

II. Kooperation - Gefahren gebannt?

1. Übervorteilung und Verhandlungsungleichgewicht

Die Gefahr der Übervorteilung des Bürgers besteht in beiden Rechtsordnungen, denn die Vereinbarungen stehen jeweils in mehr oder weniger unmittelbarem Zusammenhang mit einer sozialen Leistung, die den Lebensunterhalt des Leistungsempfängers sicherstellen, jedenfalls aber einen Entgeltersatz gewähren soll. Im ersten Kapitel sind zur Entstehung des Verhandlungsungleichgewichtes folgende grundlegende Ausführungen gemacht worden: Es handelt sich stets um sozial angespannte Lebenssituationen, in denen auf Seiten des Bürgers eine gewisse Einschränkung der Entscheidungsstärke feststellbar sein kann, während die Verwaltung aufgrund fehlender persönlicher Betroffenheit unbeeinflusst agiert. Daraus kann ein Missverhältnis zwischen der Verhandlungsstärke der Sozialverwaltung und der Verhandlungsfähigkeit des einzelnen Bürgers entstehen. Es ist deshalb ein äußerst wirkungsvolles Druckmittel, eine Sozialleistung von der „Mitwirkung“ des Bürgers abhängig zu machen.⁵⁵

Insgesamt betrachtet ist das häufig zu beobachtende „Grundmisstrauen“ gegenüber der Verwaltung zwar nicht angebracht. Auch bei Vorliegen eines gewissen Machtgefälles zwischen Verwaltung und Bürger ist die Gefahr für den Einzelnen, von behördlicher Seite übervorteilt zu werden, gering. Interessant ist, dass diese Gefahr in beiden Rechtsordnungen erkannt, aber der Mechanismus, wie diese Gefahr ausgeschlossen oder möglichst gering gehalten wird, unterschiedlich ist:

Im englischen Recht ist das *JSA* rechtlich weder ein Vertrag nach *common law*⁵⁶ noch wird der Bürger über Umwege durch die Zulassung eines entsprechenden Verfahrens (z.B. *restitution*) an das Vereinbarte gebunden.⁵⁷ Das *JSA* entfaltet nur Wirkungen für den konkreten sozialrechtlichen Anspruch auf Erteilung einer *jobseeker's allowance*.⁵⁸ Jede darüber hinausgehende Wirkung wird konsequent ausgeschlossen. Das Vereinbarte ist im administrativen Verfahren überprüfbar, sodass kein Raum entsteht, in dem die Verwaltung das Machtgefälle ohne anschließende Kontrolle ausnützen könnte. Ferner haben die kontrollierenden Stellen die Kompetenz, das Verwaltungshandeln abzuändern, sodass auch faktisch alle Mittel vorhanden sind, Machtmissbrauch nicht nur aufzudecken, sondern auch eventuelle negative Auswirkungen für den Einzelnen zu beenden.⁵⁹

Auf ähnliche Weise wirkt die Eingliederungsvereinbarung im SGB III. Das gesetzlich aufgrund der Sozialversicherungspflicht entstehende Versicherungsverhältnis entfaltet schützende Wirkung für den Bürger. Die Position des Bürgers ist dadurch gestärkt, dass er als Versicherter durch Beiträge erworbene Leistungen nicht ohne weiteres

⁵⁵ Vgl. erstes Kapitel A III 1 S. 58 f.

⁵⁶ Vgl. zweites Kapitel A II 4 S. 111 ff.

⁵⁷ Vgl. zweites Kapitel A II 7d) S. 127 ff.

⁵⁸ Vgl. zweites Kapitel A II 6d) S. 124.

