

Leitsätze

zum Urteil des Zweiten Senats vom 7. Oktober 2014

- 2 BvR 1641/11 -

- 1. Der verfassungsändernde Gesetzgeber hat mit Art. 91e GG für das Gebiet der Grundsicherung für Arbeitsuchende eine umfassende Sonderregelung geschaffen. In seinem Anwendungsbereich verdrängt Art. 91e GG sowohl die Art. 83 ff. GG als auch Art. 104a GG.**
- 2. Art. 91e GG begründet eine unmittelbare Finanzbeziehung zwischen dem Bund und den Optionskommunen und ermöglicht eine Finanzkontrolle, die sich von der staatlichen Aufsicht wie auch von der Finanzkontrolle durch den Bundesrechnungshof unterscheidet.**
- 3. Art. 91e Abs. 2 GG räumt den Gemeinden und Gemeindeverbänden eine Chance ein, die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende als kommunale Träger alleinverantwortlich wahrzunehmen. Die gesetzliche Ausgestaltung dieser Chance muss willkürfrei erfolgen. Ihre Wahrnehmung fällt in den Schutzbereich der Garantie kommunaler Selbstverwaltung.**
- 4. Art. 91e Abs. 3 GG enthält einen umfassenden und weit zu verstehenden Gesetzgebungsauftrag zugunsten des Bundes. Der Bund verfügt insoweit über die Gesetzgebungskompetenz, die mit der Zulassung als kommunaler Träger zusammenhängenden Rechtsverhältnisse zu regeln. Auf die Art und Weise der internen Willensbildung der Kommunen erstreckt sich seine Regelungskompetenz jedoch nicht.**



Im Namen des Volkes

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerden**

1. des Landkreises R...,
2. der Stadt L ... ,
3. des Landkreises C ... ,
4. des Landkreises E ... ,
5. des Landkreises F ... ,
6. des Landkreises M ... ,
7. des Landkreises M ... ,
8. des Landkreises N ... ,
9. des Landkreises N ... ,
10. des Landkreises P...,
11. des Landkreises S...,
12. des Landkreises S...,
13. des Landkreises T...,
14. des Rhein-Kreises N...,
15. des W.-M.-Kreises,
16. des Landkreises S...,

- Bevollmächtigte:

1. Prof. Dr. Hans-Günter Henneke,
Regensburger Straße 33A, 10777 Berlin,
2. Rechtsanwälte Weissleder Ewer,
Walkerdamm 4-6, 24103 Kiel -

gegen § 6a Absatz 2 Satz 3 SGB II

- Bf. zu 1. -

§ 6a Absatz 2 Satz 4 SGB II

- Bf. zu 2.-15. -

§ 6b Absatz 3 und Absatz 4 SGB II

- Bf. zu 16. -

hat das Bundesverfassungsgericht - Zweiter Senat - unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Präsident Voßkuhle,
Landau,
Huber,
Hermanns,
Müller,
Kessal-Wulf

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 15. Januar 2014 durch

Urteil

für Recht erkannt:

1. § 6a Absatz 2 Satz 3 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch in der Fassung des Gesetzes zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 3. August 2010 ist mit Artikel 28 Absatz 2 in Verbindung mit Artikel 70 Absatz 1 des Grundgesetzes unvereinbar, soweit er anordnet, dass der Antrag in den dafür zuständigen Vertretungskörperschaften der kommunalen Träger einer Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder bedarf. Die Vorschrift gilt für bestehende Zulassungen fort.
Im Übrigen werden die Verfassungsbeschwerden zurückgewiesen.
2. Die Bundesrepublik Deutschland hat dem Beschwerdeführer zu 1. die notwendigen Auslagen zu erstatten.

Gründe:

A.

Die Verfassungsbeschwerden betreffen die rechtliche Stellung sogenannter Optionskommunen nach der Aufnahme von Art. 91e in das Grundgesetz und der Neuregelung der Leistungsträgerschaft und Aufgabenwahrnehmung auf dem Gebiet der

1

Grundsicherung für Arbeitsuchende durch das Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 3. August 2010 (BGBl I S. 1112).

I.

1. Im Rahmen ihres "Zukunftsprogramms Agenda 2010" legten die Bundesregierung und die sie tragenden Bundestagsfraktionen von SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Herbst 2003 mehrere Gesetzentwürfe für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vor, darunter den Entwurf eines Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 5. September 2003 (BTDrucks 15/1516). Wesentliches Anliegen dieses Entwurfs war es, Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe für erwerbsfähige Arbeitslose zur Grundsicherung für Arbeitsuchende zusammenzuführen, um sie als einheitliche Leistung "aus einer Hand" anbieten zu können. Damit sollten Doppelstrukturen in der Sozialhilfe- und Arbeitslosenhilfeverwaltung, die als ineffizient empfunden wurden, beseitigt und der angespannten Finanzlage der Kommunen Rechnung getragen werden (vgl. BTDrucks 15/1516, S. 41 f.).

a) Diese Zielsetzung bedingte grundlegende Änderungen in der Organisation der Leistungsverwaltung. Im Gesetzgebungsverfahren waren deshalb neben der materiell-rechtlichen Ausgestaltung der Grundsicherung für Arbeitsuchende insbesondere die Fragen der Leistungsträgerschaft und der Finanzierungsverantwortung umstritten. Ein Teil der Länder und der Deutsche Landkreistag strebten eine kommunale Trägerschaft an, während andere Länder, der Bund, der Deutsche Städte- und Gemeindebund sowie der Deutsche Städtetag die Bundesagentur für Arbeit als alleinige Trägerin der Leistungen durchsetzen wollten.

Nach einem langwierigen Gesetzgebungsverfahren (zu den Einzelheiten vgl. BVerfGE 119, 331 <332 ff.>) wurde das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt am 24. Dezember 2003 beschlossen und am 29. Dezember 2003 verkündet (BGBl I S. 2954).

Eine Vorschrift über die Option für eine kommunale Trägerschaft (§ 6a SGB II a.F.) war kurzfristig in das Gesetz aufgenommen, die Ausgestaltung im Einzelnen einem weiteren Gesetzgebungsverfahren vorbehalten worden. Dessen Eckpunkte wurden in gleichlautenden Entschließungsanträgen des Deutschen Bundestages und des Bundesrates festgelegt (BTDrucks 15/2264; BRDrucks 943/03 <Beschluss>) und führten unter anderem zu einer Änderung der §§ 6 ff. und § 44b SGB II a.F. durch das Gesetz zur optionalen Trägerschaft von Kommunen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (Kommunales Optionsgesetz) vom 30. Juli 2004 (BGBl I S. 2014).

Um verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Finanzierung der mit der Trägerschaft verbundenen Ausgaben aus Bundesmitteln auszuräumen, hatte der Gesetzentwurf ursprünglich vorgesehen, dass die kommunalen Träger als Organe der Bundesagentur tätig werden sollten (vgl. BTDrucks 15/2816, S. 11 f.), wovon im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens jedoch Abstand genommen wurde. Der im Vermitt-

lungsverfahren neu gefasste § 6b SGB II a.F. sprach in der Überschrift stattdessen von der "Rechtsstellung der zugelassenen kommunalen Träger", ohne diese Rechtsstellung weiter zu thematisieren. Hinsichtlich der Finanzierung wurde - gestützt auf Art. 106 Abs. 8 GG - bestimmt, dass der Bund die Aufwendungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende einschließlich der Verwaltungskosten trägt, mit Ausnahme der Aufwendungen für die Aufgaben, die auch die nicht optierenden Kommunen selbst zu tragen haben. Darüber hinaus wurden unter anderem eine Experimentierklausel (§ 6a SGB II a.F.), ein Anspruch der kommunalen Träger auf Aufwendungs- und Verwaltungskostenerstattung durch den Bund (§ 6b Abs. 2 SGB II a.F.) und Prüfbefugnisse des Bundesrechnungshofes (§ 6b Abs. 3 SGB II) vorgesehen.

b) Um die Zulassung als kommunale Träger bewarben sich 67 Gemeindeverbände und sechs kreisfreie Städte. Mit der Verordnung zur Zulassung von kommunalen Trägern als Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende (Kommunalträger-Zulassungsverordnung - KomtrZV) vom 24. September 2004 (BGBl I S. 2349) ließ das damals zuständige Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit 69 Antragsteller als Optionskommunen für die Zeit vom 1. Januar 2005 bis 31. Dezember 2010 zu.

2. Mit Urteil vom 20. Dezember 2007 (BVerfGE 119, 331 ff.) entschied der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts, dass die in § 44b SGB II a.F. geregelte Pflicht der Kreise zur Aufgabenübertragung auf die Arbeitsgemeinschaften und die gemeinsame Aufgabenwahrnehmung derselben mit Art. 28 Abs. 2 Sätze 1 und 2 in Verbindung mit Art. 83 GG unvereinbar war. Die Vorschrift bleibe jedoch bis zum 31. Dezember 2010 anwendbar, wenn der Gesetzgeber nicht zuvor eine andere Regelung treffe. Ordne der Gesetzgeber an, dass Aufgaben gemeinsam von Bund und Gemeinden oder Gemeindeverbänden wahrgenommen werden, sei für die verfassungsrechtliche Prüfung auch entscheidend, ob die Verwaltungszuständigkeiten von Bund und Ländern gemäß Art. 83 ff. GG eingehalten würden. Überschreite der Gesetzgeber die ihm dort gesetzten Grenzen eines zulässigen Zusammenwirkens von Bundes- und Landesbehörden, führe dies zugleich zu einer Verletzung der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie. Die Kompetenzaufteilung nach Art. 83 ff. GG sei eine wichtige Ausformung des bundesstaatlichen Prinzips. Die Verwaltungszuständigkeiten von Bund und Ländern seien grundsätzlich getrennt und könnten auch mit Zustimmung der Beteiligten nur in den vom Grundgesetz vorgesehenen Fällen zusammengeführt werden. Das Grundgesetz schließe, von begrenzten Ausnahmen abgesehen, eine sogenannte Mischverwaltung aus. Dies gelte auch für das Verhältnis von Bund und Kommunen. Gemeinden und Gemeindeverbände seien staatsorganisationsrechtlich wie finanzverfassungsrechtlich den Ländern zugeordnet und blieben hinsichtlich der grundgesetzlichen Verteilung der Verwaltungskompetenzen Teil der Länder.

Die Arbeitsgemeinschaften seien als Gemeinschaftseinrichtung von Bundesagentur und kommunalen Trägern nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes nicht vorgesehen. Nach der Systematik des Grundgesetzes werde der Vollzug von Bundesgesetzen entweder von den Ländern oder vom Bund, nicht hingegen zugleich von

Bund und Land oder einer von beiden geschaffenen dritten Institution wahrgenommen. Zwar bedürfe das Zusammenwirken von Bund und Ländern im Bereich der Verwaltung nicht in jedem Fall einer besonderen verfassungsrechtlichen Ermächtigung. Es widerspreche allerdings der Kompetenzordnung des Grundgesetzes, wenn in weitem Umfang Mitverwaltungs- und Mitentscheidungsbefugnisse des Bundes im Aufgabenbereich der Länder ohne entsprechende verfassungsrechtliche Ermächtigung vorgesehen würden. Eine Ausnahme von den Art. 83 ff. GG bedürfe daher eines besonderen sachlichen Grundes und könne nur hinsichtlich einer eng umgrenzten Verwaltungsmaterie in Betracht kommen. Unabhängig davon, dass ein Abweichen von der Kompetenzordnung des Grundgesetzes schon wegen Bedeutung und Umfang der Grundsicherung für Arbeitsuchende ausscheide, fehle es auch an einem hinreichenden sachlichen Grund, der eine gemeinschaftliche Aufgabenwahrnehmung in den Arbeitsgemeinschaften rechtfertigen könnte. Das Anliegen, die Grundsicherung für Arbeitsuchende "aus einer Hand" zu gewähren, sei zwar ein sinnvolles Regelungsziel; dieses könne aber sowohl dadurch erreicht werden, dass der Bund für die Ausführung den Weg des Art. 87 GG wähle, als auch dadurch, dass der Gesamtvollzug nach der Grundregel des Art. 83 GG insgesamt den Ländern als eigene Angelegenheit überlassen werde. Ein sachlicher Grund zur Vermischung beider Varianten bestehe nicht.

3. Nach Verkündung des Urteils wurde von den politisch Verantwortlichen eine Neuregelung der für verfassungswidrig erklärten Verwaltungsstruktur in Angriff genommen. Nach längerer Debatte wurde mit dem Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 91e) vom 21. Juli 2010 (BGBl I S. 944) in den Abschnitt VIIIa "Gemeinschaftsaufgaben, Verwaltungszusammenarbeit" ein neuer Art. 91e eingefügt. Dieser ist am 26. Juli 2010 im Bundesgesetzblatt verkündet worden und am 27. Juli 2010 in Kraft getreten. Er lautet:

10

Artikel 91e

(1) Bei der Ausführung von Bundesgesetzen auf dem Gebiet der Grundsicherung für Arbeitsuchende wirken Bund und Länder oder die nach Landesrecht zuständigen Gemeinden und Gemeindeverbände in der Regel in gemeinsamen Einrichtungen zusammen.

(2) 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.

(3) Das Nähere regelt ein Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf.

4. Parallel zur Änderung des Grundgesetzes beschloss der Bundestag das Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 3. August 2010 (BGBl I S. 1112), das am 10. August 2010 im Bundesgesetzblatt ver-

11

kündigt wurde und - soweit entscheidungserheblich - zum 11. August 2010 (§ 6a SGB II) beziehungsweise 1. Januar 2011 (§ 6b SGB II) in Kraft getreten ist. Durch dieses Gesetz erhielten die für das vorliegende Verfahren maßgeblichen Vorschriften ihre streitgegenständliche Fassung. Sie haben folgenden Wortlaut:

§ 6

Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende

(1) Träger der Leistungen nach diesem Buch sind:

1. die Bundesagentur für Arbeit (Bundesagentur), soweit Nummer 2 nichts Anderes bestimmt,
2. die kreisfreien Städte und Kreise für die Leistungen nach § 16a, §§ 22 und 23 Abs. 3, soweit durch Landesrecht nicht andere Träger bestimmt sind (kommunale Träger). [...]

(2) und (3) ...

§ 6a

Zugelassene kommunale Träger

(1) Die Zulassungen der auf Grund der Kommunalträger-Zulassungsverordnung vom 24. September 2004 (BGBl. I S. 2349) anstelle der Bundesagentur als Träger der Leistungen nach § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 zugelassenen kommunalen Träger werden vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales durch Rechtsverordnung über den 31. Dezember 2010 hinaus unbefristet verlängert, wenn die zugelassenen kommunalen Träger gegenüber der zuständigen obersten Landesbehörde die Verpflichtungen nach Absatz 2 Satz 1 Nummer 4 und 5 bis zum 30. September 2010 anerkennen.

(2) Auf Antrag wird eine begrenzte Zahl weiterer kommunaler Träger vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales als Träger im Sinne des § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates zugelassen, wenn sie

1. geeignet sind, die Aufgaben zu erfüllen,
2. sich verpflichten, eine besondere Einrichtung nach Absatz 5 zu schaffen,
3. sich verpflichten, mindestens 90 Prozent der Beamten und Arbeitnehmer der Bundesagentur, die zum Zeitpunkt der Zulassung mindestens seit 24 Monaten in der im Gebiet des kommunalen Trägers gelegenen Arbeitsgemeinschaft oder Agentur für Arbeit in getrennter Aufgabenwahrnehmung im Aufgabenbereich nach § 6 Absatz 1 Satz 1 tätig waren, vom Zeitpunkt der Zulassung an, dauerhaft zu beschäftigen,
4. sich verpflichten, mit der zuständigen Landesbehörde eine Zielvereinbarung über die Leistungen nach diesem Buch abzuschließen, und
5. sich verpflichten, die in der Rechtsverordnung nach § 51b Absatz 1 Satz 2 festgelegten Daten zu erheben und gemäß den Regelungen nach § 51b Absatz 4 an die

Bundesagentur zu übermitteln, um bundeseinheitliche Datenerfassung, Ergebnisberichterstattung, Wirkungsforschung und Leistungsvergleiche zu ermöglichen.

Für die Antragsberechtigung gilt § 6 Absatz 3 entsprechend. 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. Die Anzahl der nach den Absätzen 1 und 2 zugelassenen kommunalen Träger beträgt höchstens 25 Prozent der zum 31. Dezember 2010 bestehenden Arbeitsgemeinschaften nach § 44b in der bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Fassung, zugelassenen kommunalen Trägern sowie der Kreise und kreisfreien Städte, in denen keine Arbeitsgemeinschaft nach § 44b in der bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Fassung errichtet wurde (Aufgabenträger).

(3) Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales wird ermächtigt, Voraussetzungen der Eignung nach Absatz 2 Nummer 1 und deren Feststellung sowie die Verteilung der Zulassungen nach den Absätzen 2 und 4 auf die Länder durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates zu regeln.

(4) Der Antrag nach Absatz 2 kann bis zum 31. Dezember 2010 mit Wirkung zum 1. Januar 2012 gestellt werden. Darüber hinaus kann vom 30. Juni 2015 bis zum 31. Dezember 2015 mit Wirkung zum 1. Januar 2017 ein Antrag auf Zulassung gestellt werden, soweit die Anzahl der nach den Absätzen 1 und 2 zugelassenen kommunalen Träger 25 Prozent der zum 1. Januar 2015 bestehenden Aufgabenträger nach Absatz 2 Satz 4 unterschreitet. Die Zulassungen werden unbefristet erteilt.

(5) Zur Wahrnehmung der Aufgaben anstelle der Bundesagentur errichten und unterhalten die zugelassenen kommunalen Träger besondere Einrichtungen für die Erfüllung der Aufgaben nach diesem Buch.

(6) Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales kann mit Zustimmung der zuständigen obersten Landesbehörde durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates die Zulassung widerrufen. Auf Antrag des zugelassenen kommunalen Trägers, der der Zustimmung der zuständigen obersten Landesbehörde bedarf, widerruft das Bundesministerium für Arbeit und Soziales die Zulassung durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates. Die Trägerschaft endet mit Ablauf des auf die Antragstellung folgenden Kalenderjahres.

(7) Auf Antrag des kommunalen Trägers, der der Zustimmung der obersten Landesbehörde bedarf, widerruft, beschränkt oder erweitert das Bundesministerium für Arbeit und Soziales die Zulassung nach Absatz 1 oder 2 durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates, wenn und soweit die Zulassung auf Grund einer kommunalen Neugliederung nicht mehr dem Gebiet des kommunalen Trägers entspricht. Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 bis 5 gilt bei Erweiterung der Zulassung entsprechend. Der Antrag nach Satz 1 kann bis zum 1. Juli eines Kalenderjahres mit Wirkung zum 1. Januar des folgenden Kalenderjahres gestellt werden.

§ 6b

Rechtsstellung der zugelassenen kommunalen Träger

(1) Die zugelassenen kommunalen Träger sind an Stelle der Bundesagentur im Rahmen ihrer örtlichen Zuständigkeit Träger der Aufgaben nach § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 mit Ausnahme der sich aus den §§ 44b, 48b, 50, 51a, 51b, 53, 55, 56 Absatz 2, §§ 64 und 65d ergebenden Aufgaben. Sie haben insoweit die Rechte und Pflichten der Agentur für Arbeit.

(2) Der Bund trägt die Aufwendungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende einschließlich der Verwaltungskosten mit Ausnahme der Aufwendungen für Aufgaben nach § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2. § 46 Absatz 1 Satz 4, Absatz 2 und 3 Satz 1 gilt entsprechend. § 46 Absatz 5 bis 9 bleibt unberührt.

(3) Der Bundesrechnungshof ist berechtigt, die Leistungsgewährung zu prüfen.

(4) Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales prüft, ob Einnahmen und Ausgaben in der besonderen Einrichtung nach § 6a Absatz 5 begründet und belegt sind und den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit entsprechen. Die Prüfung kann in einem vereinfachten Verfahren erfolgen, wenn der zugelassene kommunale Träger ein Verwaltungs- und Kontrollsystem errichtet hat, das die Ordnungsmäßigkeit der Berechnung und Zahlung gewährleistet und er dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales eine Beurteilung ermöglicht, ob Aufwendungen nach Grund und Höhe vom Bund zu tragen sind. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales kündigt örtliche Prüfungen bei einem zugelassenen kommunalen Träger gegenüber der nach § 48 Absatz 1 zuständigen Landesbehörde an und unterrichtet sie über das Ergebnis der Prüfung.

(5) Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales kann von dem zugelassenen kommunalen Träger die Erstattung von Mitteln verlangen, die er zu Lasten des Bundes ohne Rechtsgrund erlangt hat. Der zu erstattende Betrag ist während des Verzugs zu verzinsen. Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr 3 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz.

§ 44b

Gemeinsame Einrichtung

(1) Zur einheitlichen Durchführung der Grundsicherung für Arbeitsuchende bilden die Träger im Gebiet jedes kommunalen Trägers nach § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 eine gemeinsame Einrichtung. Die gemeinsame Einrichtung nimmt die Aufgaben der Träger nach diesem Buch wahr; die Trägerschaft nach § 6 sowie nach den §§ 6a und 6b bleibt unberührt. [...]

(2) bis (6) ...

§ 47

Aufsicht

(1) Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales führt die Rechts- und Fachaufsicht über die Bundesagentur, soweit dieser nach § 44b Absatz 3 ein Weisungsrecht gegenüber den gemeinsamen Einrichtungen zusteht. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales kann der Bundesagentur Weisungen erteilen und sie an seine

Auffassung binden; es kann organisatorische Maßnahmen zur Wahrung der Interessen des Bundes an der Umsetzung der Grundsicherung für Arbeitsuchende treffen.

(2) Die zuständigen Landesbehörden führen die Aufsicht über die kommunalen Träger, soweit diesen nach § 44b Absatz 3 ein Weisungsrecht gegenüber den gemeinsamen Einrichtungen zusteht. Im Übrigen bleiben landesrechtliche Regelungen unberührt.

(3) Im Aufgabenbereich der Trägerversammlung führt das Bundesministerium für Arbeit und Soziales die Rechtsaufsicht über die gemeinsamen Einrichtungen im Einvernehmen mit der zuständigen obersten Landesbehörde. Kann ein Einvernehmen nicht hergestellt werden, gibt der Kooperationsausschuss eine Empfehlung ab. Von der Empfehlung kann das Bundesministerium für Arbeit und Soziales nur aus wichtigem Grund abweichen. Im Übrigen ist der Kooperationsausschuss bei Aufsichtsmaßnahmen zu unterrichten.

(4) Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales kann durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates die Wahrnehmung seiner Aufgaben nach den Absätzen 1 und 3 auf eine Bundesoberbehörde übertragen.

(5) Die aufsichtführenden Stellen sind berechtigt, die Wahrnehmung der Aufgaben bei den gemeinsamen Einrichtungen zu prüfen.

§ 48

Aufsicht über die zugelassenen kommunalen Träger

(1) Die Aufsicht über die zugelassenen kommunalen Träger obliegt den zuständigen Landesbehörden.

(2) Die Rechtsaufsicht über die obersten Landesbehörden übt die Bundesregierung aus, soweit die zugelassenen kommunalen Träger Aufgaben anstelle der Bundesagentur erfüllen. Zu diesem Zweck kann die Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates allgemeine Verwaltungsvorschriften zu grundsätzlichen Rechtsfragen der Leistungserbringung erlassen. Die Bundesregierung kann die Ausübung der Rechtsaufsicht auf das Bundesministerium für Arbeit und Soziales übertragen.

