



Jugendhilfefachtag der

**Integrativen Jugendhilfe Heike und Thomas
Michnik**

am 11.03.05 im PFL

in Oldenburg

Bedarfe, Ressourcen, Kindeswohlgefährdung

**Möglichkeiten in der ambulanten und
teilstationären Kinder- und Jugendhilfe und ihre
Grenzen**

**Anlässlich des Fachtages zum 10jährigen Jubiläum der
Integrativen Jugendhilfe Heike und Thomas Michnik hielt**

Herr Prof. Dr. Dr. Reinhard Wiesner

**aus Berlin, Ministerialrat aus dem Bundesministerium für
Senioren, Familien und Jugend den Vortrag:**

**Veränderungen im KJHG, Auswirkungen auf die
ambulante und teilstationäre Jugendhilfe.**

Der Vortrag und die Folien zum Vortrag liegen vor.

Entwurf eines Gesetzes *zum qualitätsorientierten und bedarfsgerechten Ausbau der Tagesbetreuung und zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (Tagesbetreuungsausbaugesetz – TAG) – Zustimmungsbefürworter Teil*

Fassung des Regierungsentwurfs

4. Nach § 8 wird folgender § 8a eingefügt:

„§ 8a
Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung

(1) Werden dem Jugendamt gewichtige Anhaltspunkte für die Gefährdung des Wohls eines Kindes oder Jugendlichen bekannt, so hat es das Gefährdungsrisiko im Zusammenwirken mehrerer Fachkräfte abzuschätzen. Dabei sind die Personensorgeberechtigten einzubeziehen, soweit hierdurch der wirksame Schutz des Kindes oder des Jugendlichen nicht in Frage gestellt wird. Hält das Jugendamt zur Abwendung der Gefährdung die Gewährung von Hilfen für geeignet und notwendig, so hat es diese den Personensorgeberechtigten oder den Erziehungsberechtigten anzubieten.

(2) In Vereinbarungen mit den Trägern und Einrichtungen, die Leistungen nach diesem Buch erbringen, ist sicherzustellen, dass deren Fachkräfte den Schutzauftrag nach Absatz 1 in entsprechender Weise wahrnehmen. Insbesondere ist die Verpflichtung aufzunehmen, dass die Fachkräfte bei den Personensorgeberechtigten auf die Inanspruchnahme von Hilfen hinwirken, wenn sie diese für erforderlich halten, und das Jugendamt informieren, falls die angenommenen Hilfen nicht ausreichend erscheinen, um die Gefährdung abzuwenden.

(3) Hält das Jugendamt das Tätigwerden des Familiengerichts für erforderlich, so hat es das Gericht anzurufen; dies gilt auch, wenn die Erziehungs- oder Personensorgeberechtigten nicht bereit oder in der Lage sind, bei der Abschätzung des Gefährdungsrisikos mitzuwirken. Besteht eine *schwerwiegende und dringende Gefahr* und kann die Entscheidung des Gerichts nicht abgewartet werden, so ist das Jugendamt verpflichtet, das Kind oder den Jugendlichen in Obhut zu nehmen.

(4) Soweit zur Abwendung der Gefährdung das Tätigwerden anderer Leistungsträger, der Einrichtungen der Gesundheitshilfe oder der Polizei notwendig ist, hat das Jugendamt auf die Inanspruchnahme durch die Personensorgeberechtigten hinzuwirken. Ist ein sofortiges Tätigwerden erforderlich und wirken die Personensorgeberechtigten nicht mit, so schaltet das Jugendamt die anderen zur Abwendung der Gefährdung zuständigen Stellen selbst ein.“

Entwurf eines Gesetzes **zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetz – KICK)**

Änderungsantrag der Koalitionsfraktionen

4. Nach § 8 wird folgender § 8a eingefügt:

„§ 8a
Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung

(1) Werden dem Jugendamt gewichtige Anhaltspunkte für die Gefährdung des Wohls eines Kindes oder Jugendlichen bekannt, so hat es das Gefährdungsrisiko im Zusammenwirken mehrerer Fachkräfte abzuschätzen. Dabei sind die Personensorgeberechtigten **sowie das Kind oder der Jugendliche** einzubeziehen, soweit hierdurch der wirksame Schutz des Kindes oder des Jugendlichen nicht in Frage gestellt wird. Hält das Jugendamt zur Abwendung der Gefährdung die Gewährung von Hilfen für geeignet und notwendig, so hat es diese den Personensorgeberechtigten oder den Erziehungsberechtigten anzubieten.

(2) In Vereinbarungen mit den Trägern und Einrichtungen, die Leistungen nach diesem Buch erbringen, ist sicherzustellen, dass deren Fachkräfte den Schutzauftrag nach Absatz 1 in entsprechender Weise wahrnehmen **und bei der Abschätzung des Gefährdungsrisikos eine insoweit erfahrene Fachkraft hinzuziehen**. Insbesondere ist die Verpflichtung aufzunehmen, dass die Fachkräfte bei den Personensorgeberechtigten auf die Inanspruchnahme von Hilfen hinwirken, wenn sie diese für erforderlich halten und das Jugendamt informieren, falls die angenommenen Hilfen nicht ausreichend erscheinen, um die Gefährdung abzuwenden.

(3) Hält das Jugendamt das Tätigwerden des Familiengerichts für erforderlich, so hat es das Gericht anzurufen; dies gilt auch, wenn die Erziehungs- oder Personensorgeberechtigten nicht bereit oder in der Lage sind, bei der Abschätzung des Gefährdungsrisikos mitzuwirken. Besteht eine dringende Gefahr und kann die Entscheidung des Gerichts nicht abgewartet werden, so ist das Jugendamt verpflichtet, das Kind oder den Jugendlichen in Obhut zu nehmen.

(4) Soweit zur Abwendung der Gefährdung das Tätigwerden anderer Leistungsträger, der Einrichtungen der Gesundheitshilfe oder der Polizei notwendig ist, hat das Jugendamt auf die Inanspruchnahme durch die Personensorgeberechtigten hinzuwirken. Ist ein sofortiges Tätigwerden erforderlich und wirken die Personensorgeberechtigten nicht mit, so schaltet das Jugendamt die anderen zur Abwendung der Gefährdung zuständigen Stellen selbst ein.“

Präzisierung des Schutzauftrages im Recht

Das Thema dieser Tagung ist hoch aktuell und zeitlos zugleich. Hochaktuell – weil immer wieder Einzelfälle für Schlagzeilen in der Tagespresse sorgen und die Emotionen hochschlagen lassen und zeitlos zugleich, weil es Kindeswohlgefährdung, Vernachlässigung und Missbrauch auf dieser Welt gibt, seit es Kinder gibt.

Die Thematik dieser Tagung gewinnt aber auch deshalb Aktualität, weil der Umgang der Fachkräfte in der Jugendhilfe mit den verschiedenen Formen der Kindeswohlgefährdung Gegenstand der aktuellen Novellierung des Achten Buches Sozialgesetzbuch – Kinder- und Jugendhilfe (SGB VIII) ist. Ich werde auf den neuen Formulierungsvorschlag zum Schutzauftrag des Jugendamtes, der als § 8a in das SGB VIII eingestellt werden soll, noch näher eingehen. Soweit es im Rahmen des Plenums möglich ist, sollten wir auch über den systematischen Standort dieser Vorschrift sowie die einzelnen Absätze diskutieren. Sie wissen, dass es am Nachmittag dazu auch eine Arbeitsgruppe gibt, in der wir die einzelnen Fragen noch weiter vertiefen können.

1. Jugendhilfe im Rechtsstaat

Ich habe den ersten Abschnitt meines Referates unter diesem allgemeinen Thema zusammengefasst, weil das Jugendamt in Fällen akuter Kindeswohlgefährdung manchmal von Seiten der Öffentlichkeit und der Medien mit Anforderungen konfrontiert wird, denen es unter Einhaltung rechtlicher Grundsätze nicht gerecht werden kann. Wird nämlich ein Fall von Kindeswohlgefährdung allgemein bekannt, dann gerät sehr schnell das Jugendamt ins Visier – und damit zugleich der Vorwurf, dieses Jugendamt hätte doch rechtzeitig handeln müssen – wobei immer offen bleibt, was denn „rechtzeitig“ im Einzelfall bedeutet. Häufig weiß man erst im Nachhinein, wann der richtige Zeitpunkt zum Handeln gewesen wäre. Aber mit solchen Überlegungen halten sich die Medien und der Stammtisch nicht auf und das Jugendamt wird schnell zum Prügelknaben. Nun ist das Jugendamt kein Geheimdienst, der mit seinen Agenten ständig in der Szene unterwegs ist, ermittelt und zur Tat schreitet. Das Jugendamt ist eine staatliche Behörde und damit eingebunden in unsere Rechtsordnung. Dies bedeutet: Das Jugendamt braucht eindeutige Rechtsgrundlagen für sein Handeln – und wir alle können erwarten, dass sich das Jugendamt bei seinen Aktivitäten daran

hält. Andererseits sind diese Rechtsgrundlagen aber – sieht man von einigen Grundprinzipien ab – ihrerseits veränderbar. Deshalb sind wir alle auch ständig gefordert darüber nachzudenken, ob diese Rechtsgrundlagen ihr Ziel erreichen, nämlich Kinder und Jugendliche möglichst effektiv vor Gefahren für ihr Wohl zu schützen.

Für das Jugendamt als staatliche Behörde gilt daher im Rechtsstaat erst einmal der Grundsatz des **Vorrangs des Gesetzes**: d.h., das Jugendamt darf nicht gegen geltendes Recht verstoßen. Daneben gilt auch der Grundsatz des „**Vorbehalts des Gesetzes**“, d.h., dass das Jugendamt, wenn es in die Grundrechte von Bürgern eingreifen will, dazu einer ausdrücklichen Rechtsgrundlage einer Befugnis zum Eingriff bedarf. Das Jugendamt ist also keine Behörde mit Generalvollmacht – keine Behörde, die jederzeit frei entscheiden kann, was sie zu tun gedenkt, sondern sie muss sich an Recht und Gesetz halten, sie muss im Rahmen der Befugnisse handeln, die ihm das Gesetz vorgibt.

Mein drittes Stichwort zum Thema „Jugendhilfe im Rechtsstaat“ lautet: „**Grundrechtsrelevanz**“. Damit will ich zum Ausdruck bringen, dass das Handeln des Jugendamts wie das kaum einer anderen Behörde unmittelbar der Grundrechtsverwirklichung dient. So geht es zum einen um das **Recht des Kindes** auf Erziehung, auf Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit. Dieses Recht des Kindes steht so explizit nicht als Grundrecht im Grundgesetz. Die Förderung der Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit ist aber die Voraussetzung, die Vorstufe dafür, dass ein Mensch diese (entwickelte) Persönlichkeit entfalten kann. Kinder werden erst durch ihre Entwicklung, die durch die Erwachsenen, allen voran die Eltern und die Schule zu fördern ist, zu Persönlichkeiten. Neben diesem Grundrecht des Kindes auf Förderung seiner Entwicklung steht das **Grundrecht der Eltern**, denen damit auch die primäre Verantwortung für die Förderung der Entwicklung des Kindes anvertraut ist. Das Bundesverfassungsgericht spricht in diesem Zusammenhang nicht von Elternrecht, sondern von Elternverantwortung, weil mit diesem Begriff die unmittelbare Verbindung von Elternrecht und Elternpflicht besser zum Ausdruck kommt. Zu diesen beiden Rechtspositionen, dem Recht des Kindes und dem Recht der Eltern, kommt nun als dritte Aufgabe das staatliche Wächteramt hinzu. Es soll dafür Sorge tragen, dass Eltern ihre Erziehungsverantwortung auch wahrnehmen und dass das Kind vor Gefahren für sein Wohl geschützt wird. Dabei macht das Grundgesetz auch die Rangfolge der Verpflichtungen deutlich: die Förderung der Entwicklung und des Kindeswohles ist primär ein Auftrag der Eltern, nicht des Staates. Der Staat hat diesen Auftrag in erster Linie zu unterstützen und zu begleiten. Erst wenn die Eltern das Kindeswohl gefährden, dann hat er den Auftrag diese Gefährdung unter Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßig-

keit abzuwenden - so lange dies möglich ist, gemeinsam mit den Eltern, wenn dies nicht möglich ist, auch ohne oder gar gegen sie.