⁵⁹ Vgl. zweites Kapitel A II 9d) S. 135 ff.

verlieren kann. Diese Sicherheit kann er als Gewicht bei den Verhandlungen einbringen. Die Gefahr der Übervorteilung des Bürgers infolge (allerdings weniger stark ausgeprägten) Verhandlungsungleichgewichts wird zudem dadurch minimiert, dass das Vereinbarte für die Eingliederungsleistungen im Rahmen der Ermessensausübung an denselben Maßstäben gemessen wird, wie wenn keine Vereinbarung vorläge. Es geht um die Feststellung von Ermessensfehlern.⁶⁰ Werden zudem bestimmte Ermessensleistungen zusätzlich als verwaltungsrechtlicher Vertrag vereinbart, ist die Position des Arbeitslosen darüber hinaus gestärkt, weil er vertragliche Ansprüche gegen die Verwaltung erwirbt.⁶¹

Im SGB II besteht wegen der im Gesetz vorgesehenen Sanktionen ein großes Machtgefälle zwischen Arbeitslosem und Arbeitsverwaltung. Der Einzelne bringt nur den Informationsvorsprung über sich selbst mit und kann die eigenen Stärken und Schwächen als Gewicht bei der Aushandlung der Vereinbarung in die Waagschale werfen. Er hat aber keine Stellung als Versicherter. Das Verhandeln kann sich nur auf mögliche Eingliederungsleistungen, nicht auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes beziehen, denn nur diese sind Gegenstand der Eingliederungsvereinbarung. Die Vereinbarung legt fest, welche Leistungen der Arbeitslose zur Eingliederung erhält, und was er selbst tun muss, um wieder in Arbeit zu kommen. Es wird also der Gegenstand, der dem Verhandeln zugänglich ist, auf Leistungen beschränkt, die bei der Wiedereingliederung des Leistungsempfängers in den Arbeitsmarkt helfen sollen und insoweit uneingeschränkt positiv sind. Die Leistungen zum Lebensunterhalt sind dagegen nicht verhandelbar.

Nach der Untersuchung der verschiedenen Mechanismen steht fest, dass die Gefahren einer Übervorteilung und eines Verhandlungsungleichgewichts zwischen den Parteien nicht von vornherein dem Abschluss von Vereinbarungen zwischen Staat und Bürger entgegenstehen. Anders als im Zivilrecht, das insoweit Generalklauseln oder gesetzliche Regelungen zum Schutz der benachteiligten Partei kennt⁶², kennt das Sozialverwaltungsrecht weitere Mechanismen, die negative Folgen für den Bürger vermeiden können: Beschränkung der Wirkungen eines Vertrages auf eine bestimmte Situation, (vollständige) gerichtliche Überprüfbarkeit einer vertraglichen Einigung, Bindungen der stärkeren Partei, etc..

2. Ausschluss aus dem System

Dem befürchteten Ausschluss bestimmter Personen aus dem Leistungssystem durch kooperative Vorgehensweise kann wirkungsvoll durch die rechtliche Ausgestaltung der Vereinbarungen in der jeweiligen Rechtsordnung und den Vollzugsbedingungen allgemein vorgebeugt werden.

60 Vgl. zweites Kapitel B I 7b) S. 167 ff.

61 Vgl. erstes Kapitel B IV 1 S. 82 ff.

62 Vgl. erstes Kapitel B III 2c) S. 73 ff.

Im englischen Recht ist die Vereinbarung Leistungsvoraussetzung. Fehlende Verhandlungsfähigkeiten auf Seiten des Bürgers führen deshalb in der Tat zu einem Leistungsausschluss, wenn infolgedessen kein *JSÄ* abgeschlossen wird. Durch den günstigen Betreuungsschlüssel, der im Vereinigten Königreich bereits seit längerem eingeführt und durch Aufstockung des Personals auch erreicht worden ist, ist davon auszugehen, dass im Gespräch mit dem Einzelnen dieses Defizit ausgeglichen und deshalb durch eine dichtere Betreuung des Einzelfalles, v.a. im Rahmen der *New Deals*, aufgefangen wird.⁶³

Im SGB III ist die Vereinbarung keine Leistungsvoraussetzung, weder für Entgelterstattleistungen noch für Eingliederungsleistungen. Gerade die durch Beitragszahlung erworbenen Ansprüche sind durch eine fehlende Eingliederungsvereinbarung nicht gefährdet. Insoweit ist ein Ausschluss bei funktionierender Betreuung nicht denkbar.

