

Die Novellierung des KiFöG LSA in der verfassungsrechtlichen Bewertung

Univ.-Prof. Dr. Johannes Dietlein

Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Verwaltungslehre

Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

4. November 2013, Haldensleben

Die zentralen Problempunkte

- Hochzonung der Leistungsverpflichtung von den Gemeinden (bzw. Verbandsgemeinden) auf die Kreise als örtliche Träger der öffentlichen Jugendhilfe (§ 3 Abs. 4 KiFöG LSA)
- Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens zu den Vereinbarungen nach § 11a KiFöG LSA 2013
- Neuregelung der Kostenbeiträge (§ 13 KiFöG LSA 2013)
- Verschärfung von Betreuungsstandards (insbes. Verbindlichstellung des Bildungsprogramms)
- Wahrung des Konnexitätsprinzips bei der Novellierung des KiFöG LSA

Kommunale Selbstverwaltungsgarantie (Art. 2 Abs. 3, 87 LSA-Verf.)

Der eingeschränkte Prüfungsmaßstab (komm. Verfassungsbeschwerde)

Institutionelle Rechtsstellungs- garantie

- Gemeinden / Gemeindeverbände müssen „**der Gattung nach**“ existieren
- Kein individueller Bestandsschutz

Objektive Rechtsinstitutions- garantie

- Kommunale Selbstverwaltung muss „**als Institution**“ gewahrt bleiben
- Keine Aushöhlung der örtlichen Selbstverwaltung

Verfassungs- unmittelbare Aufgabengarantie

- Zuordnung aller „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“ als Aufgabe der Gemeinden
- Schutz gegen Entzug von Selbstverwaltungsaufgaben
- Schutz eigenverantwortlicher Aufgabewahrnehmung („Ob“ und „Wie“)
- Schutz vor Aufgabenüberbürdung

Prüfungsraster für den Entzug von Aufgaben

Legitime Gemeinwohlgründe

- Grds. nicht legitim: Effizienzsteigerung / Kostenersparnis
- Rationale Sachverhaltsermittlung und Zielfindung
- Systemgerechtigkeit / Folgerichtigkeit legislativen Handelns
- Wahrung bundesrechtlicher Vorgaben

Verhältnismäßigkeit

- Geeignetheit / Erforderlichkeit / Zumutbarkeit
- Verschärfung der Zumutbarkeitsprüfung nach den „Rastede“-Maßstäben: Gründe für Hochzonung müssen überwiegen

Verlagerung der „Leistungsverpflichtung“ als Aufgabenentzug?

„Janusköpfigkeit“ der Leistungsverpflichtung

(Beachte: Leistungsverpflichtung ≠ Trägerschaft von Kindertageseinrichtungen)

Anspruchsgegnerschaft des Betreuungsanspruchs

- Leistungspflicht gegenüber dem Anspruchsberechtigten
- „*Betreuungsanspruch richtet sich gegen...*“
- Verpflichtung zur Bedarfsdeckung

In die Leistungsverpflichtung integrierte Sachaufgaben

- Planung und Koordinierung eines hinreichenden Angebots an Plätzen in der Kinderbetreuung im Gemeindegebiet
- Tritt neben die Sicherstellungsaufgabe des örtlichen Trägers der öffentlichen Jugendhilfe
- LVerfG LSA: „*örtliche Gesamtverantwortung in Gestalt einer subsidiären Erfüllungsverantwortung*“ für die Kinderbetreuung (als Selbstverw.-Aufgabe)

Verlagerung der Leistungsverpflichtung und Rechtfertigung

Argumentation des Gesetzgebers

- Angebliche Gefahr, dass Gemeinden bei (zukünftig) abnehmenden Kinderzahlen eigene Einrichtungen zulasten der Einrichtungen freier Träger bevorzugen.
- Dadurch: Verstoß gegen kinder- und jugendhilferechtliches Subsidiaritätsprinzip (§ 4 Abs.2 SGB VIII)

Gegeneinwände

- **Fehlinterpretation** des SGB VIII: Bundesrecht fordert kein Zurücktreten *bestehender* Einrichtungen öffentlicher Träger zugunsten freier Träger
- Einseitige **Bevorzugung von freien Trägern** bundesrechtlich unzulässig
- **Nicht belegbare Unterstellung** eines etwaigen (fiskalischen) Missbrauchs kommunaler Zuständigkeiten „zur Bestandswahrung“ ist unzulässig
- **Inkonsequente Ausgestaltung** der Hochzonung
z.B. Möglichkeit der Bestimmung der Gemeinden zu örtlichen Trägern der öffentlichen Jugendhilfe; keine Adressierung kreisfreier Städte

