dienstleistung zugewiesen. Die bestehenden Arbeitsverhältnisse bleiben unberührt. Spätere Zuweisungen erfolgen im Einzelfall mit Zustimmung des Geschäftsführers. Die Zuweisung kann aus dienstlichen Gründen mit einer Frist von drei Monaten beendet werden.
- Mit der Zuweisung des Personals übertragen die Träger der gemeinsamen Einrichtung die entsprechenden Stellen- und Planstellen sowie Ermächtigungen für die Beschäftigung von

Arbeitnehmern mit befristeten Arbeitsverträgen zur Bewirtschaftung. Der von der Trägerversammlung aufzustellende Stellenplan bedarf der Genehmigung der Träger. Bei der Aufstellung und Bewirtschaftung des Stellenplanes unterliegt die gemeinsame Einrichtung der Rechts- und Fachaufsicht der Träger.

Gremien

Hinsichtlich der Vielzahl der einzurichtenden Gremien kommt uns das in Brandenburg sattsam bekannt vor – nämlich das hier weit verbreitete „Beirats- und Beauftragtenunwesen“. Kritisch ist diesbezüglich anzumerken, dass sich eine Reihe von Gremien also 16x über alle Bundesländer verteilen wird und des Weiteren in etlichen Gremien die kommunalen Träger überhaupt nicht vorkommen sollen und die hinreichende Gefahr abzusehen ist, dass Bund und Länder hier Entscheidungen über die Kommunen hinweg treffen können. Auch ist eine Ausdehnung des Berichts- und Statistikwesens in Folge der vorgesehenen Splittung der Bund-Länder-Zuständigkeiten absehbar.

Zu den beabsichtigten Regelungen im Einzelnen:

- Die jeweils zuständige Landesbehörde und das Bundesministerium für Arbeit und Soziales bilden einen Kooperationsausschuss. Je drei Personen.
- Der Kooperationsausschuss hat die Aufgabe die Umsetzung der Grundsicherung für Arbeitssuchende auf Landesebene zu koordinieren. Hinweis: Im Bereich SGB II hat das Land Aufsichtsfunktion, im Übrigen keine originären Aufgaben, auch trägt es keine Finanzverantwortung. Vertreter der Kommunen, die im Gegensatz zum Land Aufgabenträger sind, sind nicht vorgesehen, weshalb die Geschäftsstelle sich für eine Beteiligung der Kommunen an Stelle der Länder an den Kooperationsausschüssen ausgesprochen hat.
- Bund und Land verabreden jährlich im Kooperationsausschuss die Ziele und Schwerpunkte der Arbeitsmarkt- und Integrationspolitik. Hinweis: Fraglich ist, welchen Zweck dies haben soll. Die Kommunen nehmen ihre Aufgaben jedenfalls als pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben wahr, so dass eine Zielvereinbarung, die das Land mit dem Bund abschließt, für die Kommunen keine Auswirkungen haben dürfte.

- Der Kooperationsausschuss kann sich über die Angelegenheiten der gemeinsamen Einrichtung unterrichten lassen. Er entscheidet bei bestimmten Meinungsverschiedenheiten der Trägerversammlung, kann dieser Empfehlungen geben. Der Kooperationsausschuss ist durch die Träger anzurufen, wenn sie in grundsätzlichen Angelegenheiten der gemeinsamen Einrichtung eine Weisung erteilen wollen. Hinweis: Obwohl die zuständige Landesbehörde weder für die Leistungserbringung noch für die Finanzierung der Leistungen nach SGB II zuständig ist, erhalten Bund und Land mit dem Kooperationsausschuss die Möglichkeit, auf die kommunale Aufgabenwahrnehmung Einfluß zu nehmen. Mit dem Kooperationsausschuss wird folglich eine weitere, zusätzliche Entscheidungsebene eingeführt. Die Sinnhaftigkeit dieser Kompetenz des Kooperationsausschusses ist in Frage gestellt.
- Beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales wird ein Ausschuss für die Grundsicherung für Arbeitssuchende gebildet: Bund-Länder-Ausschuss. Er ist besetzt mit Vertretern der Bundesregierung, der Länder, der kommunalen Spitzenverbände und der Bundesagentur. Die beiden letzteren sind nicht Mitglied, wenn es um Fragen der Aufsicht geht.
- Der Bund-Länder-Ausschuss beobachtet und berät die zentralen Fragen der Umsetzung der Grundsicherung für Arbeitssuchende und Fragen der Aufsicht.
- Bei jeder gemeinsamen Einrichtung wird ein Beirat gebildet: Örtlicher Beirat. Die Trägerversammlung beruft die Mitglieder des Beirates (Vertreter der Gewerkschaften, Arbeitgeberverbände, Kammern etc.). Hinweis: Die Geschäftsstelle hat gefordert, dass auch die Städte und Gemeinden in den örtlichen Beiräten vertreten sein sollten. DST und DStGB haben dafür plädiert, es der Entscheidung der Träger zu überlassen, ob sie einen solchen Beirat gründen wollen.
- Bei jeder gemeinsamen Einrichtung wird eine Beauftragte für Chancengleichheit am Arbeitsmarkt aus dem Kreis des Personals bestellt.
- Die gemeinsame Einrichtung wird in den Sitzungen kommunaler Gremien zu Themen, die den Aufgabenbereich der Beauftragten betreffen, von der Beauftragten vertreten. Hinweis: Die Geschäftsstelle hat darauf hingewiesen, dass die kommunalen Gremien selbst festlegen, wen sie zu welchem Thema einladen. DST und DStGB haben diese Beauftragte und ihre Aufgaben als zusätzlichen, entbehrlichen Verwaltungsaufwand abgelehnt.

Aufsicht

- Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales übt die Rechts- und Fachaufsicht über die Bundesagentur für Arbeit, soweit diese ein Weisungsrecht gegenüber der gemeinsamen Einrichtung hat, aus.
- Die zuständigen Landesbehörden führen die Aufsicht über die kommunalen Träger, soweit diese ein Weisungsrecht gegenüber der gemeinsamen Einrichtung haben.
- Im Aufgabenbereich der Trägerversammlung führt das Bundesministerium die Rechtsaufsicht über die gemeinsame Einrichtung im Einvernehmen mit der zuständigen Landesbehörde.
- Die aufsichtsführenden Stellen sind berechtigt, die Wahrnehmung der Aufgaben bei den gemeinsamen Einrichtungen zu prüfen.
- Die zuständigen Landesbehörden üben die Aufsicht über die zugelassenen kommunalen Träger aus.
- In diesem Fall übt das Bundesministerium für Arbeit die Rechtsaufsicht über die Länder aus. Hinweis: Die Geschäftsstelle hat diese Aufsichtsregeln als unnötig kompliziert beziehungsweise missglückt kritisiert. Mit welchen ordnungsrechtlichen Mitteln will der Bund die Rechtsaufsicht gegenüber den Ländern ausüben?

EDV, Verwaltungskostenanteil

- Die gemeinsame Einrichtung ist verpflichtet, die zentral verwalteten Verfahren der Informationstechnik der BA zu nutzen und auf den dortigen Datenbestand zuzugreifen.
- Der Anteil des Bundes an den Gesamtverwaltungskosten der gemeinsamen Einrichtungen beträgt 87,4 %, das heißt, dass die Kommunen einen kommunalen Verwaltungskostenanteil von 12,6 % zahlen müssen, wobei der Bund bestimmt, aus welchen Finanzierungsanteilen die Gesamtverwaltungskosten bestehen.

Fazit

Wie eingangs bereits festgestellt, können die vorliegenden Gesetzentwürfe zur Neuorganisation der Aufgabenträgerschaft nach SGB II aus kommunaler Sicht keineswegs befriedigen. Es wird zwar erreicht, dass die Leistungsbezieher nun glücklicherweise doch nur bei *einer* Behörde ihre Anträge zu stellen haben und Leistungen aufgrund *eines* Verwaltungsbescheides erhalten werden, ansonsten jedoch, zumindestens bezogen auf die gemeinsame Einrichtung „hinter den Türen“ weitgehend getrennt gearbeitet und verwaltet wird. Von einem Handeln auf „gleicher Augenhöhe“ wird, zumindestens nach der gegenwärtig vorgesehenen Konstruktion, wohl eher nicht die Rede sein können.

Vor allem mit Blick auf die Finanz- und Wirtschaftskrise und das weitere galoppierende Ansteigen der Soziallasten befinden sich die Kommunen in Deutschland in einer absoluten Finanzierungsfalle. Alle Experten bescheinigen diese Schiefelage zwischen den dramatisch eingebrochenen eigenen Einnahmen der Kommunen und den weiter steigenden Ausgaben, die zwar hinsichtlich der Soziallasten ganz überwiegend vom Bund veranlasst werden, dieser sich jedoch immer weiter aus seiner Verantwortung stiehlt. Als eines der Beispiele sei diesbezüglich auf den Rückzug des Bundes bei seinem Finanzierungsanteil an den Kosten der Unterkunft verwiesen.

Hatte man noch Hoffnung, dass die nunmehr vom Bund eingesetzte Gemeindefinanzkommission hier Abhilfe schaffen würde, sieht man sich getäuscht. Zwar wurden, auf vehementes Drängen der kommunalen Spitzenverbände, wenigstens die Soziallasten in die Betrachtungsweise aufgenommen, so ist andererseits zu konstatieren, dass ein Hauptgegenstand der Kommission erneut die Abschaffung der kommunalen Gewerbesteuer ist, was vollends zum finanziellen Kollaps bei den Kommunen führen würde. Wenn hier nicht bald ein grundsätzliches Umdenken auf Ebene des Bundes und der Länder erfolgt, werden die Kommunen ihren Leistungsverpflichtungen gegenüber den Bürgerinnen und Bürgern wohl bald überhaupt nicht mehr nachkommen können.

Hat man Banken und Teilen der Wirtschaft, als Hauptverursacher der Finanz- und Wirtschaftskrise, großzügige „Rettungsschirme“ aufgespannt und dessen Lasten zu einem großen Teil auch den Kommunen aufgebürdet, sind wirksame Hilfen für die Kommunen nicht einmal andeutungsweise in Sicht – auch nicht mit einem „neuen“ SGB II.

Der Autor *Karl-Ludwig Böttcher* ist Geschäftsführer des Städte- und Gemeindebundes des Landes Brandenburg.

Grundstrukturen der Anspruchsvoraussetzungen und Leistungen im SGB II.

Eine kritische Zwischenbilanz

Timo Hebel

I. Einführung

Das Sozialgesetzbuch (SGB) Zweites Buch (II) ist zum 01.01.2005 mit zahlreichen sozialrechtlichen Änderungen in Kraft getreten. Es brachte die Zusammenführung der bis dato im SGB III geregelten Arbeitslosenhilfe und der bis dato im BSHG geregelten Sozialhilfe für Arbeitssuchende, die sich weitgehend in Form der Grundsicherung auf dem Niveau der Sozialhilfe bewegt¹. Es handelt sich bei den Leistungen im SGB II um solche, auf die im Grundsatz jeder erwerbsfähige Hilfebedürftige einen Anspruch hat. Damit fällt ein großer Teil der bisherigen Sozialhilfeempfänger in den Anwendungsbereich des SGB II. Die Grundsicherung für Arbeitssuchende ist wie die im SGB XII geregelte Sozialhilfe, die nunmehr ausschließlich für die nicht erwerbsfähigen Hilfebedürftigen gilt, ihrem Zweck nach eine subsidiäre Basissicherung, die die Erfüllung von Grundbedürfnissen garantieren soll und gegenüber anderen, primären Leistungsverpflichtungen nachrangig zum Tragen kommt, vgl. §§ 5, 12a SGB II.

Die Überschrift des 1. Kapitels „Fördern und Fordern“ verdeutlicht die Grundlinie des SGB II. Leistungen werden verbunden mit der Verpflichtung zur Gegenleistung, alle Möglichkeiten zur Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit auszuschöpfen. Um dies sicherzustellen, wird das System durch Anreize und Sanktionen flankiert. Das bisherige traditionelle Konzept des vorsorgenden Wohlfahrtsstaates beruhte auf Schutzregelungen am Arbeitsmarkt und auf sozialer Sicherung durch Transferleistungen. Dieses Konzept ist jedoch nicht nur wegen der Ressourcenverknappung, sondern auch wegen seiner bedingten Steuerungs- und Legitimationsfähigkeit an

1 Hinsichtlich des historischen Hintergrunds zu Hartz IV vgl. ausführlich *Bauer*, DÖV 2004, 1017 (1018).

seine Grenzen gestoßen². Primäres Ziel war es daher, eine erhebliche Einsparung öffentlicher Mittel zu erreichen³. Mit der einheitlichen Betreuung aller erwerbsfähigen Arbeitssuchenden werden eine bürgernähere Verwaltung und eine schnellere Arbeitsvermittlung angestrebt⁴. Das bisherige Nebeneinander von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe als zwei steuerfinanzierte Fürsorgesysteme hat der Gesetzgeber für Erwerbsfähige als „wenig effizient, verwaltungsaufwendig und intransparent“ angesehen⁵. In der Praxis kommt dem SGB II angesichts der Tatsache, dass es deutlich mehr erwerbsfähige als erwerbsunfähige Personen gibt, eine weitaus größere Bedeutung zu als dem SGB XII⁶. Beide Bücher folgen im Wesentlichen aber denselben Rechtsprinzipien, die Leistungen des SGB II sind nach dem Vorbild der Sozialhilfe ausgestaltet: Alle Leistungen sind bedürftigkeitsabhängig, die Ausgaben sind steuerfinanziert und die jeweiligen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts liegen etwa auf dem gleichen Niveau. Wie im Einzelnen nachfolgend dargelegt werden wird, weist die praktische Umsetzung dieser Ziele in der Praxis jedoch noch zum Teil erhebliche Probleme auf. Im Folgenden werden ausgewählte zentrale Fragen näher betrachtet, für das systematische Verständnis des SGB II grundlegende Gesichtspunkte werden überblicksartig angesprochen.

II. Die Anspruchsvoraussetzungen für den Erhalt von Leistungen

Leistungsberechtigt ist gem. § 7 SGB II neben anderen dort aufgeführten Voraussetzungen nur, wer erwerbsfähig im Sinne des § 8 SGB II und hilfebedürftig im Sinne des § 9 SGB II ist (§ 7 I Nrn. 2, 3 SGB II).

2 *Münder*, Lehr- und Praxiskommentar zum Sozialgesetzbuch II, 3. Auflage 2009, Einleitung Rn. 8.

3 *Bauer*, DÖV 2004, 1017 (1018).

4 *Reinhard*, in: Kruse/Reinhard/Winkler, Kommentar zum SGB II, 2. Auflage 2010, Einleitung vor § 1 SGBII Rn. 16.