Im SGB II ist die Eingliederungsvereinbarung ebenso keine Leistungsvoraussetzung. Der Konnex zu den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes ist aber ungleich stärker als im SGB III. Aktivierung bedeutet, dass der Einzelne sich jedenfalls mittels einer Eingliederungsvereinbarung in den Eingliederungsprozess einbringt. Dazu ist ein Verhandeln auf gleicher Augenhöhe, und nicht nur eine Rhetorik vom „Fördern und Fordern“ erforderlich. Diese setzt einen Beratungs-, Hilfe- und Aushandlungsprozess voraus, dessen Erfolg gerade für den Bereich des SGB II daran zu messen ist, ob geeignete Betreuung durch die Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende finanziell möglich ist. Die auch für das SGB II in der Gesetzesbegründung geforderten Betreuungsschlüssel sind derzeit zwar im Bereich der Leistungsgewährung erreicht, nicht aber bei der Eingliederungsbetreuung, weder bei Jugendlichen noch bei erwachsenen Hilfebedürftigen.⁶⁴ Ohne ausreichendes Betreuungsangebot besteht weiterhin bei der Gestaltung im SGB II das Risiko, dass sich der Personenkreis, der Unterstützung bei der (Wieder-)Eingliederung in den Arbeitsmarkt am nötigsten hat, nicht in den Verhandlungen vor Abschluss der Eingliederungsvereinbarung entsprechend seinem Hilfebedarf äußern kann. Dies ist durch weiteren Ausbau. Jedenfalls durch Aufrechterhaltung der erreichten Betreuungsdichte im Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende sicherzustellen.

3. Verrechtlichung

Eine Gefahr für das Gelingen von Kooperation ist eine Verrechtlichung in dem Sinn, dass die zulässigen Verfahren und Instrumente des Rechts den positiven Effekten kooperativen Vorgehens im Weg stehen oder ihnen zu wenig Raum lassen. Sinkt aus diesem Grund die Motivation beider Seiten der Vereinbarung, dieses Instrument zu nutzen, oder werden die positiven Effekte durch den Aufwand, den die Maßgaben der Rechts-

63 Vgl. zweites Kapitel A I 3 S. 106 ff.

64 *Bundesagentur für Arbeit*, Jahresbericht 2007, SGB II, 2007, S. 69, vgl. dazu zweites Kapitel B II 2b) aa) S. 188 f.

ordnung vorgeben, aufgewogen und deshalb Lösungen vom Einzelfall weg verallgemeinert und standardisiert, ist die Erfolglosigkeit von Kooperation vorprogrammiert.⁶⁵

Die Unterscheidung von öffentlichem Recht und Privatrecht⁶⁶ sollte dabei nicht überbetont werden. Angesichts der zahlreichen Abgrenzungstheorien, deren Schwächen hinlänglich bekannt sind, darf man vermuten, dass die dogmatische Unterscheidung überholt und vor allem deren Aussagekraft überschätzt wird. Vertragsfreiheit und die bindende Qualität von vertraglichen Verpflichtungen begründen zusammen das Konzept der individuellen Autonomie, sowohl im Verhältnis der Bürger zueinander als auch im Verhältnis zum Staat. Auf diese Erkenntnisse baut kooperative Verwaltung auf. Das öffentliche Recht und das Privatrecht sind deshalb nicht voneinander abzugrenzen, sondern füreinander fruchtbar zu machen.