(3) Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales kann allgemeine Verwaltungsvorschriften für die Abrechnung der Aufwendungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende erlassen.

5. Aufgrund des § 6a Abs. 3 SGB II erließ das nunmehr zuständige Bundesministerium für Arbeit und Soziales am 12. August 2010 die Verordnung über das Verfahren zur Feststellung der Eignung als zugelassener kommunaler Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende (KtEfV; BGBl I S. 1155). Soweit für das vorliegende Verfahren von Bedeutung, lauten deren Vorschriften:

12

§ 1

Zulassungsverfahren

(1) Kommunale Träger können gemäß § 6a des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch als Träger der Leistungen nach § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 des Zweiten Buches

Sozialgesetzbuch zugelassen werden, wenn sie die in § 6a Absatz 2 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch genannten Voraussetzungen erfüllen und die dort benannte Höchstgrenze nicht überschritten ist. Die kommunalen Träger treten insoweit an die Stelle der für ihr Gebiet jeweils zuständigen Agentur für Arbeit.

(2) Die zuständigen obersten Landesbehörden legen unter Berücksichtigung der Höchstgrenze des § 6a Absatz 2 Satz 4 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch einvernehmlich fest, wie viele kommunale Träger in einem Land jeweils zugelassen werden können.

(3) Stellen in einem Land mehr kommunale Träger einen Antrag auf Zulassung, als auf dieses auf Grund des Verteilungsschlüssels nach Absatz 2 entfallen, schlägt die oberste Landesbehörde dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales bis zum 31. März 2011 vor, in welcher Reihenfolge die antragstellenden kommunalen Träger aus dem jeweiligen Land zugelassen werden. Die jeweils am höchsten gereihten kommunalen Träger werden entsprechend dem Verteilungsschlüssel nach Absatz 2 durch Rechtsverordnung des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales ohne Zustimmung des Bundesrates bis zur Höchstgrenze des § 6a Absatz 2 Satz 4 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch zugelassen.

(4) [...]

§ 2

Voraussetzungen der Eignungsfeststellung

(1) Zur Feststellung der Eignung und Bestimmung der Reihenfolge haben die antragstellenden kommunalen Träger mit dem Antrag bei der zuständigen obersten Landesbehörde Konzepte zu ihrer Eignung zur alleinigen Aufgabenwahrnehmung nach § 3 einzureichen und die Verpflichtungserklärungen nach § 6a Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 bis 5 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch abzugeben.

(2) Zur Bewertung der eingereichten Konzepte erstellen die zuständigen obersten Landesbehörden eine Bewertungsmatrix, anhand derer die zuständigen obersten Landesbehörden eine Punktzahl vergeben. Der kommunale Träger muss bei jedem Kriterium eine von der zuständigen obersten Landesbehörde festzulegende Mindestpunktzahl erzielen. Die summierten Einzelwerte müssen ihrerseits eine von der zuständigen obersten Landesbehörde zu bestimmende Mindestpunktzahl ergeben. Die erreichte Punktzahl ist auch maßgeblich für die Platzierung in der für das jeweilige Land von der zuständigen obersten Landesbehörde zu erstellenden Reihenfolge.

§ 3

Eignungskriterien

(1) Der kommunale Träger stellt in dem Konzept nach § 2 Absatz 1 die organisatorische Leistungsfähigkeit seiner Verwaltung dar. Dieses muss zu folgenden Bereichen Angaben enthalten:

1. infrastrukturelle Voraussetzungen,
2. Personalqualifizierung,

3. Aktenführung und Rechnungslegung und

4. bestehende und geplante Verwaltungskooperationen sowie Kooperationen mit Dritten.

(2) Der kommunale Träger stellt zum Nachweis seiner Fähigkeit zur Erfüllung der Aufgaben und Ziele nach § 1 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch dar,

1. mit welchem Konzept und mit welchem Erfolg er sich seit 2003 arbeitsmarktpolitisch engagiert hat und wie dieses Engagement künftig ausgestaltet werden soll,

2. nach welchen Grundsätzen und in welchem Umfang er seit 2005 kommunale Eingliederungsleistungen erbracht hat und wie die Erbringung kommunaler Eingliederungsleistungen künftig ausgestaltet werden soll,

3. wie die kommunalen Eingliederungsleistungen bisher mit Leistungen der Agenturen für Arbeit verknüpft wurden und zukünftig verknüpft werden sollen,

4. nach welchen Zweckmäßigkeitserwägungen die arbeitsmarktpolitischen Leistungen erbracht werden sollen und

5. wie das Eingliederungsbudget verwendet und eine bürgerfreundliche und wirksame Arbeitsvermittlung aufgebaut werden soll.

(3) Der kommunale Träger legt ein Konzept für eine überregionale Arbeitsvermittlung vor.

(4) Der kommunale Träger legt ein Konzept für ein transparentes internes System zur Kontrolle der recht- und zweckmäßigen Leistungserbringung und Mittelverwendung vor.

(5) Der kommunale Träger legt ein Konzept für den Übergang der in seinem Gebiet bestehenden Aufgabenwahrnehmung in die zugelassene kommunale Trägerschaft vor. Das Konzept umfasst einen Arbeits- und Zeitplan zur Vorbereitung der Trägerschaft, zur rechtlichen und tatsächlichen Abwicklung der bestehenden Trägerform sowie zur Überführung des Daten- und Aktenbestandes und des Eigentums in die zugelassene kommunale Trägerschaft.

6. Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers (vgl. BTDrucks 17/1554, S. 4) sollten insgesamt 110 kommunale Träger für die Grundsicherung für Arbeitslose zugelassen werden, wobei die Betrauung der bereits unter der alten Rechtslage zugelassenen Träger nicht in Frage gestellt werden sollte (§ 6a Abs. 1 und Abs. 2 SGB II). Um die noch zur Verteilung anstehenden 41 Plätze bewarben sich bundesweit 77 Gemeinden und Gemeindeverbände. Mit Ausnahme des Beschwerdeführers zu 1. hatten alle Antragsteller das von § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II geforderte Zwei-Drittel-Quorum in ihren zuständigen Vertretungskörperschaften erreicht. Im Kreistag des Beschwerdeführers zu 1. hatten in der Sitzung vom 25. Oktober 2010 von den 60 Mitgliedern des Kreistages jedoch nur 36 mit "Ja" gestimmt, 19 mit "Nein"; fünf Mitglieder waren entschuldigt abwesend. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales erließ am 14. April 2011 sodann die Zweite Verordnung zur Änderung der Kommunalträger-Zulassungsverordnung (BGBl I S. 645) und ließ 41 Gemeinden und Gemeindever-

13

bände mit Wirkung zum 1. Januar 2012 als Optionskommunen neu zu. Die Beschwerdeführer zu 1. bis 15. wurden nicht zugelassen. Der Beschwerdeführer zu 16. ist hingegen bereits seit dem 1. Januar 2005 zugelassener kommunaler Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende.

II.

Zur Begründung ihrer Verfassungsbeschwerden tragen die Beschwerdeführer im Wesentlichen vor: 14

1. Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1. gegen § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II sei zulässig (a) und begründet (b). 15

a) Der Beschwerdeführer zu 1. sei von der gesetzlichen Vorschrift unmittelbar, selbst und gegenwärtig betroffen. Die Kommunen würden von § 6a Abs. 2 SGB II vor die Wahl gestellt, die Aufgabe der Grundsicherung für Arbeitsuchende in alleiniger Verantwortung wahrzunehmen oder sie in einer gemeinsamen Einrichtung zu erfüllen. Die den kreisfreien Städten und Kreisen spezialgesetzlich in § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II zugeordneten Aufgaben und die Aufgaben, die von Optionskommunen nach §§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 6a ff. SGB II wahrgenommen würden, fielen in den Schutzbereich der Selbstverwaltungsgarantie. Mit der Festschreibung einer Zwei-Drittel-Mehrheit für den Antrag auf Zulassung in § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II greife der Bundesgesetzgeber in die kommunale Binnenorganisation ein. Eines weiteren Vollzugsakts bedürfe es nicht. 16

b) Der Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 GG sei eröffnet, denn der Antragstellung komme eine "weichenstellende Bedeutung" zu. Sie sei nach der gesetzlichen Konzeption Voraussetzung für eine alleinige Aufgabenwahrnehmung; andernfalls bleibe nur die Aufgabenwahrnehmung in gemeinsamen Einrichtungen. Das erhöhte Mehrheitserfordernis erschwere diese Entscheidung und greife damit in die Selbstverwaltungsgarantie ein. Der Eingriff sei verfassungswidrig, weil der Bund über keine Gesetzgebungszuständigkeit verfüge. Im Bundesstaat des Grundgesetzes seien die Kommunen den Ländern zugeordnet; die Gesetzgebungszuständigkeit für das Kommunalrecht liege gemäß Art. 70 GG ausschließlich bei diesen. Zwar sei der Bund zu kommunalrelevanten, nicht jedoch zu kommunalspezifischen Regelungen befugt. Er dürfe insbesondere keine Regelungen erlassen, welche die innere Kommunalverfassung beträfen. § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II könne - auch wenn er als "Zulassungskriterium" deklariert worden sei - vor diesem Hintergrund nicht auf die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für das Recht der öffentlichen Fürsorge (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG) gestützt werden, denn nach seinem Gehalt betreffe er allein die kommunalinterne Willensbildung. Art. 91e Abs. 3 GG stelle insoweit keine Ausnahme zu Art. 70 GG dar, sondern knüpfe an die nach Art. 74 Abs. 1 GG bestehende Kompetenzverteilung an. Für eine Kompetenz kraft Sachzusammenhangs sei schließlich kein Raum. Das Antragserfordernis sei zwar von Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG gedeckt; der Antrag selbst müsse jedoch von den zuständigen Organen (Kreistag, Gemeinderat) nach landesrechtlichen Vorschriften gestellt werden. 17

2. Die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2. bis 15. gegen § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II seien ebenfalls zulässig (a) und begründet (b). 18

a) Die Beschwerdeführer zu 2. bis 15. seien von der gesetzlichen Quotierung unmittelbar betroffen, auch wenn noch Zwischenschritte zur endgültigen Entscheidung über die Zulassung erforderlich gewesen seien, wie die Bewerbung von mehr als einem Viertel der Kommunen, eine Reihung und die Aufteilung auf Länderkontingente; denn diese Zwischenschritte seien gerichtlich nicht überprüfbar. Die Beschwerdebefugnis ergebe sich bereits aus der Begrenzung der Optionskommunen auf höchstens 25 Prozent. Diese beschneide die kommunale Entscheidungsfreiheit, sei gleichheitswidrig und willkürlich. Es handele sich dabei um eine objektive Zulassungsbeschränkung, auf deren Erfüllung die einzelne Kommune keinen Einfluss habe. Die länderbezogene Kontingentierung habe zudem zur Folge, dass in Ländern mit einer großen Zahl von Antragstellern Bewerber nicht zugelassen worden seien, die in einem anderen Land ohne weiteres zugelassen worden wären. Darin liege ein besonders intensiver Eingriff in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie, das interkommunale Gleichbehandlungsgebot und das Willkürverbot. 19

b) Entschließe sich der Gesetzgeber, über die bereits zugelassenen Optionskommunen hinaus weitere Gemeinden und Gemeindeverbände zuzulassen, sei dies an der Garantie kommunaler Selbstverwaltung in Verbindung mit dem Gleichheitssatz zu messen. Art. 91e GG sehe nur ein Regel-Ausnahme-Verhältnis vor. § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II beschränke die neu zuzulassenden Optionskommunen dagegen auf 25 Prozent der Aufgabenträger. Der Sache nach handele es sich bei dieser Quote um einen tagespolitischen Kompromiss, den der Gesetzgeber umgesetzt habe, ohne abweichende Erwägungen anzustellen oder ein Regelwerk für eine nachvollziehbare Zulassungsreihenfolge vorzugeben. Die auf Art. 91e Abs. 3 GG basierenden gesetzlichen Regelungen müssten verfassungskonform ausgelegt werden, damit sie nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstießen. Für den Fall eines Überhangs an Antragstellern müsse der Gesetzgeber ein Verteilungsverfahren normieren, das die Auswahl der besten Antragsteller gewährleiste. Das sei bisher nicht der Fall. Die geltenden Regelungen sähen keine Bewertung der Qualität der Antragsteller vor. Das Verfahren genüge auch nicht dem Grundsatz der interkommunalen Gleichbehandlung, wenn es in § 1 Abs. 2 KtEfv den Ländern überlassen werde, wie viele kommunale Träger in einem Land zugelassen würden, unabhängig von der Zahl der antragsberechtigten Kommunen und konkreten Antragsteller sowie ihrer qualitativen Bewertung. 20

3. Schließlich sei auch die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 16. gegen § 6b Abs. 3, § 6b Abs. 4 SGB II zulässig (a) und begründet (b). 21

a) Die Verfassungsbeschwerde sei insbesondere fristgerecht erhoben worden. Durch die Novellierung im Jahr 2010 habe § 6b Abs. 3 SGB II eine den Beschwerdeführer zu 16. stärker belastende Wirkung erhalten als zuvor. § 6b Abs. 3 und Abs. 4 SGB II sähen Prüfbefugnisse des Bundes vor, obwohl die betroffenen Aufgaben von 22

den Kommunen als Selbstverwaltungsaufgaben wahrgenommen würden, die Länder die Aufsicht führten und keinerlei Verwaltungsbefugnisse des Bundes beständen. Diese Prüfbefugnisse griffen in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie ein und seien nicht durch Art. 91e GG gedeckt.

b) Bei einem Auseinanderfallen von Verwaltungs- und Finanzierungszuständigkeit sei für die Prüfbefugnis auf die Verwaltungszuständigkeit abzustellen. Bei der Aufgabenwahrnehmung nach den §§ 6a ff. SGB II beständen jedoch keine Verwaltungsbefugnisse des Bundes; die Aufsicht werde von den Ländern ausgeübt. Abweichendes ergebe sich auch nicht aus Art. 91e Abs. 2 und Abs. 3 GG. Für Prüfbefugnisse des Bundes sei daher kein Raum. Andernfalls sähen sich die Kommunen drei Prüfungsinstanzen ausgesetzt: den kommunalen Gemeinschaftseinrichtungen (Kommunalprüfungsämtern), der Aufsicht des Landes und der des Bundes. 23

Die Datenerhebung durch den Bundesrechnungshof sei nicht anders zu beurteilen als die Informationsbeschaffung durch die Bundesverwaltung. Die Befugnisse des Bundesrechnungshofes seien weder im Sinne ihrer Effektivierung großzügig ausulegen noch von der Finanzierungskompetenz des Bundes her zu begründen, sondern folgten den Verwaltungskompetenzen des Bundes. Von der Kontrolle durch den Bundesrechnungshof gingen im Übrigen, etwa durch öffentlichen Druck und politische Reaktionen, auch dann Einwirkungen auf die Rechtssphäre Dritter aus, wenn er keine unmittelbar eingreifenden und belastenden Entscheidungen treffe. 24

Der Bund trage nach § 6b Abs. 2 Satz 1 SGB II die Aufwendungen für die Grundsicherung für Arbeitsuchende einschließlich der Verwaltungskosten mit Ausnahme der Aufwendungen für Aufgaben nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II. Vor Inkrafttreten des Art. 91e GG seien die Aufwendungen im Rahmen des Sonderlastenausgleichs nach Art. 106 Abs. 8 GG erstattet worden. Dies habe die Verwaltungszuständigkeiten jedoch unberührt gelassen, so dass § 6b Abs. 3 SGB II nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu § 6a ZulnVG bereits damals verfassungswidrig gewesen sei und die Gesetzesbegründung zu Art. 91e GG (BTDrucks 17/1554, S. 5) somit auf eine verfassungswidrige Rechtslage beziehungsweise Praxis Bezug nehme. Daran ändere auch Art. 91e GG nichts. Wie Art. 106 Abs. 8 GG ("erforderliche"), so knüpfe auch Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG ("notwendige") an materiell-rechtliche Vorgaben an. Er lasse sich auch nicht als Ausnahme zu Art. 84 Abs. 3 GG verstehen. Für die Bundesaufsicht über die Länder verbleibe es vielmehr bei den allgemeinen Regeln der Art. 84 Abs. 3 und Abs. 4 GG. 25

III.

Der Deutsche Bundestag, der Bundesrat, die Bundesregierung und alle Landesregierungen hatten Gelegenheit zur Äußerung. Von den Äußerungsberechtigten hat nur die Bundesregierung eine Stellungnahme abgegeben. 26

1. a) Die Verfassungsbeschwerde sei bereits unzulässig. Der Beschwerdeführer zu 1. sei von der angegriffenen Vorschrift nicht unmittelbar betroffen, weil die Zulas- 27

sungsentscheidung durch Rechtsverordnung erfolge, in deren Rahmen die Zulassungsvoraussetzungen geprüft würden. Um den fachgerichtlichen Rechtsweg zu erschöpfen, hätte der Beschwerdeführer zu 1. zudem Feststellungsklage gemäß § 55 Abs. 1 Nr. 1 SGG erheben müssen; jedenfalls wäre dies aufgrund des Grundsatzes der materiellen Subsidiarität geboten gewesen, um die sachnäheren Fachgerichte mit der Sache befassen zu können. Im Übrigen fehle die für die Beschwerdebefugnis erforderliche Kausalität zwischen der angegriffenen Rechtsnorm und der behaupteten Rechtsverletzung, denn auch bei Erreichen der Zwei-Drittel-Mehrheit hätte der Beschwerdeführer zu 1. mangels Eignung nicht als Optionskommune zugelassen werden können.

b) Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1. sei aber jedenfalls unbegründet, weil es bereits an einem Eingriff in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie fehle. Deshalb könne auch das Fehlen einer - in der Sache durchaus vorhandenen - Gesetzgebungskompetenz des Bundes nicht gerügt werden. 28

aa) Die kommunale Verfassungsbeschwerde nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4b GG, § 91 BVerfGG folge nicht den Regeln der abstrakten Normenkontrolle, so dass kompetenzwidrige Gesetzgebungsakte nur dann mit Erfolg angegriffen werden könnten, wenn sie zugleich einen Eingriff in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie darstellten. Dies sei hier nicht der Fall. Ein Eingriff in Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG scheide schon deshalb aus, weil dem Beschwerdeführer zu 1. nach den Feststellungen des zuständigen Bayerischen Ministeriums für Arbeit und Sozialordnung die nach § 6a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB II erforderliche fachliche Eignung gefehlt habe und das qualifizierte Mehrheitserfordernis somit für die behauptete Rechtsverletzung schon nicht ursächlich sei; der Beschwerdeführer zu 1. hätte auch bei Erreichen des Quorums nicht als kommunaler Träger zugelassen werden können. 29

Art. 28 Abs. 2 GG begründe aber auch keinen Anspruch auf Zulassung als kommunaler Träger und auf alleinige Wahrnehmung der Aufgaben der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Im Gegenteil: Bei Gemeindeverbänden beschränke sich der Schutz des Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG von vornherein auf den gesetzlich zugewiesenen Aufgabenbereich. Regelungen wie § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II erschwerten zwar die Aussichten auf eine Zulassung als kommunaler Träger, griffen aber nicht in den Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG ein. Wäre der Beschwerdeführer zu 1. früher als Optionskommune zugelassen worden, griffe auch der Entzug dieser Aufgabe nicht in Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG ein; umso weniger könne dies bei einer vorenthaltenen Zulassung der Fall sein. Aus Art. 91e GG folge nichts anderes, denn dieser sehe als Regelfall die Aufgabenwahrnehmung in gemeinsamen Einrichtungen vor; diese verfassungsrechtliche Vorgabe präge zugleich den Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 GG. 30

Ein Eingriff liege auch nicht unter dem - nicht gerügten - Gesichtspunkt der eigenverantwortlichen Aufgabenwahrnehmung vor. Diese sei den Gemeindeverbänden ebenfalls nur nach Maßgabe der Gesetze gewährleistet. Bei ihrer inhaltlichen Ausge- 31

staltung müsse der Gesetzgeber nur sicherstellen, dass der Kernbereich der Selbstverwaltung unangetastet bleibe. Gesetzliche Vorgaben bedürften lediglich eines am Gemeinwohl orientierten, rechtfertigenden Grundes, der sich im vorliegenden Fall aus der Gesetzesbegründung ergebe.

bb) § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II sei keine Regelung des allgemeinen Kommunalverfassungsrechts, sondern eine Regelung über die Organisation der Aufgabenerledigung im Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Insoweit folge die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG, der auch die Befugnis einschließe, die Organisation der Aufgabenerledigung zu regeln. Zur Organisation in diesem Sinne gehöre die Frage, ob und inwieweit Kommunen die Aufgaben in gemeinsamen Einrichtungen oder alleine wahrnehmen und unter welchen Voraussetzungen sie als kommunale Träger zugelassen werden können. § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II enthalte eine Zulassungsvoraussetzung; gesetzessystematisch handele es sich dabei um eine Konkretisierung des Antragserfordernisses. Das qualifizierte Mehrheitserfordernis solle die Nachhaltigkeit der Aufgabenwahrnehmung sicherstellen, was ebenfalls für eine Einordnung als Zulassungsvoraussetzung spreche. Auch aus Art. 91e Abs. 3 GG folge, dass dem Bundesgesetzgeber die Ausgestaltung der Zulassungskriterien obliege. Dass die Vorschrift formal Anforderungen an ein Entscheidungsorgan der Kommune stelle, mache sie noch nicht zu einer kommunalverfassungsrechtlichen Regelung. Einzelne Regelungen dürften insoweit nicht aus dem Regelungszusammenhang gelöst werden; komme eine Zugehörigkeit zu verschiedenen Kompetenzbereichen in Betracht, sei auf den Schwerpunkt abzustellen. Der Schwerpunkt von § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II liege nach der gesetzgeberischen Zielsetzung auf den Anforderungen an die Zulassung als kommunaler Träger. Das Kommunalverfassungsrecht werde durch die Regelung allenfalls reflexhaft betroffen.

32

2. Die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2. bis 15. seien ebenfalls unzulässig (a), jedenfalls aber unbegründet (b).

33

a) Auch den Beschwerdeführern zu 2. bis 15. fehle es insoweit an der unmittelbaren Betroffenheit. Hinzu komme, dass das 25-Prozent-Kontingent nicht nur der Umsetzung, sondern auch der Konkretisierung durch Rechtsverordnung bedürfe. Mit der Begrenzung des Kontingents auf 25 Prozent allein stehe noch nicht fest, welche Kommunen insoweit nachteilig betroffen seien. Zudem seien die Beschwerdeführer zu 3. bis 15. nicht nach Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG, die Beschwerdeführerin zu 2. nicht nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG beschwerdebefugt. Da es sich nicht um Aufgaben der örtlichen Gemeinschaft handele, griffen gesetzliche Regelungen, die die Aussichten auf eine Zulassung als kommunaler Träger erschwerten, weder in den Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG noch in den des Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG ein. Etwas anderes folge auch nicht aus Art. 91e GG, denn dieser bestimme die Aufgabenwahrnehmung in gemeinsamen Einrichtungen zum Regelfall. Schließlich sei auch insoweit der Rechtsweg nicht erschöpft beziehungsweise dem Grundsatz der materiellen Subsidiarität nicht Genüge getan worden, weil die Beschwerdeführer zu 2. bis 15.