5 BT-Drs. 15/1516, S. 43-45.

6 *Knickrehm/Spellbrink*, in: von *Maydell/Ruland/Becker*, Sozialrechtshandbuch, 4. Auflage 2008, § 24, Rn. 2.

II.1. Erwerbsfähigkeit nach § 8 SGB II

Erwerbsfähig ist gem. § 8 I SGB II derjenige, der nicht wegen Krankheit oder Behinderung auf absehbare Zeit außerstande ist, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden zu arbeiten. Nichterwerbsfähige Personen erhalten bei Hilfebedürftigkeit Sozialhilfe nach dem SGB XII.

II.2. Hilfebedürftigkeit nach § 9 SGB II

Gem. § 9 I SGB II ist hilfebedürftig, wer seinen Lebensunterhalt, seine Eingliederung in Arbeit und den Lebensunterhalt der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln sichern kann. Hilfebedürftigkeit besteht in der Regel dann, wenn der Anspruch auf die Versicherungsleistung Arbeitslosengeld erschöpft ist oder nicht erworben wurde. Im Gegensatz zum Arbeitslosengeld, welches nach den §§ 117 ff. SGB III gewährt wird, ist das Arbeitslosengeld II steuerfinanziert. Zur Herbeiführung einer schnellen Beendigung der Hilfebedürftigkeit wird daher nach dem in den §§ 2, 14 SGB II manifestierten obersten Prinzip des „Förderns und Forderns“ die Eigenverantwortlichkeit des Hilfebedürftigen betont⁷. Die §§ 10, 11 SGB II treffen dazu im Weiteren Regelungen zur Zumutbarkeit der angebotenen Arbeit und zum zu berücksichtigenden Einkommen. Wie schon in der früheren Sozialhilfe gibt es zu diesen Leistungsvoraussetzungen eine hohe Zahl an Streitverfahren. Problematisch hierbei sind insbesondere der Nachweis bzw. die Glaubhaftmachung der Hilfebedürftigkeit, das Zuflussprinzip, die Abzugsfähigkeit von Kfz-Versicherungsbeiträgen, die Angemessenheit und die Verwertbarkeit von Wohneigentum; ein Dauerthema sozialgerichtlicher Entscheidungen ist ferner auch die Frage nach dem Bestehen einer Einstehensgemeinschaft i.S.v. § 7 III Nr. 3 c SGB II⁸.

⁷ Knickrehm, in: Kreikebohm/Spellbrink/Waltermann, Kommentar zum Sozialrecht, 2009, § 1 SGB II, Rn. 1; Reinhard (Fn. 4) vor § 1 SGB II, Rn. 3.

⁸ Siehe dazu etwa den Überblick bei Loos, NVwZ 2008, 515 (516).

III. Die Leistungen des SGB II im Überblick

Das SGB II kennt zwei grundlegende Leistungsarten, nämlich die Leistung zur Eingliederung in Arbeit (§§ 14-18a SGB II) und Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts (§§ 19-35 SGB II). Erstere kann man als aktive, letztere als passive, nämlich lediglich vom Hilfebedürftigen entgegenezunehmende Leistung bezeichnen.

III.1. Leistungen zur Eingliederung in Arbeit

Die Leistungen zur Eingliederung in Arbeit zielen auf den Erhalt, die Verbesserung oder die Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit ab. Die Beendigung der Arbeitslosigkeit ist das Hauptziel des SGB II, denn nach § 1 I 1 SGB II soll die Grundsicherung dazu beitragen, dass die Hilfebedürftigen ihren Lebensunterhalt unabhängig von der Grundsicherung aus eigenen Mitteln und Kräften bestreiten können⁹. Je besser dieses Ziel erreicht wird, desto mehr verringert sich denklogisch zugleich das Erfordernis von passiven Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. Dementsprechend haben Leistungen zur Eingliederung in Arbeit auch Priorität und gebieten zwingend eine individuelle Orientierung an den Besonderheiten des Einzelfalls, vgl. § 3 SGB II. Kernstück der Leistungen zur Eingliederung in Arbeit ist die umfassende Betreuung des Leistungsberechtigten durch einen Fallmanager, der individuelle Vermittlungshemmnisse frühzeitig erkennen und ggf. auch ausräumen soll. Dieser ursprünglich aus den USA stammende Grundansatz beruht auf dem Gedanken, dass bestimmte soziale Leistungen, Dienste und Hilfen nur dann adäquat zu erbringen sind, wenn dies individualisiert und damit maßgeschneidert für die Bedürfnisse, die Anforderungen und die Situation des jeweils Betroffenen erfolgt¹⁰. Der persönliche Ansprechpartner soll auch mit dem Berechtigten die in § 15 SGB II normierte Eingliederungsvereinbarung abschließen¹¹.

9 BT-Drs. 15/1516, S. 44.

10 Hebeler, DÖD 2005, 241 (244); Evers/Schulz, Theorie und Praxis der sozialen Arbeit, 6/2003, 23 (24); Wendt, Blätter für Wohlfahrtspflege, 2004, 43 ff.

11 Knickrehm/Spellbrink (Fn.6) § 24, Rn. 4.

III.2. Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts

Die sogenannten passiven Leistungen gem. §§ 19-35 SGB II dienen der Sicherung des Lebensunterhalts, soweit und solange durch die aktiven Leistungen eine Eingliederung in Arbeit und eine damit einhergehende Finanzierung des Lebensunterhalts nicht eingetreten ist. Das Arbeitslosengeld II setzt sich im Wesentlichen aus der Regelung zur Sicherung des Lebensunterhalts i.S.v. § 20 SGB II, den Leistungen für Mehrbedarf nach § 21 SGB II und den Leistungen für Unterkunft und Heizung gemäß § 22 SGB II zusammen. Gemäß § 20 I SGB II umfasst die Regelleistung insbesondere Ernährung, Kleidung, Körperpflege, Hausrat, Haushaltsenergie und Bedarfe des täglichen Lebens. Mehrbedarf, der nicht von § 20 SGB II abgedeckt ist, kann nur geltend gemacht werden, sofern er dem Regelungskatalog des § 21 SGB II entspricht. Leistungen für Unterkunft und Heizung werden zusätzlich entsprechend § 22 SGB II in tatsächlich entstandener Höhe gewährt, sofern die Kosten angemessen sind. Nach § 23 SGB II kann im Einzelfall und bei entsprechendem Nachweis ein von den Regelleistungen umfasster und nach den Umständen unabweisbarer Bedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts ausschließlich durch Darlehen oder Sachleistung gewährt werden. Darüber hinaus werden in § 23 III SGB II abschließend Ausnahmefälle aufgelistet, für die eine einmalige Beihilfe gewährt wird. Dies sind allein Erstaussstattungen für die Wohnungen, Erstaussstattungen für Bekleidung und Erstaussstattungen bei Schwangerschaft und Geburt, sowie mehrtägige Klassenfahrten im Rahmen schulrechtlicher Bestimmungen. Daraus wird ersichtlich, dass die Sicherung des Lebensunterhalts sehr weitgehend pauschal geleistet wird. Dies soll nach der Grundkonzeption des Gesetzgebers zur Reduzierung des Verwaltungsaufwandes beitragen¹². Hinsichtlich der starken Pauschalierung hat das BVerfG jüngst ein bemerkenswertes Urteil gefällt, auf das sogleich zurückzukommen sein wird.

12 BT-Drs. 15/1516 S. 83.

IV. Ausgewählte Einzelprobleme

IV.1. Leistungen zur Eingliederung in Arbeit

Die Kommunikation im Bereich der Leistungen zur Eingliederung in Arbeit

Durch den angesprochenen persönlichen Ansprechpartner soll eine intensive Beratung und Betreuung des Hilfebedürftigen ermöglicht und sichergestellt werden. Der Gesetzgeber hat diesen persönlichen Ansprechpartner implementiert in der Einsicht, dass für die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen regelmäßig eine hohe Betreuungsintensität notwendig ist¹³. Diese vom Gesetzgeber für nötig erachtete Betreuungsintensität resultiert wiederum daraus, dass Menschen, die Leistungen nach dem SGB II in Anspruch nehmen, auf dem Arbeitsmarkt oftmals vergleichsweise schwer vermittelbar sind. Ein bedeutender Personenkreis, der Leistungen nach dem SGB II begehrt, stellen diejenigen dar, die zuvor nach dem SGB III Arbeitslosengeld I bezogen haben, d.h. schon längere Zeit arbeitslos sind. Bei ihnen stellt sich die Eingliederung in den Arbeitsmarkt typischerweise als schwierig dar, weil sie bereits während der Bezugszeit des Arbeitslosengeldes I nicht gelungen ist.

Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung, Sanktionsmechanismen

Des Weiteren sieht das SGB II als zentralen Baustein der Leistungen zur Eingliederung in Arbeit in § 15 den Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung vor. Die Regelungsbestandteile der Eingliederungsvereinbarung normiert § 15 I 2 SGB II. Danach soll sie u.a. bestimmen, 1. welche Leistungen der Erwerbsfähige zur Eingliederung in Arbeit enthält und 2. welche Bemühungen der erwerbsfähige Hilfebedürftige in welcher Häufigkeit zur Eingliederung in Arbeit mindestens unternehmen muss und in welcher Form er die Bemühungen nachweisen muss. Die in Nr. 1 angesprochenen Leistungen zur Eingliederung sind im Weiteren durch Inbezugnahme zahlreicher Eingliederungsinstrumentarien aus dem Arbeitsförderungsrecht geregelt – so z.B. das Unterbreiten von Vermittlungsangeboten, die Übernahme der Kosten von beruflichen Weiterbildungsmaßnahmen oder das Anbieten von Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen. Zur Wiedereingliederung ist eine gründliche und

13 Vgl. Reinhard (Fn. 4) Einleitung vor § 1 SGB II, Rn. 6.

individualisierte Bestandsaufnahme und Analyse der Situation eines jeden Hilfebedürftigen angezeigt. Wenn man sich die Regelungen des § 15 I 2 SGB II anschaut, dann folgt daraus, dass die Eingliederungsvereinbarung rechtlich verbindlich festlegt, was Behörde und Hilfebedürftiger zu tun haben, um eine Eingliederung in den Arbeitsmarkt zu fördern. Die Wortwahl „Eingliederungsvereinbarung“ impliziert die Annahme, sie sei durch ein konsensuales Element gekennzeichnet, welches auf Seiten des Hilfebedürftigen die Akzeptanz und die Eigenverantwortung im Hinblick auf die Schritte, die für die Eingliederung zu unternehmen sind, erhöht. Dies ist aber nicht der Fall¹⁴: Nach § 2 I 2 SGB II muss der Hilfebedürftige aktiv an allen Maßnahmen zu seiner Eingliederung mitwirken, insbesondere die Eingliederungsvereinbarung abschließen. Es wird daher an den Hilfebedürftigen die rechtliche Pflicht zum Abschluss der Eingliederungsvereinbarung herangetragen. Aus § 15 I 6 SGB II ergibt sich, dass die Regelungen, die an sich in der Eingliederungsvereinbarung zu treffen sind, durch Verwaltungsakt erfolgen sollen, wenn eine Eingliederungsvereinbarung nicht zustande kommt. Schließlich bestimmt § 31 I 1 SGB II, dass das Arbeitslosengeld II abgesenkt wird, wenn der Hilfebedürftige sich trotz Belehrung über die Rechtsfolgen weigert, eine ihm angebotene Eingliederungsvereinbarung abzuschließen oder in der Eingliederungsvereinbarung festgelegte Pflichten zu erfüllen, insbesondere in ausreichendem Umfang Eigenbemühungen nachzuweisen.

Die skizzierten Regelungsstrukturen des SGB II lassen erkennen, dass man diese vom Grundansatz her als ein modernes, den Bürger einbindendes Kommunikationsverständnis verstehen muss. Der persönliche Ansprechpartner als kompetente Anlaufstelle soll beraten und helfen, durch den Abschluss der Eingliederungsvereinbarung soll zudem der Hilfebedürftige an der Festlegung der Eingliederungsschritte und -maßnahmen partizipieren. Zugleich lassen aber die dargestellten Regelungsstrukturen erkennen, dass all dies in eine Druck- und Sanktionssituation eingebettet ist. Diese lässt die Eingliederungsvereinbarung als eine Vereinbarung „im Schatten der Macht“ erscheinen, denn reale Wahlmöglichkeiten besitzt der Hilfebedürftige nicht und eine echte Verhandlungssituation ist daher nicht gegeben. Zwar ist zuzugestehen, dass diese Situation bei problembewussten und fair agierenden persönlichen Ansprechpartnern keine sinnvollen und nutzbringenden Vereinbarungen ausschließt, gesetzlich gesichert ist dies aber nicht. Der Hilfebedürftige wird im SGB II als Akteur bei dem Prozess der Eingliederung in

14 Vgl. hierzu auch Reinhard (Fn.4) § 15, Rn. 7; Knickrehm (Fn.6) § 15, Rn. 4; Rixen, in: Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Auflage 2008, § 15, Rn. 9.

den Arbeitsmarkt angesehen. Diese Akteursrolle setzt aber auch eine Akzeptanz beim Hilfebedürftigen in den Eingliederungsprozess voraus. Diese Akzeptanz wird durch die Mechanismen, die das SGB II im Bereich der Leistungen zur Eingliederung in Arbeit kennzeichnen, letztlich sehr stark geschmälert – und zwar durch die scharfen Sanktionsmechanismen: Der bereits angeführte § 31 SGB II normiert einen Automatismus, dass das Arbeitslosengeld II in näher bezifferter Höhe zu kürzen ist, wenn die Eingliederungsvereinbarung nicht abgeschlossen wird oder in der Vereinbarung festgelegte Pflichten nicht erfüllt werden. Ermessen, ob die Sanktionen zu verhängen sind, besteht daher für die Verwaltung nicht; ferner fragt das SGB II nicht danach, welche Umstände den Hilfebedürftigen dazu bewegen, die Vereinbarung abzuschließen oder welche Umstände dazu geführt haben, die vereinbarten Pflichten nicht zu erfüllen. Das SGB II zeigt sich insoweit kurz gesagt starr und unflexibel zu Lasten des Hilfebedürftigen.