2. Der mehrdimensionale Auftrag der Jugendhilfe

Bereits diese letzten Bemerkungen machen deutlich, in welchen unterschiedlichen Funktionen die Jugendhilfe auftritt, wenn es darum geht, die Entwicklung des Kindes zu fördern. Ursprünglich war die Funktion der Jugendhilfe primär eingriffsorientiert. Die Autonomie der Familie stand so sehr im Vordergrund, dass Eltern unterstützende oder Eltern ergänzende Hilfen nicht notwendig erschienen. Dies bedeutete aber andererseits, dass der Staat erst auf den Plan trat, wenn – um im Bild zu bleiben – „das Kind in den Brunnen gefallen war“. Wenn dies aber geschehen war, dann war ein Eingriff in das Familiensystem unumgänglich. Der Staat gerierte sich als Retter des Kindes, in dem er das Kind seinen Eltern wegnahm und es in einer Pflegefamilie oder im Rahmen der Heimerziehung unterbrachte. Nicht zufällig waren die meisten dieser Eltern eher Eltern aus den unteren Einkommensschichten, weil die Mittel- und Oberschicht andere Möglichkeiten hatte, erzieherische Probleme zu kaschieren oder ein Kind anderweitig unterzubringen. Erst mit der Entwicklung der professionellen Jugendhilfe und der Entdeckung des Kindes als Rechtssubjekt setzte sich der Gedanke präventiver und Eltern unterstützender Hilfen durch. Ziel dieser Hilfen sollte es sein, die elterliche Erziehungskompetenz zu unterstützen und zu stärken und damit nach Möglichkeit eine Trennung des Kindes von seinem sozialen Umfeld zu vermeiden. Bis in den 80er Jahren – so lange nämlich noch das Jugendwohlfahrtsgesetz galt – waren diese präventiven Familien unterstützenden Hilfen freiwillige Leistungen. Gesetzlich geregelt waren nur die beiden bereits genannten Formen der Hilfe zur Erziehung außerhalb der Familie, nämlich die Pflegekindschaft und die Heimerziehung.

Die Fachwelt forderte deshalb immer nachdrücklicher, das neue Verständnis der Kinder- und Jugendhilfe, die nicht den Eingriff in die elterliche Erziehungskompetenz, sondern die Förderung der Entwicklung des Kindes und die Stärkung der elterlichen Erziehungskompetenz in den Mittelpunkt rückt, auch rechtlich zu verankern. Dies geschah dann nach einer langen Reformdiskussion durch die Verabschiedung des Achten Buches Sozialgesetzbuch – Kinder- und Jugendhilfe – im Jahre 1990.

Das Verhältnis zwischen Eltern, Kind und Staat kommt in den drei Absätzen des § 1 SGB VIII zum Ausdruck. Den Ausgangspunkt – gewissermaßen die Grundmelodie des Gesetzes – bildet das Recht des jungen Menschen auf Erziehung und Entwicklung zu einer ei-

genverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit (Abs. 1). Dem folgt in Absatz 2 die Antwort auf die Frage, wer diesen Anspruch des jungen Menschen einzulösen hat. Dies sind in erster Linie die Eltern im Rahmen der ihnen von der Verfassung zugewiesenen primären Erziehungsverantwortung, daneben aber auch der Staat im Rahmen des staatlichen Wächteramts. Der Vollständigkeit halber wäre hier noch die Schule zu nennen; ihre Aufgaben sind aber nicht im Kinder- und Jugendhilferecht, sondern in Schulgesetzen der Länder geregelt. Aus diesen drei Polen: Kind – Eltern – Staat leitet Absatz 3 dann den Auftrag der Jugendhilfe ab. Dieser Auftrag ist mehrdimensional:

- Sie soll junge Menschen in ihrer individuellen und sozialen Entwicklung fördern und dazu beitragen Benachteiligungen zu vermeiden oder abzubauen.
- Sie soll Eltern und andere Erziehungsberechtigte bei der Erziehung beraten und unterstützen.
- Sie soll Kinder und Jugendliche vor Gefahren für ihr Wohl schützen.
- Und schließlich: Sie soll dazu beitragen, positive Lebensbedingungen für junge Menschen und ihre Familien sowie eine kinder- und familienfreundliche Umwelt zu erhalten oder zu schaffen.

Was hier der Reihe nach von der Jugendhilfe erwartet und gefordert wird, lässt sich in der Praxis nicht immer widerspruchsfrei einlösen: Um junge Menschen in ihrer Entwicklung zu fördern, ist es zunächst und in der Regel geboten, Eltern und andere Erziehungsberechtigte bei der Erziehung zu beraten und zu unterstützen. Um Kinder und Jugendliche vor Gefahren für ihr Wohl zu schützen, kann aber auch die Beratung und Unterstützung der Eltern oder anderer Erziehungsberechtigter im Einzelfall zu spät kommen oder ungeeignet sein. Damit wird bereits in § 1 Abs. 3 SGB VIII das Spannungsverhältnis deutlich innerhalb dessen sich das Jugendamt bewegt, wenn es seinem Auftrag, die Entwicklung des Kindes zu fördern, gerecht werden will.

Zu diesem Zweck unterscheidet das Gesetz auch zwischen **Leistungen** (§ 2 Abs. 2 SGB VIII) und **anderen Aufgaben** (§ 2 Abs. 3 SGB VIII). In der ersten Kategorie sind alle Formen der Beratung und Unterstützung zusammengefasst, die von den Eltern zur Förderung der Entwicklung ihres Kindes in Anspruch genommen werden können. Es gilt also insoweit der Grundsatz der Freiwilligkeit - auch wenn diese Freiwilligkeit, wie wir alle wissen, häufig eine relative ist. Einerseits sind Leistungen der Jugendhilfe nicht so attraktiv, dass sie von

allen Eltern aus freien Stücken nachgefragt werden. Zum anderen tragen Eltern, die Leistungen nicht in Anspruch nehmen, das Risiko, dass ihnen am Ende die elterliche Sorge entzogen wird. Schließlich gibt es auch noch eine dritte Kategorie von Eltern, die völlig desinteressiert an der Entwicklung ihrer Kinder ist und in gewisser Weise die Hilfen passiv erduldet. Hier sind die Fachkräfte in besonderer Weise herausgefordert, eine Hilfemotivation aufzubauen.

Neben den Leistungen kennt das Gesetz die sog. anderen Aufgaben. Unter diesem Begriff werden alle diejenigen Maßnahmen zusammengefasst, die nicht als Sozialleistungen, deren Inanspruchnahme freiwillig ist, bezeichnet werden können. Darunter fallen so unterschiedliche Aufgaben wie die Mitwirkung in gerichtlichen Verfahren, die Beistandschaft als Vormundschaft oder Amtspflegschaft, aber auch die Inobhutnahme, die vom Kind oder Jugendlichen als erzieherische Hilfe, aus der Sicht der Eltern aber als ein – zeitlich begrenzter – Eingriff in ihre Erziehungsverantwortung wahrgenommen wird.

Wird das Jugendamt nur auf Antrag oder von Amts wegen tätig? Auch die Antwort auf diese Frage ist nicht eindeutig. Ein formeller Antrag für Leistungen wird bis heute nicht gefordert, wenngleich das Bundesverwaltungsgericht in letzter Zeit zunehmend verlangt, dass Leistungsberechtigte das Jugendamt rechtzeitig über den Hilfebedarf in Kenntnis setzen müssen und nicht auf eigene Faust Einrichtungen und Dienste in Anspruch nehmen. Etwas Anderes gilt nur in solchen Fällen, in denen die Leistung keinen Aufschub duldet. Andererseits wird das Jugendamt im Rahmen des Wächteramts auch von Amts wegen tätig – vor allem dann, wenn es Informationen erhält, die auf eine Gefährdung des Kindeswohls schließen lassen. Hier liegt also die Initiative zum Tätigwerden beim Jugendamt.

3. Nachbesserungen im SGB VIII

Mit dem vom Kinder- und Jugendhilfegesetz eingeleitete Perspektivenwechsel, der ein neues Verständnis von Kinder- und Jugendhilfe zum Ausdruck brachte, haben sich in der Praxis auch Missverständnisse und Fehlentwicklungen eingeschlichen. Bisweilen ist der Eindruck entstanden, als ob Jugendhilfe nun auf Leistungsangebote reduziert wäre oder – schlimmer noch – abwarten müsste, bis Leistungsberechtigte entsprechende Leistungen nachfragen. Verstärkt wurde dieses Missverständnis auch durch die Dienstleistungsdebatte. So richtig der Gedanke auf der einen Seite ist, dass Kinder, Jugendliche und Eltern nicht Objekte staatlicher Bevormundung sind, so schief ist aber gleichzeitig auch die Vorstellung, es handele sich bei Eltern oder Kindern um Kunden für eine von ihnen nachgefragte attrak-

tive Dienstleistung „Jugendhilfe“. Dabei gibt es doch eigentlich auch in der privaten Wirtschaft aggressive Werbemaßnahmen, die nicht darauf warten, bis sich Interessenten von selbst melden. Dennoch konnte man folgende Aussage eines Sozialarbeiters in einem strafrechtlichen Verfahren lesen: „Ja, wenn die Eltern nicht wollen, dann kann ich eben nichts tun.“

So richtig es war, mit dem neuen Kinder- und Jugendhilferecht den Schwerpunkt zu verlagern, vom staatlichen Eingriff zum präventiven Angebot, so falsch ist es jedoch daraus den Schluss zu ziehen, der Staat hätte mit dem SGB VIII sein „Wächteramt“, seine Verpflichtung zum effektiven Kinderschutz zur Disposition gestellt. Dies könnte er im Übrigen gar nicht, weil ihn letztlich das Grundgesetz dazu verpflichtet.

Im Rahmen der jetzt anstehenden Novellierung des Achten Buches Sozialgesetzbuch wollen wir hier Klarheit schaffen, wollen wir dieses Missverständnis beseitigen.

Ein effektiver Schutz des Kindeswohls soll durch Nachbesserung in folgenden Punkten erreicht werden:

a) Konkretisierung des Schutzauftrags des Jugendamts

In einem neuen § 8a – also an ziemlich prominenter Stelle im Gesetz – wollen wir die Verpflichtung des Jugendamts, Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung nachzugehen, das Gefährdungsrisiko zu bewerten und dies zur Abwendung der Gefährdung notwendigen Maßnahmen zu treffen, ausdrücklich gesetzlich regeln.

b) Neuordnung der vorläufigen Maßnahmen (Krisenintervention)

Ein zweiter Schritt ist die Neuordnung der vorläufigen Maßnahmen, die gegenwärtig auf die § 42 (Inobhutnahme) und § 43 (Wegnahme des Kindes oder Jugendlichen ohne Zustimmung des Personensorgeberechtigten) verteilt sind..

c) Stärkere Berücksichtigung des Kindeswohls beim Sozialdatenschutz

Hier geht es darum, insbesondere in Fällen des externen und internen Zuständigkeitswechsels durch die Befugnis zur Weitergabe von Daten Informationen über Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung zu sichern.

d) Verschärfte Prüfung von Personen mit bestimmten Vorstrafen

Durch die Verpflichtung zur regelmäßigen Vorlage von Führungszeugnissen sollen die Jugendämter in die Lage versetzt werden zu prüfen, ob (potentielle) Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter einschlägig vorbestraft sind.