34

keine atypische Feststellungsklage vor den Sozialgerichten erhoben hätten.

b) § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II verletze weder Art. 28 Abs. 2 GG noch das Willkürverbot oder das interkommunale Gleichbehandlungsgebot. 35

aa) Die Beschwerdeführer zu 3. bis 15. könnten sich nur auf Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG berufen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gewährleistet diese lediglich, dass den Kreisen ein Mindestbestand an Aufgaben zugewiesen wird, was offensichtlich der Fall sei. Soweit die Beschwerdeführerin zu 2. sich auf Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG berufen könne, liege ebenfalls keine Verletzung vor, weil es sich bei der Grundsicherung für Arbeitsuchende nicht um Aufgaben der örtlichen Gemeinschaft handele. 36

bb) Das Willkürverbot sei nur verletzt, wenn sich schlechthin kein sachgerechter Grund für eine Maßnahme finden lasse oder wenn diese unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar sei. Dies sei nicht hinreichend substantiiert vorgetragen worden und auch sonst nicht ersichtlich. Der Gesetzgeber habe den ihm zustehenden Gestaltungspielraum genutzt. Zudem gebe es sachliche Gründe für die Begrenzung, weil damit die Vorgabe eines Regel-Ausnahme-Verhältnisses durch Art. 91e GG umgesetzt worden sei. 37

cc) Die von den Beschwerdeführern insoweit gerügte Ungleichbehandlung - Zulassung sämtlicher Antragsteller in drei Ländern aufgrund des dortigen Kontingents und der fehlenden Antragskonkurrenz, nicht aber Zulassung der Beschwerdeführer zu 2. bis 15. - ergebe sich nicht aus der Begrenzung der Zahl der neu zuzulassenden kommunalen Träger, sondern aus deren Aufteilung auf die von den Ländern gemäß der Verordnung über das Verfahren zur Feststellung der Eignung als zugelassener kommunaler Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende vereinbarten Länderkontingente. 38

3. Auch der Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 16. müsse der Erfolg versagt bleiben. 39

a) Soweit sich die Verfassungsbeschwerde gegen § 6b Abs. 3 SGB II richte, sei sie verfristet. Die Vorschrift sei bereits am 6. August 2004 in Kraft getreten. Weder § 6b Abs. 4 SGB II n.F. noch Art. 91e GG enthielten insoweit neue, belastende Wirkungen. Im Übrigen sei Art. 91e GG am 27. Juli 2010 in Kraft getreten, sodass die Jahresfrist auch dann verstrichen wäre, wenn man dieser Vorschrift neue Belastungen im Hinblick auf das Schutzgut des Art. 28 Abs. 2 Sätze 1 und 2 GG zuschreiben wollte. Soweit § 6b Abs. 4 SGB II angegriffen werde, fehle es an einer gegenwärtigen Beschwer, weil es vollkommen ungewiss sei, ob der Beschwerdeführer von einer anlasslosen Vor-Ort-Überprüfung jemals betroffen sein werde. 40

b) Die Verfassungsbeschwerde gegen § 6b Abs. 4 SGB II sei jedenfalls unbegründet. In der Entscheidung zum Zukunftsinvestitionsgesetz (BVerfGE 127, 165 ff.) habe das Bundesverfassungsgericht offengelassen, ob Prüfbefugnisse des Bundes die Finanzhoheit der Gemeinden beeinträchtigten. Die Schranken der Finanzkontrolle des 41

Bundes gegenüber den Ländern seien vielmehr aus dem Grundsatz der Selbstständigkeit und Unabhängigkeit der Haushaltswirtschaft von Bund und Ländern (Art. 109 Abs. 1 GG) sowie der Zuweisung der Erfüllung staatlicher Aufgaben an die Länder (Art. 30 GG) abgeleitet worden. Auf diese Bestimmungen könnten sich Gemeindeverbände im Rahmen einer kommunalen Verfassungsbeschwerde jedoch nicht berufen.

Die Kompetenz des Bundes für die Anordnung von Prüfbefugnissen sowohl des Bundesrechnungshofes als auch des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales folge aus Art. 91e Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 GG. Art. 91e GG stelle die Beziehung zwischen Bund und Optionskommune auf eine eigene verfassungsrechtliche Grundlage und enthalte nicht nur die Abstützung der Optionskommunen und der Kostenbeteiligung des Bundes, sondern auch eine Ermächtigung des Bundes zur Einrichtung einer Finanzkontrolle. Er sei insoweit eine Ausnahmevorschrift zu Art. 83 ff. und Art. 104a ff. GG. Art. 91e GG beschränke die Kostentragungspflicht des Bundes auf "notwendige Ausgaben", so dass auch eine Kontrolle erforderlich sei, ob die Ausgaben für diese Zwecke tatsächlich eingesetzt würden. Die materielle Beschränkung der Finanzierungspflicht begründe mit anderen Worten eine entsprechende Kontrollbefugnis des Bundes und eine Informationspflicht der Begünstigten. Dies belegten auch die Gesetzgebungsgeschichte sowie Sinn und Zweck der Vorschrift. Eine "verfassungssystematische" Auslegung zeige überdies, dass Art. 91e Abs. 2 GG dem Bund die Möglichkeit eröffne, anlasslose Vor-Ort-Prüfungen zuzulassen. Insoweit handele es sich um eine Ausnahmevorschrift zu Art. 84 f. und Art. 30 GG.

42

Die Prüfbefugnisse des Bundes hätten keine aufsichtsgleiche Wirkung. Zwar bestehe ein Risiko von Rückforderungen, wenn eine Kommune am automatisierten Verfahren für das Haushalts-, Kassen- und Rechnungswesen des Bundes (HKR-Verfahren) teilnehme und der Bund ihr somit Mittel vorstrecke; dieses Risiko wurzele aber im rechtswidrigen Mitteleinsatz, nicht in den Prüfbefugnissen des Bundes. Diese erleichterten allenfalls die Aufdeckung. Die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Rückforderung liege nicht in den Händen des Bundesministeriums, sondern der Sozialgerichte. Somit seien die Prüfbefugnisse des § 6b Abs. 4 Sätze 1 und 2 SGB II ebenso verfassungskonform wie die anlasslosen Überprüfungen vor Ort (§ 6b Abs. 4 Satz 3 SGB II). § 6b Abs. 4 Satz 1 SGB II sei auf die Feststellung des Sachverhalts und dessen Bewertung beschränkt. Das entspreche den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts aus der Entscheidung zu § 6a Satz 3 ZulnvG und finde seine Stütze in Art. 91e Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 GG. Die Vorschrift begründe keine Befugnis zur aktiven Informationsbeschaffung, sondern setze die Verfügbarkeit der zur Prüfung benötigten Informationen voraus. § 6b Abs. 4 Satz 2 SGB II knüpfe an eine freiwillige Entscheidung der Optionskommune zur Teilnahme an dem Informations- und Kontrollsystem an, während § 6b Abs. 4 Satz 3 SGB II eine Befugnis des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales statuiere, Informationen vor Ort zu erheben. Dies sei von Art. 91e Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 GG gedeckt und diene der Geltendmachung von Rückforderungsansprüchen in Fällen, in denen die von den zugelassenen

43

kommunalen Trägern im automatisierten Verfahren abgerufenen Bundesmittel rechtswidrig verwendet worden seien.

c) Schließlich sei auch die Verfassungsbeschwerde gegen § 6b Abs. 3 SGB II zumindest unbegründet. Durch die Prüfbefugnisse des Bundesrechnungshofes werde die Selbstverwaltungsgarantie ebenfalls nicht beeinträchtigt. Weder Art. 109 Abs. 1 GG noch Art. 30 GG begründeten eine für die Kommunen wehrfähige Position. Zudem sei Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG im übertragenen Wirkungskreis nicht anzuwenden. Art. 91e Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 GG decke auch die Prüfbefugnisse des Bundesrechnungshofes. Wenn bei einer Verwaltungsaufgabe eine alleinige und umfassende Finanzierungsverantwortung des Bundes bestehe, sei die uneingeschränkte Finanzkontrolle durch den Bundesrechnungshof nicht nur zulässig, sondern im Interesse einer möglichst lückenlosen parlamentarischen Finanzkontrolle über die Verwendung der Bundesmittel sogar geboten.

44

IV.

Als sachkundige Dritte gemäß § 27a BVerfGG hatten der Deutsche Landkreistag, der Deutsche Städtetag, der Deutsche Städte- und Gemeindebund und der Deutsche Verein für öffentliche und private Fürsorge e.V. Gelegenheit zur Stellungnahme. Der Deutsche Verein für öffentliche und private Fürsorge e.V. und der Deutsche Landkreistag haben sich zu den vorliegenden Verfassungsbeschwerden geäußert. Die übrigen sachkundigen Dritten haben von ihrem Äußerungsrecht keinen Gebrauch gemacht.

45

1. Der Deutsche Landkreistag hält die Verfassungsbeschwerden für zulässig und begründet.

46

a) Es habe - vor der Föderalismusreform und der Einfügung des Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG - zwei mögliche Wege gegeben, wie der Bund Aufgaben auf Kommunen übertragen konnte. Entweder habe er den Weg über Art. 85 GG oder über Art. 84 GG gewählt. Im ersten Fall seien die übertragenen Aufgaben nicht dem Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 GG unterfallen, im zweiten Fall schon. Eine dritte Kategorie von Selbstverwaltungsaufgaben, die nicht dem Schutz des Art. 28 Abs. 2 GG unterfalle, existiere nicht. Zum Schutz der Organisationshoheit der Länder sei es dem Bund auch grundsätzlich untersagt, eine weitergehende Kategorisierung kommunaler Aufgaben vorzunehmen.

47

b) Das Erfordernis einer Zwei-Drittel-Mehrheit in der zuständigen Vertretungskörperschaft sei verfassungswidrig, da es nicht auf Art. 91e Abs. 3 GG gestützt werden könne. Art. 91e GG modifiziere die Zweistufigkeit des Staatsaufbaus nicht. Die Zuordnung der Kommunen zu den Ländern sei mithin nicht nur bei der Gestaltung der Aufsichtsbeziehungen zu berücksichtigen, sondern auch bei der Gesetzgebungszuständigkeit. Die Regelung sei wegen Verstoßes gegen Art. 28 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 70 GG verfassungswidrig.

48

c) Ausweislich des Wortlauts von Art. 91e Abs. 2 GG bestehe zwar keine Verpflichtung, überhaupt Optionskommunen zuzulassen. Entscheide sich der Gesetzgeber aber, dies zu tun, seien das Willkürverbot und das interkommunale Gleichbehandlungsgebot zu beachten. Die Kontingentierung in Höhe von 25 vom Hundert finde sich zwar in der Begründung zu Art. 91e GG. Die textliche Fixierung eines tagespolitischen Kompromisses binde den Gesetzgeber jedoch nicht. In der Sache gebe es keinen nachvollziehbaren Grund für die Festlegung des konkreten Kontingents. Es sei nicht ersichtlich, weshalb die Erbringung der Leistungen durch kommunale Träger nicht auch ohne zahlenmäßige Begrenzung erfolgen könne, zumal auch die Zulassung aller geeigneten Träger zu einer Quote von weniger als einem Drittel der Aufgabenträger führen würde.

d) Mit Blick auf die Prüfbefugnisse des Bundes sei von der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 7. September 2010 auszugehen (BVerfGE 127, 165 ff.). Dabei sei besonders problematisch, dass der Bund seine Prüfbefugnisse dazu nutze, Rückforderungsansprüche gegenüber den Optionskommunen ohne materiellrechtliche Rechtsgrundlage geltend zu machen. Die kommunalen Träger würden damit bei der Verwaltung von Bundesmitteln einer "Quasi-Fachaufsicht" des Bundes unterstellt und faktisch zu Bundesbehörden degradiert. Aufsichtsrechte des Bundes bestünden jedoch nur nach Maßgabe des Art. 84 Abs. 3 und Abs. 4 GG. § 48 Abs. 2 Satz 2 SGB II sei insoweit verfassungswidrig.

Art. 91e Abs. 2 Satz 2, 1. Halbsatz GG sei der Sache nach eine Regelung der Finanzverfassung, modifiziere die Art. 104a Abs. 1 und Abs. 5 GG und begründe eine unmittelbare Finanzbeziehung zwischen Bund und Kommunen. Für die Prüfbefugnisse des Bundes müssten die in BVerfGE 127, 165 ff. zu Art. 104b GG entwickelten Grundsätze übertragen werden. Zwar handele es sich bei Art. 104b GG und Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG um unterschiedliche Anknüpfungsnormen; den Prüfbefugnissen des Bundes vor Ort liege jedoch eine vergleichbare Konstellation zugrunde. In beiden Fällen fielen Aufgaben- und Finanzierungsverantwortung auseinander.

Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG entspreche den Mehrbelastungsausgleichsverpflichtungen in den Landesverfassungen. Da Art. 91e Abs. 2 GG eine Ausnahme vom Aufgabenübertragungsverbot des Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG darstelle, sei dies konsequent. Der Pflicht des Bundes, die "notwendigen Ausgaben" zu tragen, korrespondiere allerdings kein Recht zur Prüfung der Ausgaben und zur Rückforderung.

Dass die Aufsicht über die Optionskommunen lückenhaft sei, lasse sich nicht belegen. In den Jobcentern habe es bislang fünf Betrugsfälle von Bediensteten gegeben, wovon vier vom zuständigen Landkreis selbst aufgedeckt worden seien und der fünfte im Kontext des Geldwäschegesetzes. Eine Prüftätigkeit des Bundes sei für keinen dieser Fälle erforderlich gewesen.

Weder Art. 91e Abs. 2 noch Abs. 3 GG ermächtigten zur Regelung einer umfassenden Finanzkontrolle. Die Bundesregierung behaupte einerseits einen Unterschied zwischen Fachaufsicht und Finanzkontrolle, qualifiziere die Aufsicht der Länder über

die Kommunen aber mit dem Argument ab, diese hätten mangels Einsatzes eigener Mittel kein Interesse an einer rechtmäßigen Verwaltung. Der Bund wolle eigene, den zweistufigen Staatsaufbau negierende Kontrollmechanismen an deren Stelle setzen und die Aufgabenerfüllung nach Art. 91e Abs. 2 GG dem Modell der gemeinsamen Träger nach Art. 91e Abs. 1 GG annähern. Sinn der unterschiedlichen Modelle sei jedoch gerade die andere Ausgestaltung der Verwaltungsstruktur.

Die unterschiedlichen Auffassungen der Kommunen und des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales zur Kontrolle der Kommunen schlugen sich in den Verwaltungsvereinbarungen nieder, die Möglichkeiten zur Anpassung, Änderung oder Kündigung offen ließen. Soweit sich Kommunen mit dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales nicht auf den Abschluss einer Verwaltungsvereinbarung verständigen konnten, habe der Bund die Bereitstellung der abzurufenden Mittel verweigert. Die Verwaltungsvereinbarungen nicht abzuschließen, habe somit zur Folge, dass die Kommunen in Vorleistung treten müssten. 55

2. Der Deutsche Verein für öffentliche und private Fürsorge e.V. hat seine Stellungnahme auf § 6a SGB II beschränkt. 56

a) Er ist ebenfalls der Auffassung, das Zwei-Drittel-Quorum sei nicht von der Bundeskompetenz gedeckt. Der Regelung des § 6a SGB II mangle es schon deshalb an Konsistenz, weil der Widerruf der Zulassung von der Kommune mit einfacher Mehrheit beantragt werden könne (vgl. § 6a Abs. 6 Satz 2 SGB II). Zwar greife die Vorschrift nicht in den Kernbereich der Selbstverwaltungsgarantie ein; gleichwohl sei das Antragserfordernis in Art. 91e Abs. 2 Satz 1 GG Ausdruck der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie. Zudem seien die Kommunen gemäß § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II ohnehin für einen Teil der Grundsicherungsaufgaben zuständig, so dass der kommunale Wirkungskreis schon insoweit eröffnet sei (Art. 28 Abs. 2 GG). Das Erfordernis einer Zwei-Drittel-Mehrheit greife in die Entscheidungsfreiheit der Kommunen ein, was auch jenseits des Kernbereichs kommunaler Selbstverwaltung nur durch ein formell und materiell verfassungskonformes Gesetz geschehen dürfe. Die Gesetzgebungskompetenz des Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG decke aber nicht die Regelung von Mehrheitserfordernissen in der kommunalen Repräsentativkörperschaft. Auch Art. 91e Abs. 2 und Abs. 3 GG gebe dafür nichts her. Regelungen der kommunalinternen Willensbildung unterfielen vielmehr der ausschließlichen Zuständigkeit der Länder. 57

b) Die gesetzliche Begrenzung der Optionskommunen auf ein Viertel der Aufgabenträger stelle sich ebenfalls als Eingriff in die Garantie kommunaler Selbstverwaltung dar. Zwar dürfe der Bund eine zahlenmäßige Höchstgrenze festlegen. Verfassungsrechtlich geboten sei die Begrenzung auf ein Viertel jedoch nicht. Weder die frühere Zahl von 69 Optionskommunen noch ihre Erweiterung auf höchstens ein Viertel der Aufgabenträger sei verfassungsrechtlich gefordert. Die Auswahl der Optionskommunen durch die obersten Landesbehörden sei problematisch, weil der Bund ein transparentes bundesweites Verfahren hätte vorsehen müssen. 58

V.

In der mündlichen Verhandlung vom 15. Januar 2014 haben die Beteiligten ihr Vorbringen bekräftigt und vertieft. Für den Deutschen Landkreistag hat der Senat außerdem Frau Dr. Vorholz als sachverständige Auskunftsperson gehört. 59

B.

Die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 1. (I.) sowie zu 2. bis 15. (II.) sind zulässig. Soweit sich die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 16. gegen § 6b Abs. 4 SGB II richtet, ist sie ebenfalls zulässig (III.1.); soweit sie sich gegen § 6b Abs. 3 SGB II richtet, ist sie unzulässig (III.2.). 60

I.

Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1. gegen § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II ist zulässig. Der Beschwerdeführer ist durch die gesetzliche Regelung unmittelbar betroffen. 61

1. Das Erfordernis der unmittelbaren Betroffenheit gilt grundsätzlich auch für Kommunalverfassungsbeschwerden (vgl. BVerfGE 59, 216 <225>; 71, 25 <34 f.>). Diese Anforderung an die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde beruht auf dem in § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG zum Ausdruck gekommenen und dieser Vorschrift zugrunde liegenden Gedanken der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde. Sie fällt vor allem dann ins Gewicht, wenn das Gesetz der Verwaltung einen Spielraum lässt, gilt grundsätzlich aber auch, wenn ein solcher Spielraum fehlt. In beiden Fällen entspricht es dem Grundsatz der Subsidiarität, dass zunächst die für das jeweilige Rechtsgebiet zuständigen Fachgerichte eine Klärung insbesondere darüber herbeiführen, ob und in welchem Ausmaß der Bürger oder die Gemeinde durch die beanstandete Regelung konkret in seinen Rechten betroffen und ob sie mit der Verfassung vereinbar ist; dabei ist nach Maßgabe der Voraussetzungen des Art. 100 Abs. 1 GG zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Vorschriften gegebenenfalls eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen (vgl. BVerfGE 71, 25 <34 f.>). Mit Blick auf die Kommunalverfassungsbeschwerde ist jedoch zu berücksichtigen, dass sich diese ausschließlich gegen Gesetze richtet und etwaige Vollzugsakte gar nicht angegriffen werden können. Gemeinden und Gemeindeverbände können daher grundsätzlich nicht darauf verwiesen werden, zunächst einen gegen den Vollzugsakt eröffneten Rechtsweg zu beschreiten, weil Art. 93 Abs. 1 Nr. 4b GG, § 91 BVerfGG sonst weitgehend leer liefen. 62

Es ist Gemeinden und Gemeindeverbänden allerdings auch im Rahmen der Kommunalverfassungsbeschwerde verwehrt, ein Gesetz anzugreifen, das noch der Konkretisierung durch eine Rechtsverordnung bedarf, weil sie die verfassungsgerichtliche Überprüfung der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage in diesem Fall grundsätzlich auch im Rahmen einer gegen die Rechtsverordnung gerichteten Kommunalverfassungsbeschwerde erreichen können (vgl. BVerfGE 71, 25 <34 f.>; 76, 107 <112 f.>). Mit der Kommunalverfassungsbeschwerde können nicht nur Gesetze 63

im formellen Sinne angegriffen werden, sondern alle untergesetzlichen Rechtsnormen mit Außenwirkung (vgl. BVerfGE 71, 25 <34>; 107, 1 <10>). Rechtsverordnungen (vgl. BVerfGE 26, 228 <236>; 56, 298 <309>; 71, 25 <34>; 107, 1 <8>) des Bundes und der Länder sind daher ebenso tauglicher Gegenstand einer Kommunalverfassungsbeschwerde wie Satzungen von Selbstverwaltungskörperschaften (vgl. BVerfGE 26, 228 <245>).

2. Nach diesen Grundsätzen ist der Beschwerdeführer zu 1. durch die angegriffene Regelung des § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen. Er musste die Anforderungen der Norm erfüllen, um überhaupt einen aussichtsreichen Antrag auf Zulassung als Optionskommune stellen zu können und hat sie verfehlt. Dass die zuständige oberste Landesbehörde dies im Zulassungsverfahren festgestellt und das Bundesministerium für Arbeit und Soziales, daran anknüpfend, den Beschwerdeführer zu 1. aus dem Kreis der in Betracht kommenden Optionskommunen ausgeschieden hat, vermag daran nichts zu ändern.

64

II.

Die gegen § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II gerichteten Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2. bis 15. sind ebenfalls zulässig. Diese sind durch die angegriffene Regelung selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen.

65

Die von den Beschwerdeführern beanstandete zahlenmäßige Begrenzung der Optionskommunen durch § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II wird zwar sowohl durch die Verordnung über das Verfahren zur Feststellung der Eignung als zugelassener kommunaler Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende als auch durch die Zweite Verordnung zur Änderung der Kommunalträger-Zulassungsverordnung umgesetzt. Vor allem die unmittelbare Betroffenheit der Beschwerdeführer zu 2. bis 15. durch die angegriffene Regelung stellt dies jedoch nicht in Frage, weil sich die Kontingentierung der Anzahl der Optionskommunen und damit die bloße Einräumung einer Zulassungschance unmittelbar aus dem Gesetz ergibt.

66

III.

1. Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 16. ist zulässig, soweit sie die Vorschrift des § 6b Abs. 4 SGB II angreift; insbesondere ist der Beschwerdeführer zu 16. von der angegriffenen Vorschrift auch gegenwärtig betroffen (vgl. BVerfGE 1, 97 <102>; 43, 291 <385 f.>; 60, 360 <371>; 74, 297 <319>; 114, 258 <277>).

67

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat in seinem Tätigkeitsbericht 2010/2011 ausgeführt, es sei geplant, die Prüfung der Schlussrechnungen 2010 und 2011 im Jahr 2012 zusammen durchzuführen und abzuschließen, um dadurch mit der Prüfung der Schlussrechnungen 2012, die erstmalig auch von den neuen zugelassenen kommunalen Trägern einzureichen seien, gemeinsam für alte und neue kommunale Träger im Jahr 2013 beginnen zu können (Haushaltsausschuss Drucks 17/3512, S. 4). Darüber hinaus ergibt sich aus den bisherigen Tätigkeitsberichten -

68

die sich auf die bislang 69 zugelassenen kommunalen Träger beziehen -, dass bei der Prüfung der Jahresschlussrechnung zwischen 14 und 17 - auch verdachtsunabhängige - Vor-Ort-Prüfungen durchgeführt wurden, jährlich also etwa 20 Prozent bis 25 Prozent der zugelassenen kommunalen Träger derartige Überprüfungen hinzunehmen hatten (HaushaltsausschussDrucks 16/3434, S. 6; 16/4563, S. 2; 17/151, S. 4; 17/3512, S. 4). Aus der angekündigten Prüfung durch das Bundesministerium für Arbeit und Soziales und der hinreichend großen Wahrscheinlichkeit, einer anlasslosen Vor-Ort-Prüfung unterzogen zu werden, ergibt sich auch eine gegenwärtige Betroffenheit für den Beschwerdeführer zu 16. durch die angegriffene gesetzliche Regelung.