Personalausstattung und -schulung

Es kommt noch ein weiterer wichtiger Gesichtspunkt hinzu. Wie bereits angedeutet, kommt dem persönlichen Ansprechpartner beim Eingliederungsprozess eine zentrale Rolle zu. Der persönliche Ansprechpartner soll als ein Fallmanager sich mit einer hohen Betreuungsintensität jedem einzelnen Hilfebedürftigen widmen können¹⁵. Das Gesetz selbst zeichnet diese Betreuungsintensität nicht näher nach. Schaut man in die Gesetzesbegründung zum SGB II, so stellt man fest, dass kein schlechteres Betreuungsverhältnis zwischen Fallmanager und Hilfebedürftigem als 1:75 vorliegen soll¹⁶. Wie die Verwaltungspraxis seit Inkrafttreten des SGB II gezeigt hat, wird diese Zielsetzung aber oftmals nicht erreicht, sondern – nicht zuletzt auch aus Sparerwägungen heraus – wird das als persönlicher Ansprechpartner fungierende Personal knapp bemessen. Rechtlich ist dies nicht zu beanstanden, da die Umsetzung dem behördlichen Organisationsermessen unterfällt. Dennoch liegt gemessen an der gesetzgeberischen Intention eine defizitäre Verwaltungspraxis vor. Zudem muss man sich bewusst machen, dass der persönliche Ansprechpartner eine sehr komplexe und anspruchsvolle Tätigkeit zu bewältigen hat. Er muss die individuellen Probleme des Hilfebedürftigen erkennen und, er muss mit diesem Ziele vereinbaren,

15 Hebeler, DÖD 2005, 241 (245).

16 BT-Drs. 15/1516, S. 2, 5, 44.

für diesen Hilfsangebote planen, er muss Leistungen steuern und er muss den Beratungsfall beobachten und bewerten¹⁷. Um diesen Anforderungen gerecht zu werden, sind zahlreiche Fähigkeiten nötig, die jedoch für den Einsatz eines Fallmanagers oft nicht gewährleistet sind. So werden oftmals solche Beraterposten durch behördliche Umstrukturierungsmaßnahmen aus Kostengründen intern besetzt, ohne dabei die erforderlichen „Soft-Skill-Anforderungen“ zu berücksichtigen.

IV.2. Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts

Art. 1 I GG iVm. Art. 20 I GG als verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab

Bei den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II handelt es sich um pauschalierte Leistungen, die ein menschenwürdiges Leben sicherstellen müssen¹⁸. Die Rechtsprechung und die herrschende Ansicht in der Literatur leiten einen Anspruch auf Gewährleistung des menschenwürdigen Existenzminimums aus Art. 1 I GG iVm. Art. 20 I GG (Sozialstaatsprinzip) ab¹⁹. Dabei muss ein sogenanntes soziokulturelles Existenzminimum berücksichtigt werden. Dies bedeutet, dass außer den zum Überleben notwendigen Gütern wie Kleidung, Unterkunft und Nahrung der Staat dem Leistungsbedürftigen auch die Teilnahme am gesellschaftlichen und kulturellen Leben ermöglichen muss, um eine soziale Ausgrenzung zu vermeiden²⁰. Die aus Art. 1 I GG folgende Verpflichtung zur Gewährung eines menschenwürdigen Lebens ist dabei allerdings nicht abwägbar²¹ und die Verpflichtung des Gesetzgebers zur Garantie eines existenzsichernden Minimums erfolgt unabhängig von den Gründen der Hilfebedürftig-

17 Hebler, DÖD, 2005 241 (245).

18 In BVerwGE 1, 159 (161) wurde ein Anspruch auf Fürsorge erstmals nicht nur mit den Prinzipien des sozialen und demokratischen Rechtsstaats, sondern auch aus Art. 1 I GG hergeleitet.

19 BVerfG, NVwZ 2005, 927 (928); Kohte, in: *Kreikebohm/Spellbrink/Waltermann* (Fn.7) § 20 SGB II, Rn. 31; Dreier, in: *Dreier, Grundgesetz – Kommentar Band I*, 2. Auflage 2004, Art. 1 I GG, Rn. 158; *Hufen*, Staatsrecht II, 2. Auflage 2009, § 10, Rn. 39; *Herdegen*, in: *Maunz/Dürig*, Grundgesetzkommentar Art. 1 I GG, Rn. 114; mit kritischer Differenzierung zwischen Menschenwürde und Sozialstaatsprinzip hinsichtlich des Existenzminimums *Neumann*, NVwZ 1995, 426 ff. und *NZS* 2006, 393 (394); vergleichbar auch *Martinez Soria* JZ 2005, 644 (648), der allerdings allein das physiologische Existenzminimum durch Art. 1 I GG abgesichert sieht, während das soziokulturelle Existenzminimum lediglich objektivrechtlich über das Sozialstaatsprinzip abgesichert werden soll.

20 *Brünner*, in: *Münder* (Fn.2) § 20 Rn. 31, 32 m.w.N.

21 *Neumann*, NVwZ 1995, 426 (429).

keit²². Im Grundsatz obliegt es dabei allein dem Gesetzgeber zu entscheiden, auf welche Weise er diesem Verfassungsgebot nachkommt und in welchem Umfang er mit Blick auf andere Staatsaufgaben und den vorhandenen Haushaltsmitteln soziale Hilfeleistungen gewährt²³. Dem Sozialstaatsgebot lässt sich keine exakte Vorgabe zur genauen Höhe von Sozialleistungen entnehmen. Der Staat hat lediglich zwingend die Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein zu schaffen²⁴.

Die Umsetzung der verfassungsrechtlichen Vorgaben in den §§ 20 ff. SGB II

Es bleibt daher zu untersuchen, ob der Gesetzgeber den verfassungsrechtlichen Vorgaben in den §§ 20 ff. SGB II hinreichend Rechnung getragen hat. Ein Hauptbestandteil der Leistung zur Sicherung des Lebensunterhalts ist die in § 20 SGB II beschriebene Regelleistung. Die aktuelle Höhe des Regelsatzes wird gem. § 20 IV 3 SGB II jeweils für ein Jahr im Bundesgesetzblatt bekannt gegeben. Demzufolge beläuft sich die monatliche Grundleistung seit dem 01. Juli 2009 auf 359 Euro. Aus § 20 IV 2 SGB II, der auf eine Vorschrift im SGB XII verweist, wird deutlich, dass der Betrag nicht zufällig dem sozialhilferechtlichen Eckregelsatz entspricht²⁵. Für die Mehrzahl der bisherigen Arbeitslosenhilfeempfänger stellte die Umstellung auf Hartz IV daher eine deutliche Niveauabsenkung dar²⁶. Diese finanziellen Einbußen werden durch den befristeten Zuschlag nach Bezug von Arbeitslosengeld für ehemalige Arbeitslosengeldempfänger über einen Zeitraum von 2 Jahren zwar abgedeckt, verändern aber nicht die grundsätzliche Niveauabsenkung für die Mehrzahl der hilfebedürftigen Arbeitslosengeldempfänger²⁷. Mittlerweile gibt es heftige Diskussionen darüber, ob die Höhe der Regelleistung verfassungsrechtlich existenzsichernd ist. Das BSG war zunächst der Ansicht, dass die Regelsätze verfassungsmäßig seien, da die bis dahin vielfältig möglichen und durchschnittlich im Wert von 16% des Regelsatzes gewährten einmaligen Leistungen in die

22 Vgl. *Martinez Soria*, JZ 2005, 644 (645).

23 *Enders*, in: *Stern/Becker*, GrundrechtKommentar, 2010, Art. 1 GG, Rn. 30; BVerfGE 110, 412 (445); BVerfG NJW 2009, 2267 (2275).

24 BVerfGE 82, 60 (80).

25 *Loos*, NVwZ 2008, 515 (518).

26 Zum unterschiedlichen Leistungsniveau vgl. *Bauer*, DÖV 2004, 1017 (1020).

27 *Münder* (Fn.2) Rn. 29.

neuen Regelwerten „hineinpauschaliert“ worden seien²⁸. Zum anderen sei auch zu beachten, dass sich Erwerbstätigkeit im Vergleich zu finanzieller Unterstützung aus staatlichen Sozialleistungen lohnen müsste. Dies habe zur Folge, dass Leistungsberechtigte nach dem SGB II (oder SGB XII) weniger konsumieren können als das unterste Fünftel der nach dem Nettoeinkommen geschichteten Haushalte der sogenannten Einkommens- und Verbraucherstichprobe. Wie bereits dargelegt, war die Pauschalierung für die bei der Festlegung der Regelleistungen berücksichtigten Bedarfe eines der zentralen Anliegen des Gesetzgebers für die Systematik der Leistungserbringung im SGB II. Derzeit ist eine individuelle Erhöhung der Regelleistung nach §§ 20-23 SGB II für einzelne Hilfebedürftige ausgeschlossen. Dies stellen nunmehr die mit Wirkung zum 1. August 2006 eingeführten § 3 III 2, § 23 I 4 SGB II klar, wonach die Leistungen nach §§ 20 ff. SGB II „den Bedarf der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen“ decken und „eine davon abweichende Festlegung der Bedarfe“ und „weitergehenden Leistungen ausgeschlossen sind“. Daraus ergibt sich, dass ein Bedarf selbst dann nicht mehr abweichend vom Regelsatz festgelegt werden kann, wenn er unabweisbar seiner Höhe nach erheblich von einem durchschnittlichen Bedarf abweicht²⁹.

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 09.02.2010

Nach der jüngsten Entscheidung des BVerfG vom 9. Februar 2010 ist es dem Gesetzgeber bei der Ordnung von Massenerscheinungen zwar erlaubt, den typischen Bedarf zur Sicherung des menschenwürdigen Existenzminimums durch einen monatlichen Festbetrag abzusichern, er muss hierbei jedoch für einen darüber hinausgehenden unabweisbaren, laufenden, nicht nur einmaligen, besonderen Bedarf einen zusätzlichen Leistungsanspruch einräumen³⁰. Das BVerfG kritisiert insoweit, dass ein pauschaler Regelbedarf nach seiner Konzeption jedoch nur den durchschnittlichen Bedarf decke, da er aufgrund eines statistischen Mittelwertes festgelegt wurde. Ein in Sonderfällen auftretender Bedarf nicht erfasster Art oder atypischen Umfangs werde von der Statistik

28 BSGE 97, 265 ff.; vgl. hierzu auch *Wallerath*, JZ 2008, 157(158).

29 Der mangelnden Individualisierbarkeit nach dem SGB II liegt der Zielgedanke zugrunde, die möglichst zügige Eingliederung von Erwerbsfähigen in Arbeit herbeizuführen, während das SGB XII auf die Sicherung des Lebensunterhalts von nichterwerbsfähigen Personen gerichtet ist, vgl. *Kohte* (Fn. 19) § 20, Rn. 4.

30 BVerfG, NJW 2010, 505 (516).

nicht aussagekräftig ausgewiesen. Auf ihn könne sich die Regelleistung folglich nicht erstrecken. Art. 1 I GG in Verbindung mit Art. 20 I GG gebiete es jedoch, auch einen unabweisbaren, laufenden, nicht nur einmaligen besonderen Bedarf zu decken, wenn dies im Einzelfall für ein menschenwürdiges Existenzminimum erforderlich sei. Das BVerfG stellt damit wegen dieser Lücke in der Deckung des lebensnotwendigen Existenzminimums die Forderung nach einer Härtefallregelung auf und konterkariert in diesem Zusammenhang die in § 3 III SGB II zum Ausdruck kommende Zielsetzung des Gesetzgebers. Diese Norm wurde vom Gesetzgeber gerade deshalb eingefügt, um eine Aufweichung der Pauschale zu vermeiden und den Verwaltungsaufwand im Hinblick auf die passive Leistung gering zu halten.

Reaktionsmöglichkeit des Gesetzgebers

Fraglich ist, wie der Gesetzgeber auf diese Entscheidung reagieren kann. Vorbild für eine Gesetzesänderung könnte das SGB XII sein³¹. Wie bereits ausgeführt, trifft das SGB XII Regelungen zur Grundsicherung für den Erwerbsunfähigen. Dabei kennt das SGB XII keine so weitreichende Pauschalierung wie das SGB II, sondern es bietet weitergehende Möglichkeiten, der Lebenssicherung des Einzelnen Rechnung zu tragen. Zu denken ist insoweit an die Schaffung einer Öffnungsklausel nach dem Vorbild des § 28 I 2 SGB XII in § 23 SGB II, verbunden mit der Streichung des nachträglich eingefügten § 3 III 2 SGB II. Gemäß § 28 I 2 SGB XII kann ein Bedarf abweichend festgelegt werden, sofern im Einzelfall ein Bedarf ganz oder teilweise anderweitig gedeckt ist oder unabweisbar in seiner Höhe nach erheblich von einem durchschnittlichen Bedarf abweicht. Diese Norm hatte der Gesetzgeber, um dem Auftrag der Sozialhilfe, jedem Hilfebedürftigen ein sozio-kulturelles Existenzminimum zu gewährleisten und jedem Einzelfall gerecht zu werden, als notwendig erachtet³². Der gleiche Maßstab ist insoweit auch für die Grundsicherung nach dem SGB II anzulegen. Dabei ist insbesondere zu beachten, dass bereits vor der Einfügung des § 3 III 2 SGB II und § 23 I 4 SGB II erwogen wurde, mit Hilfe einer analogen Anwendung des § 28 I 2 SGB XII entsprechenden Härtefäll-

31 Dieser Gedanke drängt sich auch deshalb auf, weil der Gesetzgeber bereits bei der Ermittlung der Regelleistung die Sozialhilfe als Referenzmodell betrachtete, vgl. BT-Drs. 15/1514, S. 56 zu § 20 SGB II.

32 BT-Drs.15/1514, S. 58.

len Rechnung zu tragen³³. Mit der Neuregelung des § 3 III 2 SGB II war der Rückgriff auf die „Krücke“ § 28 I 2 SGB XII jedoch verwehrt. Die Streichung des § 3 III 2 SGB II erscheint daher geboten. Um jedoch auch für das SGB II eine saubere Lösung zu finden, sollte nicht nur ein Rückgriff auf das SGB XII möglich sein³⁴. Vielmehr sollte in das SGB II eine mit § 28 I 2 SGB XII vergleichbare Öffnungsklausel eingefügt werden, um eindeutig klarzustellen, welche Rechtsanwendung hier stattfinden soll. Systematisch bietet sich hierbei eine entsprechende Erweiterung des § 23 SGB II an, da der Gesetzgeber hier bereits kodifizierte Aussagen zu der Regelung im Einzelfall getroffen hat. Auf diese Weise wird zwar das bisherige grundsätzliche Anliegen des SGB II torpediert, die Exekutive im Bereich der monetären Leistungen durch pauschalierte und zu gleich detaillierte gesetzliche Vorgaben zu entlasten und so den Gesetzesvollzugsaufwand zu reduzieren. Letztlich erscheint dies angesichts der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aber unumgänglich.

Der Autor *Prof. Dr. Timo Hebler* ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, insbesondere Besonderes Verwaltungsrecht und Verwaltungswissenschaften an der Universität Potsdam.