Im Vereinigten Königreich sind in Bezug auf die Verrechtlichung kooperativer Verwaltung zwei gegenläufige Entwicklungen erkennbar: Einerseits werden rechtliche Formen vermieden, da das *JSA* ausdrücklich nicht als „echter Vertrag“ angesehen werden kann. Andererseits ist das *JSA* Leistungsvoraussetzung und damit insgesamt als rechtliche Kategorie zu behandeln. Die rechtlichen Voraussetzungen sind folglich auf ein Mindestmaß beschränkt (Willenseinigung und Unterzeichnung einer Vereinbarung), das Kooperationsergebnis wird für das weitere Verwaltungshandeln vollständig nutzbar gemacht. Die Anwendbarkeit von *contract law* auf die Vereinbarungen zwischen Arbeitslosem und Arbeitsverwaltung hätte zur Folge gehabt, dass ausschließlich die *common law* Gerichtsbarkeit zur Entscheidung berufen gewesen wäre, was die englische Rechtsordnung als Gefahr für die Wahrung öffentlicher Interessen, nicht unbedingt als Gefahr für kooperative Prozesse betrachtet hätte.⁶⁷ Die Forderung nach einem *public law contract* für Fälle, in denen die Anwendung des *contract law* wie beim *JSA* an der fehlenden Rechtspersönlichkeit einer Partei scheitert, hat bislang kaum Unterstützer gefunden.⁶⁸ Als Modell wird der *NHS contract* angesehen, bei dem Vertragschluss, Preisfestlegung und Streitschlichtung eigens festgelegt sind.⁶⁹ Denn die Einführung einer entsprechenden rechtlich verankerten Handlungsform ist bei der derzeitigen Gestaltung des Rechts der *jobseeker's allowance* nicht erforderlich und könnte vielmehr die bei der Betreuung Arbeitsloser vorhandene Flexibilität der Verwaltung bremsen. Ein möglicher Vorteil einer geregelten Handlungsform und der Einhaltung eines bestimmten Verfahrens, das willkürliche Verwaltung ausschließen soll, wird beim *JSA* auf andere Weise durch die gerichtliche Kontrolle vor *Social Security Administrative Tribunals* erreicht. Das *JSA* ist folglich insgesamt betrachtet so ausgestaltet, dass die Vorteile kooperativen Vorgehens trotz der Tatsache, dass das *JSA* Leistungsvoraussetzung ist, erhalten bleiben.

Im deutschen Recht sind Tendenzen zu einer Verrechtlichung im oben beschriebenen Sinn im SGB III ebenfalls nicht zu beobachten. Dort bleibt die Eingliederungsvereinba-

65 Vgl. erstes Kapitel A III 3 S. 60.

66 Vgl. erstes Kapitel B III 3b) dd) S. 80 ff; erstes Kapitel B IV 1c) S. 85 ff.

67 Vgl. zweites Kapitel A II 9d) aa) S. 135 ff.

68 Vgl. erstes Kapitel B IV 2 S. 90 ff

69 Vgl. erstes Kapitel B V 3a) S. 93.

rung weitgehend außerhalb des rechtlich Greifbaren und stellt vor allem eine Strategie dar, wie die Wiedereingliederung des Arbeitslosen im besten Fall ablaufen kann. Der Einfluss, den die Eingliederungsvereinbarung auf die Ermessensausübung hat, stellt keine Gefahr für den Mehrwert kooperativer Handlungsweise dar, sondern beugt schlicht willkürlicher Verwaltungspraxis vor.

Die Eingliederungsvereinbarung im SGB II ist ein verwaltungsrechtlicher Vertrag und hat deshalb den Vorschriften des SGB X zu folgen. Die Ausgestaltung des verwaltungsrechtlichen Vertrages im SGB X lässt bestimmte Aspekte des Vertragsverhältnisses in der Verantwortung der Vertragsparteien. Insoweit findet grundsätzlich nur eine gerichtliche Nichtigkeitskontrolle statt.⁷⁰ Die inhaltliche Gestaltungsmacht vor allem für die Verwaltung, aber auch für den Bürger ist dadurch eingeschränkt, dass der Gesetzgeber Regelungen getroffen hat, die den Inhalt der Eingliederungsvereinbarung festlegen. So müssen z.B. bei Eingliederungsleistungen, die in einer Eingliederungsvereinbarung vereinbart wurden, sämtliche gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sein. Vorgeschieden sind zudem die Sanktionierung von Fehlverhalten des Bürgers und die weitere Abwicklung des Vereinbarten bei Geltung des öffentlich-rechtlichen Vertragsrechts. Für die Entstehung eines Mehrwertes kooperativen Vorgehens ist nicht entscheidend, dass es sich um rechtlich nicht greifbares Vorgehen handelt, entscheidend ist, dass der Aushandlungsprozess - wie im SGB II möglich - außerhalb der geregelten Handlungsform verwaltungsrechtlicher Vertrag stattfinden kann. Insoweit sind keine rechtlichen Vorgaben zu beachten. Die Gefahr, die durch Verrechtlichung im oben definierten Sinn droht, ist deshalb auch im SGB II gebannt.