2. Soweit sich die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 16. gegen § 6b Abs. 3 SGB II richtet, ist sie hingegen unzulässig, da sie nicht fristgerecht eingelegt wurde (§ 93 Abs. 3 BVerfGG). 69

a) Für die Kommunalverfassungsbeschwerde gilt - wie für alle Rechtssatzverfassungsbeschwerden - die Fristvorschrift des § 93 Abs. 3 BVerfGG. Danach ist die Verfassungsbeschwerde innerhalb eines Jahres seit Inkrafttreten der angegriffenen Norm einzulegen (vgl. BVerfGE 76, 107 <115>; 79, 127 <142>; 107, 1 <8>). Wird eine Bestimmung im Rahmen einer Gesetzesnovellierung nicht verändert, so beginnt die Frist nicht alleine deshalb neu zu laufen, weil der Gesetzgeber die in Rede stehende Bestimmung - im Sinne einer Bestätigung - erneut in seinen Willen aufgenommen hat (vgl. BVerfGE 11, 255 <259 f.>; stRspr). Auch die Bekanntmachung des gleichen Wortlauts ohne inhaltliche Änderungen führt nicht zu einem neuen Fristlauf (vgl. BVerfGE 17, 364 <368 f.>). Von der Bestimmung muss vielmehr eine neue, den Beschwerdeführer ersichtlich stärker belastende Wirkung ausgehen (vgl. BVerfGE 45, 104 <119 f.>; 78, 350 <356>; 100, 313 <356>). Dies kann der Fall sein, wenn die Änderungen dazu führen, dass der unverändert gebliebenen Norm faktisch ein neuer Inhalt gegeben wird (vgl. BVerfGE 11, 351 <359 f.>; 74, 69 <73>; 78, 350 <356>), oder die Einbettung in ein anderes gesetzliches Umfeld erfolgt, so dass auch von der Anwendung der älteren Vorschrift neue belastende Wirkungen ausgehen können (vgl. BVerfGE 100, 313 <356>; vgl. auch BVerfGE 12, 10 <24>; 49, 1 <7>; 120, 274 <298>). 70

b) Soweit sie sich gegen § 6b Abs. 3 SGB II richtet, ist die am 1. August 2011 beim Bundesverfassungsgericht eingegangene Verfassungsbeschwerde demnach verfristet. Da § 6b Abs. 3 SGB II bereits am 6. August 2004 in Kraft getreten ist, endete die Beschwerdefrist gemäß § 93 Abs. 3 BVerfGG in Verbindung mit § 187 Abs. 2, § 188 Abs. 2, 2. Alt. BGB (vgl. BVerfGE 102, 254 <295 f.>) am 5. August 2005. Sie wurde weder durch die Einfügung des Art. 91e GG (aa) noch durch die Neubekanntmachung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch (bb) oder durch das Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende erneut in Gang gesetzt. Letzteres hat auch keine neue Belastung für den Beschwerdeführer zu 16. mit sich gebracht (cc). 71

aa) Ob die Einfügung von Art. 91e GG in das Grundgesetz mit Blick auf § 6b Abs. 3 SGB II eine neue Belastung für den Beschwerdeführer zu 16. verursacht hat, kann im Ergebnis offenbleiben. Selbst wenn dies der Fall gewesen sein sollte, wäre die Verfassungsbeschwerde nicht fristgerecht erhoben worden. Art. 91e GG ist gemäß Art. 2 des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 91e) am 27. Juli 2010 in Kraft getreten (BGBl I S. 944), die Frist zur Einlegung der Verfassungsbeschwerde folglich am 26. Juli 2011 abgelaufen.

bb) Die Bekanntmachung der Neufassung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch vom 13. Mai 2011 im Bundesgesetzblatt (BGBl I S. 850) hat ausschließlich den aktuellen Wortlaut in übersichtlicher Form, jedoch ohne inhaltliche Änderungen bekannt gemacht und die Frist zur Erhebung der Verfassungsbeschwerde daher nicht erneut in Gang gesetzt (vgl. BVerfGE 17, 364 <368 f.>).

cc) Durch das Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 3. August 2010 (BGBl I S. 1112) ist der Wortlaut des § 6b Abs. 3 SGB II gegenüber der Vorfassung unverändert geblieben. Aus der Begründung des Gesetzentwurfes ergibt sich überdies, dass der Gesetzgeber die Norm nicht ändern und ihr keinen veränderten Inhalt oder eine vom bisherigen Verständnis abweichende Bedeutung geben wollte. Ausdrücklich heißt es dort, dass das Prüfungsrecht des Bundesrechnungshofes unberührt bleibe und in der schon bisher geregelten Form aufrechterhalten werde (BTDrucks 17/1555, S. 16). Auch führen die neu in das Gesetz aufgenommenen Bestimmungen, insbesondere § 6b Abs. 4 SGB II, nicht dazu, dass § 6b Abs. 3 SGB II eine neue, den Beschwerdeführer zu 16. stärker als bisher belastende Wirkung erhalten hätte. § 6b Abs. 3 SGB II und § 6b Abs. 4 SGB II weisen inhaltlich keinerlei Bezug zueinander auf und begründen für unterschiedliche Institutionen unterschiedliche Befugnisse.

C.

Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1. ist begründet. Im Übrigen sind die Verfassungsbeschwerden, soweit sie zulässig sind, unbegründet.

I.

Mit Art. 91e GG hat der verfassungsändernde Gesetzgeber für das Gebiet der Grundsicherung für Arbeitsuchende eine umfassende Sonderregelung getroffen, die in ihrem Anwendungsbereich die allgemeinen Vorschriften des Grundgesetzes verdrängt (1.). Die Vorschrift begründet eine unmittelbare Finanzbeziehung zwischen Gemeinden und Gemeindeverbänden und dem Bund und relativiert insoweit die Zweistufigkeit des Staatsaufbaus (2.). Art. 91e Abs. 2 GG räumt Gemeinden und Gemeindeverbänden eine von der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie geschützte Chance ein, die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende alleinverantwortlich wahrzunehmen (3.). Zur näheren Ausgestaltung der mit der Zulassung kommunaler Träger nach Art. 91e Abs. 2 GG zusammenhängenden Rechtsverhältnisse zwischen den Kommunen und dem jeweiligen Land sowie zwischen den Kommunen

und dem Bund weist Art. 91e Abs. 3 GG dem Bund eine abschließende Gesetzgebungskompetenz zu (4.).

1. Art. 91e GG enthält eine Spezialregelung für den Vollzug der Verwaltungsaufgabe Grundsicherung für Arbeitsuchende. Soweit er die Kommunen betrifft, konkretisiert er die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung aus Art. 28 Abs. 2 GG (vgl. BVerfGE 119, 331 <356 f.>) (a). Dies belegen die Entstehungsgeschichte der Norm und ihre Stellung im Grundgesetz (b). Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit von Art. 91e GG bestehen nicht (c). Soweit sein Anwendungsbereich reicht, geht Art. 91e GG den Regelungen des Grundgesetzes über die Ausführung der Bundesgesetze und die Bundesverwaltung sowie das Finanzwesen vor (d).

77

a) Der verfassungsändernde Gesetzgeber hat mit Art. 91e GG für das Gebiet der Grundsicherung für Arbeitsuchende eine umfassende Sonderregelung geschaffen. Er hat damit auf das Urteil des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 20. Dezember 2007 (BVerfGE 119, 331 ff.) reagiert, das die Unvereinbarkeit von § 44b SGB II a.F. mit Art. 28 Abs. 2 Sätze 1 und 2 in Verbindung mit Art. 83 GG festgestellt hatte. In der Gesetzesbegründung heißt es dazu, dass sich die Durchführung der Grundsicherung für Arbeitsuchende in den Arbeitsgemeinschaften grundsätzlich bewährt habe und dass die Zusammenarbeit von Arbeitsagenturen und Kommunen gewährleistet, dass die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen aus einer Hand betreut würden und Leistungen aus einer Hand erhielten. Diese Organisationsform solle daher als Regelfall fortgesetzt werden (BTDrucks 17/1554, S. 4). Der verfassungsändernde Gesetzgeber wollte mit Art. 91e GG somit den für verfassungswidrig erklärten, im politischen Raum aber für praktikabel befundenen Zustand aufrechterhalten und absichern. Zweck von Art. 91e GG ist es daher, die verfassungsrechtliche Grundlage für die Fortsetzung der Aufgabenwahrnehmung der aus den Agenturen für Arbeit und den kommunalen Trägern bestehenden Arbeitsgemeinschaften in gemeinsamen Einrichtungen zu schaffen und so sicherzustellen, dass die Zusammenarbeit in gemeinsamen Einrichtungen über das Jahr 2010 hinaus weitergeführt werden kann (BTDrucks 17/1554, S. 4).

78

b) Dass der verfassungsändernde Gesetzgeber für die Grundsicherung für Arbeitsuchende eine eigenständige Form der Verwaltungsorganisation schaffen wollte (vgl. Volkmann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 3, 6. Aufl. 2010, Art. 91e Rn. 4), in der die Beteiligten, losgelöst von den übrigen Strukturen des Staatsaufbaus, zu einer Zusammenarbeit eigener Art finden, wird auch durch systematische Gesichtspunkte bestätigt. So war von Seiten der Bundesregierung zunächst vorgeschlagen worden, den nunmehrigen Art. 91e GG als Art. 86a oder Art. 87 Abs. 2a und Art. 125d GG in den VIII. und XI. Abschnitt des Grundgesetzes aufzunehmen (vgl. BTDrucks 17/182, S. 3; Henneke, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Hofmann/Hopfauf, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 91e Rn. 18 ff.; ders., Der Landkreis 2009, S. 55 ff., 111 ff.) und die beabsichtigte Regelung insoweit in die überkommenen Verwaltungsstrukturen des Grundgesetzes einzupassen. Dem ist der verfassungsändernde Gesetzgeber jedoch nicht gefolgt, sondern hat Art. 91e GG in den Abschnitt VIIIa. des Grundgesetzes "Gemeinschafts-

79

aufgaben, Verwaltungszusammenarbeit" eingefügt.

c) Bei Art. 91e GG handelt es sich um eine eng begrenzte Durchbrechung der grundsätzlich auf Trennung von Bund und Ländern angelegten Verteilung der Verwaltungszuständigkeiten nach den Art. 83 ff. GG (vgl. Siekmann, in: Sachs, GG, 6. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 11). Sie beschränkt sich auf die Regelung der Verwaltungs- und Finanzierungszuständigkeiten im Bereich der Grundsicherung für Arbeitssuchende. Die in Art. 20 Abs. 1 bis Abs. 3 GG enthaltenen und durch Art. 79 Abs. 3 GG abgesicherten Systemscheidungen der Demokratie sowie des Rechts- und Bundesstaates stellt sie nicht in Frage. Die im Schrifttum teilweise geäußerte Auffassung, Art. 91e GG sei "verfassungswidriges Verfassungsrecht" (vgl. hierzu Hermes, in: Dreier, GG, Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 20 f.; Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 13 <Mai 2011>; Siekmann, in: Sachs, GG, 6. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 11; Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 13 <32. Erg.-Lfg. VI/11>), vermag daher nicht zu überzeugen.

80

aa) Zwar durchbricht Art. 91e Abs. 1 GG das grundsätzliche Verbot der Mischverwaltung, das das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 20. Dezember 2007 nicht nur auf Art. 28 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 83 ff. GG gestützt, sondern auch mit Argumenten untermauert hat, die im Demokratieprinzip wurzeln (BVerfGE 119, 331 <365 f.>). Demokratie und Volkssouveränität erschöpfen sich im repräsentativ-parlamentarischen System des Grundgesetzes nicht in Zurechnungsfiktionen und stellen auch nicht nur formale Mindestanforderungen an den Legitimationssammenhang zwischen dem Volk und den handelnden Staatsorganen. Sie sind vielmehr Rechtsprinzipien, die ihren praktischen Niederschlag in der Verfassungswirklichkeit finden müssen (vgl. BVerfGE 5, 85 <204 f.>; 107, 59 <91 f.>; 130, 76 <123 f.>; 131, 316 <334>). Die Wahlen zum Bundestag und zu den Volksvertretungen der Länder dienen so gesehen nicht nur der Kreation dieser Verfassungsorgane, sondern weisen auch eine real- wie personalplebiszitäre Dimension auf, welche die mit der Wahl verbundene politische Richtungsentscheidung auch konkret erfahrbar macht. Eine Verflechtung von Zuständigkeiten stellt sich vor diesem Hintergrund als Problem dar, weil sie dazu führen kann, dass der Auftrag des Wählers auf Bundes- oder Landesebene durch die Mitwirkung anderer Ebenen relativiert und konkterkariert wird. Das gilt auch im Hinblick auf die Verwaltungskompetenzen. Demokratische Verantwortlichkeit setzt auch hier grundsätzlich eine hinreichend klare Zuordnung voraus. Der wahlberechtigte Bürger muss wissen können, wen er wofür - nicht zuletzt durch Vergabe oder Entzug seiner Stimme - verantwortlich machen kann. Daran fehlt es, wenn die Aufgaben durch Organe oder Amtswalter unter Bedingungen wahrgenommen werden, die eine solche Verantwortungszuordnung nicht ermöglichen (vgl. BVerfGE 119, 331 <366>). Das Demokratieprinzip des Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 GG gebietet deshalb nicht nur eine weitgehende Normierung von Zuständigkeitszuweisungen, Verfahren und Aufsichtsrechtsverhältnissen, sondern enthält auch ein grundsätzliches Verbot der Mischverwaltung (vgl. BVerfGE 119, 331 <364 ff.>; 127, 165 <191 f.>).

81

bb) Die Anforderungen des Demokratieprinzips berühren sich insoweit mit dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit (Art. 20 Abs. 3 GG), der mit Blick auf die Verwaltungsräume von Bund und Ländern und im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes eine klare und auf Vollständigkeit angelegte Zuordnung von Kompetenzen der handelnden Staatsorgane gebietet. Auch das Rechtsstaatsprinzip verlangt mit Blick auf die für die Ausrichtung und das Verständnis der Verfassungsordnung maßgebliche Sicht des Bürgers zuallererst Klarheit der Kompetenzordnung. 82

cc) Das Gebot der Bundesstaatlichkeit (Art. 20 Abs. 1 GG) schließlich gebietet in seinem verfassungsänderungsfesten Kern lediglich, dass den Ländern im Bereich aller drei Staatsfunktionen - Legislative, Exekutive und Judikative - Aufgaben von substantiellem Gewicht als "Hausgut" unentziehbar verbleiben (vgl. BVerfGE 34, 9 <19 f.>). Bestimmte Aufgaben werden damit nicht zugewiesen. 83

dd) Ein Verstoß von Art. 91e GG gegen Art. 79 Abs. 3 GG scheidet vor diesem Hintergrund aus. Ein absolutes Verbot der Mischverwaltung lässt sich weder aus dem Demokratie- noch aus dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes ableiten (vgl. BVerfGE 63, 1 <38 ff.>; 108, 169 <182>; 119, 331 <364 ff.>; 127, 165 <191>; siehe auch Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 13 <32. Erg.-Lfg. VI/11>). Die bundesstaatliche Kompetenzverteilung gilt hingegen ohnehin nur so, wie sie durch das Grundgesetz konkret ausgestaltet ist (vgl. BVerfGE 119, 331 <364>). Selbst wenn man - entgegen der sehr engen Interpretation von Art. 79 Abs. 3 GG durch das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung vom 15. Dezember 1970 (BVerfGE 30, 1 <24 ff.>) - mit dem Sondervotum der Richter Geller, von Schlabrendorff und Rupp (vgl. BVerfGE 30, 1, 33 <39>) und Ansätzen in der jüngeren Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte (vgl. BayVerfGHE 52, 104 <122 ff.>; 53, 42 <60 ff.>; Thüringer Verfassungsgerichtshof, LVerfGE 12, 405 <424 ff.>) unverhältnismäßige Beschränkungen oder eine substantielle Erosion der in Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Grundsätze einer Verfassungsänderung entzogen sieht, wird diese Schwelle hier nicht überschritten. Art. 20 Abs. 1 bis Abs. 3 GG in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG hindern den verfassungsändernden Gesetzgeber nicht, in begrenzten Ausnahmefällen die konkreten Ausprägungen der dort verankerten Grundsätze aus sachgerechten Gründen zu modifizieren (vgl. BVerfGE 109, 279 <310>; 132, 195 <244> Rn. 118). Das hat er mit Art. 91e GG getan. 84

d) In seinem Anwendungsbereich verdrängt Art. 91e GG sowohl die Art. 83 ff. GG (aa) als auch Art. 104a GG (bb). 85

aa) Im Verhältnis zu Art. 83 ff. GG wirkt Art. 91e GG als abschließende Sonderregelung. 86

Dass Art. 91e GG eine Ausnahme vom Verbot der Mischverwaltung für die Ausführung von Bundesgesetzen auf dem Gebiet der Grundsicherung für Arbeitsuchende enthält und auch das Verbot einer bundesgesetzlichen Aufgabenübertragung auf die Gemeinden und Gemeindeverbände (Art. 84 Abs. 1 Satz 7, Art. 85 Abs. 1 Satz 2 GG) insoweit nicht gilt (BTDrucks 17/1554, S. 5), ist offensichtlich (vgl. Volkmann, in: 87

v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 3, 6. Aufl. 2010, Art. 91e Rn. 4; Hermes, in: Dreier, GG, Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 48; Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 31 <Mai 2011>; Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 31 <32. Erg.-Lfg. VI/11>; Siekmann, in: Sachs, GG, 6. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 22; Mager, in: von Münch/Kunig, GG, Bd. 2, 6. Aufl. 2012, Art. 91e Rn. 12). Der Umfang dieser Spezialregelung reicht jedoch weiter. Im Verfahren der Verfassungsänderung hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass im Bereich des Art. 91e GG auch die sonstigen Vorgaben der Art. 83 ff. GG, insbesondere Art. 84 Abs. 2 bis Abs. 5 GG, nicht gelten sollen: Die Aufsicht über die Aufgabenwahrnehmung durch die Optionskommunen nach Art. 91e Abs. 2 GG solle sich zwar an der Zuständigkeitsverteilung orientieren, die für die Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder als eigene Angelegenheit gelte. Sie solle jedoch "durch ein einheitliches und transparentes Steuerungssystem durch Zielvereinbarungen zwischen Bund und Ländern sowie entsprechende Zielvereinbarungen zwischen den jeweiligen Ländern und Optionskommunen ergänzt" werden (BTDrucks 17/1554, S. 5). Im Rahmen der Ausführungsgesetzgebung wurde in § 48 Abs. 2 Satz 3 SGB II zudem vorgesehen, dass die Bundesregierung die Ausübung der Rechtsaufsicht auf das Bundesministerium für Arbeit und Soziales übertragen kann, was auf der Grundlage von Art. 84 GG nicht möglich wäre. Wäre Art. 84 GG neben Art. 91e GG anwendbar, wären sowohl die in der Gesetzesbegründung skizzierten Aufsichtsstrukturen als auch § 48 Abs. 2 Satz 3 SGB II erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt (vgl. Hermes, in: Dreier, GG, Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 48 f.; Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 31 f. <Mai 2011>; Siekmann, in: Sachs, GG, 6. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 23). Der verfassungsändernde Gesetzgeber wollte offenkundig keine Regelung schaffen, die sich möglichst schonend in die allgemeinen Strukturen einfügt und als Ausnahme grundsätzlich restriktiv interpretiert werden müsste (vgl. Mehde, in: Beck'scher OK-GG, Art. 91e Rn. 13 <1. Juni 2014>; a.A. Hermes, in: Dreier, GG, Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 35). Er wollte vielmehr eine umfassende Absicherung der Verwaltungspraxis ermöglichen.

bb) Das zeigt auch die Regelung über die Kostentragung in Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG. Diese Bestimmung - wonach der Bund bei einer Aufgabenwahrnehmung durch Optionskommunen die Kosten trägt, soweit er dies auch im Regelfall des Art. 91e Abs. 1 GG täte - bedeutet in der Sache eine direkte Finanzierung kommunalen Verwaltungshandelns durch den Bund. Dies ermöglicht es zwar, die Verteilung der Finanzierungslasten zwischen Bund und Ländern im Übrigen unangetastet zu lassen, stellt in der Sache jedoch eine Abweichung von den Grundsätzen des Art. 104a Abs. 1, Abs. 3 und Abs. 5 GG dar (vgl. Mager, in: von Münch/Kunig, GG, Bd. 2, 6. Aufl. 2012, Art. 91e Rn. 10). Auch insoweit geht Art. 91e GG den allgemeinen Regelungen der Finanzverfassung vor.

2. Indem Art. 91e Abs. 2 GG unmittelbare Verwaltungs- und Finanzbeziehungen zwischen dem Bund und den Optionskommunen herstellt, durchbricht er, wenn auch nur punktuell, die Zweistufigkeit des Staatsaufbaus der Bundesrepublik Deutschland.