33 Siehe dazu insgesamt *Münder*, NZS 2006, 169 (171).

34 Ähnlich auch *Münder*, NZS 2006, 169 (173).

Aktuelle Entwicklungen bei den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende.

Schonvermögen, Einkommensanrechnung, Arbeitspflicht

Dr. Jens Regg

Keine Debatte wird seit Einführung des SGB II leidenschaftlicher geführt als die um die Grundsicherung. Soweit sich darin das Bemühen aller Beteiligten ausdrückt, die Gerechtigkeitsvorstellungen der Gesellschaft im Kontext der Sozialstaatsdebatte im praktischen Vollzug zu gestalten und zu konkretisieren, sind diese Debatten hilfreich. Sie führen dann nicht weiter, wenn alle Facetten der Einzelgerechtigkeit eine Legaldefinition erhalten sollen. Damit würde der seinerzeitige Reformansatz, Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe zu einer Grundsicherung zu gestalten, um damit die Hilfen aus einer Hand und die Einbeziehung aller Betroffenen in die Arbeitsvermittlung und in die Arbeitsförderung zu gewähren, reduziert auf eine jedermann gerecht werdende Fürsorgeleistung des Staates an bedürftige Bürger.

Zunächst verbleiben wir aber, dem gestellten Teilaspekt des Themas gerecht werdend, bei der Transferleistung.

Sie ist – abgesehen von der vom Bundesverfassungsgericht gestellten Aufgabe, die Berechnungsmethodik der Regelsätze zu präzisieren – im Prinzip klar gegliedert: Es gibt einen bestimmten Regelsatz der Grundsicherung für Erwachsene und Kinder dessen Höhe im Wesentlichen vom Bestehen oder Nichtbestehen einer Partnerschaft bzw. bei den Kindern im Wesentlichen von deren Alter abhängig ist, einen Zuschuss für die Kosten von Unterkunft und Heizung, sowie verschiedene Zusatzleistungen für besondere Lebensumstände. Alles zusammen ergibt den Gesamtbetrag der Grundsicherung, von der eigenes Einkommen und Vermögen unter Berücksichtigung bestimmter Freibeträge abgezogen werden.

I. Schonvermögen

Betrachten wir zunächst die Anrechnung des Vermögens bzw. die Bedeutung des Schonvermögens, also des Teils, der nicht auf die Grundversicherung angerechnet wird.

Es gibt im SGB II unterschiedliche Freibeträge bei der Anrechnung des Vermögens:

- Den Grundfreibetrag, der sich am Alter und am Geburtsjahr orientiert.

Bei einem Mindestfreibetrag von 3.100 Euro unabhängig vom Alter, also auch für hilfsbedürftige minderjährige Kinder, bleiben 150 Euro für jedes vollendete Lebensjahr bis zu einem Maximalbetrag von 9.750 Euro (für 1948 - 1957 Geborene), 9.900 Euro (für 1958-1963 Geborene), 10.050 Euro (für ab 1964 Geborene) und - abweichend davon - für bis 1947 Geborene für jedes vollendete Lebensjahr 520 Euro bis zu einem Maximalbetrag von 33.800 Euro anrechnungsfrei. Die Freibeträge von Partnern sind ggf. auf den anderen übertragbar.

- Ansparsummen aus echten "Riester-Verträgen" werden – in Höhe der staatlich geförderten Summe – sozusagen in "unbegrenzter" Höhe nicht angerechnet..

Bedingung ist, dass es sich um einen zertifizierten Vertrag handelt und der Inhaber das Vermögen der Altersvorsorge nicht vorzeitig verwendet.

Ansparungen im Rahmen dieser Verträge, die die staatlich geförderte Summe überschreiten, werden angerechnet, soweit sie nicht ggf. durch einen anderen noch nicht ausgeschöpften Freibetrag geschützt werden:

- Ein Freibetrag für sogenannte notwendige Anschaffungen in Höhe von 750 Euro für jeden in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Hilfebedürftigen.
- Anrechnungsfrei bleibt eine angemessene selbstgenutzte Immobilie. Die Angemessenheit orientiert sich an der Zahl der hilfsbedürftigen Bewohner, der Wohnfläche (80 bis 130 qm) und der Grundstücksgröße und -lage (500 bis 800 qm).
- Ein Kraftfahrzeug bis zu einem Verkehrswert von 7.500 Euro bleibt anrechnungsfrei.

und schließlich:

- Ein Freibetrag für die sonstige Altersvorsorge zum Schutz von Altersvorsorgevermögen aus sogenannten Nicht-Riester-Anlagenformen, also zum Beispiel klassischer Lebensversicherungen.

Der Freibetrag orientiert sich an Alter und Geburtsjahr und beträgt 250 Euro für jedes vollendete Lebensjahr bis zu einem Maximalbetrag von 16.250 Euro (für bis 1957 Geborene), über 16.500 Euro (ab 1958 bis 1963 Geborene) bis 16.750 Euro (für ab 1964 Geborene).

Die Verwertung des Vorsorgebetrages vor Eintritt in den Ruhestand muss vertraglich und unwiderruflich ausgeschlossen sein.

Die Freibeträge von Partnern sind auch hier ggf. auf den anderen übertragbar.

Mit dem *Sozialversicherungs-Stabilisierungsgesetz* (im März 2010 von Bundestag und Bundesrat verabschiedet und gerade heute im Bundesgesetzblatt veröffentlicht) werden die Freibeträge in der Grundsicherung für dieses Altersvorsorgevermögen erhöht auf 750 Euro für jedes vollendete Lebensjahr bis zu Maximalbeträgen zwischen 48.750 Euro (bis 1957 Geborene) und 50.250 Euro (für ab 1964 Geborene).

Was bedeutet dies in der Praxis?

Nehmen wir eine Bedarfsgemeinschaft mit zwei nach 1964 geborenen Erwachsenen und zwei minderjährigen Kindern. Sie hat einen Riester-Vertrag der sich auf die Ansparung der staatlich geförderten Summe beschränkt und eine klassische Lebensversicherung mit Auszahlungsverzicht vor dem 65. Lebensjahr über 50.000 Euro sowie zwei Sparbücher jeweils in Höhe von 10.000 Euro jeweils auf den Ehemann und die Ehefrau lautend. Die Kinder halten jeweils ein Sparbuch mit derzeit jeweils 3.000 Euro Guthaben.

Riester-Anlagevermögen und die Sparbücher sind anrechnungsfrei, da die Freigrenzen nicht überschritten werden.

Die klassische Lebensversicherung wäre nach älterem Recht für den den Freibetrag für sonstige Altersvorsorge und ggf. weitere Freibeträge übersteigenden Betrag anrechnungsfähig. Nach dem neuen Recht nicht mehr, da hier geltende Freibetrag für sonstige Altersvorsorge von 50.250 Euro nicht überschritten wäre.

Allerdings ist die Zahl der Hilfebedürftigen, die solche Altersvorsorge- und / oder Sparvermögen besitzen, äußerst gering und eher im einstelligen Prozentbereich anzusiedeln.

Doch in Hinblick auf eine vermögensbasierte Absicherung im Alter ist die Erhöhung des Freibetrags für die sonstige Altersvorsorge nachvollziehbar und zu begrüßen.

Einen Schritt weiter geht die SPD mit ihrer Forderung, auf eine Vermögensanrechnung völlig zu verzichten (SPD-Präsidiumsbeschluss vom 15.03.2010 "Fairness auf dem Arbeitsmarkt"), um die Lebensleistung des einzelnen Betroffenen zu honorieren. Wie bisher würden dann nur die Einkünfte aus Vermögen (also der faktisch verwertbare Zinszufluss) berücksichtigt.

II. Einkommen

Spannender als die aktuelle Entwicklung bei der Vermögensanrechnung sind die Diskussionen um die Einkommensanrechnung. Hier geht es letztlich um die Grundfrage der Grundsicherung, denn das Arbeitslosengeld II ist eine einkommensabhängige Leistung.

Als Einkommen sind grundsätzlich alle Einnahmen in Geld oder in Geldeswert zu berücksichtigen abzüglich der auf das Einkommen entrichteten Steuern, der Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung, Betriebsausgaben und Werbungskosten und eventuell weitere Freibeträge.

Von Interesse ist in der gegenwärtigen Diskussion vor allem der Freibetrag als Anreiz für die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, also die nicht zu berücksichtigenden Beträge, falls ein Hilfebedürftiger arbeitet, aber mit dem erzielten Einkommen seinen Lebensunterhalt und gegebenenfalls den seiner Familie nicht oder nicht vollständig bestreiten kann.

Von einem Einkommen aus Erwerbstätigkeit frei bleibt generell ein Pauschalbetrag von 100 Euro. Von einem Bruttoeinkommen zwischen 100,01 Euro bis 800 Euro bleiben 20 Prozent frei und von einem Bruttoeinkommen von 800,01 Euro bis 1.200 Euro sind noch einmal 10 Prozent frei. Hat der Betroffene ein minderjähriges Kind erhöht sich der Betrag, bis zu dem diese weiteren 10 % frei bleiben, auf 1.500 Euro.

Das klingt kompliziert, an Beispielen wird es deutlicher:

1. Beispiel: eine Hilfebedürftige mit einem Minijob = 400-Euro-Job. Von diesem 400 Euro Brutto = Netto-Einkommen bleiben 160 Euro anrechnungsfrei (pauschal 100 Euro plus die 20 Prozent von den verbleibenden 300 Euro = 60 Euro).

2. Beispiel: bei einem Zuverdienst von 600 Euro bleiben 200 Euro anrechnungsfrei (pauschal 100 Euro plus die 20 Prozent von den verbleibenden 500 Euro = 100 Euro).

3. Beispiel: eine Hilfebedürftige erzielt ein Einkommen von 1.500 Euro. Sie hat ein minderjähriges Kind. Anrechnungsfrei bleiben 310 Euro (pauschal 100 Euro plus 20 Prozent von 700 Euro = 140 Euro plus 10 Prozent von 700 Euro = 70 Euro, insgesamt also 310 Euro). Wenn kein minderjähriges Kind vorhanden wäre, blieben 280 Euro anrechnungsfrei.

In der gegenwärtigen Diskussion wird unter anderem vorgeschlagen (FDP), Einkommensbeträge bis zu 1.000 Euro ohne weitere Differenzierung zur Hälfte anrechnungsfrei zu halten. Die oben unter den Beispielen beschriebenen Anrechnungsfreibeträge würden sich damit auf 200 Euro statt 160 Euro (Beispiel 1), 300 Euro statt 200 Euro (Beispiel 2) und 500 Euro statt 310 Euro (Beispiel 3) erhöhen und könnten ein größerer Anreiz für eine Arbeitsaufnahme sein.

Diesem Vorschlag entgegengehalten wird der Hinweis auf einen zwangsläufig eintretenden Marktmechanismus, der einen zunehmenden Trend zum Mini- und Midi-Job zur Folge hätte und damit zu einem weiteren Abbau sozialversicherungspflichtiger Arbeit, der nur durch eine grundlegende Mindestlohnregelung zu stoppen wäre. Im Übrigen würde auch ein Trend zum "verdeckten Kombilohn" begünstigt.

Von Bedeutung ist, dass die Anrechnungstatbestände bei Einkommen in der Grundsicherung keine Seltenheit sind.

Rund 1,3 Millionen Hilfebedürftige in Deutschland beziehen ergänzende Grundsicherungsleistungen zusätzlich zu ihrem erzielten Lohneinkommen aus Voll- und Teilzeitbeschäftigungen. Sie können sich also durch ihre tägliche Arbeit nicht vollständig selbst versorgen.

Dadurch wird die Dimension des Themas deutlich, denn nicht in jedem Fall ist gewährleistet, dass derjenige, der arbeitet, mehr hat als derjenige, der nicht arbeitet. Allerdings: wer in Deutschland einer Vollzeitbeschäftigung nachgeht, hat in der Regel mehr Geld zur Verfügung als der Bezieher ausschließlicher Grundsicherungsleistungen.

Bilden wir wieder ein Beispiel, um die Situation zu verdeutlichen:

Ein Ehepaar mit zwei minderjährigen Kindern, eines unter 14 Jahre und das andere über 14 Jahre bezieht eine Grundsicherungsleistung von monatlich 1.184 Euro Regelleistung. Davon wird das Einkommen Kindergeld für die beiden Kinder in Höhe von $2 \times 184 \text{ Euro} = 368 \text{ Euro}$ angerechnet. Das Arbeitslosengeld II beträgt also 816 Euro. Nehmen

wir an, die Wohnungsgröße und die Miete für diese vier Personen sei angemessen. Der Familie wird die Bruttowarmmiete von 610 Euro voll erstattet. Von der Grundsicherungsstelle erhält die Familie also monatlich 1.426 Euro, zusammen mit dem Kindergeld verfügt die Familie über monatlich 1.794 Euro.

Dieser Nettobetrag von 1.794 Euro müsste von der Familie durch zum Beispiel eine Vollbeschäftigung und gegebenenfalls eine weitere Teilzeitbeschäftigung erzielt werden, um ein vollwertiges geldwertes Äquivalent zur Grundsicherung zu erhalten. Der Deutsche Paritätische Wohlfahrtsverband (DPWV) hat errechnet, dass ein Ehepaar mit zwei Kindern bereits bei einem durch reguläre Arbeit erzielten Bruttoentgelt von 1.305 Euro (netto 1.041 Euro) durch zusätzliche Zuschüsse (Wohngeld u.a.) auf ein verfügbares Erwerbseinkommen oberhalb der Leistungen der Grundsicherungsstellen komme.

III. Arbeitspflicht

Wenden wir uns dem dritten Themenbereich - hier als "Arbeitspflicht" bezeichnet, zu.

Das Arbeitslosengeld II soll erwerbsfähige Menschen (erwerbsfähig ist, wer mindestens 3 Stunden pro Tag arbeiten kann) in die Lage versetzen, ihre materiellen Grundbedürfnisse zu decken, soweit sie diese nicht aus eigenen Mitteln bestreiten können.

Es handelt sich also um eine staatliche Fürsorgeleistung, die allen gewährt wird, die zwischen vollendetem 15. und 65. Lebensjahr erwerbsfähig und hilfebedürftig sind, also auch jenen "working poor", die aufgrund geringen Erwerbseinkommens ohne die zusätzliche Sozialleistung nicht existieren können.