Inhalt des kinder- und jugendhilferechtlichen Subsidiaritätsprinzips des Bundesrechts

- § 4 Abs. 2 SGB VIII: „Soweit geeignete Einrichtungen, Dienste und Veranstaltungen von anerkannten Trägern der freien Jugendhilfe betrieben werden oder rechtzeitig geschaffen werden können, soll die öffentliche Jugendhilfe von eigenen Maßnahmen absehen.“
- ABER: Restriktiver Ansatz des BVerfG: „Es kann **nicht angenommen werden, dass** ein **Gesetz**, das öffentliche und private Jugendhilfe zu sinnvoller Zusammenarbeit zusammenführen will, die Gemeinden und Gemeindeverbände [...] **zwingen will, bereits vorhandene öffentliche Einrichtungen zu schließen.**“
(BVerfGE 20, 180 [201])
- Ansatz des BVerfG gilt nicht nur in Bezug auf neue Einrichtungen privater Träger, sondern ebenso auf vorhandene Einrichtungen!

Pflicht zum Abschluss von Vereinbarungen über den Betrieb von Tageseinrichtungen und gemeindliches Einvernehmen

„(1) Der örtliche Träger ... schließt mit den Trägern von Tageseinrichtungen Vereinbarungen ... im Einvernehmen mit den Gemeinden
(2) Kommt eine Vereinbarung nicht zustande, so entscheidet die Schiedsstelle nach § 78g SGB VIII.“

Grundansatz: Einvernehmen der Gemeinde als Rest der örtlichen Aufgabenverantwortung: Ersetzung als potentieller Aufgabenentzug?

Auslegungsvariante 1

- Ersetzung bezieht sich auch auf Einvernehmen (*so wohl Ggeber*)
- Verfassungsrechtlich problematisch
Verwaltungsvereinfachung idR. kein Grund für Hochzönungen!

Auslegungsvariante 2

- Einvernehmen wird nicht ersetzt
- Verfassungskonforme Auslegung durch LVerfG denkbar
- Dahingehende „Niederlage“ vor Gericht wäre objektiv ein „Sieg“

Für **gemeindliche** Einrichtungen

- Pflicht zur Festsetzung und Erhebung
= Pflichtigstellung einer SV-Aufgabe
- Bundesrecht (§ 90 SGB VIII) verlangt gemeindliche *Ermessensentscheidung*
- Deshalb: keine Gesetzgebungskompetenz des Landes
- Zudem Eingriff in die Finanzhoheit der Gemeinden

Für **nicht gemeindliche** Einrichtungen

- Pflicht zur Festsetzung und Erhebung
= Neuübertragung einer SV-Aufgabe
- BVerwG: Bundesrecht gestattet nur Erhebung von Kostenbeiträgen für *eigene* Einrichtungen
- Verstoß gg. Territorialitätsprinzip bei „grenzüberschreitender“ Kinderbetreuung (z.B. in von anderer Gemeinde getragenen Einrichtung)
- Mangelnde Kalkulierbarkeit der tatsächlichen Betreuungskosten in Fremdeinrichtung

Landesrechtliche Regelung

§ 13 Abs. 1 KiFöG 2013:

„Für die Inanspruchnahme von Angeboten der Förderung und Betreuung von Kindern in Tageseinrichtungen und in Tagespflegestellen sind von den Eltern Kostenbeiträge zu erheben.“

Sind = Gebunden (Pflicht)

Bundesrechtliche Vorgaben

§ 90 Abs. 1 SGB VIII:

„Für die Inanspruchnahme von Angeboten

[...]

3. der Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und Kindertagespflege

können Kostenbeiträge festgesetzt werden.“

Können = Ermessen

Betroffene Standards (auch für gemeindl. Trägerschaft als freiw. SV-Aufgabe)

- Verbindlichstellung des Bildungsprogramms „Bildung: elementar – Bildung von Anfang an“
§ 5 Abs. 3 S. 2 KiFöG LSA 2013
- Verpflichtung zum Einsatz eines Qualitätsmanagementsystems
§ 5 Abs. 3 S. 2 KiFöG LSA 2013
- Verbesserung des Mindestpersonalschlüssels
§ 21 Abs. 2 KiFöG LSA 2013
- Steigerung der Anforderungen der Inklusion
§ 5 Abs. 1 S. 3, § 8 und § 14 KiFöG LSA 2013
- (Ausweitung des Betreuungsanspruchs: betrifft Leistungsverpflichtung!)