4. Schutzauftrag des Jugendamts (§ 8a)

a) Aus aktuellem Anlass

Aktuelle Anlässe für das Tätigwerden des Jugendamts gibt es immer wieder. Und als ich dieses Stichwort niedergeschrieben habe, waren die Ereignisse in Cottbus („Das Kind im Kühlschrank“) noch nicht bekannt. Mein aktueller Anlass waren die wiederholten Strafverfahren gegen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Jugendhilfe, die damit konfrontiert worden sind, ihre Garantenpflicht verletzt zu haben. Diese Strafverfahren haben zu einer Diskussion, zur einer Verunsicherung – die aber auch heilsam sein kann – in der Praxis geführt. Sie waren schließlich auch der Anlass dafür, dass sich verschiedene Kreise und Städte mit dem Thema befasst und Arbeitsempfehlungen entwickelt haben.

b) Strafrechtliche Verantwortung und rechtmäßiges Verwaltungshandeln

Wichtig erscheint es mir, zwei Dinge auseinander zu halten: Die strafrechtliche Verantwortung ist immer eine persönliche Verantwortung. Dem gegenüber bezieht sich das rechtmäßige Verwaltungshandeln nicht auf eine Person, sondern auf eine Behörde, wenngleich natürlich auch hier im Rahmen der Hierarchie die einzelne Fachkraft für ihr Handeln verantwortlich gemacht werden kann. Nach außen handelt die Fachkraft aber immer im Auftrag der Behörde. Strafrechtlich verantwortlich gemacht werden kann eine einzelne Person nur für rechtswidriges Handeln. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass rechtmäßiges Verwaltungshandeln kein strafbares Verhalten darstellen kann. Freilich vermitteln manche der strafrechtlichen Urteile den Eindruck, als ob nun der Strafrichter die fachlichen Standards der Jugendhilfe aufstellt. Um dies zu verhindern, ist die Fachdisziplin gefordert, solche Standards selbst zu entwickeln.

c) Die Empfehlungen des Deutschen Städtetages

Eine Reaktion auf die eingangs genannten Strafverfahren sind die Empfehlungen des Deutschen Städtetages über Standards beim Umgang mit einer akuten Kindeswohlgefährdung. Bereits bei der Entwicklung dieser Standards wurde uns deutlich, dass dort verschiedene Befugnisse etwa im Hinblick auf die Informationsgewinnung aber auch die Datenweitergabe vorausgesetzt werden, die bisher so eindeutig nicht im Ge-

setz stehen. Deshalb erschien es notwendig gesetzlich nachzubessern und den rechtlichen Rahmen für diese Empfehlungen zu schaffen.

d) Informationsgewinnung und Risikoeinschätzung

Zwar geht das Gesetz bereits jetzt in § 50 Abs. 3 davon aus, dass das Jugendamt in den Fällen, in denen es zur Abwehr einer Gefährdung des Kindeswohls die Tätigkeit des Gerichts für erforderlich hält, dieses anzurufen hat. An keiner Stelle wird aber ausdrücklich geregelt, was das Jugendamt zunächst zu tun hat, um eine solche Gefährdung festzustellen. Dazu bedarf es bestimmter Befugnisse auf der einen Seite. Andererseits müssen auch die Eltern zur Mitwirkung bei der Risikoeinschätzung verpflichtet werden. Regelungsbedürftig erscheinen insbesondere die Befugnisse im Zusammenhang mit der Informationsgewinnung und das Verfahren der Risikoeinschätzung. Will das Jugendamt seiner Aufgabe im Rahmen des Wächteramts nachkommen, das Kindeswohl effektiv zu schützen, so bedarf es zunächst einschlägiger Informationen. Im demokratischen Rechtsstaat gibt es aber keine vorbeugende Überwachung von Eltern. Vielmehr spricht eine Vermutung dafür, dass Eltern ihrer Erziehungsverantwortung gerecht werden. Auslösendes Moment für das weitere Verfahren werden daher in aller Regel Informationen Dritter (Nachbarn, Kindergärten usw.) sein. Diese z.T. auch anonymen Informationen werden aber häufig so vage sein, dass weitere Erkenntnisse notwendig sind, um abschätzen zu können, ob es sich um eine Kindeswohlgefährdung handelt. Deshalb braucht das Jugendamt die Befugnis, Informationen bei den Eltern und bei dritten Personen einzuholen, wenn gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung vorliegen. Für die Risikoeinschätzung müssen häufig komplexe z.T. widersprüchliche Informationen gegenübergestellt und bewertet werden. Hier haben sich Verfahren der kollegialen Beratung bewährt.

e) Mitwirkung der Personensorgeberechtigten

Regelungsbedürftig ist auch die Mitwirkung der Personensorgeberechtigten. Im Rahmen ihrer elterlichen Erziehungsverantwortung haben sie die Pflicht, an der „Aufklärung“ der Situation mitzuwirken. Sie können nicht – wie Beschuldigte im Strafverfahren – die Aussage verweigern.

f) Verlängerung des Schutzauftrags auf Leistungserbringer

Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung ergeben sich häufig auch im Zusammenhang mit der Leistungserbringung in Einrichtungen und Diensten z.B. in Tageseinrichtungen für Kinder. Ein effektiver Kinderschutz kann aber nicht auf das Jugendamt und seine Dienste beschränkt bleiben. Andererseits kann der Gesetzgeber nicht ohne

weiteres Einrichtungen und Dienste freier Träger zur Risikoeinschätzung und Wahrnehmung des Schutzauftrags verpflichten. Deshalb bedarf es vertraglicher Regelungen zwischen dem Jugendamt und den Leistungserbringern in denen die Übernahme von Schutzpflichten durch die Leistungserbringer vereinbart wird.

g) Reaktionsalternativen des Jugendamts in eigener Kompetenz

Die Risikoabschätzung wird immer in die Frage nach der geeigneten und notwendigen Maßnahme zur Abwehr der Gefährdung münden. Das Jugendamt hat deshalb zu entscheiden, ob das Angebot von Hilfen zur Erziehung geeignet und ausreichend ist, das Kind oder der Jugendliche in Obhut zu nehmen ist oder das Familiengericht zur Entscheidung über die elterliche Sorge anzurufen ist.

h) Einschaltung anderer Stellen

Effektiver Kinderschutz kann aber nicht immer mit den rechtlichen Befugnissen und fachlichen Kompetenzen des Jugendamts erreicht werden. Deshalb wird das Jugendamt in solchen Fällen verpflichtet, die Eltern auf die Inanspruchnahme anderer Einrichtungen und Dienste hinzuweisen oder bei Gefahr im Verzug diese Einrichtungen und Dienste selbst einzuschalten.

Alle diese Aspekte sollen in dem neuen § 8a im SGB VIII geregelt werden.

5. Neuordnung der Inobhutnahme

a) Unterscheidung von Inobhutnahme (§ 42) und Wegnahme im geltenden Recht (§ 43)

Das geltende Recht versteht unter Inobhutnahme die Aufnahme des Kindes oder Jugendlichen in einer geeigneten Einrichtung und die spezifische Beratung in der Krisensituation. Davon unterschieden wird die Befugnis zur Wegnahme von einer anderen Person oder aus einer Einrichtung, in der das Kind oder der Jugendliche gefährdet ist. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass die Inobhutnahme selbst nicht zur Wegnahme des Kindes von den Eltern befugt. Die damit vorhandene Schutzlücke soll künftig geschlossen werden.

Diese Aufteilung auf zwei Vorschriften hat sich in der Praxis nicht bewährt. Vor allem ist bis heute unklar geblieben, ob sich auch aus § 42 eine Befugnis des Jugendamtes zur Wegnahme des Kindes von seinen Eltern in akuten Konfliktsituationen ergibt, was in der Fachliteratur gerade im Hinblick auf die Gesetzessystematik weitgehend abgelehnt wird.

b) Fallkonstellationen der Inobhutnahme

Hintergrund der akuten Konfliktsituation die zur Inobhutnahme führt, ist in der Regel eine Störung des Eltern-Kind-Verhältnisses oder aber wenigstens die fehlende Bereitschaft des Kindes oder Jugendlichen, sich in der Krise den Eltern anzuvertrauen und ggf. gemeinsam eine weitere Hilfe zur Lösung der Krise anzufordern. Als Inobhutnahme wird aber darüber hinaus auch die Erstaufnahme unbegleiteter Flüchtlingskinder angesehen, der aber in der Regel kein Konflikt mit den Eltern zugrunde liegt. Schließlich wird § 42 auch in solchen Fällen herangezogen, in denen Säuglinge und Kleinkinder mit dem Einverständnis bzw. der Duldung des sorgeberechtigten Elternteils in spezifischen Bereitschaftsstellen untergebracht sind, um zu klären, ob die Gefährdung zusammen mit den Eltern abgewendet werden kann oder sorgerechtliche Maßnahmen unabwendbar sind. Die Inobhutnahme hat insoweit eine Clearingfunktion.

c) Systematische Neufassung

Im Rahmen der Novellierung des SGB VIII soll nun § 42 neu gefasst werden. Dabei sollen die Regelungsinhalte der bisherigen §§ 42 und 43 in eine Vorschrift integriert werden. Das Jugendamt soll die Befugnis erhalten, ein Kind im akuten Notfall auch von seinen sorgeberechtigten Eltern wegzunehmen.

d) Beendigung der Inobhutnahme

Umstritten ist bisher auch der Zeitpunkt, zu dem die Inobhutnahme beendet ist. Während die Jugendämter ein Interesse daran haben, im Hinblick auf die häufig folgende Pflicht zur Kostenerstattung, den Zeitraum der Inobhutnahme zu begrenzen, liegt den Einrichtungen und Diensten, die die Inobhutnahme durchführen, daran die weitere Hilfperspektive zu klären. Wieder andere Aspekte sind zu beachten, wenn für ein unbegleitete Flüchtlingskind zunächst ein Vormund zu bestellen ist, der dann als Sorgeberechtigter über weitere Hilfemaßnahmen zu entscheiden hat. Deshalb sollen künftig die Voraussetzungen für die Beendigung der Inobhutnahme für die verschiedenen Konstellationen gesetzlich geregelt werden.

6. Populismus, Roll-back oder rechtsstaatliches Gebot?

Die ersten Stellungnahmen, die wir zu den Änderungsvorschlägen erhalten haben, waren "durchwachsen". Wird mit dieser Regelung die gesamte Philosophie des Kinder- und Jugendhilferechts zur Disposition gestellt? Folgt der Gesetzgeber damit einer Stammtischmentalität und schadet damit dem fachlichen Anliegen der Jugendhilfe?

Wir meinen, dass wir mit dieser Präzisierung nicht den Charakter des Kinder- und Jugendhilferechts ändern. Wir halten diese Änderungen aber für notwendig, damit es seiner Aufgabe, Kinder vor Gefahren für ihr Wohl zu schützen, auch tatsächlich nachkommen kann. Dabei ist uns auch bewusst, dass Rechtsvorschriften alleine diesen Schutz nicht bewirken können. Es bedarf dazu auch der organisatorischen und personellen Voraussetzungen in den Jugendämtern und nicht zuletzt kompetenter, verantwortungsbewusster und engagierter Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in den verschiedenen Einrichtungen und Diensten.

Grundgedanken für die Zuordnung von Kindern und Jugendlichen (mit Behinderungen) zum BSHG und zum KJHG

I. Zum Hilfebedarf behinderter Kinder und Jugendlicher – ein historischer Abriss

1. Zur Systemfunktion von Jugend- und Sozialhilfe

Obwohl beide Aufgabenfelder, Sozialhilfe wie Kinder- und Jugendhilfe, der sog. öffentlichen Fürsorge und damit der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes zuzurechnen sind, knüpfen sie an einem **unterschiedlichen Verständnis von Lebenslagen** an:

- Die im Bundessozialhilfegesetz geregelte Hilfe zum Lebensunterhalt sowie die daran anschließenden Hilfen in besonderen Lebenslagen knüpfen zwar an einen jeweils spezifischen Bedarf an, sind jedoch altersunabhängig ausgestaltet, kommen also grundsätzlich für erwerbstätige Erwachsene ebenso in Betracht wie für alte Menschen, Säuglinge und Kleinkinder.
- Demgegenüber konzentriert sich das Kinder- und Jugendhilferecht – wie bereits aus der Bezeichnung erkennbar – auf spezifische Bedarfe, die in der Kindheits- und Jugendphase auftreten.

Schon 1989 – also vor Inkrafttreten des Achten Buches Sozialgesetzbuch – bemerkte dazu *Michael Stolleis*:

"Die eigentlichen Schwierigkeiten der Abgrenzung der Finanzierungsmöglichkeiten für integrative Kindergärten liegen bei den Überschneidungen von Sozial- und Jugendhilferecht. Diese Schwierigkeiten sind seit der Entstehung des RJWG von 1922 und der Fürsorgegrundsätze von 1924 erkennbar. Nachdem zunächst das RJWG von 1922 die Unterstützung Minderjähriger bei Störungen der körperlichen, geistigen und sittlichen Entwicklung in einem eigenen Abschnitt V zur Regelung vorgesehen hatte, wurde dies durch Artikel 2 der Verordnung vom 14.02.1924 wieder zum Bestandteil der Fürsorge erklärt.

Die seither in der Gesetzgebungsgeschichte beider Gebiete mittransportierte Aufspaltung der Zuständigkeit ist bis heute nicht gelöst worden. Bei der Novellierung von BSHG und JWG im Jahre 1961 wurden die erzieherischen Hilfen zur Erreichung und Erhaltung körperlicher, geistiger und seelischer Gesundheit dem JWG übertragen. Entsprechend sollte das

BSHG von Aufgaben dieser Art entlastet werden, um eine eindeutige Abgrenzung zwischen Sozial- und Jugendhilfe zu ermöglichen.

Die Novelle von 1961 konnte jedoch diese Hoffnungen nicht erfüllen. Mit der Einführung des § 6 JWG wurden zwar erstmals finanzielle Einzelhilfen im JWG bereitgestellt. Doch der Begriff der „Hilfe zur Erziehung“ wurde nicht zur Überschrift eines, den Leistungstatbeständen der Hilfen in besonderen Lebenslagen des BSHG entsprechenden, geschlossenen Systems von Leistungen. Vielmehr stellt er im § 6 Abs. 1 JWG ein Anhängsel der Verpflichtung des Jugendamtes zur Schaffung von Einrichtungen und Veranstaltungen dar und wird weithin zumindest als systematischer Fremdkörper empfunden. Seine systematische Stellung läßt nicht dazu ein, die Hilfen zur Erziehung zu einem den Hilfen des BSHG an Bedeutung entsprechenden Zentralbegriff der leistenden Verwaltung zu entwickeln.