Im SGB II ist der Grundsatz des "Forderns und Förderns" legal definiert. Zum einen müssen "erwerbsfähig Hilfebedürftige und die mit ihnen in der Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen" ... "alle Möglichkeiten zur Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit ausschöpfen", und "alle Möglichkeiten ... nutzen, ihren Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln und Kräften zu bestreiten." (§ 2 SGB II - Grundsatz des Forderns)

Zum anderen unterstützen die Grundsicherungsstellen "erwerbsfähige Hilfebedürftige umfassend mit dem Ziel der Eingliederung in Arbeit." (§ 14 SGB II – Grundsatz des Förderns)

Damit hat der Gesetzgeber klar definiert, was für ihn im Vordergrund der Grundsicherung steht: Durch Erwerbstätigkeit Hilfebedürftigkeit zu vermeiden oder zu beseitigen,

Auf der Seite des Förderns steht dabei der gesamte Katalog arbeitsmarktpolitischer Leistungen (Berufsvorbereitung, berufliche Qualifizierung, Aktivierung und Beschäftigung) zur Verfügung, um das Ziel der Integration in Arbeit schneller zu erreichen.

Für die Empfänger der Grundsicherung besteht dabei kein Berufsschutz, das heißt die Zumutbarkeit ist deutlich strenger formuliert als beispielsweise im SGB III ("Dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen ist jede Arbeit zumutbar, ..." – § 10 SGB II – Zumutbarkeit).

Das bedeutet jedoch nicht, dass jede Arbeit tatsächlich zumutbar wäre. Es gibt hier logische Grenzen: Die Person muss körperlich, geistig oder seelisch in der Lage sein, die Arbeit auszuführen und deren Ausübung darf ihm insbesondere nicht die künftige Ausübung seiner bisherigen überwiegenden Arbeit erschweren oder unmöglich machen. Daneben gelten selbstverständlich die in § 10 SGB II näher bezeichneten Ausnahmetatbestände wie Betreuung von Kindern unter 3 Jahren oder Betreuung pflegebedürftiger Angehöriger.

Die Forderung einer Arbeitspflicht als Gegenleistung für staatliche Unterstützung ist bei der gegenwärtigen Diskussion eine Facette, die immer mehr in den Vordergrund rückt - unabhängig vom jeweiligen politischen Standort.

So bestechend der Gedanke ist, es müssten derzeit allein in Berlin für rund 400.000 und in Brandenburg für rund 200.000 erwerbsfähig Hilfebedürftige Beschäftigungsangebote geschaffen werden, die eine Möglichkeit bieten, dass eine Gegenleistung erbracht werden kann und die auf der anderen Seite auch die Möglichkeit des jederzeitigen Ausstiegs bieten müssen, sobald eine Beschäftigungsmöglichkeit auf den regulären Arbeitsmärkten vorhanden wäre.

Die Dimension dieser staatlich organisierten Beschäftigung ist derzeit offensichtlich nicht vorstellbar, auch wenn Wirtschaftswissenschaftler (wie Prof. Sinn vom ifo-Institut) die flächendeckende Einführung von Ein-Euro-Jobs als generelle Gegenleistung zu "Hartz-IV-Bezügen" fordern.

Sicher ist es richtig, Menschen, die Nischen ausnutzen und mit Hilfe der Grundsicherung ihr eigenes, vom Begriff der Arbeit freies Lebenskonzept verwirklichen wollen, davon zu überzeugen, dass es staatliche Fürsorgeleistungen nur geben kann, wenn der Betroffene an der Beendigung des Zustandes mitwirkt.

Sicher ist es auch richtig, dass Menschen an der Verwirklichung ihres Lebenskonzeptes, das - mit Hilfe entsprechender Arbeitgeber - auf der Basis der vollen Grundsicherungsleistungen im Wesentlichen auf Schwarzarbeit beruht, gehindert werden sollten.

Wenn Fürsorgeleistungen erbracht werden müssen, muss auch der Missbrauch der Leistung bzw. die missbräuchliche Nutzung geahndet werden. Das ist allein deshalb geboten, um nicht den größeren Teil der Betroffenen durch den deutlich kleineren Teil diskreditieren zu lassen.

Zu diskutieren ist aber auch, ob nicht durch die "Aktivierung" der Grundsicherungsleistung Arbeitslosengeld II die Grundlage für eine generelle Gegenleistung in Form einer aktivierenden, qualifizierenden und die Beschäftigungsfähigkeit erhaltenden Gestaltung der Mitwirkung besser erreicht werden kann als durch den bloßen Transfer und darauf aufsetzende arbeitsmarktpolitische Maßnahmen.

Die Aktivierung bedürfte einer gesetzlichen Änderung des SGB II für die Herstellung des rechtlichen Rahmens für ein entsprechendes Handeln der Grundsicherungsstellen, der derzeit nicht gegeben ist. Nach einem Urteil des Bundessozialgerichts (Az. B 4 AS 60/07 R) aus dem Jahre 2008 sollen beispielsweise Arbeitsgelegenheiten – also öffentlich geförderte Beschäftigungsmöglichkeiten - Eingliederungsleistungen sein und nicht als Gegenleistung für die dem Hilfebedürftigen gewährten Grundsicherungsleistungen gelten.

Eine Änderung dieses Ansatzes setzt voraus, dass es einen gesellschaftlichen Konsens über eine beschäftigungsorientierte Grundsicherungsleistung gibt, der zugesteht, dass es für den betroffenen Menschen wie auch für die Gesellschaft und nachfolgende Generationen besser ist, sich durch reguläre Arbeit oder – im Notfall, nicht auf Dauer angelegt – durch eine gesellschaftlich sinnvolle Beschäftigung seine Teilhabe am gesellschaftlichen Leben zu erhalten.

Zum Abschluss bitte ich um Verständnis, dass ich weder auf die organisatorische Neuordnung der Grundsicherungsstellen noch auf die Härtefallregelungen, die "Schultüte", das Kleidergeld für Kinder oder andere gegenwärtig in der Diskussion befindliche Vorschläge wie die Pauschalierung der Wohn- und Heizkosten eingegangen bin. Das würde den gesetzten thematischen Rahmen deutlich sprengen und letztlich in die Grundsatzdebatte münden, die im politischen Raum bereits unter den Stichworten "Radikalreform" oder "Generalrevision" der Grundsicherung formuliert wurde. Es bleibt aber der Eindruck, dass die Diskussion um alle diese Einzelthemen eines in jedem Fall provoziert: das Anspruchsdenken von Betroffenen und auch manchen Politikern.

Leider steht bei allen diesen Diskussionen und Befindlichkeiten der Auftrag des Gesetzgebers des Sozialgesetzbuches II – Grundsicherung – nicht im Vordergrund:

Durch eine Erwerbstätigkeit Hilfebedürftigkeit zu vermeiden oder zu beseitigen und die Dauer der Hilfebedürftigkeit zu verkürzen oder den Umfang der Hilfebedürftigkeit zu verringern. Erwerbstätigkeit, also Arbeit und Beschäftigung, ist nach dem Willen des Gesetzgebers das bestimmende Element der Grundsicherung, nicht die Sicherung des Lebensunterhalts.

Die Sicherung des Lebensunterhalts ist *eine* Leistung der Grundsicherung, – nach der Eingliederung in Arbeit (§ 1 SGB II – Aufgabe und Ziel der Grundsicherung für Arbeitsuchende).

Das Sozialstaatsgebot gemahnt uns, einen Ausgleich zwischen der Freiheit des Einzelnen und seiner Rechte und den Interessen der Gemeinschaft an sozialer Gerechtigkeit und dem Abbau größerer Unterschiede in der Gesellschaft zu schaffen. Der sozialen Gerechtigkeit soll weitgehend entsprochen und ein gewisser Lebensstandard jeder vertretenen Bevölkerungsgruppe ermöglicht werden. Diesen Spagat zu schaffen ist nicht leicht, deshalb habe ich viel Verständnis für die Leidenschaft, mit der er versucht wird.

Der Autor *Dr. Jens Regg* ist Geschäftsführer Grundsicherung der Regionaldirektion Berlin-Brandenburg der Bundesagentur für Arbeit.

Aktuelle Entwicklungen bei den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende.

Bedarfsgemeinschaften, Familien, Paare

Udo Geiger

I. Einleitung

Die Bedarfsgemeinschaft (BG) ist eine Neuschöpfung des SGB II, die unter bestimmten Voraussetzungen Paare und Familien umfasst. Sie steuert die Höhe der Regelleistung¹, verschafft nicht erwerbsfähigen Mitgliedern der BG akzessorische Ansprüche auf Sozialgeld und macht auch BG-Mitglieder mit bedarfsdeckendem Einkommen zu Leistungsbeziehern (§ 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II)².

Das Konstrukt der BG war von Beginn an heftiger Kritik ausgesetzt, die horizontale Einkommensverteilung nach § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II wurde gar als verfassungswidrig eingestuft. Ob ein Entschließungsantrag der Länder Niedersachsen und Sachsen-Anhalt auf Einführung einer vertikalen Einkommensanrechnung in der BG³ Chancen auf Durchsetzung hat, scheint nach den Änderungen, die im Zusammenhang mit der Neuregelung der SGB II-Trägerschaft diskutiert werden und wegen der den Bund gegenüber den Kommunen begünstigenden Rechenregel des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II⁴ eher zweifelhaft. Das BSG hat gegen die horizontale Einkommensverteilung in der BG keine durchgreifenden Einwände⁵. Die SGB II-Träger und die Gerichte werden sich daher wohl noch geraume Zeit mit kniffligen Rechtsfragen zur BG herumschlagen müssen.

1 Bis längstens zum 31.12.2010 nach Prozentsätzen des vollen Regelsatzes.

2 Sofern sie keinem Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 4, Abs. 5 SGB II unterliegen.

3 BR-Drs. 750/09 vom 6.10.2009.

4 S. dazu *Rosenow*, SGB 2009, S. 554 ff.

5 S. z. B. Urteil vom 28.10.2009 – B 14 AS 55/08 R.

II. Ehepaare und eingetragene Lebenspartnerschaften

Ehepaare und eingetragene Lebenspartner sind kraft Gesetzes zum gegenseitigen Beistand verpflichtet. Leben sie im gemeinsamen Haushalt zusammen und reicht das Einkommen nicht zur Deckung des Existenzminimums, verschärft sich die gegenseitige Unterstützungsverpflichtung bis auf die Grenze des SGB II – oder SGB XII – definierten Hilfebedarfs; die unterhaltsrechtlichen Selbstbehalte gelten in der BG nach § 7 Abs. 3 SGB II oder der Einsatzgemeinschaft nach § 19 SGB XII nicht.

Sie kommen erst ins Spiel, wenn die Gemeinschaft zerbricht. Dann bestimmt das „größzügigere“ Unterhaltsrecht darüber, ob und wie viel Einkommen des getrennt lebenden, nicht hilfebedürftigen Partners angerechnet oder eingefordert (§ 33 SGB II) werden kann.

Von daher verwundert es nicht, dass die Frage, wann Ehepaare oder Lebenspartner getrennt leben, schon bald Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen war und kontroverse Entscheidungen hervorgebracht hat. So war umstritten, ob das „dauernd Getrenntleben“ im Sinne des § 7 Abs. 3 Nr. 3 a) SGB II eigenständig nach Sinn und Zweck der BG und des normativen Zusammenhangs mit § 2 Abs. 2 Satz 1 SGB II so zu verstehen ist, dass zur Annahme einer Trennung schon eine Aufhebung der Lebens- und Wirtschaftsgemeinschaft von nicht nur vorübergehender Dauer genügt⁶ oder ob – wie im Familienrecht – auch ein Trennungswille eines der Partner unabdingbar ist.

Nachdem das BSG letzteres in einem Rentenverfahren angenommen hatte⁷, ist jüngst auch für die Trennung der Ehepaar-BG gemäß § 7 Abs. 3 Nr. 3a) SGB II die Feststellung eines Trennungswilles i. S. von § 1567 Abs. 1 BGB verlangt worden⁸. Da es hieran fehlte, hat das BSG trotz getrennter Wohnungen und eigenständigen Wirtschaftens der Eheleute auf eine BG erkannt.

Die Entscheidung überrascht und kollidiert zumindest mit der horizontalen Einkommensverteilung in der BG, die eine gemeinsame Verwendung der Mittel, das Wirtschaften aus einem Topf, unterstellt. Mag dieses Problem mit einer Abweichung von der horizontalen Einkommensverteilung noch zu lösen sein, für die Praxis wirft die BSG-Entscheidung die weitaus schwierigere Frage auf, wie zu ermitteln und ggfs. nachzuweisen ist, dass der gegen eine Einkommens- und Vermögensanrechnung behauptete Trennungswille eines getrennt lebenden Paares

6 LSG Niedersachsen-Bremen vom 24.3.2009 - L 7 AS 682/06.

7 B 10 LW 3/07 R vom 19.2.2009. Umstritten war, ob die seit Jahren im Pflegeheim lebende Ehefrau überhaupt noch einen Willen zur Führung der Ehe entwickeln konnte.

8 BSG vom 18.2.2010 – B 4 AS 49/09 R.

nur vorgetäuscht ist; und – wenn ein solcher Nachweis gelingt – wie der Bedarf im Modell einer getrennt gelebten Ehe oder eingetragenen Lebenspartnerschaft zu bestimmen ist: Erhält jeder die volle Regelleistung? Werden Unterkunftskosten für beide Wohnungen gewährt?

Kaum lösbare Wertungswidersprüche entstehen, wenn im Fall eines gescheiterten Versöhnungsversuchs zu klären ist, ob kraft Aufgabe des Trennungswillens eine zeitweilige BG entstanden war mit der Folge, dass die in dieser Phase gezahlten Leistungen (teilweise) zurückgefordert werden müssen; § 1567 Abs. 2 BGB spräche dagegen, die sozialrechtliche Logik des gemeinsamen Wirtschaftens legt eine zeitweilige Einkommensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II nahe.

Die besseren Argumente sprechen für eine eigenständige, sozialrechtliche Definition des dauerhaften Getrenntlebens von Ehe- oder Lebenspartnern, die SGB II-Leistungen beziehen. Vor allem die an eine BG mit SGB II-Anspruchsberechtigten gekoppelte Rechenregel des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II verlangt eine restriktive Auslegung des Begriffs der BG⁹. Anders als im Familienrecht ist die Ehe-BG von zwei Merkmalen geprägt: der gegenseitigen Unterhaltsverpflichtung *und* der gemeinsamen Haushalts- und Wirtschaftsführung ein Grund dafür, bei der Unterstützungserwartung über die zivilrechtlichen Selbstbehalte hinausgehen zu können und den Partnern nur je 90% der Regelleistung zuzugestehen.

Die ernsthafte Entscheidung für eine auf Distanz geführte Ehe/Lebenspartnerschaft ist daher als persönliche Lebensentscheidung hinzunehmen, solange ihr keine missbräuchliche Gestaltung (Aufrechterhaltung einer Scheinwohnung, Ausschluss von Unterhaltsansprüchen zu Lasten der Allgemeinheit etc.) zugrunde liegt. Die Nachrangigkeit des Alg II ist über eine Anrechnung etwaiger Unterhaltsansprüche sicherzustellen.