*Betrifft eigene Einrichtungen (materielle Erfüllungspflicht) und
Fremdeinrichtungen (Finanzierungspflicht)*

Verfassungsrechtliche Aspekte

Ausgangslage: Bildungsprogramm als „verbindliche Grundlage der Umsetzung des Erziehungs- und Bildungsauftrages in Tageseinrichtungen & Tagespflegestellen“ (§ 5 Abs. 3 S. 1 KiFöG 2013)

- Modus der Verbindlichstellung unklar! **Auslegung:** Verbindlichkeit erst iVm. Festlegung des Inhalts des Bildungsprogramms im Verordnungsweg (§ 24 Abs. 2 Nr. 1 KiFöG 2013)
- Pflichtigstellung ist **Eingriff in die Selbstverwaltungsgarantie**
- **Verfassungsrechtliche Bewertung**
 - Bereits die **Verordnungsermächtigung** des § 24 Abs. 2 Nr. 1 KiFöG 2013 verstößt gegen das „verordnungsspezifische Bestimmtheitsgebot“ der LSA-Verf. (Prozessuales Problem der „Unmittelbarkeit“!)
 - Der **Inhalt des Bildungsprogramms** ist rechtsnormavers und nicht exekutierbar (Verstoß gegen den Bestimmtheitsgrundsatz!)

Verschärfung der Betreuungsstandards II

Pflichtigstellung des Bildungsprogramms

Beispiel: Aus dem Bildungsprogramm

„Pädagogische Fachkräfte sprechen mit den Kindern, nicht zu ihnen oder über sie hinweg. Sie treten so mit den Kindern in einen Dialog und widmen ihnen dabei ihre ungeteilte Aufmerksamkeit. Pädagogische Fachkräfte wenden sich den Kindern zu und stellen Blickkontakt her. Sie sprechen und hören zu... Sie bemühen sich, Kinder zu verstehen und deren Perspektive zu übernehmen. Sie nehmen Bezug auf ihre Aussagen, fragen nach und geben Antworten. Sind Kinder von ihren physiologischen Voraussetzungen her in der Lage, Silben zu formen, werden sie diese Dingen und Lebewesen, Menschen und ihren Handlungen ihrem Verständnis entsprechend zuordnen. Pädagogische Fachkräfte lernen die Bedeutungen der Silben verstehen, indem sie Kinder beobachten und auf ihr Wissen über die Lebenswelt der Kinder und ihre Interessen zurückgreifen. Sie reagieren auf die sprachlichen Äußerungen, beziehen sich darauf und greifen die Worte der Kinder auf, die sie vollständig und richtig aussprechen. Dabei betten sie diese in größere Kontexte ein.“

Bildungsprogramm, Fortschreibung 2013, S. 124

Forderungen des Konnexitätsprinzips

Konnexitäts- relevanz

- Neuübertragung von Auftragsangelegenheiten
- Pflichtigstellung von Selbstverwaltungsangelegenheiten
- Aufstellung/Veränderung verbindlicher Standards für Aufgabenwahrnehmung

Regelung der Kostendeckung

- Ermittlung der durch die Aufgabenübertragung induzierten Kosten
- Regelung durch Gesetzgeber (kein Junktim erforderlich)

Mehrbelastungs- ausgleich

- Gem. Art. 87 Abs. 3 S. 3 LSA-Verf. „angemessener“ Mehrbelastungsausgleich hinreichend
- Daher: kein Vollaussgleich erforderlich
- ABER: Angemessenheit nicht im „freien Ermessen“ des Gesetzgebers („Interessenquote“)

Pflichtigstellung für gemeindliche Einrichtungen

- Konnexitätsregelung vorhanden (§ 12 Abs. 3 KiFöG 2013)
- **ABER:** Betrifft lt. Gesetz nur Ausweitung des Betreuungsanspruchs und Verbesserung des Mindestpersonalschlüssels
- Verschärfungen durch Bildungsprogramm, Qualitätsmanagementsystem und Inklusion nicht erfasst
- Kalkulationsgrundlage aufgrund Änderung im Gesetzgebungsverfahren unklar (Änderungen!)

Finanzierungspflicht für Einrichtungen freier Träger

- Verschärfung der Aufgabenstandards für freie Träger bewirkt **erweiterte Finanzierungspflichten** der Gemeinden
- **LVerfG:** Finanzierungspflichten nicht konnexitätsrelevant
- **ABER:** Missbrauchsgefahr
- Aufgabenakzessorische Finanzierungspflichten sollten erfasst werden