88

89

Zwar sind die Gemeinden grundsätzlich den Ländern zugeordnet (a); eine klarere Trennung und Entflechtung der Aufgaben der unterschiedlichen staatlichen Ebenen war zudem ein zentrales Anliegen der Föderalismusreform des Jahres 2006 (b). Art. 91e GG enthält jedoch eine teilweise Abkehr von diesen Grundsätzen und Zielsetzungen (c).

a) Im zweistufigen Bundesstaat des Grundgesetzes sind die Kommunen - unbeschadet ihrer finanzverfassungsrechtlichen Absicherung durch Art. 28 Abs. 2 Satz 3, Art. 106 Abs. 5 bis Abs. 8 GG - grundsätzlich Teil der Länder (vgl. BVerfGE 39, 96 <109>; 119, 331 <364>). Ihre Aufgaben und ihr Finanzgebaren werden den Ländern zugerechnet (vgl. BVerfGE 86, 148 <215>). 90

aa) Nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes ist es daher grundsätzlich Sache der Länder, die staatlichen Aufgaben zu erfüllen und staatliche Befugnisse auszuüben (Art. 30 GG). Dazu gehört, dass die Länder die Bundesgesetze grundsätzlich in eigener Verantwortung und durch eigene Behörden ausführen (Art. 83 GG). Die Verwaltung des Bundes und die Verwaltung der Länder sind in Aufbau und Organisation voneinander getrennt (vgl. BVerfGE 108, 169 <182>; 119, 331 <364>). Die Verwaltungszuständigkeiten des Bundes und seine Ingerenzrechte in die Verwaltung der Länder sind in den Art. 83 ff. GG abschließend geregelt und können - soweit nichts anderes vorgesehen ist - grundsätzlich weder abbedungen (vgl. BVerfGE 32, 145 <156>; 41, 291 <311>; 63, 1 <39>; 119, 331 <364>) noch erweitert werden. Insoweit findet auch der Spielraum des Bundes zur organisatorischen Ausgestaltung der Verwaltung in den Kompetenz- und Organisationsnormen der Art. 83 ff. GG seine Grenzen (vgl. BVerfGE 63, 1 <39>; 119, 331 <365>). Mitplanungs-, Mitverwaltungs- und Mitentscheidungsbefugnisse des Bundes gleich welcher Art im Aufgabenbereich der Länder sind durch das Grundgesetz daher ausgeschlossen, soweit nicht die Verfassung dem Bund entsprechende Sach- und Verwaltungskompetenzen übertragen hat (vgl. BVerfGE 32, 145 <156>; 108, 169 <182>; 119, 331 <365>). 91

bb) Diese strikte Trennung von Bundes- und Länderhoheit setzt sich auch im Bereich der Finanzverfassung fort (vgl. Art. 104a Abs. 1, Art. 109 Abs. 1 GG) und wird mit Blick auf die Kommunen in Art. 106 Abs. 9 GG noch einmal ausdrücklich bestätigt. 92

b) Mit der Föderalismusreform des Jahres 2006 wollte der verfassungsändernde Gesetzgeber eine noch klarere Trennung von Aufgaben und Befugnissen der unterschiedlichen staatlichen Ebenen erreichen und zu einer Entflechtung der Verantwortung gelangen (vgl. BVerfGE 127, 165 <197>; Bauer, in: Dreier, GG, Supplementum 2007, Art. 20 Rn. 11c; Trute, in: Starck, Föderalismusreform, 2007, Rn. 147 und 149; Burgi, in: Henneke, Kommunen in den Föderalismusreformen I und II, 2008, S. 44 <45 ff.>). Dementsprechend heißt es in der Begründung des einschlägigen Gesetzesentwurfs, dass sich die bundesstaatliche Ordnung zwar grundsätzlich bewährt habe, jedoch von langwierigen und komplizierten Entscheidungsprozessen geprägt sei und dass sie an einer übermäßigen institutionellen Verflechtung von Bund und Ländern 93

leide (BTDrucks 16/813, S. 7). Dem sollte durch eine Reihe von Verfassungsänderungen abgeholfen werden, unter anderem durch das in Art. 84 Abs. 1 Satz 7 und Art. 85 Abs. 1 Satz 2 GG normierte sogenannte Durchgriffsverbot (vgl. Trute, a.a.O., Rn. 174).

c) Art.91e GG bedeutet in der Sache eine punktuelle Abkehr von der Zielsetzung einer möglichst klaren Trennung der Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten zwischen Bund, Ländern und Kommunen (aa). Er begründet eine unmittelbare Finanzbeziehung zwischen dem Bund und den Optionskommunen und ermöglicht eine Finanzkontrolle, die sich von der Aufsicht wie auch von der Finanzkontrolle durch den Bundesrechnungshof unterscheidet (bb).

94

aa) Aufsichtsbefugnisse über Behörden und Einrichtungen der Länder kommen dem Bund nur insoweit zu, als sie vom Grundgesetz ausdrücklich vorgesehen werden. So räumt etwa Art. 84 GG dem Bund Einflussmöglichkeiten auf die Anwendung des von ihm gesetzten Rechts ein. Er soll die Möglichkeit haben, auf eine einheitliche Geltung der Rechtsvorschriften hinzuwirken (vgl. BVerfGE 11, 6 <18>; 127, 165 <203>) und für einen wirksamen Gesetzesvollzug zu sorgen (vgl. BVerfGE 22, 180 <210>; 127, 165 <203>). Dabei kommen ihm insbesondere die Rechte nach Art. 84 Abs. 3 und Abs. 4 GG zu (vgl. BVerfGE 39, 96 <109>; 127, 165 <203>). Zur Aufsichtskompetenz gehört auch die Möglichkeit der Aktenanforderung. Diese ist allerdings auf Fälle beschränkt, in denen es Anhaltspunkte für einen Rechtsverstoß gibt (vgl. BVerfGE 127, 165 <221>). Daneben besteht die Befugnis zur Akteneinsicht vor Ort durch den gemäß Art. 84 Abs. 3 Satz 2 GG entsandten Beauftragten. Ein unmittelbarer Durchgriff auf Behörden der Länder ist damit nicht verbunden; auch im Bereich der Bundesauftragsverwaltung sind Weisungen grundsätzlich an die oberste Landesbehörde zu richten (Art. 85 Abs. 3 Satz 2 GG). Diese ist zudem in den Vollzug der Weisung einzubinden (Art. 85 Abs. 3 Satz 3 GG). Ein unmittelbarer Durchgriff auf die Gemeinden war dem Bund - vom Sonderfall des Art. 106 Abs. 8 GG abgesehen - bislang grundsätzlich versagt. Namentlich war er weder berechtigt noch verpflichtet, deren finanzielle Verhältnisse ohne Einschaltung der Länder zu ordnen (vgl. BVerfGE 26, 172 <181 f.>).

95

bb) Art. 91e GG hat diese Rechtslage für den Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende teilweise modifiziert. Art. 91e Abs. 2 GG begründet eine direkte Finanzbeziehung zwischen dem Bund und der kommunalen Ebene (BTDrucks 17/1554, S. 5) und ermöglicht eine besondere Finanzkontrolle des Bundes, die sich von der Aufsicht (1) wie auch von der Finanzkontrolle durch den Bundesrechnungshof (2) unterscheidet.

96

Zusammen mit der Finanzierungsbefugnis hat der verfassungsändernde Gesetzgeber dem Bund auch die Möglichkeit einer Finanzkontrolle eröffnet. Ohne eine solche Finanzkontrolle bestünde die Gefahr, dass Vollzugs- und Finanzierungsverantwortung im Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende auseinanderfallen und keine Anreize für ein wirtschaftliches und sparsames Verwaltungshandeln der Optionskom-

97

munen bestehen. Angesichts dieser verfassungsrechtlich ungewöhnlichen Konstellation hat der verfassungsändernde Gesetzgeber die Finanzbeziehungen in diesem eng abgegrenzten Bereich neu geordnet und dem Bund nicht nur die Finanzierungslast zugewiesen, sondern ihm auch die Befugnis wirksamer Finanzkontrolle eingeräumt. So wird in der Begründung zu dem Gesetzentwurf zum einen zwischen einer Finanzkontrolle und der Aufsicht unterschieden und zum anderen in Bezug auf Art. 91e Abs. 2 GG bestimmt, dass "das Bundesgesetz unter anderem Regelungen (...) zu Aufsicht, (...) Finanzkontrolle, Rechnungsprüfung und Leistungsbewertung sowie Übergangsbestimmungen bei Veränderung der Organisation der Gesetzesdurchführung treffen" werde (vgl. BTDrucks 17/1554, S. 5; siehe hierzu bereits BVerfGE 127, 165 <203 f.>).

(1) Die (Rechts- und Fach-)Aufsicht über die Optionskommunen ist hingegen nicht Regelungsgegenstand von Art. 91e GG. Weder enthält der Wortlaut entsprechende Anhaltspunkte noch lassen sich der Entstehungsgeschichte, nach welcher der verfassungsändernde Gesetzgeber im Wesentlichen die ursprüngliche Rechtslage absichern wollte, solche Anhaltspunkte entnehmen (vgl. BTDrucks 17/1554, S. 5). Die Aufsicht über Gemeinden und Gemeindeverbände bleibt insoweit Sache der Länder.

98

Die durch Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG ermöglichte Finanzkontrolle des Bundes hebt sich hinreichend von einer Aufsicht ab (vgl. hierzu BVerfGE 127, 165 <203 f.>). Während es bei der Wahrnehmung von Aufsichtsbefugnissen um ein auf Kontrolle zielendes Beobachten, in der Regel in einem hierarchischen Verhältnis, geht, das die Befugnis zum Einwirken auf die zu beaufsichtigende Stelle umfasst, so dass der Aufsichtsmaßstab gegebenenfalls zwangsweise durchgesetzt werden kann (vgl. Kahl, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. III, 2. Aufl. 2013, § 47 Rn. 12 m.w.N.), beschränkt sich die Finanzkontrolle des Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG auf die Überprüfung der Rechnungslegung, die Wirtschaftlichkeit der Ausgaben und die Durchsetzung eventueller Erstattungsansprüche. Sie dient nicht der Rückkopplung des Gesetzesvollzugs an die Absichten des Gesetzgebers und insbesondere nicht der Gewährleistung eines grundsätzlich einheitlichen Gesetzesvollzugs, sondern richtet sich ausschließlich auf die Kontrolle der finanziellen Auswirkungen der gesetzgeberischen Entscheidung, von der Möglichkeit des Art. 91e Abs. 2 GG Gebrauch zu machen (vgl. BVerfGE 127, 165 <203 f.>).

99

(2) Die Finanzkontrolle des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales unterscheidet sich aber auch von jener des Bundesrechnungshofs. Der Bundesrechnungshof ist ein zur unabhängigen Finanzkontrolle berufenes Organ, dessen Prüftätigkeit das allgemeine Verfassungsgebot der Kontrolle über die staatliche Finanzgewalt umsetzt und damit letztlich im Demokratieprinzip gründet (vgl. Hufeld, in: Isensee/Kirchhof, HStR III, 3. Aufl. 2005, § 56 Rn. 10; Degenhart, VVDStRL 55 <1995>, S. 190 <204>; Schulze-Fielitz, VVDStRL 55 <1995>, S. 231 <234>; Schwarz, DVBl 2011, S. 135 <136>). Dies legitimiert ihn, alle Einnahmen und Ausgaben des Bundes zu prüfen und ihre Wirtschaftlichkeit zu bewerten. Ziel der Prüfung ist es allein, Missstände aufzuzeigen und ihre Beseitigung durch Mitteilung an die zuständigen Organe und gege-

100

benenfalls durch Veröffentlichung zu bewirken. Die Prüfungsbefugnis des Bundesrechnungshofes beschränkt sich jedoch auf eine reine Kontrolle; Mitentscheidungs- oder Sanktionsbefugnisse kommen ihm nicht zu. Seine Finanzkontrolle kann daher auch allenfalls mittelbar dazu beitragen, die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung zu sichern, ihre Leistungsfähigkeit zu verbessern und Fehlentwicklungen zu vermeiden (vgl. Bergel, Rechnungshöfe als vierte Staatsgewalt, 2010, S. 30). Die Finanzkontrolle nach Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG ist in ihrem Anwendungsbereich und ihrer Zielsetzung enger als jene des Bundesrechnungshofes, reicht hinsichtlich ihrer Befugnisse jedoch weiter. Sie bezieht sich ausschließlich auf die fiskalischen Interessen des Bundes, gestattet es ihm aber auch, öffentlich-rechtliche Erstattungsansprüche geltend zu machen und im Wege der Verrechnung durchzusetzen.

3. Art. 91e Abs. 2 GG räumt den Gemeinden und Gemeindeverbänden eine Chance ein, die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende als kommunale Träger alleinverantwortlich wahrzunehmen (a). Die gesetzliche Ausgestaltung dieser Chance muss willkürfrei erfolgen (b). Ihre Wahrnehmung fällt in den Schutzbereich der Garantie kommunaler Selbstverwaltung (c). 101

a) Art. 91e Abs. 2 GG räumt den Gemeinden und Gemeindeverbänden keinen Anspruch, wohl aber eine Chance darauf ein, die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende als sogenannte Optionskommune alleinverantwortlich wahrzunehmen. Dies folgt sowohl aus dem Wortlaut von Art. 91e Abs. 2 GG (aa) als auch aus dem in Art. 91e Abs. 1 und Abs. 2 GG angelegten Regel-Ausnahme-Verhältnis (bb) und gilt unbeschadet des Umstandes, dass der Gesetzgeber nicht verpflichtet ist, das "Optionsmodell" umzusetzen (cc). 102

aa) Nach Art. 91e Abs. 2 Satz 1 GG kann der Bund zulassen, dass eine begrenzte Anzahl von Gemeinden und Gemeindeverbänden die Aufgaben der Grundsicherung für Arbeitsuchende allein wahrnimmt. Die Formulierung "eine begrenzte Anzahl" macht dabei deutlich, dass nicht alle Gemeinden und Gemeindeverbände die Aufgabe der Grundsicherung für Arbeitsuchende allein wahrnehmen sollen, selbst wenn sie die in der Ausführungsgesetzgebung nach Art. 91e Abs. 3 GG niedergelegten Zulassungsvoraussetzungen erfüllen. Damit steht zugleich fest, dass es auch keinen verfassungsunmittelbaren Zulassungsanspruch zur alleinigen Aufgabenerfüllung gibt. Verfassungsrechtliche Ansprüche einer einzelnen Kommune aus Art. 91e Abs. 2 GG kommen nur insoweit in Betracht, als der Gesetzgeber von der Möglichkeit Gebrauch gemacht hat, eine begrenzte Anzahl von Optionskommunen zuzulassen. Sie beschränken sich - der Rechtsstellung von Bewerbern um kontingentierte Zulassungen in anderen Bereichen des öffentlichen Rechts (vgl. BVerfGE 33, 303 <336>; 45, 393 <399>; 85, 36 <54>; 97, 298 <313>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 27. April 2001 - 1 BvR 1282/99 -, DVBl 2002, S. 400 <401>; vgl. auch BVerwGE 42, 296 <300>; 64, 238 <245>; 139, 210 <212>; BVerwG, Urteil vom 27. April 1984 - 1 C 24/82 -, NVwZ 1984, S. 585) vergleichbar - von vornherein auf eine chancengleiche Teilhabe an der Verteilung der zahlenmäßig begrenzten Optionsmöglichkeiten. 103

bb) Systematische Gesichtspunkte erhärten diesen Befund. Ausweislich des Nebeneinanders von Art. 91e Abs. 1 und Abs. 2 GG besteht zwischen der Aufgabewahrnehmung in gemeinsamen Einrichtungen nach Art. 91e Abs. 1 GG und ihrer alleinigen Erfüllung durch Optionskommunen gemäß Art. 91e Abs. 2 GG ein Regel-Ausnahme-Verhältnis (BTDrucks 17/1554, S.4) in dem Sinne, dass die Wahrnehmung der Grundsicherung für Arbeitsuchende durch Optionskommunen die Ausnahme bleiben muss (vgl. Hermes, in: Dreier, GG, Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 39; Volkmann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 3, 6. Aufl. 2010, Art. 91e Rn. 9; Siekmann, in: Sachs, GG, 6. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 15; Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 27 <Mai 2011>; Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 23 <32. Erg.-Lfg. VI/11>; Mager, in: von Münch/Kunig, GG, Bd. 2, 6. Aufl. 2012, Art. 91e Rn. 8; Luthe, ZfF 2011, S. 1).

104

cc) Ein verfassungsunmittelbarer Anspruch auf Zulassung als Optionskommune scheidet schließlich auch daran, dass Art. 91e Abs. 2 Satz 1 GG es dem Gesetzgeber freistellt, das "Optionsmodell" überhaupt einzuführen. Hat er es eingeführt, kann er es auch wieder auslaufen lassen (vgl. Volkmann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 3, 6. Aufl. 2010, Art. 91e Rn. 10).

105

b) Bei der Ausgestaltung der Zulassungschance nach Art. 91e Abs. 2 GG ist der Gesetzgeber grundsätzlich frei. Art. 28 Abs. 2 Sätze 1 und 2 GG vermitteln Gemeinden und Gemeindeverbänden keinen verfassungsrechtlich verankerten Anspruch auf eine bestimmte Ausgestaltung der Zulassungschance, auf eine bestimmte Anzahl von Optionsmöglichkeiten oder auf deren Optimierung im Rahmen des dem Gesetzgeber eröffneten Gestaltungsspielraumes. Schafft der Gesetzgeber allerdings eine Verteilungssituation und eröffnet er Gemeinden und Gemeindeverbänden zumindest eine Chance auf das normativ verknappte Gut, so hat er dabei das allgemeine Willkürverbot in Gestalt des Gebotes interkommunaler Gleichbehandlung zu beachten (aa). Gemeinden und Gemeindeverbände können sich auf dieses Gebot berufen (bb). In Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip fordert es zumindest eine gleichmäßige Verteilung der knappen Optionsmöglichkeiten (cc).

106

aa) Zwar gelten die Grundrechte im Allgemeinen und das Grundrecht des Art. 3 Abs. 1 GG im Besonderen grundsätzlich nicht für juristische Personen des öffentlichen Rechts (vgl. BVerfGE 21, 362 <372 f.>; 26, 228 <244>; stRspr); sie gelten daher auch nicht für Gemeinden und Gemeindeverbände, die insoweit keine Grundrechtsträger im Sinne von Art. 19 Abs. 3 GG sind (vgl. BVerfGE 45, 63 <78 f.>; 61, 82 <100 ff.>). Dessen ungeachtet verpflichten das Bundesstaatsprinzip und das Rechtsstaatsgebot (Art. 20 Abs. 3, Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG) Bund und Länder, mit Blick auf ihnen nachgeordnete Hoheitsträger das Gebot der Gleichbehandlung zu beachten.

107

Das gilt grundsätzlich auch mit Blick auf Gemeinden und Gemeindeverbände (vgl. BVerfGE 83, 363 <393>; zuvor bereits ähnlich BVerfGE 76, 107 <119>). Soweit Bund und Länder Verteilungsentscheidungen zwischen Gemeinden und Gemeindeverbänden vorsehen und durchführen, dürfen sie zwischen diesen jedenfalls nicht willkürlich

108

differenzieren. Das interkommunale Gleichbehandlungsgebot verbietet, einzelne Gemeinden oder Gemeindeverbände aufgrund sachlich nicht vertretbarer Differenzierungen zu benachteiligen oder zu bevorzugen, und ist verletzt, wenn für eine unterschiedliche Behandlung kein sachlicher Grund besteht. Der Gesetzgeber ist daher verpflichtet, Begünstigungen und Vorteile nach einheitlichen und sachlich vertretbaren Maßstäben auf die einzelnen Kommunen zu verteilen; auch dürfen die Modalitäten des Verteilungssystems nicht zu willkürlichen Ergebnissen führen (vgl. Verfassungsgericht des Landes Brandenburg, LVerfGE 17, 103 <118>; Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen, OVG 53, 264 <270>; Landesverfassungsgericht des Landes Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 23. Februar 2012 - LVerfG 37/10 -, NVwZ-RR 2012, S. 377 <379>; Kempny/Reimer, Die Gleichheitssätze, 2012, S. 26; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GG, 12. Aufl. 2012, Art. 28 Rn. 23). Gefordert ist nicht die bestmögliche und gerechteste Lösung; angesichts der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers ist auch nicht entscheidend, ob eine Regelung notwendig oder gar unabweisbar ist. Vielmehr kommt ihm insoweit ein weiter Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum zu, der gewahrt ist, wenn er sich auf eine nachvollziehbare und vertretbare Einschätzung stützt (vgl. Verfassungsgericht des Landes Brandenburg, LVerfGE 17, 103 <118>; Landesverfassungsgericht Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 23. Februar 2012 - LVerfG 37/10 -, NVwZ-RR 2012, S. 377 <379>).

bb) Das interkommunale Gleichbehandlungsgebot (vgl. SächsVerfGH, Urteil vom 25. September 2008 - Vf. 54-VIII-08 - NVwZ 2009, S. 39 <44>; BbgVerfG, Urteil vom 16. September 1999 - VfGBbg 28/98 -, NVwZ-RR 2000, S. 129 <132>) ist Teil der durch Art. 28 Abs. 2 GG gewährleisteten subjektiven Rechtsstellungsgarantie der Kommunen. Gemeinden und Gemeindeverbände können sich deshalb gegenüber dem Staat auf dieses Gebot berufen und seine Verletzung vor dem Bundesverfassungsgericht rügen (vgl. auch BVerfGE 23, 353 <372 f.>; 26, 228 <244>; 76, 107 <119>; 83, 363 <393 >).

cc) Fordert das Gebot interkommunaler Gleichbehandlung eine gleichmäßige Verteilung knapper Mittel oder Güter zwischen den konkurrierenden Kommunen, so ist aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit ein transparentes Verteilungsverfahren zu gewährleisten (vgl. StGH BW, ESVGH 49, 241 <256 ff.>; Schoch, AfK 39 <2000>, S. 225 <240>; ders., in: Ehlers/Krebs, Grundfragen des Verwaltungsrechts und des Kommunalrechts, 2000, S. 93 <127 f.>; Meyer, LKV 2000, S. 1 <4 f.>).

Für den Bereich des Grundrechtsschutzes ist anerkannt, dass die in Ansehung einer Entscheidung betroffenen Grundrechte nach einer adäquaten Verfahrensgestaltung verlangen. Unter diesen Voraussetzungen kann ein materieller Zulassungsanspruch in Knappheitssituationen zu einem Anspruch auf chancengerechte Teilhabe am Verfahren reduziert werden, wobei die sachgerechte, rechtswahrende und faire Ausgestaltung des Verteilungsverfahrens der Minderung der Eingriffsintensität dient (vgl. BVerfGE 33, 303 <336>; 45, 393 <399>; 54, 173 <192 ff.>; 73, 280 <296>; 85, 36 <54>; BVerfGK 1, 292 <295>). Prozedurale Vorkehrungen sind auch dort erforder-

derlich, wo eine nachgelagerte gerichtliche Kontrolle etwaige Grundrechtsverletzungen nicht mehr korrigieren kann (vgl. BVerfGE 53, 30 <65>; 63, 131 <143>; 65, 1 <44>; 84, 34 <46>; 90, 60 <95>; stRspr).

Dieser Grundgedanke gilt auch für die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung (vgl. Gebhardt, Das kommunale Selbstverwaltungsrecht, 2007, S. 55 ff.). So hat das Bundesverfassungsgericht im Zusammenhang mit dem niedersächsischen Rück-Neugliederungsgesetz ausgesprochen, dass die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung zu ihrem Schutz bestimmter prozeduraler Vorkehrungen, namentlich von Anhörungsrechten und Begründungspflichten bedarf (vgl. BVerfGE 86, 90 <107 f.; 110>). In der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte ist dieser Ansatz mit Blick auf Gebietsreformen und die Ausgestaltung des kommunalen Finanzausgleichs weiter ausgebaut worden (vgl. VerfGH NW, OVGE 30, 306 <307>; Nds.StGH, OVGE 33, 497 <499 f.>; ThürVerfGH, Urteil vom 28. Mai 1999 - VerfGH 39/97 -, LKV 2000, S. 31; SächsVerfGH, Urteil vom 25. September 2008 - Vf. 54-VIII-08 -, NVwZ 2009, S. 39 <40>; Gebhardt, a.a.O., S. 55 ff. m.w.N.).

112

c) Die Chance auf Zulassung als Optionskommune nach Art. 91e Abs. 2 GG wird durch Art. 28 Abs. 2 GG geschützt (aa). Er gewährleistet grundsätzlich auch das Recht von Gemeinden und Gemeindeverbänden, die ihnen zugewiesenen Aufgaben eigenverantwortlich zu erledigen (bb). Dieses Recht besteht indes nur "im Rahmen der Gesetze" (cc).

113

aa) Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG statuiert ein verfassungsrechtliches Aufgabenverteilungsprinzip hinsichtlich aller Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft zugunsten der Gemeinden (vgl. dazu BVerfGE 79, 127 <150 f.>; 83, 363 <383>; 91, 228 <236>; 110, 370 <400>). Jenseits dessen enthalten weder Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG noch Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG eine inhaltlich umrissene Aufgabengarantie zugunsten von Gemeinden und Gemeindeverbänden. Insbesondere Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG knüpft lediglich an die vom Gesetzgeber zugewiesenen Aufgaben an, erschöpft sich hierin aber auch. Die kommunale Selbstverwaltung der Gemeindeverbände besteht insoweit nur nach Maßgabe der Gesetze. Allerdings muss der Gesetzgeber den Kreisen hinreichende Aufgaben des eigenen Wirkungskreises zuweisen und darf sich nicht ausschließlich auf die Zuweisung materiell staatlicher Angelegenheiten des übertragenen Wirkungskreises beschränken (vgl. BVerfGE 83, 363 <383>; 119, 331 <353 f.>). Auch auf der Ebene der Kreise muss der Bestand an Selbstverwaltungsaufgaben für sich genommen und im Vergleich zu den zugewiesenen materiell staatlichen Aufgaben ein Gewicht haben, das der institutionellen Garantie der Kreise als Selbstverwaltungskörperschaften gerecht wird. Würden ihnen nur randständige, in Bedeutung und Umfang nebensächliche Aufgaben des eigenen Wirkungskreises zugewiesen, so wäre Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG verletzt (vgl. BVerfGE 119, 331 <353 f.>).