III. Einstandsgemeinschaften

Das Rechtskonstrukt der nichtehelichen Lebensgemeinschaft, vom BVerfG 1992 normprägend definiert als „Lebensgemeinschaft zwischen einem Mann und einer Frau, die auf Dauer angelegt ist, daneben keine weitere Lebensgemeinschaft gleicher Art zulässt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Entstehen der Partner füreinander begründen, also über die Beziehungen in ei-

⁹ So zutreffend *Spellbrink*, NZS 2007, S. 125 f.

ner reinen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgehen“¹⁰, ist mit der Einführung der Einstandsgemeinschaft nach § 7 Abs. 3 Nr. 3 c) SGB II im Fortentwicklungsgesetz vom 1.8.2006 lediglich um die gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaft erweitert worden. Die Vermutungstatbestände des § 7 Abs. 3a SGB II dienen der leichteren Feststellung des eheähnlichen Bindungswillens, ohne von den Definitionsmerkmalen des BVerfG abzurücken oder diese abschwächen zu wollen¹¹.

Neben fiskalischen Interessen bei der Gewährung von Fürsorgeleistungen soll die Einstandspartner-BG eine nach Art. 6 GG unzulässige Benachteiligung von Ehepaaren bei der Gewährleistung von Sozialleistungen vermeiden.

Wenn man also mit der BSG-Entscheidung vom 18.2.2010 eine BG zwischen Ehepaaren und Lebenspartnern mit getrennten Wohnungen und getrennt geführter Wirtschaft für möglich hält, drängt sich im Kontext von § 7 Abs. 3 SGB II die Frage auf, ob auch getrennt lebende Paare ohne Trauschein oder Eintragung nach § 1 LPartG eine BG als Einstandspartner i. S. von § 7 Abs. 3 Nr. 3 c) SGB II bilden können.

Im Familienrecht ist eine solche Begriffserweiterung vollzogen worden. Trotz getrennter Wohnungen und getrennter Wirtschaft hat das OLG Karlsruhe eine verfestigte Lebensgemeinschaft angenommen, die nach § 1579 Nr. 2 BGB zum Wegfall eines Unterhaltsanspruchs führen kann¹². Das OLG Zweibrücken ist dem gefolgt, wenn die mit Aufrechterhaltung eigener Wohnungen gelebte Partnerschaft einer Wochenendehe gleicht¹³.

Maßgebend für die Beschränkung oder Versagung des Unterhalts in § 1579 BGB ist jedoch die Bewertung der Unterhaltsbelastung als „grobe Unbilligkeit“, ein Gesichtspunkt, der in § 7 Abs. 3 SGB II keine Rolle spielt. Ein Beleg mehr, dass das Familienrecht für die Beurteilung, wann eine BG vorliegt oder beendet ist, nur ein bedingt tauglicher Maßstab ist.

Soweit der Einstandsgemeinschaft auch einmal Vergünstigungen im Sozialrecht oder in anderen Rechtsgebieten zugestanden werden, ist immer das Merkmal des gemeinsamen Zusammenlebens und -wirtschaftens von entscheidender Bedeutung. Im Sperrzeitrecht

10 BVerfG vom 17.11.1992 – 1 BvL 8/87; vom 5.5.2009 – 1 BvR 255/09.

11 Gegen eine zuweilen nivellierende Subsumtionspraxis beispielhaft LSG Sachsen vom 10.9.2009 – L 7 AS 414/09 B ER.

12 2 UF 21/08 vom 30.9.2009.

13 2 UF 140/09 vom 5.2.2010.

des § 144 SGB III wird die Aufgabe eines Arbeitsplatzes, um an den Wohnort des Partners zu ziehen, erst dann als wichtiger Grund anerkannt, wenn damit das frühere Zusammenleben *wiederhergestellt* wird.

Eine Verfassungsbeschwerde aus November 2004 führte zu einer Erweiterung der staatlichen Einstandspflicht für den Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft, weil dieser unter Verzicht auf eine eigene Erwerbstätigkeit die gemeinsamen Kinder in einer wilden Ehe versorgt hatte. Nach dem gewaltsamen Tod seiner Partnerin war sein Antrag auf eine Hinterbliebenenrente nach dem Opferentschädigungsgesetz mit der Begründung abgelehnt worden, dass solche Ansprüche nur für Ehepaare vorgesehen sind. Das BVerfG beurteilte den Ausschluss einer Versorgung des nichtehelichen Partners als willkürlich (Art. 3 GG) und nahm dabei ausdrücklich auf die erbrachten Haushalts- und Erziehungsleistungen Bezug¹⁴.

Im April 2009 hat der BGH unter Aufgabe früherer Rechtsprechung den Ausschluss des gesetzlichen Forderungsübergangs im Privatversicherungsrecht¹⁵ auch nichtehelichen Partnern zu gute kommen lassen, weil sie wegen der gemeinsamen Mittelaufbringung und -verwendung, des Wirtschaftens aus einem Topf, in gleicher Weise wie Ehepaare von einer Inanspruchnahme des Versicherers betroffen wären¹⁶.

Neben dem Willen, sich emotional füreinander zu entscheiden, wird also stets auch das gemeinsame Wirtschaften als unabdingbar zur Rechtfertigung einer sonst nur Ehepaaren zugestandenen Vergünstigung angesehen. Solange der Gesetzgeber keine Möglichkeit gibt, sich ausdrücklich und rechtsverbindlich zu einer Einstandsgemeinschaft erklären zu können¹⁷, sollte im Interesse einer Akzeptanz der Einstandspartnerschaft sowie einer in sich stimmigen Rechtsanwendung an die Auferlegung von Belastungen kein geringerer Maßstab als an den für eine Begünstigung angelegt werden.

In den Grenzen der Missbrauchsabwehr ist eine distanziert gelebte Partnerschaft keine Einstands-BG nach § 7 Abs. 3 Nr. 3c) SGB II.

14 Beschluss vom 9.11.2004 – 1 BvR 684/98.

15 Jetzt in § 86 Abs. 3 VVG geregelt.

16 Urteil vom 22.4.2009 – IV ZR 160/07.

17 Der in diese Richtung weisende Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse nichtehelicher Lebensgemeinschaften vom 14.3.1997 (BT-Drs. 13/7228) fand keine Mehrheit.

IV. Die nicht funktionierende Bedarfsgemeinschaft

In der BG wird über die Verteilungsregel des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II nicht nur das vorhandene Einkommen, sondern auch die Hilfebedürftigkeit verteilt: Jedes BG-Mitglied bekommt ein Stück des Einkommens und auch ein Stück vom Alg II-Kuchen. Hierdurch wird die BG zu einer echten Notgemeinschaft verklammert, die nur dann funktioniert, wenn im wörtlichen Sinne aus einem Topf, in den sowohl das Einkommen als auch die Sozialleistungen fließen, gewirtschaftet wird.

Ob der Gesetzgeber bei Einführung des SGB II zum 1. Januar 2005 in den Grenzen, die das BVerfG an eine zulässige Typisierung stellt¹⁸, davon ausgehen durfte, dass Mittelzuwendungen innerhalb der BG gemeistert werden¹⁹, war von Anfang an zweifelhaft, mit der Erweiterung der BG auf erwachsene Stief- und Partnerkinder bis zum 25. Geburtstag und der zunehmenden Verschärfung der Sanktionsregeln, gerade für diese Personengruppe, dürfte sich die Annahme eines im Regelfall reibungslosen gegenseitigen Beistands nach Maßgabe des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II aber am äußersten Rand einer zulässigen Typisierung bewegen.

Das BSG hat in einer Entscheidung aus November 2006 das verfassungsrechtliche Problem der horizontalen Einkommenszuordnung zwar zutreffend in der Verkürzung der Leistungsansprüche der „wirklich“ hilfebedürftigen BG-Mitglieder erkannt, durchgreifende Einwände aber unter Verweis auf *zivilrechtliche* Ausgleichsansprüche in der BG zurückgestellt²⁰. In der nachfolgenden Rechtsprechung ist das bislang nicht wieder aufgegriffen worden²¹.

Es ist auch nicht erkennbar, wie und welche Ausgleichsansprüche die horizontale Einkommens- und Armutsverteilung legitimieren könnten; denn solche Ansprüche gibt es nicht.

18 Danach dürfen Gesetze, die Massenvorgänge betreffen, um praktikabel zu sein, typisieren und damit in gewissem Umfang die Besonderheiten des einzelnen Falles vernachlässigen. Um aber verfassungsgemäß zu sein, dürfen die durch die Typisierung eintretenden Härten und Ungerechtigkeiten nur eine verhältnismäßig kleine Zahl von Personen betreffen, der Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG darf nicht intensiv sein und außerdem darf die durch die Typisierung erfolgte Benachteiligung einzelner Personen oder Gruppen nur unter besonderen Schwierigkeiten für den Gesetzgeber vermeidbar sein, z. B. BVerfG vom 14.10.2008 – 1 BvR 2310/06.

19 So nach BSG vom 7.11.2006 – B 7b AS 14/06 R zumindest bei familiären Beziehungen zwischen den BG-Mitgliedern.

20 Urteil vom 7.11.2006 – B 7b AS 8/06 R.

21 *Spellbrink* hat in einem Aufsatz aus 2008 den zivilrechtlichen Charakter der Ausgleichsansprüche aber mit einem Fragezeichen versehen (Sozialrecht aktuell Heft 1 2008, S. 12.)

In einer bestehenden Ehe sind die Ehegatten kraft Gesetzes einander verpflichtet, durch ihre Arbeit und mit ihrem Vermögen die Familie angemessen zu unterhalten (§ 1360 Satz 1 BGB). Der angemessene Unterhalt der Familie umfasst nach § 1360 a Abs. 1 BGB alles, was nach den Verhältnissen der Ehegatten erforderlich ist, um die Kosten des Haushalts zu bestreiten und die persönlichen Bedürfnisse der Ehegatten und den Lebensunterhalt der gemeinsamen unterhaltsberechtigten Kinder zu befriedigen. Die Verteilungsregelung nach § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II ist in der funktionierenden Ehegatten-BG also nur für die Aufteilung in Bundesmittel und kommunale Leistungen von Bedeutung. Die aktuelle Bedarfsdeckung ist dadurch gewährleistet, dass der verdienende Ehegatte das für den Lebensunterhalt notwendige Haushaltsgeld ohne vorherige Aufforderung des haushaltsführenden Ehegatten für einen angemessenen Zeitraum im Voraus zu entrichten hat (§ 1360 a Abs. 2 Satz 2 BGB). Der haushaltsführende Ehegatte muss das ihm treuhänderisch überlassene Geld für den Familienunterhalt verwenden. Wird der Anspruch auf Entrichtung des Haushaltsgeldes nicht erfüllt, kann der Anspruch im Wege der Leistungsklage und ggf. durch einstweilige Verfügung beim Familiengericht geltend gemacht werden²². Der Verteilungsmaßstab nach § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II spielt dann ebenfalls keine Rolle.

Verletzt der Einkommen beziehende Ehe/Lebenspartner seine Unterstützungspflicht nachhaltig und wiederholt, deutet dies auf eine Auflösung der Wirtschaftsgemeinschaft hin. In der Logik des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II läge es, dann auch eine Auflösung der BG anzunehmen, d. h. gegen die BSG-Entscheidung zur Versorgungsehe (Fn. 8) einen SGB II-Spezifischen Begriff des Getrenntlebens ins Spiel zu bringen.

In der Einstandsgemeinschaft nach § 7 Abs. 3 Nr. 3 c) SGB II soll eine eheähnliche Beistandspflicht bestehen, diese ist Grundlage für die Einkommensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II. Gerade bei Menschen mit geringem Einkommen ist ohne anderslautende Abrede von einer gleichmäßigen Verteilung der zur Verfügung stehenden Mittel zwischen dem verdienenden und dem bedürftigen Partner auszugehen²³. Auch in der BG von Einstandspartnern spielt der Verteilungsmaßstab des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II somit keine Rolle. Die Annahme, die Partner würden kraft Alg II-Bezug vereinbaren, die zum Lebensunterhalt zur Verfügung stehenden Mittel gemäß § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II verteilen, ist lebensfremd.

22 Palandt/Brudermüller, § 1360a Rdnr. 5.

23 So auch die Rechtsprechung zu § 33a EStG (BFH vom 17.12.2009 – VI R 64/08).

Endet die Bereitschaft des einkommensbeziehenden Partners zur BG-nützigen Verwendung des Einkommens, ist damit auch die Einstandspartnerschaft beendet²⁴. Auszugleichen gibt es nichts mehr. Sind noch Sozialleistungen auf das Konto des Ex-Partners geflossen, die ihm nicht zustehen, muss er diese herausgeben.

Interne, zivilrechtliche Ausgleichsansprüche können allenfalls nach Trennung der Partner für die Frage von Bedeutung sein, in welchem Umfang der SGB II-Träger für Nachforderungen oder Schulden aus dem Mietverhältnis oder einem Energieliefervertrag aufkommen muss²⁵.

Probleme einer Bedarfsunterdeckung in einer bestehenden Paar-BG als Folge einer eigenmächtigen Mittelverwendung sind ganz regulär über das Sozialrecht zu lösen: Der SGB II-Träger muss im Notfall erneut helfen, Nachzahlungen und Überzahlungen sind über die §§ 45, 48 SGB X i. V. m. § 330 SGB III abzuwickeln. Beruht die Bedarfsunterdeckung auf Gewalt und Verwahrlosung, kann das neben einer Haftung nach § 34 SGB II sogar strafrechtliche Konsequenzen haben (§ 171 StGB)²⁶. Die Diskussion über Ausgleichsansprüche geht hier an der Lebenswirklichkeit vorbei.

Anders ist das bei Störungen im Mittelfluss zwischen den BG-Mitgliedern, die auf Sanktionen nach § 31 SGB II beruhen. Die Sanktionsvorschriften sind so ausgestaltet, dass personenübergreifende Auswirkungen der Sanktion auf die übrigen BG-Mitglieder nur unzureichende abgewendet werden²⁷. Verwendet der Sanktionierte sein Einkommen zum Ausgleich der Leistungskürzung, muss die Einkommensanrechnung bei den übrigen BG-Mitgliedern geändert werden²⁸.

Interessant und noch ungeklärt ist die vom BSG aufgeworfene Frage aber unter dem Aspekt, ob die mit der Verteilungsregel des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II verbundene Rechtsfolge einer „Verkürzung“ der Alg II-Ansprüche auch dann hinzunehmen ist, wenn ein SGB II-Antragsteller, der in einer Einstandsgemeinschaft lebt, ausdrücklich nur für sich SGB II-Leistungen beansprucht. Zwar muss der Einkommen beziehende Partner nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II dennoch Hilfe leisten, aber nur mit dem Einkommen, das seinen eigenen, fiktiven SGB II-Bedarf übersteigt.

