



An die
Landkreise
in Sachsen-Anhalt

Umsetzung SGB II
Az.: 429-00/wi
Tel.: 0391/56531-30
struckmeier@landkreistag-st.de

9. Oktober 2014

Rundschreiben Nr. 474/2014

Bundesverfassungsgericht stärkt Optionskommunen nach SGB II

Bezug: Unser Rundschreiben Nr. 026/2014 vom 17. Januar 2014

Kurzfassung

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil zu drei die Option SGB II betreffenden Fragen die Optionskommunen gestärkt:

- Das Gericht schränkt die Prüfrechte des Bundes bei den Optionskommunen in zentralen Punkten ein. Weder darf der Bund vertretbare Rechtsauffassungen der Optionskommunen beanstanden noch darf er sie vom sog. HKR-Verfahren ausschließen. Dies wird die kommunale Aufgabenwahrnehmung weiter deutlich erleichtern, nachdem zuvor schon das Bundessozialgericht die Praxis des Bundes verworfen hat, verschuldensunabhängige Rückforderungen geltend zu machen.
- Beim beschränkten Optionskontingent sieht das Gericht keinen verfassungsrechtlichen Anspruch, als Optionskommune zugelassen zu werden. Das Grundgesetz räume jedoch eine Chance ein, das SGB II eigenverantwortlich wahrzunehmen. Die Ausgestaltung dieser Chance müsse willkürfrei erfolgen. Dabei äußert das Gericht Zweifel, dass das Auswahlverfahren willkürfrei gewesen ist. Zugleich hält es fest, dass es dem Gesetzgeber frei gestanden hätte, über die Beschränkung auf 25 % der kommunalen Träger hinauszugehen.
- Schließlich erklärt das Gericht das Zwei-Drittel-Quorum für den Antrag als Optionskommune als mit dem Grundgesetz unvereinbar. Es handele sich um eine Materie des Kommunalrechts, die ausschließlich den Ländern obliegt. Der Bund dürfe keine kommunalinternen Vorgaben machen. Allerdings ist eine Neuregelung nur für zukünftige Fälle zu treffen.

In den beim Bundesverfassungsgericht (BVerfG) seit Sommer 2011 anhängigen kommunalen Verfassungsbeschwerden von 15 Landkreisen und einer Stadt ging es um

Albrechtstr. 7
39104 Magdeburg

Tel. (0391) 56 53 1 - 0
Fax (0391) 56 53 1 - 90

verband@landkreistag-st.de
<http://www.komsanet.de>

Stadtsparkasse Magdeburg
IBAN: DE98 8105 3272 0037 0030 87
BIC: NOLADE21MDG

1. die Prüfbefugnisse des Bundes bei den Optionskommunen,
2. die Beschränkung des Optionskontingents auf 25 % der kommunalen Träger und
3. das Zwei-Drittel-Quorum für den Kreistagsbeschluss der Antragsteller.

Das BVerfG hat am 7. Oktober 2014 das als **Anlage 1** beigefügte Urteil (Az. 2 BvR 1641/11) verkündet.

Im Folgenden geben wir die maßgeblichen Urteilsgründe wieder und bewerten sie aus kommunaler Sicht.

1. Einschränkung der Prüfrechte des Bundes (Rz. 175 ff. des Urteils)

Das BVerfG bestätigt zunächst die Befugnis des Bundes aus § 6b Abs. 4 SGB II zu einer finanziellen Kontrolle der Optionskommunen. Dies folge allerdings nicht daraus, dass den Bund die Finanzierungsverantwortung für die optierten Aufgaben treffe. Dieser vom Bund vertretenen Auffassung erteilt das Gericht eine Absage. Das BVerfG führt dies auch ausdrücklich mit Blick auf den Bundesrechnungshof auf, der dies gleichfalls immer so postuliert (hat). Die Ermächtigung des Bundes zu prüfen sieht das Gericht vielmehr in Art. 91e Abs. 2 S. 2 GG. Diese Sonderregelung ermächtigt den Bund zu einer effektiven Finanzkontrolle bei den Optionskommunen.

Die Finanzkontrolle gestatte es dem Bund, öffentlich-rechtliche Erstattungsansprüche geltend zu machen und im Wege der Verrechnung durchzusetzen. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) sei befugt, die Wirtschaftlichkeit und Ordnungsgemäßheit der verausgabten Bundesmittel anhand der vorgelegten Jahresabschlussrechnung zu prüfen und dabei auch die Gesetzmäßigkeit der Ausgaben zu kontrollieren. Es dürfe zu diesem Zweck Informationen vor Ort erheben und auch ohne konkreten Anlass Prüfungen durchführen.