114

Hat der Gesetzgeber Kreisen und Gemeinden Aufgaben zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung zugewiesen, fällt deren Erledigung grundsätzlich in den Gewährleis-

115

tungsbereich von Art. 28 Abs. 2 Sätze 1 und 2 GG (vgl. BVerfGE 119, 331 <354> unter Bezugnahme auf NWVerfGH, Urteil vom 22. September 1992

- VerfGH 3/91 -, NVwZ-RR 1993, S. 486 <487>; Urteil vom 12. Dezember 1995

- VerfGH 5/94 -, NVwZ 1996, S. 1100; Urteil vom 9. Dezember 1996 - VerfGH 11, 12, 15, 34 u. 37/95 -, NVwZ 1997, S. 793 f.; RhPfVerfGH, Urteil vom 16. März 2001

- VGH 88/00 -, NVwZ 2001, S. 912 <914>; SachsAnhVerfG, Urteil vom 8. Dezember 1998 - LVG 10-97 -, NVwZ-RR 1999, S. 393 <396>; siehe auch Mehde, in: Maunz/

Dürig, GG, Art. 28 Rn. 100 <November 2012>; Tettinger/Schwarz, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 2, 6. Aufl. 2010, Art. 28 Rn. 231). Soweit der Gesetzgeber den

Zugang zu einer kommunalen Aufgabe kontingentiert und den Kommunen lediglich eine entsprechende Chance eröffnet hat, ist der Gewährleistungsbereich von Art. 28

Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 GG ebenfalls berührt. Das gilt auch für die durch Art. 91e

Abs. 2 GG eröffnete Chance auf alleinige Aufgabenwahrnehmung der Grundsicherung für Arbeitsuchende.

bb) Art. 28 Abs. 2 GG gewährleistet Gemeinden und Gemeindeverbänden ferner 116
das Recht, die ihnen zugewiesenen Aufgaben eigenverantwortlich zu erledigen (vgl. BVerfGE 21, 117 <129>; 23, 353 <365>; 83, 363 <383>; 119, 331 <361>).

Eine Regelung gemeindlicher Angelegenheiten in eigener Verantwortung, wie sie 117
Art. 28 Abs. 2 GG garantiert, ist ohne eine gewisse Selbstständigkeit bei der Organisation der Aufgabenwahrnehmung nicht vorstellbar (vgl. BVerfGE 91, 228 <237 f.>). Eine umfassende staatliche Steuerung der kommunalen Organisation widerspräche der vom Verfassungsgeber vorgefundenen und in Art. 28 Abs. 2 GG niedergelegten Garantie der kommunalen Selbstverwaltung (vgl. BVerfGE 91, 228 <239>). Zu der von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG den Gemeinden garantierten Eigenverantwortlichkeit gehört daher auch die Organisationshoheit (vgl. BVerfGE 38, 258 <278 ff.>; 52, 95 <117>; 78, 331 <341>; 83, 363 <382>; 91, 228 <236>). Sie gewährleistet den Gemeinden - Vergleichbares gilt nach Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG für die Gemeindeverbände (vgl. BVerfGE 21, 117 <129>; 23, 353 <365>; 83, 363 <383>; 119, 331 <361>; siehe auch Th. J. Schmidt, Kommunale Kooperation, 2005, S. 58) - das grundsätzliche Recht, die Wahrnehmung der eigenen Aufgaben, Abläufe und Entscheidungszuständigkeiten im Einzelnen festzulegen und damit auch über Gewichtung, Qualität und Inhalt der Entscheidungen zu befinden. Die Organisationshoheit von Gemeinden und Gemeindeverbänden verbietet Regelungen, die eine eigenständige organisatorische Gestaltungsfähigkeit der Kommunen ersticken würden. Zu ihr rechnet ferner die Möglichkeit, für die Wahrnehmung einzelner Verwaltungsaufgaben aus mehreren vom Gesetzgeber zur Verfügung gestellten Organisationsformen auswählen zu können (vgl. Schmidt-Jortzig, in: von Mutius, Festgabe für von Unruh, 1983, S. 525 <527>).

cc) Die Organisationshoheit der Gemeinden und Gemeindeverbände erfasst sowohl 118
den eigenen als auch den übertragenen Wirkungsbereich (vgl. BVerfGE 83, 363 <382>; ebenso Schmidt-Jortzig, in: von Mutius, Festgabe für von Unruh, 1983, S. 525 <531> m.w.N.; Löwer, in: von Münch/Kunig, GG, Bd. 1, 6. Aufl. 2012, Art. 28 Rn. 81 m.w.N.).

Sie besteht indes gemäß Art. 28 Abs. 2 GG nur im Rahmen der Gesetze. Dementsprechend sind die Organisationsbefugnisse der Gemeinden oder Gemeindeverbände an Vorgaben des Gesetzgebers nicht nur gebunden (vgl. BVerfGE 83, 363 <382>; 91, 228 <238>); ihre Organisationshoheit gilt grundsätzlich nur nach Maßgabe der gesetzlichen Ausgestaltung.

Bei dieser Ausgestaltung setzt die Selbstverwaltungsgarantie dem Gesetzgeber allerdings insoweit Grenzen, als ihr Kernbereich nicht ausgehöhlt werden darf (vgl. BVerfGE 1, 167 <174 f.>; 79, 127 <146>; stRspr). Der Gesetzgeber muss zudem der geschichtlichen Entwicklung und den verschiedenen Erscheinungsformen der Selbstverwaltung Rechnung tragen (vgl. BVerfGE 59, 216 <226>; 76, 107 <118>; 79, 127 <146>; stRspr) und ihnen bei der Ausgestaltung ihrer internen Organisation eine hinreichende (Mit-)Verantwortung für die organisatorische Bewältigung ihrer Aufgaben lassen. Seine Vorgaben dürfen die Gemeinden aus dieser Verantwortung nicht verdrängen. Daraus folgt nicht nur, dass den Gemeinden insgesamt nennenswerte organisatorische Befugnisse verbleiben müssen, sondern auch, dass ihnen ein hinreichender organisatorischer Spielraum bei der Wahrnehmung der jeweiligen Aufgabenbereiche offengehalten wird. Unterschiede zwischen Selbstverwaltungsaufgaben und Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises mögen dabei eine Rolle spielen; in keinem Fall darf jedoch ausgeschlossen werden, dass die Gemeinden im Bereich ihrer inneren Organisation individuell auf die besonderen Anforderungen vor Ort durch eigene organisatorische Maßnahmen reagieren können (vgl. BVerfGE 79, 127 <147>; 91, 228 <239 f.>). Die Organisation einer Kommune erschließt sich so erst aus dem Ineinandergreifen von staatlichen Vorgaben und eigenverantwortlichen kommunalen Organisationsentscheidungen.

119

4. Art. 91e Abs. 3 GG enthält einen umfassenden und weit zu verstehenden Gesetzgebungsauftrag zugunsten des Bundes. Der Bund verfügt insoweit über die Gesetzgebungskompetenz, die mit der Zulassung als kommunaler Träger zusammenhängenden Rechtsverhältnisse zu regeln (a). Für die Abgrenzung dieser Gesetzgebungskompetenz gelten die allgemeinen Grundsätze (b).

120

a) Nach Art. 91e Abs. 3 GG regelt "das Nähere" ein Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf. Die Vorschrift weist dem Bund eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz zu und enthält zugleich einen Gesetzgebungsauftrag (vgl. Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 39 <Mai 2011>; Mager, in: von Münch/Kunig, GG, Bd. 2, 6. Aufl. 2012, Art. 91e Rn. 11). Dieser ist bewusst weit gefasst und soll dem Bundesgesetzgeber bei der organisatorischen Ausgestaltung der Grundversicherung für Arbeitsuchende einen großen Spielraum eröffnen (vgl. Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 39 <Mai 2011>).

121

Der Stellung von Art. 91e GG im Gemeinschaftsaufgaben und Verwaltungszusammenarbeit gewidmeten VIIIa. Abschnitt des Grundgesetzes lässt sich entnehmen, dass Art. 91e Abs. 3 GG den Bundesgesetzgeber ermächtigt, Art und Weise des Vollzugs der in materiell-rechtlicher Hinsicht unter die konkurrierende Gesetzge-

122

bungskompetenz von Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG fallenden Grundsicherung für Arbeitsuchende zu regeln. Das gilt sowohl für das Zusammenwirken von Bund und Ländern als auch für das von Bund und Gemeinden und Gemeindeverbänden. Es gilt für die nähere Ausgestaltung der gemeinsamen Einrichtungen (Art. 91e Abs. 1 GG) und für die Festlegung der Anzahl der Optionskommunen, die Kriterien für ihre Zulassung, das von ihnen durchzuführende Antragsverfahren und - im Falle der Zulassung - die Kostentragung (Art. 91e Abs. 2 GG). In der Begründung zu Art. 91e GG heißt es mit Blick auf Absatz 2, dass das Bundesgesetz "unter anderem Regelungen zur Festlegung der Anzahl der Optionskommunen, zu den Kriterien für die Zulassung von Optionskommunen, [...] und zu Kostentragung, Aufsicht, [...] Finanzkontrolle, Rechnungsprüfung [...] treffen" werde, wobei "die Aufzählung nicht abschließend" sei. Bei der Wahrnehmung dieses Auftrags habe der Gesetzgeber zudem zu berücksichtigen, dass im Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende eine Mischverwaltung als Regelfall und die alleinige Aufgabenwahrnehmung durch Kommunen als Ausnahmefall vorgesehen sei (vgl. BTDrucks 17/1554, S. 5).

b) Aus dem Hinweis der Gesetzesbegründung auf die "zwingenden Vorgaben des Grundgesetzes" folgt hingegen, dass die Regelungen des Grundgesetzes im Übrigen zu beachten sind. Namentlich will Art. 91e Abs. 3 GG nichts an der Verteilung der Sachgesetzgebungszuständigkeiten durch die Art. 70 ff. GG ändern. Für die Abgrenzung gelten die allgemeinen Regelungen. Besteht eine sachliche Verknüpfung eines Regelungsgegenstands mit den Materien verschiedener Gesetzgebungszuständigkeiten, so ist zunächst auf die wesensmäßige und historische Zugehörigkeit zu einem dieser Sachgebiete abzustellen (vgl. BVerfGE 7, 29 <40>; 36, 193 <203>). Teilregelungen eines umfassenden Regelungskomplexes dürfen dabei nicht aus ihrem Regelungszusammenhang gelöst und isoliert betrachtet werden. Kommt die Zuordnung einer solchen Regelung zu verschiedenen Kompetenzbereichen in Betracht, so ist aus dem Regelungszusammenhang zu erschließen, wo sie ihren Schwerpunkt hat. Dabei fällt insbesondere ins Gewicht, wie eng die fragliche Teilregelung mit dem Gegenstand der Gesamtregelung verbunden ist. Eine enge Verzahnung und ein geringer eigenständiger Regelungsgehalt der Teilregelung sprechen regelmäßig für eine Zuordnung zum Kompetenzbereich der Gesamtregelung (vgl. BVerfGE 97, 228 <251 f.>).

123

II.

Nach diesen Maßstäben ist die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1. gegen § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II begründet (1.). Soweit sich die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2. bis 15. gegen § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II (2.) und des Beschwerdeführers zu 16. gegen § 6b Abs. 4 SGB II richten (3.), sind sie unbegründet.

124

1. Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1. gegen § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II ist begründet. Die Rüge, das angegriffene Gesetz verstoße gegen die Gesetzgebungskompetenz der Länder (Art. 70 GG), kann das Bundesverfassungsgericht im Rahmen der Kommunalverfassungsbeschwerde prüfen (a). § 6a Abs. 2

125

Satz 3 SGB II greift in die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung ein (b). Der Sache nach stellt er eine Regelung des Kommunalverfassungsrechts dar, für das ausschließlich die Länder zuständig sind (c).

a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts folgt die Kommunalverfassungsbeschwerde des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4b GG, § 91 BVerfGG, auch wenn sie ausschließlich gegen Rechtsnormen gerichtet werden kann, nicht den Regeln der abstrakten Normenkontrolle. Gemeinden und Gemeindeverbände können sich im Rahmen dieses Verfahrens deshalb nur eingeschränkt darauf berufen, dass eine gesetzliche Regelung - über Art. 28 Abs. 2 GG hinaus - auch sonstiges Verfassungsrecht verletzt. Namentlich ist das Bundesverfassungsgericht nicht befugt, im Gefolge einer zulässigen Kommunalverfassungsbeschwerde gemäß § 91 BVerfGG die Begründetheitsprüfung beliebig auf andere Verfassungsbestimmungen auszuweiten (vgl. BVerfGE 119, 331 <356>).

126

Mit der Kommunalverfassungsbeschwerde gemäß § 91 BVerfGG gerügt werden kann jedoch, dass das angegriffene Gesetz unter Verstoß gegen die grundgesetzliche Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen zustande gekommen ist, weil die Art. 70 ff. GG ihrem Inhalt nach geeignet sind, das verfassungsrechtliche Bild der Selbstverwaltung mitzubestimmen. Nach Art. 70 GG gehören Gemeindeangelegenheiten grundsätzlich zur Gesetzgebungsbefugnis der Länder. Eingriffe des Bundesgesetzgebers in das kommunale Selbstverwaltungsrecht sind hiernach grundsätzlich ausgeschlossen, soweit nicht die Verfassung besondere Kompetenznormen bereithält, die den Bund auch zu einer Einschränkung der gemeindlichen Selbstverwaltung berechtigen (vgl. BVerfGE 1, 167 <176>; 56, 298 <310>). Das hat der verfassungsändernde Gesetzgeber nicht zuletzt durch die Aufnahme der Art. 84 Abs. 1 Satz 7 und Art. 85 Abs. 1 Satz 2 in das Grundgesetz unterstrichen.

127

b) § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II beschränkt die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung. Er verkürzt die von Art. 28 Abs. 2 GG gewährleistete Organisationshoheit der Gemeinden in ihrer konkreten gesetzlichen Ausgestaltung hinsichtlich der Art und Weise ihrer Willensbildung.

128

Die durch Art. 28 Abs. 2 GG verbürgte Organisationshoheit gestattet es den Kommunen, über ihre interne Organisation und Willensbildung grundsätzlich selbst zu entscheiden. Sie umfasst das Recht zur eigenverantwortlichen Führung der Geschäfte und gewährleistet insoweit eine grundsätzliche Freiheit von staatlicher Reglementierung in Bezug auf die Art und Weise der Aufgabenerledigung (vgl. BVerfGE 119, 331 <362>). Art. 28 Abs. 2 GG verbürgt auch die Befugnis der Gemeinden und Gemeindeverbände, über "Ob", "Wann" und "Wie" bei der Wahrnehmung der ihnen zugewiesenen Aufgaben im Rahmen der Gesetze grundsätzlich eigenverantwortlich zu entscheiden. Ändert der Gesetzgeber daher die Vorgaben für die interne Organisation und Willensbildung von Gemeinden und Gemeindeverbänden, greift er damit zugleich in die konkrete Ausgestaltung der verfassungsrechtlich geschützten Organisationshoheit ein.

129

Dies ist bei § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II der Fall. Er bestimmt, dass der Antrag auf Zulassung als Optionskommune unter anderem einer Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder in der zuständigen Vertretungskörperschaft bedarf. Damit erschwert er, verglichen mit den allgemeinen Regelungen des Kommunalrechts (vgl. Art. 45 Abs. 1 BayLKrO; Art. 51 Abs. 1 BayGO, § 50 Abs. 1 GO-NW, § 35 KrO-NW, § 37 Abs. 6 GemOBW, § 32 Abs. 6 LKrOBW, § 39 Abs. 1 ThürKO, § 112 ThürKO), die Willensbildung in den Stadträten und Kreistagen und greift damit in die de lege lata bestehende Ausgestaltung der kommunalen Organisationshoheit ein. Die Vorschrift knüpft die Realisierung der vom Gesetzgeber eingeräumten Chance, die Aufgaben der Grund-sicherung für Arbeitsuchende allein zu erbringen, an zusätzliche Hürden. Im Fall des Beschwerdeführers zu 1. käme, obwohl sich eine Mehrheit des Kreistages - 36 von 60 Mitgliedern - für den Antrag auf Zulassung als Optionskommune ausgesprochen hatte, eine Realisierung der gesetzlich eröffneten Chance schon deshalb nicht mehr in Betracht. 130

c) § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II ist der Sache nach eine Regelung des Kommunalverfassungsrechts. Dieses fällt als Teil des Kommunalrechts in die Gesetzgebungskompetenz der Länder (aa). Etwas anderes folgt weder aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG (bb) noch aus Art. 91e Abs.3 GG (cc) oder aus einer Kompetenz kraft Sachzusammenhangs (dd). 131

aa) Das Grundgesetz weist die Gesetzgebungszuständigkeit für das Kommunalrecht nicht dem Bund zu, sondern belässt sie bei den Ländern (vgl. BVerfGE 22, 180 <210>; 77, 288 <299>; vgl. auch BVerfGE 1, 167 <176>; 26, 172 <181>; 48, 64 <83>; 56, 298 <310>; 57, 43 <59>; 58, 177 <191 f.>). Das Kommunalrecht in diesem Sinne umfasst die Summe der Rechtssätze, die sich mit der Rechtsstellung, der Organisation, den Aufgaben sowie den Handlungsformen der kommunalen Körperschaften befassen. Darunter fällt auch das Gemeindeverfassungsrecht (vgl. Uhle, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 70 Rn. 104 <Oktober 2008>) und insbesondere die Art und Weise der kommunalen Willensbildung (vgl. Burgi, Kommunalrecht, 4. Aufl. 2012, § 1 Rn. 10). 132

§ 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II ist eine Regelung des Kommunalrechts. Er regelt das Zustandekommen von Beschlüssen in Stadträten und Kreistagen und betrifft damit die interne Willensbildung in den Kommunen, die Verwirklichung des Mehrheitsprinzips und der Demokratie auf kommunaler Ebene (vgl. Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG) und in gewissem Umfang auch die funktionale Zuständigkeitsverteilung zwischen den Organen der in Rede stehenden Kommune. Die interne Willensbildung in den Kommunen und das Zusammenwirken zwischen den unterschiedlichen Organen der Kommune wird in allen Ländern in den jeweiligen Kommunalordnungen geregelt (vgl. Art. 51 Abs. 1 BayGO, Art. 45 Abs. 1 BayLKrO, § 50 Abs. 1 GO-NW, § 35 KrO-NW, § 37 Abs. 6 GemOBW, § 32 Abs. 6 LKrOBW, § 39 Abs. 1 ThürKO, § 112 ThürKO) und ist ein wesentlicher Teil des Kommunal(verfassungs)rechts. Dieses bestimmt, wie die Willensbildung innerhalb einer Kommune abzulaufen hat und wie die Gewichtsverteilung zwischen Bürgermeister und Gemeinderat beziehungsweise Landrat und Kreistag auszugestalten ist. Wäre dies anders, könnte der Bund in allen Bereichen, in de- 133

nen er eine Gesetzgebungskompetenz besitzt, auch Vorgaben über die Beschlussfähigkeit der kommunalen Vertretungskörperschaften, die Form der Beschlussfassung oder den Ablauf der Sitzungen treffen. Die den Ländern zustehende Gesetzgebungskompetenz für das Kommunalrecht liefe damit leer.

bb) Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für "die öffentliche Fürsorge" aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG vermag die angegriffene Regelung des § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II nicht zu stützen. 134

(1) Zwar ist der Begriff der "öffentlichen Fürsorge" im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht eng auszulegen (vgl. BVerfGE 88, 203 <329 f.>; 97, 332 <341>). Zu dieser Materie gehören nicht nur Bestimmungen darüber, was die Träger der Fürsorge an materiellen Fürsorgeleistungen zu erbringen haben und auf welche Weise dies geschehen soll. Der Regelungsbereich des Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG umfasst auch organisatorische Vorschriften über die Abgrenzung öffentlicher und privater Träger (vgl. BVerfGE 22, 180 <203>; 106, 62 <133 f.>). 135

Bei der Bestimmung der Reichweite der aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG folgenden Gesetzgebungskompetenz ist jedoch Zurückhaltung geboten, wenn mit ihr Regelungen gerechtfertigt werden sollen, von denen nach dem Grundgedanken der Art. 70 ff. GG anzunehmen ist, dass der Regulationsgegenstand im Wesentlichen oder weitgehend in der Kompetenz der Länder verbleiben soll. Das gilt insbesondere mit Blick auf das Kommunalrecht, das nicht nur zum "Hausgut" jener Zuständigkeiten zählen dürfte, das die Organisationshoheit der Länder prägt und den Ländern daher unentziehbar verbleiben muss, sondern das der verfassungsändernde Gesetzgeber im Jahre 2006 auch noch mit einem generellen Durchgriffsverbot gegen Zugriffe des Bundes abgesichert hat (Art. 84 Abs. 1 Satz 7, Art. 85 Abs. 1 Satz 2 GG). Damit hat er auch punktuelle Übergriffe des Bundes, wie sie aufgrund seiner Zuständigkeiten zur Regelung des Verwaltungsvollzugs nach der alten Rechtslage möglich waren (vgl. BVerfGE 22, 180 <209 f.>; 77, 288 <299>), ausgeschlossen. Im Hinblick auf organisationsrechtliche Regelungen ist zudem zu bedenken, dass die Verfassung zwischen der materiellen Gesetzgebungskompetenz in Art. 70 ff. GG und der Regelung von Behördenorganisation und Verwaltungsverfahren in Art. 83 ff. GG unterscheidet und dies nicht durch eine extensive Interpretation von dem Vollzug dienenden Vorschriften wie Art. 91e GG unterlaufen werden darf. 136

(2) Hieran gemessen kann § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II nicht auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG gestützt werden. Das Erfordernis einer Mehrheit von zwei Dritteln der Stimmen in der zuständigen Vertretungskörperschaft der Kommune regelt keine rein organisatorische Frage bei der Erbringung sozialrechtlicher Leistungen, sondern die Art und Weise der Willensbildung auf kommunaler Ebene (<a>). Gegen die Annahme, die Regelung könne auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG gestützt werden, spricht zudem die Existenz des Art. 91e GG selbst (). 137

(a) Das Erfordernis einer Mehrheit von zwei Dritteln der Stimmen in der zuständigen 138

Vertretungskörperschaft der Kommune regelt die Art und Weise der Willensbildung auf kommunaler Ebene. Mit der qualifizierten Mehrheit des § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II statuiert der Gesetzgeber verfahrensrechtliche Anforderungen an die Willensbildung der Kommunen, also die Voraussetzungen, unter denen sie zu einer rechtlich relevanten Willensbildung in der Lage sind. Nach der Auffassung des Gesetzgebers soll mit § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II "eine sorgfältige und ausführliche politische Meinungsbildung" sichergestellt werden, welche die Gewähr für "eine langfristig angelegte, umfassend aktiv unterstützte und nachhaltige Aufgabenwahrnehmung" bietet. Dies stelle sicher, dass für die alleinige Wahrnehmung der Aufgaben ein hoher Grad an Akzeptanz vorhanden und die für eine nachhaltige Aufgabenwahrnehmung unabdingbare Kontinuität der Verwaltungsstrukturen gewährleistet sei (vgl. BTDrucks 17/1555, S. 18). Wäre § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II gültig, verdrängte er in seinem Anwendungsbereich die kommunalrechtlichen Regelungen über Form und Verfahren der Beschlussfassung in den Gemeinderäten und Kreistagen und würde sie - da er denselben Gegenstand mit unterschiedlichen Rechtsfolgen regelt - nach Art. 31 GG brechen. Denn er weist denselben Regelungsgegenstand auf wie etwa Art. 51 Abs. 1 BayGO, Art. 45 Abs. 1 BayLKrO, § 50 Abs. 1 GO-NW, § 35 KrO-NW, § 37 Abs. 6 GemOBW, § 32 Abs. 6 LKrOBW, § 39 Abs. 1 ThürKO, § 112 ThürKO und vergleichbare Bestimmungen, an deren kompetenzrechtlicher Zulässigkeit keine Zweifel bestehen. Ist die Festlegung der Mehrheitserfordernisse in den kommunalen Repräsentativkörperschaften aber eine Regelung des Kommunalrechts, dann kann sie nach der Systematik der Art. 70 und Art. 72 Abs. 1 GG nicht zugleich eine solche des Sozialrechts sein.