Mit der Enttäuschung der in sie gesetzten Hoffnungen blieb auch die nach allen Seiten überzeugende Abgrenzung aus. Die Sozialhilfe kann die neue Regelung nicht als vollwertigen Ersatz der Fürsorgeaufgabe ansehen, der Jugendhilfe fehlt weiterhin ein geschlossenes Leistungssystem der Eingliederungshilfe. Jugendhilfe und Sozialhilfe sind seither durch eine Reihe grundsätzlicher Differenzpunkte voneinander geschieden, über die man sich vorweg klar werden sollte...“.

Stolleis kommt dabei zu folgendem Resümee: „Gemeinsamkeiten und Unterschiede der Bereiche Sozial- und Jugendhilfe liegen also eng zusammen. Beide sind im Laufe voranschreitender Spezialisierung des Sozialstaats aus einer gemeinsamen fürsorglichen Wurzel erwachsen, beide sind final auf hohe Güter orientiert (§§ 1 Abs. 2 BSHG, § 1 Abs. 1 JWG) und greifen insbesondere dort ineinander, wo die von der Sozialhilfe angebotenen Hilfen in besonderen Lebenslagen (§ 27 BSHG) auch jungen Menschen im Rahmen der Jugendhilfe zugute kommen sollen.“ (Michael Stolleis, Behinderte und nichtbehinderte Kinder im Kindergarten, Rechtsfragen zur gemeinsamen Erziehung, Köln 1988, S. 60)“.

Im Hinblick auf den behinderungsspezifischen Bedarf bedeutet dies: Das BSHG knüpft – jedenfalls zunächst – an der (drohenden) Behinderung an – unabhängig von Lebensalter des Hilfebedürftigen. Demgegenüber knüpft das KJHG – auch bei der Eingliederungshilfe – an den spezifischen Förderbedarf des jungen Menschen an. Zwar wurden mit der Reform des Jugendhilferechts das von *Stolleis* thematisierte Defizit spezifischer Leistungstatbestände und Rechtsansprüche durch die Neuordnung der Hilfe zur Erziehung in den §§ 27 ff. SGB VIII beseitigt, an den unterschiedlichen Anknüpfungspunkten von Kinder- und Ju-

gendhilfe einerseits und Sozialhilfe im Allgemeinen bzw. der Eingliederungshilfe im Besonderen hat dies jedoch nichts geändert. .

Bereits vor dem Inkrafttreten des KJHG hat es im Hinblick auf die Zuständigkeit für behinderte junge Menschen eine **Vielzahl von Abgrenzungsversuchen** gegeben:

- **Das normative Rangverhältnis**

Damit ist der Versuch gemeint, zwischen Jugendhilfe und Sozialhilfe ein Rangverhältnis in der Weise zu konstruieren, dass eines der beiden Normensysteme dem anderen als das speziellere vorgeordnet sei. Von einem echten Spezialitätsverhältnis kann aber im Verhältnis dieser beiden Rechtsbereiche nicht gesprochen werden, weil dies nur dort seinen Platz hat, wo zwar Normen mit unterschiedlichem Charakter konkurrieren, sich aber an einen grundsätzlich **gleichen Adressatenkreis** richten und das gleiche normative Ziel verfolgen.

- **Eine Abgrenzung nach Aufgaben**

Dabei wurde impliziert, man könnte zwischen einem erzieherisch bzw. erziehungsbedingten Bedarf einerseits und einem behinderungsbedingten Bedarf andererseits unterscheiden. Aufgabe der Jugendhilfe ist die Gewährleistung der Erziehung zur selbstverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit, Aufgabe der Eingliederungshilfe dagegen die Eingliederung des Behinderten in die Gesellschaft bzw. die Sorge vor Ausgliederung.

Wie wir wissen, ist diese Unterscheidung immer unpraktikabel geblieben. Behinderung wurde als ein Merkmal begriffen, das der jeweiligen Person zugeschrieben wird, während es sich in Wahrheit um eine **Wechselbeziehung zwischen Individuum und Umwelt** handelt.

Der erziehungsbedingte Bedarf ist zwar ebenfalls auf eine bestimmte Person, das Kind, bezogen, knüpft jedoch an keiner Eigenschaft, keinem Merkmal des Kindes an, sondern verweist auf das **Verhältnis zwischen Eltern und Kind und die Wechselbeziehung zwischen kindlicher Entwicklung und elterlichem Erziehungsverhalten**. Ein erzieherischer Bedarf kann also sowohl im Hinblick auf das Verhalten des Kindes als auch im Hinblick auf das Verhalten der Eltern entstehen und die Hilfe zur Deckung dieses Bedarfes setzt deshalb am Eltern-Kind-System an.

Ein behinderungsspezifischer Bedarf lässt sich nun nicht einfach von einem erzieherischen Bedarf abspalten. Vielmehr besteht eine **Interdependenz zwischen beiden Bedarfen**: So kann ein (besonderer) erzieherischer Bedarf gerade dadurch entstehen, dass ein Kind körperlich, geistig oder seelisch behindert ist. Damit steigen nämlich die Anforderungen an die Erziehungskompetenz der Eltern und es mag sein, dass die Eltern im konkreten Fall mit der Erziehung eines behinderten Kindes überfordert sind. Dies ist die klassische Ausgangssituation, in der sich Träger der Jugendhilfe und Träger der Sozialhilfe über die Ursache des erzieherischen Bedarfs trefflich und fruchtlos streiten.

Andererseits kann ein behinderungsspezifischer Bedarf durch eine darauf ausgerichtete Erziehung und dementsprechend auch durch erzieherische Hilfen reduziert werden. Dies gilt insbesondere bei einer geistigen und vor allem einer seelischen Behinderung. Eine individuell auf das Kind bezogene Sichtweise wird diesem Befund nicht gerecht.

2. Die Entscheidung des Gesetzgebers für die kleine Lösung

Nachdem die Jahrzehnte langen Versuche einer besseren Abgrenzung zwischen beiden Systemen in der Praxis erfolglos geblieben waren, richtete sich die Aufmerksamkeit und die Erwartung auf den Gesetzgeber und die Reform des Kinder- und Jugendhilferechts.

Schon in den 70er Jahren waren überzeugende Gründe für die sog. **große Lösung, also eine Zuordnung aller behinderten Kinder und Jugendlichen zur Jugendhilfe** vorgebracht worden. Damit würde eine umfassende Verantwortung der Kinder- und Jugendhilfe für die Entwicklung junger Menschen – unabhängig davon, ob ein Kind behindert ist oder nicht – dokumentiert.

Bekanntlich hat der Gesetzgeber aber im Kontext der Reform des Jugendhilferechts nur die kleine Lösung realisiert. Dafür gab es mehrere Gründe: Zum einen wandten sich die Behindertenverbände gegen eine große Lösung, befürchteten sie doch mit der Zuordnung zur Kinder- und Jugendhilfe und der Zuständigkeit des Jugendamtes eine Image-Schädigung für die Behindertenhilfe. Es war aber dann vor allem die Sorge, dass die mit der großen Lösung verbundene Zuständigkeitsverlagerung von der überörtlichen Ebene (der Sozialhilfe) auf die örtliche Ebene (der Jugendhilfe) zu einer massiven Mehrbelastung der Jugendämter führen müsste, der sie weder personell noch finanziell gewachsen seien.

Mit der kleinen Lösung wurde also ein Vorrang der Kinder- und Jugendhilfe für die Eingliederungshilfe für **seelisch** behinderte Kinder und Jugendliche geschaffen. Unabhängig davon haben alle behinderten Kinder und Jugendlichen auch Zugang zum gesamten Leistungsspektrum der Kinder- und Jugendhilfe – vorausgesetzt der konkret vorhandene Bedarf lässt sich mit diesen Leistungen decken.

Zunächst hatte der Gesetzgeber die Eingliederungshilfe für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche auf der Rechtsfolgenseite in die Hilfe zur Erziehung (§ 27 Abs.4) integriert. Damit hatte er impliziert, dass die Leistungsvoraussetzungen für die Hilfe zur Erziehung und die Eingliederungshilfe für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche identisch seien, dass also der Hilfebedarf für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche immer gleichzeitig auch pädagogische Maßnahmen erfordere. Diese Konsequenz wurde jedoch im Hinblick auf bestimmte psychotherapeutische Verfahren bestritten. Vor allem aber wurde in Zweifel gezogen, dass einer seelischen Behinderung immer ein erzieherisches Defizit zu Grunde liegen müsse. Im Rahmen des Ersten Änderungsgesetzes zum SGB VIII, das am 1. April 1993 in Kraft getreten ist, hat der Gesetzgeber dann einen eigenständigen Leistungsstatbestand für die Eingliederungshilfe für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche im § 35a SGB VIII geschaffen. Dieser Schritt ist in Teilen der (sozialpädagogischen) Praxis kritisiert worden weil sie damit eine Etikettierung dieser jungen Menschen und eine Dominanz medizinischer Erklärungsmodelle befürchteten.

3. Die Bedeutung des SGB IX - Soziale Rehabilitation

Lassen Sie mich zunächst noch einmal *Michael Stolleis* zitieren:

*„Die Reform des Jugendhilferechts, die nach den neuesten Meldungen eventuell wieder einmal am Widerstand der Länder zu scheitern droht, muss allerdings das Ziel, fest umrissene Leistungsansprüche zu schaffen, weiterhin als einen ihrer Orientierungspunkte festhalten. Dies gilt für einen Leistungsanspruch, der dem behinderten Kind im Rahmen der Jugendhilfe zu gewähren ist. Freilich scheint die Auflösung des Behindertenrechts und die Verteilung der einzelnen Leistungsansprüche auf verschiedene Rechtsgebiete (Sozial- und Jugendhilfe, Arbeitsrecht, Recht des öffentlichen Dienstes, Bildungsrecht) auf den ersten Blick nachteilig zu sein, wenn man die Absicht des Rehabilitationsangleichungsgesetzes von 1974 dahingehend versteht, ein in sich geschlossenes „Behindertenrecht“ zu schaffen. Das Gegenteil ist jedoch richtig; das **Recht der Behinderten ist eine Querschnittsmaterie** (Hervorhebung vom Verf. R.W.), die nicht als eigenständiger systematischer Block von Rechtsvorschriften ausgebildet werden sollte. Dem Gedanken der Integration entspricht es vielmehr, wenn einzelne Leistungsansprüche zugunsten Behinderter dort in andere Materien eingebaut werden, wo sie konkret gebraucht werden, um spezifische Defizite zu mildern oder aufzuheben. Dann bleibt die jeweilige Fachkompetenz gewahrt – in unserem Falle die der Jugendhilfe -, der behinderte Mensch wird nicht als Objekt eines Sondergebiets „Behindertenrechts“ ausgegrenzt, sondern im Grundsatz so behandelt wie andere Bürger in Bezug auf Sozial- und Jugendhilfe, Ausbildung und Arbeitsleben, stets allerdings mit der Möglichkeit, einen auf die spezifischen Bedürfnisse dieser Gebiete zugeschnittenen Leistungsanspruch zu verfolgen. Behindertenrecht hat also **bereichsspezifisch** zu sein, es muss seine Ausformung in unterschiedlichen Fachkompetenzen finden, und es darf den behinderten Menschen – vom Kindergarten bis zur Arbeitswelt – nicht aus den allgemeinen Lebenszusammenhängen ausgrenzen.“*(Stolleis, a.a.O. S 82, 83).

Ich kann diese Ausführungen nur nachhaltig unterstützen. Das SGB IX hat indes leider eine andere Sicht: Seine einzelnen Regelungen fungieren nicht als Querschnittsmaterie, sondern als **Sonderrecht für Behinderte**.

Im Hinblick auf behinderte Kinder und Jugendliche ist deshalb zu fragen, wo für sie die **größere Sachnähe** ist:

- beim Aspekt der Behinderung als altersunabhängiges Merkmal, das Säuglinge wie alte Menschen gleichermaßen erfasst, oder
- beim **Alters- und Entwicklungsaspekt**, der für behinderte wie für nichtbehinderte Kinder und Jugendliche gleichermaßen von Bedeutung ist.

Mit seiner behinderungsspezifischen Sichtweise vertieft das SGB IX den Graben zwischen behinderten und nichtbehinderten Kindern und Jugendlichen und vereitelt damit den Integrationsgedanken.