Das BVerfG nimmt sodann grundlegende Einschränkungen der Prüfrechte vor:

- Die Prüfungen hätten weder rechtlich noch faktisch aufsichtsgleiche Wirkung. Sie dienten nicht der Rückkoppelung des Gesetzesvollzugs an die Absichten des Gesetzgebers und insbesondere nicht der Gewährleistung eines grundsätzlich einheitlichen Gesetzesvollzugs.
- Die Prüfbefugnisse erlaubten es nicht, vertretbare Rechtsauffassungen der Optionskommune zu beanstanden und auf dieser Grundlage Mittel vorzuenthalten oder Erstattungsansprüche durchzusetzen.
- Das BMAS sei auch nicht befugt, einzelne Optionskommunen von dem automatisierten Haushalts-, Kassen- und Rechnungswesen des Bundes (HKR-Verfahren) auszuschließen. Das Verfahren diene dazu, eine Vorfinanzierung durch die Optionskommunen zu vermeiden. Da ein Ausschluss für die Kommune erhebliche wirtschaftliche Belastungen und Risiken mit sich brächte und insoweit Sanktionscharakter besäße, sei er vom Gesetz nicht gedeckt. Sanktionen seien

kennzeichnend für die Aufsicht, zu der Art. 91e Abs. 2 S. 2 GG den Bundesgesetzgeber gerade nicht ermächtigte.

Bewertung

Zwar bestätigt das BVerfG die rechtliche Zulässigkeit einer Prüfbefugnis des Bundes. Es nimmt aber zugleich Konkretisierungen und im Ergebnis deutliche Einschränkungen vor.

Zunächst gesteht das Gericht dem Bund lediglich einen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch zu. Dieser wird auch von kommunaler Seite nicht bestritten. Die Praxis des Bundes war bislang aber nicht auf Erstattung, sondern auf eine verschuldensunabhängige Haftung ausgerichtet. Dies ist nun definitiv nicht mehr möglich. In diese Richtung hat auch bereits das Bundessozialgericht in seinen bekannten Rückforderungsurteilen vom 2. Juli 2013 entschieden. Danach kommt ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch des Bundes nur bei vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Handeln der Optionskommune in Betracht.

Sodann untersagt das BVerfG dem Bund die Beanstandung vertretbarer Rechtsauffassungen der Optionskommunen. Da die Optionskommunen ihr Handeln regelmäßig sorgfältig abwägen und ihm gut vertretbare Rechtsauffassungen zugrunde legen, bedeutet auch dies eine Stärkung der kommunalen Aufgabenwahrnehmung.

Wichtig ist gleichfalls, dass der Bund auch nicht einzelne Optionskommunen vom HKR-Verfahren ausschließen darf. Denn mit eben dieser Androhung hat das BMAS die Optionskommunen wiederholt unter Druck gesetzt.

Schließlich lässt das BVerfG selbst die Erhebung von Informationen vor Ort und die Prüfung ohne konkreten Anlass nur unter der Voraussetzung zu, dass dies zu dem Zweck erfolgt, die Wirtschaftlichkeit und Ordnungsgemäßheit anhand der Jahresabschlussrechnung zu prüfen und *dabei* auch die Gesetzmäßigkeit der Ausgaben zu kontrollieren. Es bedarf also eines Bezugs zur Jahresabschlussrechnung. Auch dies erleichtert die kommunale Aufgabenwahrnehmung.

2. Beschränkung des Optionskontingents auf 25 % der kommunalen Träger (Rz. 151 ff. des Urteils)

Die Beschränkung des Optionskontingents in § 6a Abs. 2 S. 4 SGB II auf 25 % der kommunalen Träger will das BVerfG im Ergebnis nicht beanstanden. Aus Art. 91e Abs. 2 GG lasse sich eine konkrete Anzahl möglicher Optionskommunen nicht ableiten. Der Gesetzgeber sei – im Rahmen des Regel-Ausnahme-Verhältnisses von gemeinsamen Einrichtungen und Optionskommunen – grundsätzlich frei, die Anzahl der möglichen Optionskommunen aufgrund politischer Dezision festzusetzen. Den auf die Einführung eines 25 %-Quorums zielenden Absichtserklärungen in den Gesetzgebungsmaterialien komme kein verfassungsrechtlicher Gehalt zu.

Das Gericht hält sodann fest, dass es dem Gesetzgeber frei gestanden hätte, über das 25 %-Quorum hinauszugehen. Verfassungsrechtlich verpflichtet sei er dazu nicht gewesen. Eröffne der Gesetzgeber den Kommunen die Chance auf eine bestimmte Aufgabenzuständigkeit, so müsse er allerdings ein Verfahren vorsehen, das eine transparente und nachvollziehbare Verteilungs- und Zulassungsentscheidung sicherstelle. Dies könne auch dem Ordnungsgeber überlassen werden.