Dem steht auch die Rechtsprechung des Senats zur grundsätzlich weiten Interpretation von Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG (vgl. BVerfGE 22, 180 <212 f.>; 106, 62 <133 f.>) nicht entgegen. Die dort entschiedenen Fälle betrafen die Regelung des Zusammenwirkens und Nebeneinanders von öffentlicher Hand und Privaten und damit Rechte und Pflichten in einem fürsorgerechtlichen Rechtsverhältnis. § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II betrifft dagegen nicht das Rechtsverhältnis, in dem das Zusammenwirken von Bund und Gemeinden oder Gemeindeverbänden bei der Grundsicherung für Arbeitsuchende näher ausgestaltet wird und Antragserfordernisse, Formvorschriften oder Mitwirkungshandlungen statuiert werden. Er regelt vielmehr, nach welchen Regeln die interne Willensbildung bei einem der Beteiligten im Vorfeld des Zusammenwirkens mit Bund und Ländern zu erfolgen hat. Das Rechtsverhältnis zwischen Kommune und Bund, das insoweit allein möglicher Anknüpfungspunkt für eine Regelung auf der Grundlage von Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG sein könnte, ist somit nicht Regelungsgegenstand der Norm, mag diese auch reflexartige Rückwirkungen auf die Interessen des Bundes haben, indem sie dazu beitragen kann, die Anzahl der antragstellenden Kommunen zu begrenzen und das Risiko zu reduzieren, dass sich einmal zugelassene Optionskommunen aus der Aufgabe der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach § 6a Abs. 7 SGB II wieder zurückziehen.

139

(b) Gegen die Annahme, die organisatorische beziehungsweise verfahrensrechtli-

140

che Regelung des § 6a Abs. 2 Satz 3 GG könne auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG gestützt werden, spricht zudem die Stellung des Art. 91e GG im VIIIa. Abschnitt des Grundgesetzes. Die Regelungen über die gemeinsamen Einrichtungen und die Optionskommunen wurden nach längerer Debatte (vgl. Henneke, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Hofmann/Hopfauf, GG, 12. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 16) an dieser Stelle eingefügt, weil es auch nach Auffassung des verfassungsändernden Gesetzgebers um eine Ausnahme vom grundsätzlichen Verbot der Mischverwaltung ging, also um den Vollzug des Zweiten Buches des Sozialgesetzbuches und damit zusammenhängende Fragen der Einrichtung der Behörden und des Verwaltungsverfahrens. Dies unterstreicht die Systematik des Grundgesetzes, nach der die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren gerade keine Frage der Sachgesetzgebungskompetenzen sind und schließt es aus, für eine den Vollzug des materiellen Sozialrechts betreffende Regelung auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG zurückzugreifen.

cc) Eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes ergibt sich auch nicht aus Art. 91e Abs. 3 GG. Auf dieser Grundlage kann der Gesetzgeber zwar die Voraussetzungen für die Zulassung von Gemeinden und Gemeindeverbänden als Optionskommunen regeln, insbesondere deren Anzahl sowie Kriterien für die Zulassung festlegen. Auf die Art und Weise der internen Willensbildung der Kommunen erstreckt sich seine Regelungskompetenz jedoch nicht. 141

(1) Nach Art. 91e Abs. 3 GG regelt das Nähere über das Zusammenwirken von Bund und Ländern oder der nach Landesrecht zuständigen Gemeinden und Gemeindeverbände bei der Grundsicherung für Arbeitsuchende ein Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf. Die Vorschrift weist dem Bund eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz zu und enthält zugleich einen Gesetzgebungsauftrag, der bewusst weit gefasst wurde und dem Gesetzgeber bei der Ausgestaltung einen großen Spielraum lassen soll (vgl. Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 39 <Mai 2011>). In der Sache bezieht er sich, wie dargelegt, auf die nähere Ausgestaltung der gemeinsamen Einrichtungen (Art. 91e Abs. 1 GG), die Anzahl möglicher Optionskommunen, das von ihnen zu durchlaufende Verfahren und - im Falle der Zulassung - die Kostentragung für die Aufgabe der Grundsicherung für Arbeitsuchende (Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG). 142

(2) Auch wenn diese Aufzählung nicht abschließend ist, kann § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II nicht auf Art. 91e Abs. 3 GG gestützt werden. Weder kann das Erfordernis einer Zweidrittelmehrheit in der zuständigen Repräsentativkörperschaft als Zulassungskriterium angesehen werden noch darf der Gesetzgeber über den Regelungsgehalt von Art. 91e Abs. 1 und 2 GG hinausgehen. 143

In der Begründung zu Art. 91e GG hat der verfassungsändernde Gesetzgeber unter anderem betont, dass sich der Gesetzgeber "an die zwingenden Vorgaben des Grundgesetzes zu halten" habe (BTDrucks 17/1554, S. 5) und damit deutlich gemacht, dass Art. 91e GG nichts an der in Art. 70 ff. und 109 GG niedergelegten Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern ändern will. Art. 91e Abs. 3 GG erlaubt 144

vor diesem Hintergrund zwar den Erlass von Vorschriften "zur Festlegung der Anzahl der Optionskommunen" und "zu den Kriterien für die Zulassung von Optionskommunen". Insoweit sind Regelungen über das Erfordernis einer Antragstellung durch die kommunalen Träger und das verfahrensmäßige Zusammenwirken der Kommunen mit anderen Verwaltungsträgern - ähnlich wie bei dem auf Art. 84 Abs. 1 GG gestützten Erfordernis des Einvernehmens nach § 36 Abs. 1 BauGB - Teil der auf die Vollziehung der Verwaltungsaufgabe gerichteten Regelung und gestalten die Rechtsverhältnisse zwischen dem Bund und der Kommune beziehungsweise dem Land und der Kommune näher aus. Der Regelungsgehalt von § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II betrifft dagegen nicht die Rechtsverhältnisse zwischen der antragstellenden Kommune und dem Bund oder dem Land, sondern die interne Organisation der Kommunen. Mit dem Erfordernis der Zwei-Drittel-Mehrheit in den zuständigen Vertretungskörperschaften regelt er die Modalitäten ihrer Beschlussfassung und modifiziert damit nicht nur die Anforderungen an die demokratische Willensbildung in den Kommunen, sondern auch die funktionale Zuständigkeitsverteilung zwischen ihren Organen. Als in der Sache kommunalrechtliche Vorschrift ist § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II nicht von Art. 91e Abs. 3 GG gedeckt.

dd) Dem Bund steht schließlich auch keine Gesetzgebungskompetenz kraft Sachzusammenhangs zu. Eine Kompetenz kraft Sachzusammenhangs ist von vornherein nur dann anzuerkennen, wenn eine Materie verständiger Weise nicht geregelt werden kann, ohne dass zugleich eine dem Bund nicht ausdrücklich zugewiesene andere Materie mitgeregelt wird, wenn also das Übergreifen in die Gesetzgebungskompetenz der Länder unerlässliche Voraussetzung für die Regelung der in Rede stehenden Materie ist (vgl. BVerfGE 3, 407 <421>; 8, 143 <149>; 12, 205 <237>; 15, 1 <20>; 26, 246 <256>; 26, 281 <300>; 97, 228 <251>; 98, 265 <299>; 106, 62 <114 f.>; stRspr). Die umfassende Regelung eines den Ländern vorbehaltenen Bereichs ist dem Bund in keinem Fall eröffnet (vgl. BVerfGE 61, 149 <205>; 98, 265 <299>; 106, 62 <115>).

145

Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben. Es liegt schon fern, dass eine Frage der internen Willensbildung der kommunalen Repräsentativkörperschaften eine zentrale Bedeutung für die Aufgabenerledigung durch sogenannte Optionskommunen haben sollte. Mag das Antragserfordernis sicherstellen, dass die Kommune die Aufgabe aus eigenem Antrieb übernimmt, und dazu beitragen, dass sie sich an diesem rechtserheblichen Schritt festhalten lassen muss, so ist die Frage, auf welche Weise die dem Antrag zugrunde liegenden Beschlüsse zustande kommen, für die Aufgabenwahrnehmung nachrangig und für die organisatorische Ausgestaltung insgesamt unbedeutend. Schon der Blick auf die Rechtslage vor Inkrafttreten des Gesetzes zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 3. August 2010 zeigt, dass die Regelung des § 6a Abs. 2 Satz 3 SGB II keineswegs unerlässlich ist, um eine Behördenstruktur zu schaffen, die die Aufgabe der Grundsicherung für Arbeitsuchende der Zielsetzung des Gesetzgebers entsprechend erfüllen kann (ebenso Luthé, in: Hauck/Noftz/Voelzke, SGB II, § 6a Rn. 11

146

<Dezember 2010>; ders., ZfF 2011, S. 1 <3>). Nach § 6a Abs. 2 Satz 1 SGB II a.F. wurden kommunale Träger auf Antrag vom Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit als Träger im Sinne des § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 durch Rechtsverordnung zugelassen, wenn sie sich zur Schaffung einer besonderen Einrichtung nach § 6a Abs. 6 SGB II a.F. und zur Mitwirkung an der Wirkungsforschung nach § 6c SGB II <2004> verpflichtet hatten. Weitergehende Anforderungen wurden zum damaligen Zeitpunkt als nicht erforderlich angesehen. Vollzugsprobleme haben sich daraus nicht ergeben. Wie die mündliche Verhandlung gezeigt hat, ist es auch nicht zu einem nennenswerten Rückzug von Optionskommunen gekommen.

d) § 6a Abs. 2 Satz 3 1. Halbsatz SGB II verletzt danach Art. 28 Abs. 2 Sätze 1 und 2 GG in Verbindung mit Art. 70 GG. Im Hinblick auf einen geordneten Gesetzesvollzug im Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende ist § 6a Abs. 2 Satz 3 1. Halbsatz SGB II für unvereinbar mit dem Grundgesetz zu erklären. Die Vorschrift gilt für bestehende Zulassungen fort (vgl. BVerfGE 103, 1 <1, 19 f.>). Sie darf in neuen Zulassungsverfahren nach § 6a SGB II nicht mehr angewandt werden. Die bisher ergangenen Zulassungsentscheidungen bleiben unberührt. Das gilt insbesondere für die Zweite Verordnung zur Änderung der Kommunalträger-Zulassungsverordnung vom 14. April 2011 (BGBl I S. 645). 147

aa) Verstößt eine Norm gegen das Grundgesetz, führt dies in der Regel zur Nichtigkeit der angegriffenen Vorschrift. Die bloße Unvereinbarkeitserklärung, verbunden mit der Anordnung einer teilweisen Fortgeltung der verfassungswidrigen Regelung kommt statt der gesetzlich vorgesehenen Nichtigkeit als Rechtsfolge dann in Betracht, wenn es aus verfassungsrechtlichen Gründen unabdingbar ist, eine verfassungswidrige Vorschrift für eine Übergangszeit fortbestehen zu lassen, damit in dieser Zeit nicht ein Zustand besteht, der von der verfassungsmäßigen Ordnung noch weiter entfernt ist als der bisherige (vgl. BVerfGE 119, 331 <382 f.> m.w.N.). Neben den Grundrechten (vgl. BVerfGE 83, 130 <154>; 92, 158 <186>) werden vor allem das Rechts- und das Sozialstaatsprinzip (vgl. BVerfGE 37, 217 <261>; 73, 40 <101 f.>; 119, 331 <383 f.>) als verfassungsrechtliche Gründe anerkannt, welche die befristete Weitergeltung einer nicht verfassungskonformen Regelung rechtfertigen können. Das kommt insbesondere dann in Betracht, wenn mit der Nichtigklärung der angegriffenen Regelung ein rechtliches Vakuum aufträte und sowohl bei den Behörden als auch bei den Rechtsunterworfenen Unsicherheit über die Rechtslage entstünde (vgl. BVerfGE 37, 217 <261>; 73, 40 <102>; 92, 53 <74>). Die Feststellung der Unvereinbarkeit einer Rechtslage mit dem Grundgesetz darf auch nicht dazu führen, dass der Verwaltung zeitweilig die Erfüllung verfassungsrechtlicher Pflichtaufgaben mangels hinreichender gesetzlicher Grundlage unmöglich gemacht wird (vgl. BVerfGE 83, 130 <152 ff.>; auch 51, 268 <290 f.>). 148

bb) Danach ist § 6a Abs. 2 Satz 3 1. Halbsatz SGB II lediglich für mit der Verfassung unvereinbar zu erklären, um zu verhindern, dass durch die Nichtigklärung der angegriffenen Regelung bei den betroffenen Behörden und Rechtsunterworfenen Unsicherheit über die Rechtslage entsteht, und um eine wirkungsvolle, durch das Sozial- 149

staatsprinzip gebotene Aufgabenwahrnehmung zu ermöglichen. Die durch die Grundsicherung für Arbeitsuchende gewährten Leistungen decken weite Bereiche der Sozialleistungen des Staates ab. Bei einer Nichtigerklärung könnten die Aufgaben ab sofort nicht mehr einheitlich durch alle zugelassenen Optionskommunen wahrgenommen werden. Hiervon wären eine hohe Zahl von Leistungsempfängern und die Mitarbeiter der Kommunen betroffen. Ohne die Aufrechterhaltung der Regelung für die Vergangenheit ist es nicht möglich, eine geordnete Sozialverwaltung sicherzustellen (vgl. BVerfGE 119, 331 <383>).

Als Folge der Übergangsregelung kann auch der Beschwerdeführer zu 1. derzeit nicht als Optionskommune zugelassen werden. Er wird einen neuen Antrag stellen müssen (vgl. BVerfGE 103, 1 <20>). 150

2. Im Übrigen sind die Verfassungsbeschwerden unbegründet. Gegen die Vorschrift des § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die Regelung ist formell verfassungsgemäß (a). Mit § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II füllt der Bundesgesetzgeber in nicht zu beanstandender Weise den ihm eingeräumten Gestaltungsauftrag aus (b). Die Festlegung der Anzahl möglicher kommunaler Träger auf 25 Prozent der zum 31. Dezember 2010 bestehenden Aufgabenträger verstößt auch nicht gegen Art. 28 Abs. 2 GG (c). Der Gesetzgeber hat das Verteilungsverfahren schließlich hinreichend bestimmt ausgestaltet; die Verordnungsermächtigung des § 6a Abs. 3 SGB II ist insoweit nicht zu beanstanden (d). 151

a) Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II ergibt sich aus Art. 91e Abs. 3 GG. Danach regelt das Nähere im Hinblick auf Organisation und Verfahren bei der Erledigung der Verwaltungsaufgabe "Grundsicherung für Arbeitsuchende" ein Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf. Zum "Näheren" gehört neben Regelungen über die Ausgestaltung des Zulassungs- und Verteilungsverfahrens sowie die Organisation der Aufgabenerfüllung auch die Festlegung der Anzahl zuzulassender Optionskommunen. In der Begründung zu Art. 91e GG ist im Hinblick auf Absatz 2 insoweit ausdrücklich davon die Rede, dass das Bundesgesetz Regelungen über die Festlegung der Anzahl der Optionskommunen treffen werde (vgl. BTDrucks 17/1554, S. 5). Mit § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II hat der Gesetzgeber die Anzahl möglicher Optionskommunen auf 25 Prozent festgelegt und insoweit das Nähere zu Art. 91e Abs. 2 GG geregelt. Dazu ist er durch Art. 91e Abs. 3 GG ermächtigt. 152

b) Art. 91e Abs. 3 GG eröffnet dem Gesetzgeber einen weiten Gestaltungsspielraum für die Ausgestaltung des Verwaltungsvollzugs in alleiniger Trägerschaft der Kommunen (aa). Dessen Grenzen überschreitet § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II nicht (bb). 153

aa) Indem Art. 91e Abs. 3 GG den Bundesgesetzgeber ermächtigt, "das Nähere" zu regeln, räumt er ihm grundsätzlich einen nicht unerheblichen Spielraum bei der Ausgestaltung des Vollzugs der Verwaltungsaufgabe "Grundsicherung für Arbeitsuchende" in alleiniger Verantwortung der Kommunen ein (vgl. Volkmann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 3, 6. Aufl. 2010, Art. 91e Rn. 12; Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 154

Art. 91e Rn. 39 <Mai 2011>). Inhaltlich geben Art. 91e Abs. 1 und Abs. 2 GG allerdings ein Regel-Ausnahme-Verhältnis vor: Die Aufgabenwahrnehmung in gemeinsamen Einrichtungen soll danach die Regel sein, die alleinige Aufgabenwahrnehmung durch Optionskommunen die Ausnahme. Dies belegen sowohl der Wortlaut des Art. 91e GG (1) als auch seine systematische Stellung und seine Entstehungsgeschichte (2).

(1) Bereits dem Wortlaut des Art. 91e GG lässt sich entnehmen, dass das Grundgesetz die Wahrnehmung der Verwaltungsaufgabe "Grundsicherung für Arbeitsuchende" in gemeinsamen Einrichtungen als Regelfall vorsieht. In diesem Sinne ist in Art. 91e Abs. 2 GG davon die Rede, dass der Bund zulassen "könne", dass eine "begrenzte Anzahl von Gemeinden und Gemeindeverbänden" auf ihren Antrag und mit Zustimmung der obersten Landesbehörde die Aufgaben nach Absatz 1 allein wahrnimmt. Nicht nur die Formulierung "eine begrenzte Anzahl" weist dabei auf ein "Regel-Ausnahme-Verhältnis" (BTDrucks 17/1554, S. 4) hin; auch die ausdrückliche Eröffnung eines gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums ("kann zulassen") unterstreicht dies.

155

(2) Art. 91e GG stellt eine allein auf den Vollzug der Verwaltungsaufgabe Grundsicherung für Arbeitsuchende zugeschnittene abschließende Spezialregelung dar. Er wurde bewusst in den Abschnitt VIIIa. "Gemeinschaftsaufgaben, Verwaltungszusammenarbeit" aufgenommen und ordnet ausweislich des Art. 91e Abs. 1 GG grundsätzlich eine Mischverwaltung als Regelfall an. Soweit Art. 91e Abs. 2 GG in diesem Zusammenhang ausnahmsweise auch einen Vollzug durch Optionskommunen vorsieht, stellt er die Grundentscheidung des Art. 91e Abs. 1 GG für den Vollzugstyp der Mischverwaltung nicht in Frage. Art. 91e Abs. 2 GG ist insoweit - anders als in der Literatur zum Teil angenommen wird (vgl. Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 31 <Mai 2011>; Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 31 <32. Erg.-Lfg. VI/11>; Hermes, in: Dreier, GG, Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 48; Siekmann, in: Sachs, GG, 6. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 22) - keine Norm, die einen Rückgriff auf die allgemeinen Regelungen über die Landesexekution gemäß Art. 83 f. GG wieder eröffnete (BTDrucks 17/1554, S. 4), sondern eine spezifische Ausnahmenvorschrift von einer ihrerseits abschließenden Spezialregelung.

156

bb) Aus dem Wortlaut des Art. 91e Abs. 2 GG lässt sich eine konkrete Anzahl möglicher Optionskommunen nicht ableiten (1). Die mit § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II vorgenommene Konkretisierung des von Art. 91e Abs. 1 und Abs. 2 GG vorgegebenen Regel-Ausnahme-Verhältnisses hält sich im Rahmen der verfassungsrechtlichen Vorgaben (2).

157

(1) Der Gesetzgeber ist im Rahmen der Vorgaben des Art. 91e Abs. 3 GG grundsätzlich frei, die Anzahl der möglichen Optionskommunen aufgrund politischer Dezi- sion festzusetzen. Soweit im Schrifttum die Auffassung vertreten wird, die Festlegung auf 25 Prozent sei willkürlich und daher verfassungswidrig (Hermes, in: Dreier, GG, Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 42; Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 91e Rn. 27

158

<Mai 2011>; Siekmann, in: Sachs, GG, 6. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 20), vermag dies nicht zu überzeugen. Zwar hat die Begrenzung auf 25 Prozent in der Tat lediglich in den Gesetzgebungsmaterialien Niederschlag gefunden (vgl. BTDrucks 17/1554, S. 4; 17/2192, S. 2), nicht jedoch im Wortlaut des Art. 91e Abs. 2 GG. Auch lassen sich der Norm über das Regel-Ausnahme-Verhältnis hinaus keine weiteren Kriterien für dessen Konkretisierung entnehmen. Das macht die Bestimmung des Art. 91e Abs. 2 GG jedoch nicht verfassungswidrig, sondern hat lediglich zur Folge, dass der Gesetzgeber im Rahmen der Verfassung und unter Beachtung des Mehrheitsprinzips (Art. 42 Abs. 2 GG) nach seinen politischen Präferenzen über die Konkretisierung des Regel-Ausnahme-Verhältnisses entscheiden kann. Er ist dabei rechtlich auch nicht an im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens getroffene politische Absprachen gebunden. Den auf die Einführung eines 25-Prozent-Quorums zielenden Absichtserklärungen in den Gesetzgebungsmaterialien (vgl. BTDrucks 17/1554, S. 4) kommt, für sich genommen, insoweit kein verfassungsrechtlicher Gehalt zu.

Mit dem Tatbestandsmerkmal der "begrenzten Anzahl" gibt Art. 91e Abs. 2 GG einen deutlichen Anhaltspunkt dafür vor, dass der Gesetzgeber das Regel-Ausnahme-Verhältnis weitgehend frei konkretisieren darf (vgl. Siekmann, in: Sachs, GG, 6. Aufl. 2011, Art. 91e Rn. 20). Da sich das Regel-Ausnahme-Verhältnis bereits aus dem Nebeneinander von Art. 91e Abs. 1 und 2 GG ergibt, wäre die Aufnahme dieses unbestimmten Verfassungsbegriffs nicht erforderlich gewesen. Spezifischen Bedeutungsgehalt erfährt er daher nur, wenn er als die Bekräftigung der Befugnis des Gesetzgebers verstanden wird, die Anzahl der zuzulassenden Optionskommunen weitgehend nach politischen Präferenzen zu bestimmen.