Sein Blickwinkel ist der erwachsene Behinderte. Dies wird bereits in dem Begriff „**Rehabilitation**“ deutlich. Mit ihm soll ein bereits vorher erreichter Zustand, nämlich der der „Habilitation“, der durch die Behinderung verloren gegangen ist, wieder erreicht werden. Kinder und Jugendliche müssen diesen Zustand der Selbständigkeit, der gesellschaftlichen Integration jedoch erst erreichen; dies bedeutet, dass behinderte Kinder und Jugendliche nicht rehabilitiert, sondern zunächst erst einmal „habilitiert“ werden müssen.

Hinzu kommen weitere systematische und rechtstechnische Probleme. Zweifellos ist es ein schwieriges Unterfangen, mit einem SGB IX eine Klammer zwischen allen Gesetzen zu schaffen, die Rehabilitationsleistungen enthalten. Das Verhältnis der einzelnen Gesetze zueinander bleibt jedoch nach wie vor unklar, zu unterschiedlich ist die Systematik etwa der Renten- und Krankenversicherung auf der einen Seite und der Sozial- und der Jugendhilfe auf der anderen Seite, als dass sie sich ohne weiteres durch ein neues SGB IX koordinieren ließe. Es fehlt trotz des gemeinsamen Nenners „Behinderung“ die Kohärenz zwischen den verschiedenen Systemen.

Manche Vorschriften, wie die Schaffung von Servicestellen oder die Regelung über die Zuständigkeitsklärung sind wohl gut gemeint, in der Praxis aber offensichtlich unpraktikabel. Inzwischen wird nicht nur in fach – sondern auch in Regierungskreisen das Scheitern dieses Gesetzes eingestanden.

II. Zur aktuellen Situation

1. Zur Fallzahlenentwicklung bei § 35 a SGB VIII

Im Hinblick auf die Fallzahlenentwicklung liegen bisher nur rudimentäre Kenntnisse vor, weil die Rechtsgrundlagen für die statistischen Erhebungen nach wie vor unzureichend sind.

Was sich bisher abzeichnet und von Mitarbeitern der Dortmunder Arbeitsstelle für Kinder- und Jugendhilfestatistik ausgewertet worden ist lässt sich wie folgt zusammenfassen:

- Es hat seit Inkrafttreten des KJHG eine Expansion der Eingliederungshilfen für seelisch behinderte junge Menschen gegeben.
- Auffallend sind die großen regionalen Disparitäten bei der Gewährung und Inanspruchnahme von Hilfen.
- Eingliederungshilfen werden zum weit überwiegenden Teil in ambulanter Form erbracht.
- Die Vorschriften eröffnen einen großen Handlungsrahmen und Interpretationsspielräume im Bereich der Teilleistungsstörungen.
- Hauptklientel von Eingliederungshilfe sind Jungen zwischen 6 und 15 Jahren, was auf die Anforderungen in der Schule hinweist.

Aus Kreisen der Verwaltungsrichter wird immer wieder berichtet, dass sich privatgewerbliche Praxen sehr stark auf diese Leistungen spezialisieren und dafür auch in der Öffentlichkeit (Internet) werben.

2. Zur Kooperation zwischen Medizin und Sozialpädagogik

Mit der Zuordnung der Eingliederungshilfe für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche, so hat es *Karl Späth* vom Diakonischen Werk neulich einmal formuliert, hat sich die Kinder- und Jugendhilfe ein trojanisches Pferd an Land gezogen. Mit ihr gewinnt eine andere fachliche Disziplin, nämlich die Mediziner bzw. die Psychotherapie an Einfluss. Zugleich tragen diese Disziplinen mit ihren Entscheidungen dazu bei, dass die kommunalen Haushalte überproportional belastet werden.

In der Tat geht die Konstruktion des Leistungstatbestands in § 35 a SGB VIII von einem Zusammenwirken medizinischer/psychiatrisch/psychologischer und sozialpädagogischer Fachkompetenz aus. Während die Feststellung der seelischen Gesundheit Aufgabe der erstgenannten Disziplinen ist, soll das Integrationsrisiko durch sozialpädagogische Kompetenz festgestellt und die Entscheidung über die geeigneten und notwendigen Hilfen von dieser Fachkompetenz getroffen werden.

In der Praxis wird immer wieder darüber geklagt, dass die Entscheidung weitgehend vom Arzt bzw. Psychotherapeuten präjudiziert wird und dem Jugendamt in der Regel nur noch die Rolle des Kostenträgers zufällt. In den Fällen, in denen das Jugendamt die Leistung

verweigert, wird sie von Eltern vor den Verwaltungsgerichten eingeklagt. Diese konzentrieren sich stark auf psychiatrische Gutachten und zeigen wenig Interesse für die Argumentation der Sozialpädagogen im Jugendamt.

Während also in vielen Jugendämtern die Angst vor der Dominanz der Ärzte umgeht und Landräte die Kostenentwicklung beklagen, gibt es aber auch Beispiele guter Zusammenarbeit zwischen den Fachdisziplinen in Regionen, in denen nach anfänglicher Fallzahlsteigerung eine Konsolidierung, ja ein Rückgang der Fallzahlen eingetreten ist. Aus meiner Sicht kommt es darauf an, diese Beispiele guter Zusammenarbeit zu publizieren und zu kommunizieren. Misslingt nämlich bereits die sog. kleine Lösung in der Praxis, dann dürften die Chancen für eine große Lösung erst recht schlecht stehen.

3. Zum Selbstverständnis und Auftrag der Kinder- und Jugendhilfe

Der Auftrag der Kinder- und Jugendhilfe kommt in der Programmatik des § 1 des SGB VIII zum Ausdruck, nämlich dem Recht des jungen Menschen auf Förderung seiner Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit. Dieser Auftrag fand sich mit etwas anderem Wortlaut bereits im Reichsjugendwohlfahrtsgesetz von 1922 und wurde lange Zeit vor allem als ein polizei- und ordnungsrechtlicher Auftrag verstanden. In der Nachkriegszeit setzte sich dann ein neues sozialpädagogisches Verständnis durch: Nicht mehr die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sondern das Wohl des Kindes und seine Entwicklung sollte im Vordergrund stehen. Nun stehen wir vor der Frage, ob dieser Auftrag an **eine** Fachdisziplin gebunden bleiben soll oder interdisziplinär zu verstehen ist im Sinne einer **umfassenden ganzheitlichen Hilfe für die Entwicklung junger Menschen**.

Für diejenigen, die den Auftrag der Jugendhilfe weiterhin als einen (ausschließlich) sozialpädagogischen Auftrag begreifen, muss die Regelung des § 35a wie eine Provokation, ein Fremdkörper wirken. Diejenigen aber, die nicht an den Grenzen einer Fachdisziplin stehen bleiben, werden die Regelung des § 35a nur als eine Zwischenstation zu einer letztendlich großen Lösung ansehen.

III. Möglichkeiten zur Verbesserung der Situation

1. Einführung der großen Lösung

Auch diejenigen, die die Lösung des § 35a SGB XIII begrüßen, sehen sie aber nur als eine Interimslösung, als eine Zwischenstufe zur großen Lösung an. Zwar sind damit die Abgrenzungsschwierigkeiten an der Schnittstelle Verhaltensauffälligkeit und Erziehungsschwierigkeit einerseits sowie seelische Behinderung andererseits aufgehoben, andererseits entstehen neue Schwierigkeiten an der Schnittstelle zwischen seelischer und geistiger Behinderung und die Frage nach der Zuständigkeit für mehrfach behinderte Kinder und Jugendlichen bleibt offen. Praktisch bedeutsam wird diese Grenzziehung nicht nur bei der Zuordnung autistischer Störungen sondern vor allem bei der Konzeption und Finanzierung integrativer Tageseinrichtungen.

Konsequent ist daher nur die große Lösung. Für sie haben sich auch die Sachverständigenkommissionen zum Zehnten und zum Elften Kinder- und Jugendbericht ausgesprochen (Bundestags-Drucks. 13/ 11368 S. 14/ 8181, S. 229). In jüngster Zeit wird diese Lösung auch im Eckpunktepapier der Koalitionsarbeitsgruppe für behinderte zur Weiterentwicklung des SGB aufgegriffen, wenn es dort heißt:

„Die Leistungen der Eingliederungshilfe für behinderte Menschen nach § 54 SGB XII und § 35 a SGB VIII sollen wieder zusammengeführt werden und bis zu einer Altersgrenze den Jugendhilfe - , danach den Sozialhilfeträgern zugeordnet werden, um Abgrenzungsfragen wegen der Art der Beeinträchtigung zu vermeiden.“

2. Gewährung von Komplexleistungen

Speziell für den Bereich der **Frühförderung** hat der Gesetzgeber im SGB IX die Form der sog. Komplexleistung entwickelt. Damit sollte sichergestellt werden, dass über die Grenzen der einzelnen Leitungssysteme hinweg für das einzelne Kind oder den einzelnen Jugendlichen eine ganzheitliche Leistung erbracht wird.

Theoretisch könnte man sich ein solches System von Komplexleistungen für alle Leistungen an behinderte junge Menschen vorstellen – ein System, das (heil-) pädagogische, psychologische und medizinische Leistungen zu einem Komplex bündelt, an dem gegliederten System sozialer Leistungen aber festhält.

Die Tücken einer solchen Lösung zeigen sich indes bei der Hilfeplanung und -steuerung, also der Integration der einzelnen Elemente in einen ganzheitlichen Hilfeprozess, vor allem aber bei der Frage der Finanzierung – hegt doch jeder der beteiligten Kostenträger den Argwohn, er würde am Ende einen höheren Kostenanteil tragen, als er an sich gerechtfertigt erscheint. Die Praxis der Frühförderung mag dafür als Beleg dienen, gelingt es doch offensichtlich nicht, sich innerhalb der Kostenträger auf die jeweils zu übernehmenden Kostenanteile zu einigen.

3. Stärkere Bedarfsorientierung der Sozialhilfe

Denkbar wäre auch eine umfassende Bedarfsdeckung durch den primär zuständigen Leistungsträger (sog. „Gesamtfallgrundsatz“), um Komplex- oder Aufstockungsleistungen durch andere Leistungsträger zu vermeiden.

Dies würde bedeuten, dass die Sozialhilfe für behinderte Kinder und Jugendliche nicht nur die behinderungsspezifischen Leistungen erbringen, sondern auch den erzieherischen Bedarf dieser Kinder umfassend sicherstellt. Dies setzt aber einerseits auch entsprechende fachliche und personelle Ressourcen voraus, wie sie derzeit bei der Sozialhilfe nicht vorhanden sind. Gleichzeitig wäre damit eine Kostenverlagerung von der Jugendhilfe auf die Sozialhilfe verbunden, die gegenwärtig niemand akzeptieren dürfte. Genauso gut könnte umgekehrt die Sozialhilfe unter Verweis auf den Schwerpunkt erzieherischer Hilfen eine Gesamtzuständigkeit der Jugendhilfe einfordern. Zuständigkeitsstreitigkeiten und Verschiebepbahnhöfe sind damit vorprogrammiert.

4. Entwicklung integrativer Hilfeplanverfahren

Zwar enthält das BSHG schon seit seinem In Kraft Treten im Jahre 1961 eine Vorschrift über den sog. Gesamtplan. Eine entsprechende Regelung ist auch in das SGB XII aufgenommen worden. Eine Kultur des Hilfeplanverfahrens hat sich daraus bis heute so gut wie nicht entwickelt. Entscheidende Impulse gingen indes von § 36 SGB VIII aus, der heute mit Recht als das zentrale Steuerungsinstrument der Kinder- und Jugendhilfe betrachtet werden kann und inzwischen auch in benachbarten Rechtsgebieten aufgegriffen wird.

Es wäre also ohne weiteres denkbar, den Hilfeplan nicht nur zur Steuerung von Leistungen nach dem SGB VIII einzusetzen, sondern mit seiner Hilfe Leistungen verschiedener Leistungsträger nach verschiedenen Rechtsgrundlagen zu koordinieren und zu integrieren.

Die Umsetzung dieses hohen Anspruchs setzt aber einen erheblichen **Koordinationsaufwand und ein gemeinsames Interesse** voraus. Die Rahmenbedingungen dafür sind jedenfalls gegenwärtig nicht günstig. Letztlich kann die gemeinsame Planung nur gelinern, wenn auch die (anteilige) Finanzierung gesichert ist.

5. Publikation von Best Practice

Kinder- und Jugendhilfe ist ihrer Struktur nach sehr stark regional und örtlich ausgerichtet. Ein überörtlicher Erfahrungsaustausch findet nur vereinzelt und dann meist nur über interessierte Personen statt. Auf diese Weise ist es schwierig, von guten Erfahrungen anderer zu lernen. Notwendig ist daher ein besserer, vor allem ein systematisierter Erfahrungsaustausch und insbesondere die Publikation von Beispielen guter Praxis. Ein solches Verfahren erscheint insbesondere im Bereich der Leistungen für behinderte Kinder und Jugendliche sinnvoll und notwendig.