Insofern äußert das BVerfG Zweifel, dass die Verordnung über das Verfahren zur Feststellung der Eignung als zugelassener kommunaler Träger diesen Ansprüchen genügt, und fragt, ob es nicht bundesrechtlicher Regelungen über die Verteilung der Optionskommunen auf die Länderkontingente bedürfe, um ein willkürfreies, transparentes und dem interkommunalen Gleichbehandlungsgrundsatz entsprechendes Verteilungsverfahren sicherzustellen. Die Entscheidung hierüber lässt das Gericht aber offen. Denn die insoweit möglicherweise unzureichende Verordnung sei nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

Bewertung

Mit Blick auf das beschränkte Optionskontingent, das von 14 der 16 Beschwerdeführer angegriffen worden war, hat die Verfassungsbeschwerde keinen Erfolg. Unmittelbar aus dem Grundgesetz ergibt sich kein Anspruch, als Optionskommune zugelassen zu werden. Das Gericht bekräftigt jedoch die vom Grundgesetz eingeräumte Chance für die einzelnen Landkreise und Städte, sich für die Option zu entscheiden. Es hält explizit fest, dass die Beschränkung auf 25 % der kommunalen Träger nicht zwingend ist.

Es bleibt insoweit bei der langjährigen politischen Forderung des Deutschen Landkreistages (DLT), die Option auch für weitere interessierte Landkreise zu öffnen. Es muss anerkannt werden, dass Landkreise im Interesse ihrer Kreisbevölkerung bereit sind, Verantwortung in diesem schwierigen Handlungsfeld zu übernehmen. Das vom Grundgesetz vorgegebene Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen gemeinsamen Einrichtungen und Optionskommunen kann dabei zahlenmäßig immer noch gewahrt bleiben.

Eine Aufhebung der Eignungsverordnung und Neuverteilung der Optionsplätze unter den Antragstellern war dagegen von den Beschwerdeführern nicht angestrebt worden. Es war erklärtes Ziel, den Fortbestand der 67 alten und 41 neuen Optionskommunen nicht zu gefährden. Deswegen würde allein eine Öffnung des Optionskontingents nach oben Abhilfe schaffen.

3. Zwei-Drittel-Quorum für den Kreistagsbeschluss unzulässig (Rz. 125 ff. des Urteils)

Das BVerfG konstatiert, dass das in § 6a Abs. 2 S. 3 SGB II vorgesehene Zwei-Drittel-Quorum für den Kreistags- bzw. Stadtratsbeschluss für den Antrag zur Zulassung zur Option die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung verletzt. Die Regelung treffe eine Materie des Kommunalverfassungsrechts, für das ausschließlich die

Länder zuständig seien. Sie erschwere, verglichen mit den allgemeinen Regelungen des Kommunalrechts, die Willensbildung in den Kreistagen und Stadträten und knüpfe die vom Gesetzgeber eingeräumte Chance, die Aufgaben des SGB II allein zu erbringen, an zusätzliche Hürden. Die Regelungskompetenz des Art. 91e Abs. 3 GG erstrecke sich nicht auf die Art und Weise der internen Willensbildung der Kommunen.

Bewertung

Auch hier findet das BVerfG klare Worte. Es untersagt dem Bund strikt, in die den Ländern obliegende Materie des Kommunalrechts einzugreifen. Dies ist gleichfalls ein wichtiger Punkt. Die Willensbildung im Kreistag bzw. Stadtrat ist Sache der Kommune. Bemerkenswert ist, dass das Gericht dem kommunalen Vorbringen folgt, dass es sich zudem um eine zusätzliche Hürde für die Option handelt.

Das Gericht sieht die Regelung allerdings nur als unvereinbar mit dem Grundgesetz an, nicht auch als nichtig. Dies bedeutet, dass die Regelung für bestehende Zulassungen fort gilt. Das BVerfG will verhindern, dass bei den betroffenen Behörden und Leistungsberechtigten Unsicherheit über die Rechtslage entsteht. Insofern stärkt die Entscheidung zwar grundsätzlich die Kommunen im Verhältnis zum Bund, hilft aber nicht der Vielzahl von Landkreisen und kreisfreien Städten, die nur die einfache Mehrheit für die Option erreicht hatten. Nur in zukünftigen neuen Zulassungsverfahren darf die Regelung nicht mehr angewandt werden.

Der DLT hat das Urteil mit der als **Anlage 2** beigefügten Pressemitteilung vom 7. Oktober 2014 gewürdigt. Die weitere Umsetzung wird die DLT-Hauptgeschäftsstelle mit dem BMAS gemeinsam erörtern.



Theel

Anlagen

(**nur** digital in unserem verbandsinternen Internetangebot unter „Rundschreiben“)