159

(2) Mit der Festlegung auf 25 Prozent hat der Gesetzgeber die bereits im Verfahren zur Einführung von Art. 91e GG avisierte Zielgröße übernommen und den politischen Erwartungen der Beteiligten Rechnung getragen. Dies ist nicht deshalb willkürlich, weil sich aus der Gesetzesbegründung kein weiteres überzeugendes Regelungsmotiv für die Gewichtung ergibt (vgl. Mehde, in: Beck'scher OK-GG, Art. 91e Rn. 26 <1. Juni 2014>).

160

Es ist nicht ersichtlich, dass § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II den von Art. 91e Abs. 2 GG gezogenen Konkretisierungsspielraum überschreitet (vgl. Volkmann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 3, 6. Aufl. 2010, Art. 91e Rn. 10; Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 26, Fn. 102 <32. Erg.-Lfg. VI/11>; Mager, in: von Münch/Kunig, GG, Bd. 2, 6. Aufl. 2012, Art. 91e Rn. 9; Rixen/Weißenberger, in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 6a Rn. 8). Dem Gesetzgeber hätte es zwar frei gestanden, über das 25-Prozent-Quorum hinaus zu gehen (vgl. Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 26 <32. Erg.-Lfg. VI/11>). Verfassungsrechtlich verpflichtet war er dazu jedoch nicht.

161

c) § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II bedarf auch keiner verfassungskonformen Auslegung im Lichte von Art. 28 Abs. 2 Sätze 1 und 2 GG. Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG gewährleistet den Gemeinden (aa), Art. 28 Abs. 2 Satz 2 den Gemeindeverbänden (bb) eine un-

162

terschiedlich weit reichende und wehrfähige Aufgabenausstattung. Diese wird durch die Kontingentierung der möglichen Optionskommunen nicht berührt (cc).

aa) Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG garantiert den Gemeinden einen grundsätzlich alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft umfassenden Aufgabenbereich (vgl. BVerfGE 26, 228 <237 f.>; 56, 298 <312>; 59, 216 <226>; 79, 127 <143>). Dazu gehören diejenigen Bedürfnisse und Interessen, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben (vgl. BVerfGE 8, 122 <134>; 50, 195 <201>; 52, 95 <120>; 79, 127 <151 f.>; 83, 363 <384>; 86, 148 <220 f.>; 110, 370 <400>), die also den Gemeindeeinwohnern als solchen gemeinsam sind, indem sie das Zusammenleben und -wohnen der Menschen in der Gemeinde betreffen (vgl. BVerfGE 79, 127 <151 f.>; 83, 363 <384>; 86, 148 <220 f.>; 110, 370 <400>). Verändert der Gesetzgeber den Aufgabenbestand der Gemeinden, so hat er den Vorrang zu berücksichtigen, den Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG der Gemeindeebene in den Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft einräumt. Dagegen ist er in seiner Zuordnung weitgehend frei, wenn eine Aufgabe keinen oder keinen relevanten örtlichen Charakter besitzt; sie fällt dann von vornherein nicht in den Gewährleistungsbereich des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG (vgl. BVerfGE 79, 127 <152>; 110, 370 <400>).

163

bb) Den Gemeindeverbänden ist das Recht der Selbstverwaltung nach Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG dagegen im Hinblick auf ihren Aufgabenbestand nur eingeschränkt gewährleistet. Anders als bei den Gemeinden beschreibt die Verfassung die Aufgaben der Kreise nicht selbst, sondern überantwortet ihre Festlegung dem Gesetzgeber (vgl. BVerfGE 119, 331 <353> m.w.N.). Dessen Gestaltungsspielraum stößt, wie dargestellt, bei der Ausgestaltung des Aufgabenbereichs der Kreise erst dort an Grenzen, wo die verfassungsrechtliche Gewährleistung des Selbstverwaltungsrechts der Kreise entwertet würde. Der Gesetzgeber darf Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG deshalb nicht dadurch unterlaufen, dass er den Kreisen keine Aufgaben zuweist, die in der von der Verfassung selbst gewährten Eigenverantwortlichkeit wahrgenommen werden könnten. Er muss vielmehr einen Mindestbestand an Aufgaben vorsehen, die die Kreise unter Inanspruchnahme der auch ihnen gewährten Eigenverantwortlichkeit erledigen können (vgl. BVerfGE 119, 331 <353>). Ist dies der Fall, so liegt es im (politischen) Ermessen des Gesetzgebers, ob und inwieweit er über den verfassungsrechtlich geforderten Mindestbestand an Aufgaben hinausgeht.

164

cc) Soweit die Beschwerdeführerin zu 2. nicht als Optionskommune anerkannt worden ist, berührt sie dies nicht in ihrer durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG geschützten Selbstverwaltungsgarantie. Die Grundsicherung für Arbeitsuchende ist keine Aufgabe der örtlichen Gemeinschaft. Ihre unterlassene Übertragung berührt Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG von vornherein nicht. Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft sind nur diejenigen Bedürfnisse und Interessen, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln, also den Gemeindeeinwohnern gerade als solchen gemeinsam sind, indem sie das Zusammenleben und -wohnen der Menschen vor Ort betreffen (vgl. BVerfGE 79, 127 <151 f.>; 83, 363 <384>; 86, 148 <220 f.>; 110, 370 <400>). Fürsorge- und sozialversicherungsrechtliche Aufgaben der Grundsicherung für Arbeitsuchende lassen

165

sich darunter nicht fassen. Die den Optionskommunen zusätzlich zu übertragenden Aufgaben nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II betreffen die Eingliederung in Arbeit, die normalerweise Gegenstand der Arbeitslosenversicherung ist und von der Bundesagentur für Arbeit überregional und im Bundesgebiet einheitlich wahrgenommen wird. Etwas anderes folgt auch nicht daraus, dass Ansprüche auf Sozialhilfe durch die Grundsicherung für Arbeitsuchende abgelöst worden sind, Sozialhilfe jedoch von den kreisfreien Städten und Landkreisen nach Maßgabe der landesrechtlichen Vorschriften in eigener Verantwortung geleistet wird (vgl. § 1 Abs. 1 Hessisches Ausführungsgesetz zum Zwölften Buch Sozialgesetzbuch; § 1 Satz 1 Niedersächsisches Gesetz zur Ausführung des Zwölften Buchs des Sozialgesetzbuchs; § 1 Ausführungsgesetz zum Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch (SGB XII) - Sozialhilfe - für das Land Nordrhein-Westfalen; § 1 Thüringer Gesetz zur Ausführung des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch). Dass diese Gebietskörperschaften seit Jahrzehnten örtliche Träger der Sozialhilfe sind, macht die Grundsicherung für Arbeitsuchende nicht zu einer Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft (vgl. Volkmann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 3, 6. Aufl. 2010, Art. 91e Rn. 10). Der Schutzbereich des Art 28 Abs. 2 Satz 1 GG ist insoweit nicht eröffnet (vgl. Rixen/Weißberger, in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 6a Rn. 8; vgl. auch Dyllick/Lörincz/Neubauer, NJ 2011, S. 15 <20>).

Vor diesem Hintergrund ist auch die Selbstverwaltungsgarantie der Beschwerdeführer zu 3. bis 15. aus Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG nicht verletzt. Da das Recht der Selbstverwaltung den Gemeindeverbänden von vornherein nur nach Maßgabe der Gesetze eingeräumt ist, obliegt es grundsätzlich auch dem Gesetzgeber, die Aufgaben der Gemeindeverbände festzulegen. Der ihm dabei zukommende Spielraum stößt erst dort an Grenzen, wo durch die Zuweisung neuer Aufgaben, deren Entzug oder Nichtzuweisung die verfassungsrechtliche Gewährleistung der Selbstverwaltung entleert würde (vgl. BVerfGE 119, 331 <352 ff.>). Die Beschwerdeführer zu 3. bis 15. waren bislang nicht als kommunale Träger zugelassen und haben ihre Zulassung als Optionskommune erstmals beantragt. Ihre Nichtzulassung stellt sich somit weder als Aufgabenentzug noch als eine Änderung ihres bisherigen Aufgabenbestandes dar, die an Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG zu messen wäre. Die Beschwerdeführer begehren vielmehr die Zuweisung einer neuen Aufgabe. Dies könnten sie unter Berufung auf die Selbstverwaltungsgarantie nur verlangen, wenn ohne eine Zuständigkeit für die Grundsicherung für Arbeitsuchende die ihnen zukommende Selbstverwaltungsgarantie in ihrem Kern entwertet wäre. Das ist offensichtlich nicht der Fall.

d) Eröffnet der Gesetzgeber den Kommunen die Chance auf eine bestimmte Aufgabenzuständigkeit, so muss er allerdings ein Verfahren vorsehen, das eine transparente und nachvollziehbare Verteilungs- und Zulassungsentscheidung sicherstellt (aa). Der Gesetzgeber musste dieses Verteilungsverfahren nicht im Einzelnen ausgestalten, sondern konnte dies auch dem Ordnungsgeber überlassen. § 6a Abs. 3 SGB II ist insoweit eine ausreichende Rechtsgrundlage (bb). Ob die Verordnung über das Verfahren zur Feststellung der Eignung als zugelassener kommunaler Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende (KtEfv) diesen Anforderungen genügt, bedarf im

166

167

vorliegenden Verfahren keiner Entscheidung (cc).

aa) Angesichts der verfassungsrechtlich nicht zu beanstandenden Kontingentierung der Anzahl der Optionskommunen durch § 6a Abs. 2 Satz 4 SGB II muss der Gesetzgeber sicherstellen, dass die Verteilung der Zulassungen willkürfrei, transparent und nachvollziehbar bewältigt wird und dem Gebot interkommunaler Gleichbehandlung entspricht (vgl. Hermes, in: Dreier, GG, 2. Aufl. Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 47; Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 28 <32. Erg.-Lfg. VI/11>). Dieser aus der Grundrechtsdogmatik entlehnte Gedanke eines Rechtsgüterschutzes durch Verfahren gilt mit Blick auf Art. 28 Abs. 2 GG auch im vorliegenden Zusammenhang. 168

bb) Der Gesetzgeber muss das Verteilungsverfahren allerdings nicht im Einzelnen selbst ausgestalten, sondern kann dies auch dem Ordnungsgeber überlassen. Allerdings muss er die wesentlichen Grundzüge des Verfahrens im Sinne von Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG selbst regeln. 169

Anders als in der Vorgängerregelung des § 6a Abs. 3 bis 6 SGB II in der Fassung des Kommunalen Optionsgesetzes vom 30. Juli 2004 hat sich der Gesetzgeber für die (weitere) Zulassung von Optionskommunen auf die Normierung einer Verordnungsermächtigung in § 6a Abs. 3 SGB II beschränkt, die ein willkürfreies, transparentes und nachvollziehbares Verteilungsverfahren jedenfalls in den Grundzügen vorstrukturiert und die Regelung der Einzelheiten dem Ordnungsgeber überlässt (vgl. Engels, in: Berliner Kommentar zum GG, Art. 91e Rn. 28 <32. Erg.-Lfg. VI/11>). Hiergegen ist verfassungsrechtlich nichts zu erinnern. 170

§ 6a Abs. 3 SGB II ermächtigt das Bundesministerium für Arbeit und Soziales, die Voraussetzungen der Eignung nach § 6a Abs. 2 Nr. 1 SGB II und deren Feststellung sowie die Verteilung der Zulassungen nach § 6a Abs. 2 und Abs. 4 SGB II auf die Länder durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates zu regeln. Damit hat der Gesetzgeber festgelegt, dass der Zulassung von Optionskommunen eine Eignungsprüfung und -feststellung sowie ein Verteilungsverfahren voranzugehen haben, das an der bestmöglichen Erfüllung der Verwaltungsaufgabe auszurichten ist. Das genügt den Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG, der nicht verlangt, dass eine Verordnungsermächtigung so bestimmt wie irgend möglich ist, sondern eine hinreichende Bestimmtheit ausreichen lässt (vgl. BVerfGE 8, 274 <312>; 26, 228 <241>; 55, 207 <226>; 58, 257 <277>; 62, 203 <210>; 123, 39 <78>). Vor diesem Hintergrund reicht es, wenn sich - wie hier - das Ausmaß der Ermächtigung mit hinreichender Deutlichkeit aus dem begrenzten Zweck der Ermächtigung ergibt (vgl. BVerfGE 4, 7 <22>; 20, 296 <306>; 28, 66 <86>; 35, 179 <183>; 38, 61 <84>). 171

cc) Ob das Verteilungsverfahren, das die Verordnung über das Verfahren zur Feststellung der Eignung als zugelassener kommunaler Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende näher ausgestaltet, selbst den Anforderungen an ein willkürfreies, transparentes und nachvollziehbares Zulassungsverfahren genügt (vgl. Hermes, in: 172

Dreier, GG, 2. Aufl. Supplementum 2010, Art. 91e Rn. 47 Fn. 149), und ob es insbesondere nicht bundesrechtlicher Regelungen über die Verteilung der möglichen Optionskommunen auf die Länderkontingente bedarf, um ein willkürfreies, transparentes und dem interkommunalen Gleichbehandlungsgrundsatz entsprechendes Verteilungsverfahren sicherzustellen, bedarf hier keiner Entscheidung. Denn die insoweit möglicherweise unzureichende Verordnung ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

3. Schließlich begegnet auch die Vorschrift des § 6b Abs. 4 SGB II keinen durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken. Die Gesetzgebungskompetenz hierfür folgt ebenfalls aus Art. 91e Abs. 3 GG (a). Mit der Schaffung einer unmittelbaren Finanzbeziehung zwischen dem Bund und der kommunalen Ebene geht für diesen Bereich eine Befugnis des Bundes einher, die ordnungsgemäße Verwendung der eingesetzten Mittel zu kontrollieren (b). 173

a) Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für § 6b Abs. 4 SGB II folgt aus Art. 91e Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Abs. 3 GG. In der Gesetzesbegründung zu Art. 91e Abs. 3 GG heißt es, dass in Bezug auf Art. 91e Abs. 2 das Bundesgesetz unter anderem Regelungen zu Kostentragung, Aufsicht, Finanzkontrolle und Rechnungsprüfung treffen werde (vgl. BTDrucks 17/1554, S. 5). Nach dem Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers sollte der Bund folglich zu einer derartigen Regelung befugt sein. 174

b) Die Befugnis des Bundes zu einer finanziellen Kontrolle der Optionskommunen folgt zwar nicht schon aus der Finanzierungsverantwortung des Bundes (aa). Mit der Schaffung einer unmittelbaren Finanzbeziehung zwischen dem Bund und der kommunalen Ebene sind ihm jedoch zugleich Befugnisse eingeräumt worden, die eine wirksame Finanzkontrolle ermöglichen (bb). Dies verletzt nicht die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung (cc). 175

aa) Dass den Bund eine Finanzierungsverantwortung für Aufgaben trifft, welche die zugelassenen kommunalen Träger wahrnehmen, zwingt, für sich genommen, nicht dazu, ihm auch Finanzkontrollbefugnisse einzuräumen. Zwar wird im Schrifttum mit Blick auf den Bundesrechnungshof die Auffassung vertreten, dass Kontrollkompetenzen nicht an die Verwaltungs-, sondern an die Finanzierungsverantwortung anknüpfen (vgl. Kammer, DVBl 1990, 555 <558 f.>; Mähring, DÖV 2006, S. 195 <203>). Mit Blick auf den Bundesrechnungshof hat das Bundesverfassungsgericht es jedoch stets abgelehnt, von der Finanzierungsverantwortung auf eine Kontrollzuständigkeit zu schließen. Für die Reichweite seiner Befugnisse gebe die Annahme einer Finanzgewalt nichts her. Aus ihr ergebe sich insbesondere nicht, dass der Bund Erhebungsbefugnisse im Hinblick auf die Gesamtheit der föderalen Finanzströme haben müsse. Die Kompetenz des Bundes, durch seinen Rechnungshof Erhebungen im Länderbereich durchzuführen, folge im Hinblick auf Finanzhilfen nach Art. 104b GG den Verwaltungskompetenzen des Bundes (vgl. BVerfGE 127, 165 <219 f.>). Daran ist auch im vorliegenden Zusammenhang festzuhalten. 176

bb) Mit der Einfügung von Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG in das Grundgesetz hat der verfassungsändernde Gesetzgeber eine unmittelbare Finanzbeziehung zwischen dem Bund und der kommunalen Ebene etabliert und damit eine Sonderregelung geschaffen, die dem Bund spezifische Verwaltungskompetenzen zuweist und den allgemeinen Regelungen über das Finanzwesen vorgeht. Sie ermächtigt den Bund auch zu einer effektiven Finanzkontrolle über die Optionskommunen. Die Finanzkontrolle des Bundes ist strikt auf die Verwaltung der von ihm zur Verfügung gestellten Mittel für die Grundsicherung für Arbeitsuchende beschränkt (1). Seine Kontrollbefugnisse unterscheiden sich insoweit von jenen des Bundesrechnungshofes (2) und haben weder rechtlich noch faktisch aufsichtsgleiche Wirkung (3). 177

(1) Der Gesetzgeber hat die Unterscheidung zwischen den unterschiedlichen Kontrollformen aufgenommen und die Befugnisse des Bundes zur Finanzkontrolle in § 6b Abs. 4 SGB II, jene des Bundesrechnungshofes in § 6b Abs. 3 SGB II und die Aufsichtsbefugnisse des Bundes und der Länder in §§ 47, 48 SGB II geregelt. 178

(2) Die Befugnisse des Bundes im Rahmen der Finanzkontrolle unterscheiden sich von denen des Bundesrechnungshofes und beschränken sich auf die Gewährleistung der fiskalischen Interessen des Bundes. Das kommt schon darin zum Ausdruck, dass die Befugnisse des Bundesrechnungshofes in § 6b Abs. 3 SGB II, die des Bundes aber in § 6b Abs. 4 SGB II normiert sind, ergibt sich aber auch aus dem unterschiedlichen Inhalt der Befugnisse beider Behörden. 179

Die Finanzkontrolle nach § 6b Abs. 4 SGB II bezieht sich ausschließlich auf die fiskalischen Interessen des Bundes. Sie ist in ihrem Anwendungsbereich und ihrer Zielsetzung enger als jene des Bundesrechnungshofes, reicht hinsichtlich ihrer Befugnisse jedoch weiter. Insbesondere gestattet sie es ihm, öffentlich-rechtliche Erstattungsansprüche geltend zu machen und im Wege der Verrechnung durchzusetzen. In der Begründung zu § 6b Abs. 4 und Abs. 5 SGB II heißt es insoweit, dass sich der Erstattungsanspruch in der Finanzbeziehung zwischen Bund und zugelassenem kommunalen Träger zugunsten der Wiederherstellung der rechtmäßigen Ordnung der Haushalte auswirke. Somit werde im Zusammenwirken mit dem Prüfrecht des Bundes nach § 6b Abs. 4 SGB II eine effektive Finanzkontrolle ermöglicht, welche die Finanzinteressen des Bundes absichere. Dazu würden in Satz 1 die gesetzlichen Prüfbefugnisse des Bundes klargestellt, die jederzeit gewährleisten, dass eine Kostenerstattung nur erfolge, soweit die Aufwendungen des zugelassenen kommunalen Trägers auf einem gesetzmäßigen Mitteleinsatz beruhen (vgl. BT-Drucks 17/1555, S. 19). 180

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales ist im Rahmen der Finanzkontrolle somit befugt, die Wirtschaftlichkeit und Ordnungsgemäßheit der von den zugelassenen kommunalen Trägern verausgabten Bundesmittel anhand der vorgelegten Jahresabschlussrechnung zu prüfen und dabei auch die Gesetzmäßigkeit der Ausgaben zu kontrollieren. Es darf zu diesem Zweck Informationen vor Ort erheben und auch ohne konkreten Anlass bei den zugelassenen kommunalen Trägern Prüfungen 181

durchführen.

(3) Die dem Bund durch § 6b Abs. 4 SGB II eröffnete Finanzkontrolle über die Optionskommunen unterscheidet sich schließlich auch von der Rechts- und Fachaufsicht. Die Vorschrift statuiert keine Aufsichtsbefugnisse des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales. Sie dient nicht der Rückkopplung des Gesetzesvollzugs an die Absichten des Gesetzgebers und insbesondere nicht der Gewährleistung eines grundsätzlich einheitlichen Gesetzesvollzugs, sondern beschränkt sich ausschließlich auf die Kontrolle der finanziellen Auswirkungen der gesetzgeberischen Entscheidung, von der Möglichkeit des Art. 91e Abs. 2 GG Gebrauch zu machen (vgl. BVerfGE 127, 165 <203 f.>). Die Befugnisse des Bundes aus § 6b Abs. 4 SGB II erlauben es daher nicht, vertretbare Rechtsauffassungen des zugelassenen kommunalen Trägers zu beanstanden und auf dieser Grundlage Mittel vorzuenthalten oder Erstattungsansprüche durchzusetzen; die Durchsetzung einer einheitlichen Rechtsanwendung ist vielmehr der Rechts- und Fachaufsicht vorbehalten. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales ist auch nicht befugt, einzelne Optionskommunen von dem automatisierten Verfahren für das Haushalts-, Kassen- und Rechnungswesen des Bundes (HKR-Verfahren) auszuschließen. Dieses Verfahren dient der Unterstützung und Dokumentation wesentlicher Tätigkeiten bei der Ausführung des Haushaltsplans, der Abwicklung des Zahlungsverkehrs, der Buchführung und der Rechnungslegung sowie der Bereitstellung von tagesaktuellen Informationen über den Stand des Haushaltsvollzugs für alle bewirtschaftenden Dienststellen und ermöglicht die automatisierte Bereitstellung der im Haushaltsgesetz festgestellten Einnahmen, Ausgaben und Verpflichtungsermächtigungen sowie deren unterjährige Veränderungen (wie Restebewilligungen, Nachträge). Im vorliegenden Zusammenhang dient es der Sache nach dazu, eine Vorfinanzierung der Leistungen für die Grundsicherung für Arbeitsuchende durch die Optionskommunen zu vermeiden. Da ein Ausschluss vom HKR-Verfahren für die betroffenen kommunalen Träger erhebliche wirtschaftliche Belastungen und Risiken mit sich brächte und insoweit Sanktionscharakter besäße, ist er von § 6b Abs. 4 SGB II nicht gedeckt. Sanktionen sind kennzeichnend für die Aufsicht, zu der Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG den Bundesgesetzgeber gerade nicht ermächtigt.

182

cc) Ob ein Eingriff in die Finanzhoheit der Gemeinden (Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3, 1. Halbsatz GG) und Gemeindeverbände (Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3, 1. Halbsatz GG) vorliegt, wenn staatliche Stellen über den Einsatz der Finanzmittel zu unterrichten sind und ihnen Einsicht in Bücher und sonstige Unterlagen gewährt werden muss, hat das Bundesverfassungsgericht bislang offen gelassen, da etwaige Einschränkungen in den entschiedenen Fällen jedenfalls gerechtfertigt waren (vgl. BVerfGE 127, 165 <208>). Das gilt auch hier, wo der Eingriff in die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung mit Blick auf die gesamtstaatliche Bedeutung der Grundversicherung für Arbeitsuchende und den damit verbundenen erheblichen Einsatz von Bundesmitteln im öffentlichen Interesse liegt.

Voßkuhle

Landau

Huber

Hermanns

Müller

Kessel-Wulf

**Bundesverfassungsgericht, Urteil des Zweiten Senats vom 7. Oktober 2014 -
2 BvR 1641/11**

Zitiervorschlag BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 7. Oktober 2014 - 2 BvR 1641/
11 - Rn. (1 - 183), http://www.bverfg.de/e/rs20141007_2bvr164111.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2014:rs20141007.2bvr164111