6. Rückkehr zum Status quo ante

Damit ist die Forderung gemeint, § 35a SGB VIII ersatzlos zu streichen - mit der Folge, dass die Zuständigkeit für alle behinderten Kinder und Jugendlichen wieder bei den Trägern der Sozialhilfe konzentriert wird. Diese Forderung wird aus unterschiedlichen Motiven immer wieder erhoben – zuletzt von den kommunalen Spitzenverbänden und in aktuellen Gesetzesinitiativen der Länder.

Niemand wird in Abrede stellen, dass die sog. kleine Lösung zu Schwierigkeiten in der praktischen Umsetzung führt, wie sie in meinem Beitrag auch geschildert worden sind. Die Vorstellung aber, diese Schwierigkeiten könnten durch eine „Rolle rückwärts“ beseitigt werden, erscheint naiv. Die Befürworter einer solchen Lösung haben offensichtlich die Jahrzehnte langen Auseinandersetzungen zwischen den Trägern der Jugendhilfe und den Trägern der Sozialhilfe über die Frage nach der **Ursache für den erzieherischen Bedarf** nicht zur Kenntnis genommen oder schlicht vergessen. Soweit die Forderung von den kommunalen Spitzenverbänden erhoben wird, dürften damit weniger fachliche, sondern vor allem fiskalische Motive verbunden sein. Denn mit einer Zuordnung zur Sozialhilfe fände eine (teilweise) Zurückverlagerung der Verantwortung auf die überörtliche Ebene statt, was zu einer Entlastung der Kreise und kreisfreien Städte führen würde. Zu der Frage, ob etwa die Träger der Sozialhilfe den Bedarf besser decken, als die Träger der Kinder- und Jugendhilfe, wird dabei keine Aussage getroffen.

Wie zuletzt aus den Stellungnahmen der Fachverbände zum Gesetzentwurf des Bundesrates zur Änderung des SGB VIII deutlich geworden ist, halten diese einmütig an der Zuständigkeit der Kinder- und Jugendhilfe für die seelisch behinderten Kinder und Jugendlichen fest und sehen diese Lösung als einen Zwischenschritt zur sog. großen Lösung an.

In einer Zeit, in der fast nur noch fiskalische Aspekte die Diskussion bestimmen und die Interessen und Hilfebedarfe junger Menschen immer weniger interessieren, kommt den

Fachverbänden der Kinder- und Jugendhilfe eine besondere Verantwortung zu. Deshalb möchte ich den Deutschen Caritasverband und seine Fachverbände dazu aufrufen, sich als Anwalt der Interessen behinderter und nicht behinderter junger Menschen zu verstehen.

Das Tagesbetreuungsausbaugesetz

Übersicht

- I. Am Anfang war die Regierungserklärung
- II. Die Tagesbetreuung für Kinder unter drei Jahren : Anspruch und Wirklichkeit
 1. Die rechtlichen Grundlagen
 2. Das tatsächliche Angebot
- III. Weiterer Änderungsbedarf im Kinder- und Jugendhilferecht
 1. Die Initiativen des Bundesrates zur Kostendämpfung
 2. Die Schattenseite der Kinder- und Jugendhilfe: Der Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung
 3. § 35 a und die Folgen
 4. Qualifizierung intensivpädagogischer Maßnahmen im Ausland
 5. Das Jugendamt – Kosten- oder Leistungsträger ?
 6. Die Jugendhilfe zum Nulltarif – oder wie sinnvoll ist die Selbstbeteiligung?
 7. Die Kinder- und Jugendhilfestatistik: überflüssig oder verbesserungsbedürftig?
- IV. Zum Gang des Gesetzgebungsverfahrens
 1. Ausbau der Tagesbetreuung und Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe
 2. Kosten und Finanzierung
 3. Die Stellungnahme des Bundesrates und die Gegenäußerung der Bundesregierung
 4. Beratungen im Ausschuss und die Entscheidung zur Teilung des Gesetzentwurfs
- V. Das Tagesbetreuungsausbaugesetz
 1. Zur gesellschaftspolitischen Bedeutung der Tagesbetreuung
 2. Formulierung von Bedarfskriterien
 3. Spezifizierung des Förderungsauftrags
 4. Aufwertung der Tagespflege
 5. Stufenplan
- VI. Das Gesetz, die Bundeskompetenz und das Bundesverfassungsgericht

I. Am Anfang war die Koalitionsvereinbarung

Mit dem Gesetz zum qualitätsorientierten und bedarfsgerechten Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder (Tagesbetreuungsausbaugesetz – TAG) wird eine Ankündigung der die Bundesregierung tragenden Koalitionsfraktionen umgesetzt. Im Kapitel IV „Kinderfreundliches Land und bessere Bildung für Alle“ der Koalitionsvereinbarung heißt es unter dem Stichwort „Mehr und bessere Betreuungseinrichtungen für Kinder“:

„Wir werden 10.000 zusätzliche Ganztagschulen aufbauen und die Betreuung der Kinder unter 3 Jahren qualitativ und quantitativ deutlich verbessern. Durch den Aufbau von 10.000 zusätzlichen Ganztagschulen und die sinkenden Kinderzahlen werden in den nächsten Jahren 500.000 Kindergarten- und Hortplätze frei. Die Bundesregierung erwartet von Ländern und Kommunen, die freiwerdenden Plätze nicht abzubauen, sondern in Betreuungsangebote für unter dreijährige und Ganztagsplätze im Kindergarten umzuwandeln.“

Der Bund wird durch eine gesetzliche Regelung sicherstellen, dass in dieser Legislaturperiode in jedem Bundesland eine bedarfsgerechte Betreuungsquote für Kinder unter drei Jahren von mindestens 20 Prozent erreicht wird.

Hierfür wird der Bund den Kommunen ab 2004 jährlich 1,5 Mrd. € zur Verfügung stellen. Die erforderlichen Mittel werden dadurch bereitgestellt, dass die Kommunen durch die Umsetzung des Hartz-Konzepts bei ihnen entstehende Minderausgaben in entsprechende Höhe behalten dürfen. Durch ein besseres Kinderbetreuungsangebot erweitern wir insbesondere auch die Chancen für Alleinerziehende, Kinder und Beruf zu vereinbaren.“

II. Die Tagesbetreuung für Kinder unter drei Jahren– Anspruch und Wirklichkeit

1. Die rechtlichen Grundlagen

Aus normativer Sicht mag diese Ankündigung verwundern – verspricht sie doch nur etwas, was bereits seit 1992 geltendes Recht ist. Nachdem das SGB VIII in seiner Erstfassung einen Verwirklichungsvorbehalt für das Landesrecht vorsah¹, wurde bereits mit dem Schwangeren -

¹ § 24 lautete ursprünglich wie folgt: „Alle Kinder, für deren Wohl eine Förderung in Tageseinrichtungen (§ 22) oder in Tagespflege (§ 23) erforderlich ist, sollen eine entsprechende Hilfe erhalten. Die Länder regeln die Verwirklichung dieses Grundsatzes und Tragen für einen bedarfsgerechten Ausbau Sorge.“ Diese Formulierung ging auf eine Intervention des damaligen Ministerpräsidenten Albrecht zurück, der eine bundesrechtliche Regelung ablehnte.

und Familienhilfegesetz die Verpflichtung zum bedarfsgerechten Ausbau der Tagesbetreuung normiert². Obwohl es sich dabei um eine objektiv rechtliche Verpflichtung handelt, die in ihrer normativen Qualität einem Rechtsanspruch in nichts nachsteht³, stand sie jedoch von Anfang an im Schatten des Rechtsanspruchs auf einen Kindergartenplatz, der im gleichen Gesetz mit Wirkung ab dem Januar 1996 eingeführt worden war⁴. Freilich gibt es seit dem Inkrafttreten des Kinder- und Jugendhilfegesetzes, das mit der Herstellung der deutschen Einheit zusammenfiel, zwei Welten der Kinderbetreuung in Deutschland. Während in Westdeutschland immer das Bundesrecht den Takt für den Ausbau der Tagesbetreuung vorgab, enthielt das Landesrecht in den östlichen Bundesländern – anknüpfend an die Tradition der Deutschen Demokratischen Republik – von Anfang an deutlich weitergehende Regelungen⁵. Allerdings ist auch dort eine partielle Rücknahme des ursprünglichen Rechtsanspruchs auf Vollversorgung für alle Altersgruppen erkennbar.

2. Das tatsächliche Angebot

In den westlichen Bundesländern konnte die Verpflichtung zum bedarfsgerechten Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder unter drei Jahren im Schatten des Rechtsanspruchs auf einen Kindergartenplatz für die älteren Kinder kaum normative Wirkung entfalten. Dies belegen die Ergebnisse der Jugendhilfestatistik. So stieg die so genannte Versorgungsquote in Tageseinrichtungen von 1,7 % im Jahre 1994 über 2,2 % im Jahre 1998 nur auf 2,7 % im Jahre 2002 an (westliche Bundesländer ohne Berlin). Für die öffentlich finanzierte Tagespflege, die in der Jugendhilfestatistik (bisher) nicht erfasst wird, gehen Schätzungen des Deutschen Jugendinstituts für diesen Zeitraum von einer Steigerung von 0,75 % auf 1,2 % in diesem Zeitraum aus. Hinter diesen insgesamt niedrigen Werten verbirgt sich aber innerhalb der einzelnen Länder noch einmal eine erhebliche Streubreite zwischen der Situation in den Ballungsräumen und in ländlichen Gebieten. So geben selbst im Jahre 2002 noch immer 46 Kreise an, über kein Angebot in Tageseinrichtungen für Kinder unter drei Jahren zu verfügen. In 69 Kreisen liegt das Angebot noch immer unter 0,5 %. Selbst, wenn inzwischen eingeräumt werden muss, dass die statistischen Ergebnisse nur bedingt aussagekräftig sind, da es in den einzelnen Bundesländern unterschiedliche Angebotsstrukturen gibt, die nur bedingt miteinander vergleichbar sind, so kann das tatsächlich vorhandene Angebot weder im Hinblick auf die Frauenerwerbsquote, noch im Hinblick auf die Bedeutung von Tageseinrichtungen für die

² BGBl. I S.

³ Vgl. Schoch/ Wieland, Aufgabenzuständigkeit und Finanzverantwortung verbesserter Kinderbetreuung, Stuttgart 2004, S. 101, 179.

⁴ Vgl. dazu Struck/ Wiesner, Der Rechtsanspruch auf einen Kindergartenplatz, ZRP 1992, 452

⁵ Stellvertretend sei hier nur die Rechtslage in Sachsen-Anhalt genannt, wo für alle Kinder unter drei Jahren noch immer ein Anspruch auf Halbtagsbetreuung besteht.

Bildung und Integration von Kindern als bedarfsgerecht eingeschätzt werden. Wartelisten und provisorische Lösungen in den Kommunen sind dafür ein wichtiges Indiz.

Trotz der bereits geschilderten Abbautendenzen in den neuen Bundesländern bewegt sich die Versorgungsquote dort noch immer auf einem völlig anderen Niveau. So betrug die Versorgungsquote für Kinder dieser Altersgruppe in den neuen Bundesländern am 31.12.2002 noch über 37,0 %. Für Berlin lag sie zu diesem Zeitpunkt bei 35,8 %.

Auch wenn insbesondere in Westdeutschland die Auffassungen über Sinn und Notwendigkeit einer außerhäuslichen Betreuung von kleinen Kindern in der Bevölkerung noch immer weit auseinander gehen, so wünschen sich doch die Mehrzahl der Väter und Mütter, Erwerbstätigkeit und Aufgaben in der Familie (besser) miteinander vereinbaren zu können. Darüber hinaus gewinnt in den letzten Jahren auch der Bildungsanspruch der Tagesbetreuung an Bedeutung. In den meisten anderen westlichen Industriestaaten liegen die Versorgungsquoten (inzwischen) deutlich höher als in (West)Deutschland. Die Politik ist deshalb gehalten, den Interessen der Eltern und der Kinder gleichermaßen Rechnung zu tragen.