4. Haftung und Rechtsschutz

a) Haftung

Die Verantwortung für das Verwaltungshandeln bleibt unklar, wenn die Haftung nicht eindeutig bestimmbar ist. Dann sind die öffentlichen Interessen und die Interessen der Bürger am Verwaltungshandeln möglicherweise nicht gewahrt. Haftung ist jedenfalls im Privatrecht für vertragliche Beziehungen geklärt. Es stellt sich deshalb die Frage, ob die für das *JSA* und die Eingliederungsvereinbarungen vorgesehenen Lösungen diese Gefahr eines Haftungsdefizits im Interesse von Staat und Bürger auflösen können.

Feststeht, dass für das *JSA* und die Eingliederungsvereinbarung nach dem SGB III keine vertraglichen Haftungszuweisungsvorschriften Anwendung finden, denn es handelt sich nicht um echte Verträge. Im SGB II sind eventuelle Ansprüche des Einzelnen als Folgeansprüche aus einem verwaltungsrechtlichen Vertrag nach analog anzuwendenden privatrechtlichen Regelungen abzuwickeln. Insoweit besteht kein Haftungsdefizit.

Im englischen Recht entsteht wegen der gesetzlich bestimmten Wirkungen des *JSA* kein Haftungsdefizit im Sinn eines Verantwortungsvakuums, obwohl es sich um eine vertragsähnliche Beziehung handelt. Das Privatrecht und die entsprechenden gerichtli-

⁷⁰ Vgl. zweites Kapitel B II 8a) S. 226 ff.

chen Verfahren zur Durchsetzung vereinbarter Pflichten wurden in England bezogen auf das *JSA* bewusst ausgeschlossen. Die Verantwortung der Verwaltung für ihr Tun beruht deshalb nicht auf Vertragsrecht, sondern auf allgemeinen Prinzipien und wird insbesondere daran gemessen, ob das Vorgehen für sich betrachtet rechtmäßig (*lawful*) ist. Die politische Verantwortung hat das *DWP* auch ohne eine durchgehende rechtliche Haftungskette zu übernehmen.⁷¹ Die Konzentration auf die Wiedereingliederung des Arbeitslosen in den Arbeitsmarkt hat vielmehr Vorrang und behindert den Eingliederungsprozess nicht durch rechtliche Grenzen. Ein Interessenkonflikt zwischen Verwaltung und Bürger ist ebenso wenig wie ein Konflikt mit öffentlichen Interessen zu erwarten. Insoweit liegt eine andere Situation vor wie bei den Verträgen zwischen Verwaltung und privaten Leistungserbringern, wo möglicherweise die Interessen der Leistungsempfänger nicht ausreichend berücksichtigt werden.⁷²

In Deutschland ist das bürgerlich-rechtliche Vertragsrecht ebenfalls nicht unmittelbar anwendbar, deshalb bleiben Haftungsfragen bei der Eingliederungsvereinbarung nach SGB III offen. Die Verbindlichkeit der Vereinbarung findet keine entsprechende Fortsetzung bei der Umsetzung des Vereinbarten. Die Ermessensfehlerlehre ordnet zwar Verantwortlichkeiten zu und schützt so den Einzelnen durch die Garantie einer willkürfreien Entscheidung, aber sie stellt nicht sicher, dass Nachteile, die der Einzelne hat, weil die Verwaltung in der Eingliederungsvereinbarung Vereinbartes nicht einhält, ausgeglichen werden. Bei einer vertragsähnlichen Vorgehensweise wie im SGB III, bei der das Recht keine weiteren Lösungsmöglichkeiten anbietet, entsteht ein Verantwortungsvakuum, das als Haftungsdefizit bezeichnet werden muss.

b) Defizite beim Rechtsschutz

Der privatrechtliche Rechtsweg ist in beiden Rechtsordnungen ausgeschlossen. Haben die Vereinbarungen weniger Durchsetzungskraft und weist die Konstruktion in der jeweiligen Rechtsordnung deshalb Defizite auf?