24 BVerfG vom 17.11.1992 – 1 BvL 8/87.

25 Vgl. dazu BGH vom 3.2.2010 – XII ZR 53/08.

26 BGH vom 20.10.1993 – 2 StR 109/93.

27 Genauer dazu Geiger info also 2010, S. 3 ff.

28 LSG Schleswig-Holstein vom 2.1.2009 – L 11 B 541/08.

Geht das oder stünde § 46 Abs. 2 SGB I dem entgegen?

Hier zeigt sich die verfassungsrechtliche Problematik der Verteilungsregelung des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II von ihrer Kehrseite: Der „Zwangsbeglückung“ des eigentlich nicht hilfebedürftigen BG-Partners. Da niemand gezwungen werden kann, hilfebedürftig zu werden²⁹, muss der Verzicht auf einen eigentlich nicht benötigten Anteil an der Sozialleistung als zulässig erachtet werden. Die Konsequenz einer „Sanktionsimmunität“ des BG-Partners, der kein Alg II bezieht, ist keine Umgehung von Rechtsvorschriften im Sinne von § 46 Abs. 2 SGB I, da sehr in Frage steht, ob der nur über die horizontale Einkommensverteilung bedürftig gemachte BG-Partner überhaupt nach § 31 SGB II sanktioniert werden kann³⁰.

V. Die vom Kind gebildete Bedarfsgemeinschaft

Das Konstrukt der vom erwerbsfähigen Kind gebildeten BG (§ 7 Abs. 3 Nr. 2 SGB II) ist höchst problematisch, weil es Menschen, die ihrer Lebenssituation nach ins Renten- oder Sozialhilferecht gehören (längere Krankheit oder befristete Erwerbsminderung), akzessorisch dem SGB II zuordnet. Sie werden damit einer auf Arbeitsmarktintegration zugeschnittenen Verwaltung unterworfen und von mangelhaften Arbeitsbemühungen des erwerbsfähigen Kindes in Mitleidenschaft gezogen. Die Vorstellung, dass z. B. der Alg II-Antrag eines 19jährigen, der mit seiner erwerbsunfähigen Mutter zusammenlebt, dazu führt, dass seine Mutter ihn mit einem Teil ihrer befristeten Erwerbsminderungsrente unterstützen muss und dafür als Ausgleich aufstockend Sozialgeld nach § 28 SGB II erhält, ist zumindest gewöhnungsbedürftig.

Verschärft wird die Problematik durch die Regelung des § 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II, wonach erwerbsfähige Kinder, die ihren SGB II-Bedarf mit eigenen Mitteln decken können, nicht mehr zur BG gehören. Dadurch kann es zu einem oszillierenden Wechsel der erwerbsunfähigen Eltern zwischen dem SGB II und SGB XII kommen, wenn das erwerbsfähige Kind schwankendes Einkommen erzielt. Eine Durchschnittsberechnung nach § 2 Abs. 3 Alg II-VO ist unzulässig, wenn damit vorrangige Ansprüche verloren gehen. Es ist dann Monat für Monat

²⁹ BVerwG vom 26.11.1998 – 5 C 37/97.

³⁰ S. auch dazu BSG vom 7.11.2006 – B 7b AS 8/06 R.

auszurechnen, ob bedarfsdeckendes Einkommen erzielt wurde mit der Folge, dass die Eltern/der Elternteil in diesem Monat Anspruch auf Sozialhilfe statt Sozialgeld haben.

Im Zuge der Neuregelung des Wohngeldgesetzes 2009 und der höheren Kindergeldbeträge seit 1.1.2010 tritt häufig die Situation auf, dass wegen eines Hinzuverdienstes oder der Zahlung von Unterhalt der SGB II-Bedarf des Kindes mit Wohngeld gedeckt werden könnte. In der Übergangsphase, d. h. bis zur Entscheidung des Wohngeldamtes, wird dann Alg II mit Anmeldung eines Erstattungsanspruchs nach § 104 SGB X und Aufforderung der Eltern zur Beantragung von Wohngeld weiter gezahlt (§ 7 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 b WoGG). Für die Eltern ist bis zur Entscheidung über den Wohngeldanspruch ungewiss, nach welchem Leistungssystem sie Ansprüche haben. Erweisen sich SGB XII-Ansprüche als einschlägig, weil das Kind zusammen mit dem Wohngeld seinen Lebensunterhalt sichern kann und scheitert ein Anspruch der Eltern auf Sozialhilfe an Vermögen, das nur im SGB II geschützt war, könnten die Eltern einem kompensationslosen Erstattungsanspruch des SGB II-Trägers ausgesetzt sein.

Probleme könnte es künftig wegen der starren Regelleistungen im SGB II geben, wenn ein Sozialhilfebezieher nach dem 3. Kapitel SGB XII, dem ein Sonderbedarf nach § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII zuerkannt worden war, über eine vom erwerbsfähigen Kind gebildete BG in das SGB II wechseln muss. Zwar erhält er als Sozialgeldbezieher dann ggfs. den vom BVerfG im Urteil vom 9.2.2010 vorgezeichneten Härtefall-Mehrbedarf, dieser muss aber nicht zwingend dieselbe Höhe wie die abweichende Regelsatzbemessung im SGB XII haben³¹.

Es spricht somit viel dafür, eine BG nur über erwerbsfähige Eltern zum Kind begründen zu lassen, nicht umgekehrt.

VI. Stiefkinder in der Bedarfsgemeinschaft

Nach § 9 Abs. 2 SGB II müssen Ehe/Lebens- und Einstandspartner gleichermaßen für die in der BG lebenden Kinder aufkommen. Die Familienbeziehung zum Kind (echtes oder faktisches Stiefkind) spielt dabei keine Rolle. Das BSG hat diese erweiterte Einstandspflicht als verfassungsrechtlich zulässige Typisierung beurteilt³².

31 S. dazu BT-DRS 17/1070 vom 17.3.2010.

32 Urteil vom 13.11.2008 – B 14 AS 2/08 R, kritisch dazu *Münder/Geiger* NZS 2009, S. 593 ff.

Dies verwundert, weil im Sozialhilferecht höchstrichterlich geklärt war (Fn. 30) und im SGB XII weiter geregelt ist, dass eine Unterstützung der Stiefkinder in der Einsatzgemeinschaft nach § 11 BSHG bzw. § 19 SGB XII nur – *widerlegbar* – vermutet werden darf. Außerdem gibt es in der Rechtsordnung eklatante Unterschiede zwischen echten Stief- und bloßen Partnerkindern³³, die sich auch in der Lebenswirklichkeit dieser Kinder widerspiegeln. Gänzlich abwegig ist die Annahme, der Partner einer BG sei typischerweise bereit, auch den jungen Erwachsenen bis zum 25. Geburtstag zu unterhalten.

Da sich die Einstandsverpflichtung zwischen Partnern im SGB II einerseits und im SGB XII andererseits nicht unterscheidet, stellt sich die Frage, auf welcher Grundlage der Partner einer BG verpflichtet sein soll, für das Stief- oder Partnerkind aufzukommen, wenn er diese Verpflichtung ablehnt und dies auch Bedingung für das Zusammenziehen der Partner war.

Es gibt dann keinen Ansatzpunkt für eine Einkommensheranziehung, weder in der Ehepaar-BG über die Annahme einer Unterhalts-Mehrleistung, damit der bedürftige Ehegatte seine leiblichen Kinder unterstützen kann³⁴, noch in der Einstands-BG über den Umweg einer Einkommens-Einsatzkette: Der hilfebedürftige Partner verwendet das ihm gewährte Einkommen für den Unterhalt seines leiblichen Kindes, für die hierdurch eingetretene Notlage muss dann wiederum der Einstandspartner aufkommen.

Wenn das BSG dennoch auf eine solche Einsatzkette abstellt, muss es konsequenterweise die Schlussfolgerung zulassen, dass die gesamte Einstandsgemeinschaft beendet ist, wenn die wiederholte Unterstützung ausbleibt. Zumindest bestünde aus Sicht des BSG bei einem Bruch der Einsatzkette eine nicht funktionierende BG, d. h. der SGB II-Träger muss die Stiefkinder einstweilen versorgen und mag dann prüfen, wie er beim Einkommen beziehenden Partner Regress nehmen kann. Sollte er § 34 SGB II heranziehen, darf man auf die Begründung gespannt sein.

Das Verdienst der BSG-Entscheidung vom 13.11.2008 liegt darin, die Einstandspflichten in der BG so auf die Spitze getrieben zu haben, dass eine Auflösung der BG als eine geradezu adäquate Reaktion auf die für die gesamte BG nachteilige sozialrechtliche Regelung in § 9 Abs. 2 SGB II angesehen werden kann³⁵.

33 Vgl. dazu etwa BVerfG vom 10.12.2004 – 1 BvR 2320/98.

34 Eine solche Verpflichtung gibt es nach einhelliger Auffassung der Zivilgerichte nicht, s. z. B. OLG Köln vom 20.3.2009 – 16 W 2/09.

35 So LSG NRW vom 18.7.2007 – L 20 B 64/07 AS ER.

VII. Gemischte Bedarfsgemeinschaften

Zur BG gehören die in § 7 Abs. 3 SGB II genannten Personen auch dann, wenn sie von SGB II-Leistungen ausgeschlossen sind bzw. Anspruch auf Grundsicherung nach dem 4. Kapitel SGB XII haben (Rentner, dauerhaft Erwerbsgeminderte). Reichen die insgesamt zur Verfügung stehenden Mittel nicht zur Bedarfsdeckung aus, bilden SGB II- und SGB XII-anspruchsberechtigten Personen eine gemischte BG.

Da die Einzelregelungen im SGB II einerseits und im SGB XII andererseits nicht aufeinander abgestimmt sind, geben gemischte Bedarfsgemeinschaften eine Reihe von Fragen zur Festlegung der Regelleistung und zur Bedarfsberechnung auf.

Was die Bestimmung der Regelleistungen betrifft, die im SGB XII über eine Verordnung (RSV) festgelegt werden, ist seit 1.1.2007 eine Angleichung beider Sozialleistungssysteme erfolgt, wenn volljährige Partner zusammenleben. Das im Sozialhilferecht tradierte Bild vom Haushaltsvorstand mit Anspruch auf die volle Regelleistung und dem Haushaltsangehörigen mit 80% Regelleistung ist von einer „gleichberechtigten“ 90%/90%-Aufteilung abgelöst worden³⁶.

Nach wie vor ungeklärt ist die Bestimmung der Regelleistungshöhe, wenn ein minderjähriger SGB II-Anspruchsberechtigter mit einem Partner zusammenlebt, der Grundsicherung nach dem 4. Kapitel SGB XII bezieht. Er hat nach § 3 Abs. 3 RSV Anspruch auf 90% der Regelleistung, dem minderjährigen Erwerbsfähigen stehen nach § 20 Abs. 2 SGB II aber nur 80% der SGB II-Regelleistung zu. Hier wird man auch dem minderjährigen Partner 90% der Regelleistung zuordnen müssen, ansonsten bliebe der Bedarf der Paar-BG zum Teil ungedeckt.

In einem Urteil vom 15. April 2008³⁷ hatte das BSG die Frage zu klären, wie Renteneinkommen des in der BG lebenden Partners auf das Alg II seiner erwerbsfähigen Partnerin anzurechnen ist. Hierbei war zum einen streitig, nach welchem Leistungssystem der Bedarf des berenteten Partners zu bestimmen ist, zum anderen, nach welchen Regeln sich die Bereinigung des Renteneinkommens richtet.

Gegen die Vorinstanz hat das BSG auf eine strikt SGB II-immanente Berechnung gesetzt:

36 Nach BSG vom 16.10.2007 – B 8/9b SO 2/06 R galt dies im Wege der verfassungskonformen Auslegung auch in der Zeit vom 1.1.2005 bis zum 31.1.2006.

37 B 14/7b AS 58/06 R.

„Der maßgebliche Bedarf des Beigeladenen ist entgegen der Auffassung des LSG grundsätzlich anhand der gesetzlich vorgesehenen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II zu bestimmen, nicht nach dem SGB XII (vgl. BSGE 97, 242 = SozR 4-4200 § 20 Nr. 3, jeweils RdNr. 24; BSG SozR 4-4200 § 7 Nr. 4). Der Wortlaut des § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II sieht keine Differenzierung zwischen den Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft bei der Ermittlung des Bedarfs vor, sondern nennt allein den „Gesamtbedarf“. Mangels ausdrücklicher Bezugnahme etwa auf das SGB XII kann es sich dabei nach dem Wortsinn nur um den nach dem SGB II ermittelten Bedarf handeln [...] Vom Einkommen des Beigeladenen ist nach § 11 Abs. 2 Nr. 3 SGB II iVm § 3 Abs. 1 Nr. 1 Alg II-V eine Versicherungspauschale in Höhe von 30 Euro abzuziehen. Entgegen der Auffassung des LSG ist auch insoweit nicht auf § 82 Abs. 2 Nr. 3 SGB XII zurückzugreifen. Ebenso wie der Bedarf grundsätzlich nach dem SGB II zu bemessen ist, sind für das Gesamteinkommen die Vorschriften des SGB II maßgeblich. Gründe, die ein Abweichen hiervon gebieten könnten, sind hier nicht ersichtlich.“

Damit lässt das BSG Raum für eine alternative SGB XII-Berechnung, wenn dies im Einzelfall geboten ist. Gründe für eine vom Regelfall abweichende Berechnung können höhere SGB XII-Regelleistungen sein³⁸ oder der Anspruch auf eine erweiterte SGB XII-Regelleistung nach § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII. Dann ist dem SGB XII-Anspruchsberechtigten ein höherer Bedarf zuzugestehen, da er andernfalls durch Weitergabe seines Einkommens an den erwerbsfähigen Partner sozialhilfebedürftig würde.

Höchststrichterlich noch ungeklärt ist die umgekehrte Konstellation der Anrechnung von Erwerbseinkommen des Alg II-Beziehers (Aufstocker) auf die SGB XII-Leistungen des erwerbsunfähigen Partners. Dazu hat das LSG Hamburg in Anlehnung an das BSG-Urteil vom 15.4.2008 entschieden, dass eine reine, SGB XII-immanente Berechnung zu erfolgen hat³⁹.

Wegen der ungünstigeren Einkommensbereinigung nach § 83 Abs. 3 Satz 1 SGB XII (geringerer Erwerbstätigenfreibetrag) führt das zu einer Beschneidung der Freibeträge nach §§ 11, 30 SGB II, weil diese teilweise für den Lebensunterhalt des erwerbsunfähigen Partners einsetzt werden müssen.