III. Weiterer Änderungsbedarf im Kinder- und Jugendhilferecht

1. Die Initiativen des Bundesrates zur Kostendämpfung

In den letzten Jahren haben auch die Bundesländer das Kinder- und Jugendhilferecht als Gesetzgebungsmaterie wieder entdeckt – nicht aber in der Absicht, neue fachpolitische Akzente zu setzen, sondern als Dispositionsmasse zur Sanierung der kommunalen Haushalte. Pressemeldungen über „Erlebnisurlaub unter Palmen“ oder die „Finanzierung von Internatsaufenthalten für Millionärskinder in Schottland“ bilden dabei die willkommene Begleitmusik. Nachdem auf diese Weise „Gesetzeslücken“, „Mitnahmeeffekte“ und „Selbstbedienungsmentalität“ in der Kinder- und Jugendhilfe entdeckt worden sind, schien auch die moralische Legitimation vorhanden, um mit Hilfe von Leistungseinschränkungen zu einer Entlastung der kommunalen Haushalte zu kommen. Wohl niemals zuvor ist stärker deutlich geworden, dass Kinder- und Jugendhilfepolitik in den Ländern von den Staatskanzleien unter massivem Einfluss der Kommunalpolitik betrieben wird und sich die Jugendministerinnen und –minister als willige Sprachrohre dieser Politik zur Verfügung stellen. Welche Konsequenzen diese Leistungseinschränkungen für Kinder, Jugendliche und junge Volljährige und deren Integrationschancen haben, wird nicht ansatzweise erörtert. Bestenfalls werden unter dem

Stichwort „nachhaltige Politik“ die Bedürfnisse von Kindern und Jugendlichen heute gegen diejenigen der Kinder und Jugendlichen von morgen ausgespielt.

Unter diesen Vorzeichen hat im vergangenen Jahr der Freistaat Bayern einen Entwurf zur Änderung des SGB VIII vorgelegt, der neben Öffnungsklauseln zur Kommunalisierung überörtlicher Aufgaben vor allen Dingen die Rückführung der Verantwortung für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche in die Sozialhilfe sowie die Einschränkung der Hilfen für junge Volljährige auf das Niveau des Jugendwohlfahrtsgesetzes vorsah⁶. Dieser Gesetzentwurf ist von der Mehrheit des Bundestages abgelehnt worden. Darauf hin hat der Bundesrat auf Initiative von Bayern und Nordrhein-Westfalen fast zeitgleich mit der Initiative des Bundes zum Ausbau der Tagesbetreuung eine EntschlieÙung zur Änderung des Achten Buches Sozialgesetzbuch vorgelegt, die insgesamt 10 Punkte enthält⁷. Darunter finden sich zum Teil in abstrahierter Form auch Forderungen aus dem bayerischen Gesetzesantrag wieder. Den vorläufigen Endpunkt dieser Landesinitiativen stellt der Entwurf eines Gesetzes zur Entlastung der Kommunen im sozialen Bereich dar, der über die bereits bekannten Forderungen hinaus eine so genannte „Finanzkraftklausel“ für die Umsetzung sozial- rechtlicher Leistungsverpflichtungen des Bundes enthält⁸. Für die Kinder- und Jugendhilfe, deren Leistungen in aller Regel nicht Geldleistungen, sondern personenbezogene soziale Dienstleistungen darstellen, legitimiert eine solche Klausel eine „Leistungsgewährung nach Kassenlage“ und stellt damit letztlich die bundesrechtlichen Vorgaben zur Disposition. Der Entwurf des kommunalen Entlastungsgesetzes wird mit der Stellungnahme der Bundesregierung voraussichtlich zum Jahresende dem Bundestag zur Beschlussfassung zugeleitet werden.

Neben den Hilfen für junge Volljährige ist vor allem der Leistungstatbestand des § 35a im Visier der Länder und Kommunen. Dabei wird der Eindruck erweckt, mit seiner Schaffung seien die Probleme (wachsende Inanspruchnahme für Kinder mit Teilleistungsschwächen, begrenzte Beteiligung der Eltern an den Kosten, Instrumentalisierung der Jugendämter durch Sachverständige und Gerichte) erst entstanden. Tatsächlich steht die Regelung des § 35a paradigmatisch für die strukturelle Schwäche eines nachrangigen Leistungsträgers. Da alle staatlichen Sicherungssysteme derzeit ihr Leistungsspektrum überprüfen und neu justieren, wächst der Druck auf die nachrangigen Systeme, im Fall von Kindern und Jugendlichen also der Druck auf die Jugendhilfe. Sie kann diesen Druck nun nicht ihrerseits wieder an vorrangige Systeme zurück geben, sondern ihn nur noch an die Hilfebedürftigen selbst in der Weise weiterreichen, dass sie ihr Leistungsprogramm kürzt oder in Teilen ganz streicht. Ein solches

⁶ Bundestags-Drucks. 15/ 1406 vom 9.7.2003

⁷ Bundesrats-Drucks. 222/ 04 (Beschluss) vom 14.05.2004

⁸ Bundesrats-Drucks. 712/ 04 vom 17.09.2004

Unterfangen ist allerdings nicht nur kinder- und jugendpolitisch fragwürdig, ihm sind auch verfassungsrechtliche Grenzen gesetzt.

Wenn im Zusammenhang mit den geforderten Leistungskürzungen immer wieder von „Eigenverantwortung“ die Rede ist, dann mag dieser Satz seinen Sinn haben in all den Fällen, in denen der Hilfesuchende für seine Lebenslage selbst (mit)verantwortlich ist oder jedenfalls in der Lage ist, sie durch Eigeninitiative zu verändern und dadurch den Hilfebedarf zu verringern oder ganz überflüssig zu machen. Dieser Mechanismus scheidet jedoch im Hinblick auf den „erzieherischen Bedarf“ von Kindern und Jugendlichen weitgehend aus, weil sie eben zu Förderung ihrer Entwicklung auf andere Personen, zu aller erst ihre Eltern, dann aber auch auf die staatliche Gemeinschaft angewiesen sind. Ob ihrem Hilfebedarf also Rechnung getragen wird, hängt nicht von ihrer Bereitschaft oder Fähigkeit zur Selbsthilfe, sondern von der Bereitschaft und/oder Fähigkeit ihrer Eltern ab, ihre Erziehungsverantwortung auch tatsächlich auszuüben. Diese Fähigkeit oder Bereitschaft der Eltern wird aber nicht automatisch dadurch aktiviert, dass ihnen (und damit auch dem Kind oder Jugendlichen) die öffentliche Unterstützung entzogen wird. Umgekehrt ist es gerade der primäre Auftrag der Kinder- und Jugendhilfe, diese Verantwortung zu stärken, um die Hilfe perspektivisch überflüssig werden zu lassen. Auch dies gelingt jedoch - wie die Praxis zeigt - nur in einem Teil der Fälle. Werden also Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe gestrichen, so wird der dadurch entstehende Hilfebedarf in aller Regel nicht durch Aktivitäten der Eltern kompensiert - mit der Folge, dass die Leistungskürzung unmittelbar auf die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen durchschlägt. Tendenziell vergrößert der Gesetzgeber damit das Risiko einer Gefährdung des Kindeswohls und schafft durch seine Untätigkeit Voraussetzungen dafür, dass Kinder und Jugendliche dauerhaft geschädigt werden – von den gesellschaftlichen Folgekosten gar nicht zu reden.

2. Die Schattenseite der Kinder- und Jugendhilfe: Der Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung

a) Die strukturelle Ambivalenz der Kinder- und Jugendhilfe

Bereits in der Formulierung des Auftrags der Jugendhilfe in § 1 Abs. 3 SGB VIII wird ihr ambivalenter Charakter deutlich⁹: Die Förderung des Kindeswohls soll primär über die Unterstützung der Eltern verwirklicht werden, muss aber im Fall einer Kindeswohlgefährdung gegebenenfalls auch mit Hilfe eines Eingriffs in die elterliche Erziehungsverantwortung sichergestellt werden. Insofern unterscheidet sich das Achte Buch strukturell von allen anderen Büchern des Sozialgesetzbuchs, die ausschließlich soziale Leistungen zum Gegenstand haben. Für das Jugendamt ist dieser „Doppelauftrag“ eine personelle und fachliche Herausforderung.¹⁰

⁹ Vgl. Merchel, ZfJ 1996, 218,220.

b) Die Pflicht zur Risikoabschätzung

Zwar sieht das SGB VIII schon jetzt die Verpflichtung vor, im Fall der Kindeswohlgefährdung das Familiengericht anzurufen (§ 50 Abs. 3). Wie das Jugendamt aber an die notwendigen Informationen kommt, welche Verpflichtungen dabei den Eltern obliegen und in welcher Weise auch Einrichtungen und Dienste in diesen Schutzauftrag eingebunden sind, wird zwar in fachlichen Empfehlungen diskutiert¹¹, die Rechtsgrundlagen dafür sind - wenn überhaupt - nur fragmentarisch in § 50 Abs. 3 sowie in den Vorschriften über den Datenschutz geregelt. Dies genügt weder dem Wesentlichkeitsvorbehalt des Bundesverfassungsgerichts¹², noch ist daraus ein schlüssiges fachliches Handlungskonzept erkennbar. Schließlich hat die ausdrückliche Distanzierung der Jugendhilferechtsreform vom Jugendwohlfahrtsgesetz, die Konzeption des SGB VIII als Sozialleistungsgesetz und zuletzt die Dienstleistungsdebatte den aus dem staatlichen Wächteramt fließenden Schutzauftrag der Jugendhilfe mancherorts in den Hintergrund treten lassen. Das SGB VIII ist zwar vorrangig ein Gesetz, das entsprechend den verfassungsrechtlichen Vorgaben die Eltern bei der Wahrnehmung ihrer Erziehungsverantwortung unterstützt und ergänzt. Oberziel ist und bleibt aber immer die Förderung der Entwicklung des Kindes und sein Schutz vor Gefahren für sein Wohl. Die Erfüllung des Schutzauftrags setzt zunächst Informationen voraus, anhand derer geprüft werden kann, welche Maßnahmen im konkreten Fall geeignet und verhältnismäßig sind. Soll nämlich das staatliche Wächteramt seiner Aufgabe, Schäden und Gefahren vom Kind abzuwenden, nachkommen können, so bedarf es eines Informationsrechts schon vor eingetretener Verletzung, gerade auch, damit es nicht primär eingreifen, sondern unterstützend und helfend wirken kann.¹³ So wenig jemand daran denkt, Eltern einem Generalverdacht auszusetzen und Routinekontrollen in Familien vorzunehmen, so muss das Jugendamt aber in dem Fall, in dem es Hinweise auf eine Kindeswohlgefährdung erhält, in die Lage versetzt werden, diesen Hinweisen nachzugehen und sich notwendige weitere Informationen zu verschaffen.

Deshalb wird im Regierungsentwurf die sog. Informationsverschaffungsbefugnis als Voraussetzung für die gebotene Risikoabwägung und die Entscheidung über die im Einzelfall gebotene Handlungsalternative (Angebot von Hilfen, Inobhutnahme, Anrufung des Familiengerichts, Einschaltung anderer Institutionen wie Gesundheitsdienste oder Polizei) gesetzlich geregelt sowie den Jugendämtern die Verpflichtung auferlegt, entsprechende

¹⁰ Vgl. Wiesner, ZfJ 2003, 121.

¹¹ Siehe dazu Empfehlungen des Deutschen Städtetages, ZfJ 2004, 187.

¹² BVerfGE 61, 260, 275; st. Rspr.)

¹³ Böckenförde, Elternrecht, Recht des Kindes, Recht des Staates, in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche, Münster 1980, S. 54, 78, 97, 109; vgl. auch Langenfeld/ Wiesner, Verfassungsrechtlicher Rahmen für die öffentliche Kinder- und Jugendhilfe bei Kindeswohlgefährdungen und seine einfachgesetzliche Ausfüllung, in: Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht; Verantwortlich handeln – Schutz und Hilfe bei Kindeswohlgefährdung, Köln 2004, S. 45, 63, 67.