Der Rechtsschutz des Einzelnen ist in England durch die *SSATs* sichergestellt. Ein Defizit ist insoweit nicht festzustellen, es hat aber Veränderungen in den *SSATs* gegeben, die den Rechtsschutz suchenden Bürger belasten. In den Anfängen ihrer Gründung entschieden die *SSATs* in möglichst informellen Verfahren ohne ausdrücklich festgelegte Verfahrensgrundsätze über die *jobseeker's allowance*. Formelle Fragen nahmen keinen Raum ein und konnten der materiellen Überprüfung der Verfahrensgegenstände deshalb auch nicht im Wege stehen. Man spricht in England von einer *judicialisation of appeal system*. Damit ist gemeint, dass eine Verrechtlichung des Verfahrens vor *SSATs* stattfindet. So ging man vom Laienprinzip ab. Heute entscheiden Juristen als Richter an *SSATs* statt früher einer Kombination von Richtern und Laien. Dadurch ist zwar eine größere Unabhängigkeit von der Verwaltung gegeben, da diese früher in der Regel die *SSATs* mit „Laien“ besetzten. Folge war auch eine Entmachtung der Gewerkschaften verbunden mit der Hoffnung, dass dadurch die Entscheidungen weniger ideologisch

71 Vgl. zweites Kapitel A II 4a) S. 111.

72 Vgl. dazu erstes Kapitel B IV 2 S. 65 ff.

belastet sein würden. Die Entscheidung eines Einzelrichters statt eines Gremiums von drei Personen soll auch die Konzentration auf rechtliche Kategorien sicherstellen, beschneidet aber den Einzelnen auf die Fachkompetenz und Beurteilungsfähigkeiten einer Person. Negative Auswirkungen für die Stellung des Antragstellers hat ferner die Einführung bestimmter Verfahren, die eine schnelle Entscheidung verhindern und das Verfahren verlängern, z.B. *prehearing procedures* und das Erfordernis eines *hearings* vor einer Entscheidung des *SSATs*.⁷³

Im deutschen Recht kann weder die Arbeitsverwaltung noch der einzelne Arbeitslose gerichtlichen Rechtsschutz auf Einhaltung der Eingliederungsvereinbarung nach SGB III für sich in Anspruch nehmen. Erst die Feststellung, dass eine Sperrzeit eingetreten ist, ist ein Verwaltungsakt, der mit Widerspruch und Klage angefochten werden kann. Im Rahmen dieses Verfahrens werden die Inhalte der Eingliederungsvereinbarung für die gerichtliche Entscheidung relevant.⁷⁴

Die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II selbst kann sowohl Gegenstand einer außergerichtlichen, aber auch einer sozialgerichtlichen Auseinandersetzung sein. Der Rechtsschutz geht deshalb verglichen mit den anderen Vereinbarungen am weitesten. Es können darüber hinaus auch Sanktionen und die Einstellung der Vermittlung gerichtlich überprüft werden. Ein Defizit in Bezug auf effektiven Rechtsschutz ist deshalb nicht festzustellen.

Diskutiert wird die beschränkte gerichtliche Kontrolldichte⁷⁵ bei der Überprüfung eines verwaltungsrechtlichen Vertrages, weil sie Freiräume für die Verwaltung, aber auch - was oft übersehen wird - für den Bürger bedeutet. Die beschränkte gerichtliche Kontrolldichte stellt sicher, dass sich ein zwischen „Schutzauftrag“ und „Bewirkungsauftrag“ ausgewogenes Vertragsrecht entwickelt.⁷⁶ Der Schutzauftrag des öffentlichen Vertragsrechts wäre mithin überbewertet, verlangte man, dass Verträge zwischen Staat und Bürger vergleichbar mit dem Verwaltungsakt vollumfänglich gerichtlicher Prüfung zugänglich sein müssen. Das deutsche Recht wäre dann zu unflexibel. Da sich die Verwaltung vermehrt kooperativer Handlungsformen bedient, sollte diese Freiheit von einem entsprechend angepassten Verständnis der Nichtigkeitsgründe begleitet werden.