Die naheliegende Lösung, in der gemischten BG höhere, auf das SGB II abgestimmte, Freibeträge einzuräumen – § 82 Abs. 3 Satz 3 SGB XII gibt dazu die Befugnis – hat das LSG damit abgetan: *„Auch ist nicht*

38 Wie z. B. in München mit derzeit 384 € voller Regelsatz.

39 Urteil vom 15.9.2009 – L 4 SO 5/09, anhängig beim BSG – B 8 SO 20/09 R.

erkennbar, dass eine besondere – zusätzliche – Motivation der übrigen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft zu besorgen gewesen wäre“.

Die Freibeträge nach §§ 11, 30 SGB II werden dem erwerbstätigen Alg II-Bezieher jedoch typisierend als Arbeitsanreiz gewährt, es gibt also keine Prüfung, ob er sie im Einzelfall auch wirklich zur Motivation benötigt.

Zum Problem des Vermögensschutzes in der gemischten BG hat das BSG den Grundsatz entwickelt, dass der Einsatz im SGB II geschützten Vermögens vor der Gewährung von Sozialhilfe eine besondere Härte i. S. von § 90 Abs. 3 SGB XII darstellen kann⁴⁰. Im Urteil ging es um die Verwertung eines im SGB XII nicht geschützten PKW. Hierbei hat das BSG klargestellt, dass die typisierende Annahme in § 12 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB II, das Auto diene der Erhaltung der Mobilität und Flexibilität des Arbeitsuchenden zur besseren Arbeitsmarktintegration, auch für die Prüfung des Vermögenseinsatzes im SGB XII gelte: *„Dabei ist es wegen der Typisierung des SGB II nicht entscheidend, ob der Ehemann der Klägerin das Fahrzeug für eine zukünftige Erwerbstätigkeit überhaupt benötigt“.*

Der Berechnung des LSG Hamburg kann daher nicht gefolgt werden.

VIII. Die zeitweise Bedarfsgemeinschaft

Im Sozialhilferecht unter Geltung des BSHG waren die aus der Ausübung des Umgangsrechts nach § 1684 BGB entstehenden Kosten dem umgangsberechtigten Elternteil zugeordnet und bei nur sporadischen Besuchskontakten als einmalige Sonderleistung nach § 21 Abs. 1a BSHG übernommen worden; regelmäßig anfallenden Kosten für die Ausübung des Umgangsrechts wurde über eine abweichende Bemessung der laufenden, monatlichen Regelleistung des hilfebedürftigen Elternteils Rechnung getragen (§ 22 Abs. 1 Satz 2 BSHG), d. h. über einen individuellen Sonderbedarf des Elternteils. Eine Differenzierung nach Fahr- und Verpflegungskosten erfolgte nicht.

Im starren Regelleistungssystem des SGB II mit enumerativ aufgezählten Sonderleistungen war dieser – praktikable – Weg versperrt. Im Bemühen um eine möglichst systemimmanente Lösung hat das BSG die „zeitweisen BG“ erfunden und die damit verbundenen, erheblichen Umsetzungsprobleme – zu Unrecht – der „problematischen Rechtsfigur der Bedarfsgemeinschaft“⁴¹ zugeschrieben.

40 Urteil vom 18.3.2008 – B 8/9b SO 11/06 R.

41 BSG vom 7.11.2006 – B 7b AS 14/06 R

Denn nicht die Rechtsfigur der BG macht den Lösungsweg des BSG zu einem praxisuntauglichen Gedankengebilde, sondern die Aufspaltung der mit der Ausübung des Umgangsrechts verbundenen Kosten in

- Bedarfe der Kinder hinsichtlich der regulären, dem Lebensunterhalt zugehörigen Aufwendungen während des Aufenthalts beim umgangsberechtigten, hilfebedürftigen Elternteil;
- Bedarfe des umgangsberechtigten Elternteils hinsichtlich der Fahr- und ggf. Übernachtungskosten anlässlich der Abholung oder der Besuche bei dem Kind;
- Bedarfe des Kindes für Fahrkosten zum umgangsberechtigten Elternteil und schließlich
- Bedarfe des Kindes in Form zusätzlicher Unterkunftskosten.

Dem Vorteil, die Lebenshaltungskosten während des Besuchs des Kindes als Regelleistungsbedarf einer „zeitweisen BG“ dem Besuchskind als eigenen SGB II-Anspruch zuordnen zu können, steht der Nachteil einer Aufspaltung der Trägerschaft – Fahrkosten gibt es vom SGB XII-Träger am Wegfahrort, Lebenshaltungskosten vom SGB II-Träger am Besuchsort – und einer Deformierung der Zuständigkeitsregelungen im SGB II (§ 36) und im Sozialgerichtsgesetz (§ 57 SGG) entgegen.

Die Vervielfältigung der Ansprüche und Ämterzuständigkeiten fordert außerdem eine Kooperationsbereitschaft der beteiligten Eltern und Leistungsträger, die die Anspruchsdurchsetzung nicht nur im Konfliktfall extrem erschwert⁴².

Überdies hat das BSG die zeitweise BG nicht nur als Notbehelf für die Sondersituation getrennt lebender Eltern entwickelt, sondern diesem Konstrukt über eine anfechtbare Auslegung des § 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II⁴³ einen allgemeineren Charakter beigemessen: „Die Regelung des § 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II verlangt schon nach ihrem Wortlaut („dem Haushalt angehörend“) kein dauerhaftes „Leben“ der unverheirateten Kinder im Haushalt des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, wie es etwa für andere Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft in den Tatbeständen des § 7 Abs. 3 Nr. 2 und 3 SGB II vorausgesetzt wird. Es genügt vielmehr ein dauerhafter Zustand in der Form, dass die Kinder mit einer gewissen Regelmäßigkeit länger als einen Tag bei einem Elternteil wohnen, also nicht nur sporadische Besuche vorliegen“⁴⁴.

42 Beispielhaft seien hierfür die Entscheidungen des BSG vom 2.7.2009 B 14 AS 54/08 R und B 14 AS 75/08 R angeführt.

43 Überzeugend dargelegt von *Münder*, NZS 2008, S. 621 ff.

44 B 14 AS 54/08 R vom 2.7.2009.

Dieser Rechtssatz trägt auch die Annahme einer zeitweisen BG zwischen Eltern und Kindern für die Wochenenden, die das werktags in einem Internat oder Jugendheim untergebrachte Kind im Elternhaus verbringt⁴⁵.

Bei einem nicht erwerbsfähigen Kind, das an seinem gewöhnlichen Aufenthaltsort von Sozialhilfe nach dem 3. Kapitel SGB XII lebt, ist die zeitweise BG mit einem zeitweisen Systemwechsel verbunden: Über die vom erwerbsfähigen Umgangs-Elternteil gebildete BG entsteht für das Kind ein Anspruch auf Sozialgeld nach § 28 SGB II, der Hilfe zum Lebensunterhalt ausschließt (§ 21 SGB XII).

Während also das an seinem regulären Wohnsitz SGB II-anspruchsberechtigte Kind auch als Besuchskind Alg II oder Sozialgeld erhält, müsste das sozialhilfebedürftige Kind die während seines Besuchs beim Umgangs-Elternteil gezahlten SGB XII-Leistungen zurückzahlen oder für diese Zeit eine Leistungseinstellung hinnehmen.

Lebt der umgangsberechtigte Elternteil von Sozialhilfe nach dem SGB XII, geht das SGB II-anspruchsberechtigte Kind leer aus, es sei denn, der SGB XII-Träger gewährt dem Elternteil einen Sonderbedarf nach § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII für die Aufwendungen während des Besuchs des Kindes. Zur Begründung einer vom Kind gebildeten BG nach § 7 Abs. 3 Nr. 2 SGB II fehlt es an der Voraussetzung eines *dauerhaften* Lebens im Haushalt des nicht erwerbsfähigen Elternteils.

Diese kuriosen Ergebnisse sollten die Forderung bekräftigen, die „zeitweise BG“ als einen mit dem BVerfG-Urteil vom 9.2.2010 überholten Notbehelf zu überwinden. Die im Nachgang der BVerfG-Entscheidung erwogene Erweiterung der Mehrbedarfe um einen Zuschlag zur Regelleistung, „*soweit im Einzelfall ein unabweisbarer, laufender, nicht nur einmaliger besonderer Bedarf besteht*“⁴⁶ lässt für den Sonderbedarf „Umgangsrecht“ eine Rückkehr zur bewährten BSHG-Praxis zu.

Einmalige Bedarfe bei nur sporadischen Besuchskontakten müssen ggf. vom Sozialhilfeträger über § 73 SGB XII aufgefangen werden.

45 SG Karlsruhe vom 27.7.2009 – S 16 AS 1115/08 und SG Koblenz vom 2.11.2009 – S 16 AS 1190/09 ER.

46 „Der Mehrbedarf ist unabweisbar, wenn er insbesondere nicht durch die Zuwendungen Dritter sowie unter Berücksichtigung von Einsparmöglichkeiten der Hilfebedürftigen gedeckt ist und seiner Höhe nach erheblich von einem durchschnittlichen Bedarf abweicht“ - Änderungsvorschlag zum Entwurf eines Sozialversicherungs-Stabilisierungsgesetzes (Drucksache 17/507) vom 24.2.2010, Ausschussdrucksache 17(11)62neu.

IX. Haushaltsgemeinschaften

Die Bedarfsgemeinschaft ist in § 7 Abs. 3 SGB II abschließend definiert. Sie endet daher mit Wegfall einer der notwendigen Definitionsmerkmale, auch wenn die bisherigen BG-Mitglieder weiter zusammen bleiben und auch zusammen wirtschaften⁴⁷.

Zugleich verliert damit die unterschiedliche Bemessung der Regelleistungen ihre Grundlage: Der weiter hilfebedürftige Haushaltsangehörige hat Anspruch auf die volle Regelleistung, auch wenn tatsächlich Einsparungen mittels der gemeinsamen Wirtschaft erzielt werden.

Im Sozialhilferecht schreibt die gegenwärtig geltende RSV auch nach Ende der Einsatzgemeinschaft die unterschiedliche Festsetzung der Regelleistungen nach Haushaltsvorstand (volle Regelleistung) und Haushaltsangehörigen (anteilige Regelleistung) fort.

Diese unterschiedliche Betrachtungsweise hat das BSG als willkürlich beurteilt und aus dem Regelungskonzept des SGB II Rechtsansprüche auf Höherbemessung der Sozialhilfe-Regelleistung abgeleitet, wenn die Hilfebedürftigen weder in einer Einsatzgemeinschaft nach § 19 SGB XII leben, noch eine BG bilden, falls sie Alg II oder Sozialgeld nach § 28 SGB II beanspruchen könnten⁴⁸. Die Instanzgerichte sind dem gefolgt⁴⁹.

Jüngst hat das BSG sogar die Übergangsvorschrift des § 68 SGB II herangezogen, um einem 1987 geborenen, erwerbsunfähigen Kind, das im Jahr 2006 im Haushalt seiner Eltern lebte, einen Anspruch auf die volle Regelleistung, statt der gewährten 80% zuzusprechen⁵⁰.

Bei der Prüfung des Einkommenseinsatzes in einer Gemeinschaft, die keine Einsatz- oder Bedarfsgemeinschaft ist, gelten allerdings unterschiedliche Maßstäbe. Während im SGB XII eine Unterstützung seitens anderen Mitglieder des Haushalts schon dann vermutet wird, wenn die Beteiligten in einer Wohnung zusammen leben (§ 36 SGB XII), knüpft § 9 Abs. 5 SGB II die Vermutung einer Unterstützung an den Nachweis eines gemeinsamen Wirtschaftens, der im Zweifel zu Lasten des SGB II-Trägers geht⁵¹.

47 BSG vom 7.11.2006 – B 7b AS 6/06 R.

48 Urteil vom 19.5.2009 – B 8 SO 8/08 R.

49 LSG Sachsen-Anhalt vom 28.8.2008 – L 8 SO 10/08; LSG Niedersachsen-Bremen vom 26.11.2009 – L 8 SO 169/07.

50 B 8 SO 15/08 R vom 23.3.2010.

51 BSG vom 27.1.2009 – B 14 AS 6/08 R.

Sinnvoll wäre auch hier eine Harmonisierung zwischen SGB II und SGB XII, wobei eine Angleichung in Richtung § 36 SGB XII sachgerecht ist, allerdings auch der unwiderlegbare Einstand in der BG an die Regelung in § 19 SGB XII angepasst werden sollte (Einsatz nur für die leiblichen, minderjährigen Kinder).

Der Autor *RISG Udo Geiger* ist Richter am Sozialgericht Berlin mit Dezernaten im Versorgungsrecht, Recht der Krankenversicherung, für SGB III und SGB II.

Hartz IV steht als Chiffre für eine Sozialrechtsreform, mit der 2005 die Grundsicherung für Arbeitsuchende auf ein neues Fundament gestellt wurde. Die Reform war von Anbeginn umstritten. Streitpunkte waren sowohl die organisationsrechtliche Zuordnung der Trägerschaft (ARGE, Optionskommunen) als auch Voraussetzungen, Art und Höhe der Leistungen nach dem damals neuen SGB II.

Inzwischen hat das Bundesverfassungsgericht die in § 44b SGB II geregelten Arbeitsgemeinschaften als verfassungswidrige Mischverwaltung eingestuft. Die Karlsruher Richter setzten dem Gesetzgeber für die Herstellung grundgesetzkonformer Zustände eine Frist längstens bis Ende 2010. Mit Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 91e), in Kraft getreten am 27.07.2010, hat der Gesetzgeber den Auftrag des Bundesverfassungsgerichtes umgesetzt. Die Verfassung wurde um einen neuen Artikel 91e ergänzt. Er schafft eine verfassungsrechtliche Grundlage für die Fortsetzung der Aufgabenwahrnehmung der SGB II-Leistungsträger in gemeinsamen Einrichtungen. Dadurch wird eine Ausnahme vom Verbot der Mischverwaltung für das Gebiet der Grundsicherung für Arbeitsuchende eingeführt. Nach Art. 91e Abs. 2 GG kann eine begrenzte Anzahl von kommunalen Trägern als alleinige Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende zugelassen werden. Die Zulassung erfolgt auf Antrag des kommunalen Trägers und bedarf der Zustimmung der obersten Landesbehörde.

Die 16. Fachtagung des Kommunalwissenschaftlichen Institutes (KWI) der Universität Potsdam greift die ebenso aktuellen wie brisanten Entwicklungen bei der Trägerschaft und den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende auf.

KWI

Kommunalwissenschaftliches Institut

ISSN 1867-951X

ISBN 978-3-86956-119-6