5. Kosten - Nutzen - Vergleich

Halten sich die Kosten der Aushandlung der Vereinbarung die Waage mit den Einsparungen, die sich aus den Ergebnissen der Vereinbarung ergeben? Zur Beantwortung dieser Frage muss diese Arbeit weitgehend theoretische Ausführungen machen und greift, soweit vorhanden, auf empirische Erhebungen zurück. Feststeht, dass sich der Aufwand kooperativer Verwaltung für die untersuchten Instrumente in Grenzen hält, selbst wenn die Verwaltung den Auftrag zu kooperieren ernst nimmt:

73 Vgl. zweites Kapitel A II 9d) aa) S. 135 ff.

74 Vgl. zweites Kapitel □ I 10c) S. 180 ff.

75 Vgl. zweites Kapitel B II 8a) S. 226 ff.

76 *Schlette*, Verwaltung als Vertragspartner, 2000, S. 378; so auch *Spannowsky*, Verträge und Absprachen, 1994, S. 34 ff, 295 ff.

In England werden standardisierte Verfahren und Muster verwendet, die zwar durchgesprochen, aber nicht in jedem Detail ausgehandelt werden. Aus der derzeitigen Praxis ergibt sich nur geringer Nutzen, denn die Evaluierung ergab, dass der Inhalt des *JSA* für die Wiedereingliederungsstrategie nur selten als dienlich angesehen wurde. Es wird zudem nicht erwartet, dass sich der Nutzen im derzeitigen System der *jobseeker's allowance* steigern lässt.⁷⁷ Der geringe Aufwand wird im Vereinigten Königreich wohl weiter betrieben werden.

In der deutschen Rechtsordnung ist der formelle Aufwand der Ausarbeitung einer Eingliederungsvereinbarung ähnlich groß wie in England. Es gibt Arbeitshilfen der Bundesagentur für Arbeit für das SGB II, die mehr und mehr verwendet werden.⁷⁸

Ein gewisser Aufwand im Vollzug des SGB II und SGB III ergibt sich v.a. daraus, dass die Eingliederungsleistungen, insbesondere für SGB II-Leistungen überwiegend an Prognosen der Arbeitsverwaltung anknüpfen. Das hat Einfluss auf den Aufwand, eine Eingliederungsvereinbarung auszuhandeln. So ist es bereits bei Abschluss der Eingliederungsvereinbarung ein wichtiger Schritt festzustellen, welche Eingliederungshindernisse vorliegen und in die Eingliederungsvereinbarung aufgenommen werden. Denn dadurch wird nach derzeit bestehender Rechtslage das später eröffnete Eingliederungsinstrumentarium festgelegt. Der rechtliche Rahmen des Eingliederungsinstrumentariums ist dabei sehr eng und die Auswahl des „richtigen“ Instrumentes komplex. Es kann zu Konflikten zwischen Eingliederungsziel und dem Vereinbarten kommen, denn alle Überlegungen zu den Voraussetzungen von Eingliederungsleistungen müssen bei Abschluss der Eingliederungsvereinbarung bereits angestellt sein, um nicht Widersprüche zur späteren Ermessensausübung hervorzurufen. Eine Überforderung des Instrumentes ist deshalb zu befürchten. Die Gefahr von Fehlern ist groß, und deshalb ist ständiger Änderungsbedarf in Bezug auf die Eingliederungsvereinbarung vorprogrammiert. So wird der rechtmäßige Gebrauch der Eingliederungsleistungen nicht gefördert, sondern die positive Wirkung von kooperativem Vorgehen im Einzelfall geschwächt. Hinzu kommt, dass der Abschluss der Vereinbarungen in der Überwachung seiner Umsetzung in jeden Eingliederungsschritt zusätzlichen Verwaltungsaufwand bedeutet.

Die Ergebnisse der gesetzlich verankerten Evaluierungen für das SGB II liegen noch nicht vor.⁷⁹ Für die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II ist zu erwarten, dass Aufwand und Nutzen sich jedenfalls die Waage halten werden, und das Instrument verstärkt Anwendung finden wird. Im Zuge der im Koalitionsvertrag zwischen CDU/CSU und SPD⁸⁰ angekündigten Neuordnung der arbeitsmarktpolitischen Instrumente⁸¹ wird

77 Vincent, *Jobseeker's allowance evaluation* 1998; McKay u.a., *Unemployment and jobseeking after the introduction of jobseeker's allowance*, 1999; Rayner u.a., *Evaluating the jobseeker's allowance*, 2000.

78 Bundesagentur für Arbeit, *Jahresbericht* 2006, SGB II, 2006, S. 43.

79 Zur vom Institut für Arbeitsmarkt und Berufsforschung erwarteten Forschungsaufgabe Beckmann u.a., *IAB-Forschungsbericht* 2004, S. 1 ff.; Brinkmann u.a., *IAB-Forschungsbericht* 2005, S. 1 ff. Erste veröffentlichte Ergebnisse wurden für Oktober 2007 erwartet, liegen aber noch nicht vor.

80 Koalitionsvertrag zwischen CDU/CSU und SPD „Gemeinsam für Deutschland. Mit Mut und Menschlichkeit“ vom 11.11.2005, S. 32 ff.

sich zeigen, ob der Gesetzgeber das Verhältnis von Aufwand und Nutzen der Eingliederungsvereinbarung im SGB III ebenfalls positiv einschätzt oder gesetzgeberisch nachsteuert.

III. Kooperation an ihren Grenzen

1. Verfassungsrechtlicher Rahmen

a) Eigentum

Kooperatives Vorgehen findet dort eine Grenze, wo die Vereinbarung den verfassungsrechtlich garantierten Schutz des Eigentums berührt.

Im Vereinigten Königreich sind Beiträge in das Sozialversicherungssystem nicht ausdrücklich geschützt.⁸² Seit dem Jobseekers Act 1995 handelt es sich bei der *jobseeker's allowance* um eine einheitliche Leistung, die das Risiko der Arbeitslosigkeit absichert. Die Umgestaltung des Systems war vor dem Hintergrund der *supremacy of Parliament* kein Problem.⁸³ Deshalb hat auch das *JSA* in Bezug auf die Garantie des Eigentums keine verfassungsrechtliche Grenze, denn die Parteien agieren im einfachgesetzlichen Kontext.

Anders in der deutschen Arbeitslosenversicherung. Die Eigentumsgarantie in Bezug auf die Beiträge zur Arbeitslosenversicherung steht der Zusammenlegung einer Versicherungsleistung und einer Fürsorgeleistung, wie z.B. der Sozialhilfe, entgegen. Daraus ergibt sich auch die unterschiedliche Bedeutung der Eingliederungsvereinbarung im SGB III und SGB II, insbesondere in Bezug auf deren rechtliche Einordnung. Auf eine Modifizierung von Versicherungsleistungen muss sich ein Arbeitsloser auf der Grundlage des SGB III nicht einlassen. Er genießt insoweit verfassungsrechtlichen Schutz.⁸⁴ Der Empfänger der Grundsicherung für Arbeitsuchende kann sich dagegen nur auf § 53 Abs. 2 SGB X berufen, der regelt, dass Leistungen, auf die ein Anspruch besteht, nicht durch öffentlich-rechtlichen Vertrag verändert werden dürfen.⁸⁵

b) Handlungsfreiheit

Handlungsfreiheit ist das Stichwort, unter dem geprüft wird, ob die Regelungen über die Eingliederungsvereinbarung und das *JSA* den Schutz der Vertragsfreiheit garantieren. In den Vergleichsrechtsordnungen sind verschiedene Eingriffstiefen feststellbar, sodass die Rechtfertigung auch in unterschiedlicher Weise zu begründen ist.

81 Diese Ankündigung wurde in der Rede des Bundesministers für Arbeit und Soziales *Olaf Scholz* zum Haushaltsgesetz 2008 vor dem Deutschen Bundestag am 29.11.2007 in Berlin, Bulletin Nr. 134-1 vom 29.11.2007, wiederholt.

82 Vgl. zweites Kapitel A I 2 S. 100.

83 Vgl. zweites Kapitel A I 1 S. 99.

84 Vgl. zweites Kapitel B I 1c) cc) S. 143.

85 Vgl. zweites Kapitel B II 5c) cc) S. 202.