Vereinbarungen über eine Pflicht zur Risikoabschätzung und Information des Jugendamtes mit den Trägern von Einrichtungen und Diensten zu schließen (§ 8 a) .

c) Die Ermächtigung des Jugendamtes zur Wegnahme des Kindes auch gegenüber den Personensorgeberechtigten bei akuter Gefährdung

In der Fachliteratur ist umstritten, ob die §§ 42, 43 SGB VIII das Jugendamt auch dazu befugen, ein Kind seinen sorgeberechtigten Eltern im Fall akuter Gefährdung weg zu nehmen. Die Entstehungsgeschichte und eine systematische Auslegung sprechen gegen eine solche Befugnis. Damit ist der Schutz des Kindes, das sich in der Obhut seiner Eltern befindet, schwächer ausgestaltet als in der Obhut anderer Personen. Durch eine Neufassung der §§ 42, 43 soll nun klar gestellt werden, dass die Inobhutnahme im Fall akuter Gefährdung immer auch die Befugnis zur Wegnahme des Kindes einschließt. Die Anwendung unmittelbaren Zwangs bleibt aber auch in Zukunft dem polizeilichen Vollzugsdienst vorbehalten. Ausdrücklich geregelt wird auch die Erstversorgung unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge als Fallvariante der Inobhutnahme. Schließlich werden auch die Gründe für die Beendigung der Inobhutnahme gesetzlich definiert. Diese Frage wird häufig im Zusammenhang mit einem Kostenerstattungsanspruch relevant.

d) Die stärkere Berücksichtigung des Kindeswohls im Sozialdatenschutz

Die Datenschutzregelungen des SGB VIII erlauben zwar die Weitergabe anvertrauter Daten an das Familiengericht, nicht aber an Fachkräfte im Vertretungsfall oder an Fachkräfte anderer Jugendämter bei Zuständigkeitswechsel (§ 65 Abs. 1 Satz 1 Nr.2). Damit fehlen entscheidende Hinweise für eine Risikoeinschätzung im Gefährdungsfall. Informationen, die Eltern preis geben, beziehen sich häufig nicht nur auf ihre Person, sondern auch auf ihre Kinder und deren Entwicklung. Die Nutzung dieser Daten ist daher nicht nur im Hinblick auf das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (der Eltern), sondern auch im Hinblick auf das staatliche Wächteramt zur Abwehr von Gefahren für das Kindeswohl zu würdigen.

Zur Realisierung des Schutzauftrags des Jugendamts sind daher sowohl Befugnisse zur Datenerhebung bei Dritten, wie zur Weitergabe anvertrauter Daten notwendig. So wird im Regierungsentwurf die Befugnis zur Datenerhebung bei Dritten, auf solche Fälle erweitert, in denen Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung vorliegen und die Informationen bei den Betroffenen (in der Regel den Eltern) nicht zu erlangen sind (§ 62). Gleichzeitig soll die Befugnis zur Weitergabe anvertrauter Daten auch auf Fälle des internen und externen Zuständigkeitswechsels in den Fällen ausgedehnt werden, in denen Anhaltspunkte für eine Gefährdung des Kindeswohls gegeben sind und die Kenntnis dieser Daten für die Abschätzung des Gefährdungsrisikos notwendig ist (§ 65 Abs.1).

3. § 35 a und die Folgen

Mit der Einführung des § 35 a SGB VIII hat der Gesetzgeber die Verantwortung der Eingliederungshilfe für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche mit der Verantwortung für die Förderung der Entwicklung bei der Kinder- und Jugendhilfe zusammengeführt. Entgegen dem fachpolitischen Votum, der Jugendhilfe die Verantwortung für alle Kinder und damit auch für alle Behinderungsarten zu übertragen¹⁴, hat sich der Gesetzgeber damals für die so genannte „kleine Lösung“ entschieden, schienen doch die mit einer großen Lösung verbundene Verlagerung von Personal und Ressourcen von den überörtlichen Trägern der Sozialhilfe auf die örtlichen Träger der Jugendhilfe mit hohen Risiken verbunden zu sein. Gleichzeitig hat der Gesetzgeber den Sachverständigen folgend, den Rechtsanspruch nicht – wie das BSHG - an die Feststellung einer **wesentlichen** Behinderung geknüpft. In den Folgejahren kam es zu einer erheblichen Steigerung der Inanspruchnahme, die sich auch in der Kostenentwicklung niederschlägt. Auffallend dabei sind allerdings die erheblichen regionalen Unterschiede im Hinblick auf die Fallzahlen, aber auch die Anteile ambulanter und stationärer Hilfeformen¹⁵.

Signifikant ist dabei der hohe Anteil einer festgestellten „(drohenden) seelischen Behinderung“ im Zusammenhang mit einer so genannten Teilleistungsstörung. Dazu gehören insbesondere die Rechenstörung und die Lese- und Rechtschreibstörung. Da die Schulen nur in unzureichendem Umfang spezifische Förderprogramme für diese Kinder und Jugendlichen anbieten und andererseits die Krankenkassen entsprechende Therapieformen in ihrem Leistungskatalog nicht vorsehen, verfestigen sich diese Störungen. Als Folge davon entwickeln sich nicht selten seelische Störungen, die dann eine seelische Behinderung zur Folge haben können. Wenngleich also Legasthenie für sich gesehen keine seelische Störung darstellt und schon gar keine (drohende) seelische Behinderung¹⁶, so kann sie doch – wenn ihr nicht rechtzeitig begegnet wird – häufig für eine seelische Behinderung ursächlich sein. Da Lesen, Rechtschreiben und Rechnen in unserer Bildungsgesellschaft die unabdingbare Voraussetzung für eine berufliche Integration sind, sind Staat und Gesellschaft aufgerufen, Kindern und Jugendlichen rechtzeitig entsprechende Hilfen anzubieten.

Statt sich aber mit der Problematik selbst zu befassen und die Verantwortung von Schule und Krankenkasse ins Visier zu nehmen, machen Länder den Bund als Gesetzgeber des SGB VIII für die hohen Fallzahlen verantwortlich. Damit versuchen sie, von ihrer eigenen Unfähig- oder Unwilligkeit abzulenken, die schulische Förderung entsprechend auszubauen. Die Forderungen

¹⁴ Siehe z.B. Saurbier, NDV 1978,7 und AFET- Schriftenreihe 35/ 1984 S. 13 ff; Ungewitter, RdJB 1988, 434.

¹⁵ Vgl. dazu Pothmann, Auf Spurensuche. Eingliederungshilfen für seelisch behinderte junge Menschen im Horizont statistischer Daten, in: Evangelische Jugendhilfe 2003, 231; ders. ‚Wer muß steuern ? Handlungsakteure und –optionen zur Strukturierung der Leistungserbringung gem. § 35 a SGB VIII, in: KomDat Jugendhilfe, 2004, Heft 2, S. 1-2.

reichen von einer Harmonisierung der Leistungsverpflichtung in § 35 a SGB VIII mit der nach § 54 SGB XII (Verschärfung der Definition der drohenden Behinderung; Begrenzung des Rechtsanspruchs auf eine wesentliche Behinderung) bis zur Streichung des § 35a und seine Reintegration in die Eingliederungshilfe nach dem SGB XII. Abgesehen davon, dass eine solche „Gesamtlösung“ dem Gedanken der Integration behinderter und nicht behinderter Kinder und Jugendlicher „zuwiderläuft“, verkennt sie die Interpendenz zwischen Erziehung und seelischer Entwicklung. Mit der Streichung des § 35 a würde keines der vorhandenen Probleme gelöst, stattdessen würde in jedem Einzelfall erneut der alte Streit aufbrechen, ob der Hilfebedarf auf die mangelnde Erziehungskompetenz der Eltern oder aber auf die seelische Störung des Kindes zurückgeht¹⁷.

Wegen der Spezifik der Behinderungen im Kindes- und Jugendalter überzeugt nach wie vor nur die so genannte „große Lösung“, also die Zuordnung aller behinderten Kinder und Jugendlichen zur Kinder- und Jugendhilfe. Mit einer solchen Lösung würde der Grundsatz der Integration behinderter und nicht behinderter Kinder konsequent umgesetzt und nur mit einer solchen Lösung würden die derzeit und erst recht bei einer Streichung des § 35 a bestehenden Abgrenzungsschwierigkeiten hinsichtlich der Zuständigkeit verschiedener Leistungsträger entfallen. Für sie haben sich zuletzt die Sachverständigenkommissionen der beiden letzten Kinder- und Jugendberichte ausgesprochen¹⁸. Nachdem der Gesetzgeber vor einer solchen großen Lösung bisher insbesondere wegen der damit verbundenen personellen und organisatorischen Konsequenzen zurückgeschreckt ist, könnten sich diese Probleme im Hinblick auf die derzeit erkennbare Tendenz zur Kommunalisierung der Sozialhilfe in den Ländern künftig lösen. Kinder- und jugendpolitisch, aber auch im Hinblick auf die Abgrenzungsprobleme für die Praxis erscheint es deshalb unverantwortlich, § 35 a SGB VIII zu streichen. Einen neuen Auftrieb erhält die Debatte um die sog. große Lösung auch durch die soeben von der Koalitionsarbeitsgruppe Menschen mit Behinderungen vorgelegten Eckpunkte zur Fortentwicklung des SGB IX. Sie spricht sich für eine Zusammenführung der Leistungen der Eingliederungshilfe aus. Sie sollen, um Abgrenzungsfragen wegen der Art der Beeinträchtigung zu vermeiden, bis zu einer Altersgrenze den Jugendhilfe-, danach den Sozialhilfeträgern zugeordnet werden.

Gleichzeitig muss freilich konstatiert werden, dass die für die Umsetzung des § 35 a – und wohl erst recht für die „große Lösung“ - notwendige Kooperation zwischen Kinder- und Jugendpsychiatern/ Psychotherapeuten einerseits und Sozialarbeitern / Sozialpädagogen andererseits auf beiden Seiten hohe Anforderungen an die Kooperationsfähigkeit und Kooperationswilligkeit stellt. So – wie die Entscheidung nach § 53 SGB XII eine Entscheidung

¹⁶ Vgl. dazu VG Dessau, ZfJ 2002, 441 m. w. N.

¹⁷ Vgl. dazu die Nachweise unter Fn. 14.

¹⁸ Zehnter Kinder- und Jugendbericht, Bundestags-Drucks. 13/ 11368 vom 25.8.1998 und Elfter Kinder- und Jugendbericht, Bundestags-Drucks. 14/ 8181 vom 4.2.2002

des jeweiligen Trägers der Sozialhilfe ist, so ist die Entscheidung über die Gewährung einer Leistung nach § 35 a eine Entscheidung des jeweiligen Trägers der öffentlichen Jugendhilfe. Die dort handelnden Personen sind in der Regel Verwaltungsfachkräfte bzw. Sozialarbeiter/Sozialpädagogen. Die Entscheidung kann aber andererseits nur getroffen werden auf der Grundlage einer Stellungnahme eines Arztes/ Psychotherapeuten, die Aufschluss darüber gibt, ob eine seelische Störung vorliegt bzw.- in der Terminologie des § 2 SGB IX - ob die seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate von dem für das jeweilige Lebensalter typischen Zustands abweicht. Hier beklagen Vertreter von Jugendämtern immer wieder, dass Ärzte sich in ihrer Stellungnahme nicht auf diesen Aspekt beschränken, sondern gleich die dem Jugendamt obliegende Entscheidung vorwegnehmen. Künftig soll der Auftrag an den Arzt/Psychotherapeuten im Gesetzestext genau definiert werden und auf diese Weise verdeutlicht werden, dass weder die Feststellung einer Beeinträchtigung der Teilhabe am Leben in der Gesellschaft noch die Entscheidung über die geeignete und notwendige Hilfe Gegenstand dieses Auftrags ist. Allerdings ist der Arzt/ Psychotherapeut am Hilfeplanverfahren zu beteiligen (§ 36 Abs. Abs.3).

4. Qualifizierung intensivpädagogischer Maßnahmen im Ausland

In den letzten beiden Jahrzehnten wurde die Hilfeform der intensivpädagogischen Auslandsmaßnahmen entwickelt. Für besonders problembehaftete Jugendliche, die häufig aufgrund besonderer Belastungen in der Kindheit und anschließenden "Jugendhilfekarrieren" eine massive Beziehungsstörung aufweisen, hat sich diese Hilfeform als oft einzige Möglichkeit der pädagogischen Einflussnahme erwiesen.

Auf Grund der Vorerfahrungen handelt es sich bei dem angesprochenen Personenkreis in der Regel um Jugendliche, die ausgeprägte Sekundärproblematiken wie Entweichungstendenzen, Aggressivität oder Kriminalität mitbringen. Diese Sekundärproblematiken und der Umstand, dass die Hilfen in großer räumlicher Entfernung zu den Sorgeberechtigten, dem Jugendamt und der in Deutschland üblichen ärztlichen Versorgung erbracht werden, stellen besonders hohe Anforderungen an die Planung, Durchführung und Qualifizierung solcher Maßnahmen. Hinzu kommt, dass deutsche Behörden im Ausland keine Hoheitsbefugnisse wie Kontrollrechte im Sinne der Heimaufsicht ausüben können.

Es hat sich in der Vergangenheit gezeigt, dass die Hilfeform der intensivpädagogischen Auslandsmaßnahmen in besonders gelagerten Fällen ein wichtiges und effektives Instrument der Erziehungshilfen darstellt. Deshalb folgt der Regierungsentwurf nicht der Linie des

Bundesrates, solche Maßnahmen generell zu verbieten.¹⁹ Es hat sich aber auch gezeigt, dass es neben zahlreichen seriösen und zuverlässigen Trägern einige Anbieter gibt, die offenbar weniger Wert auf die Qualität ihrer Arbeit legen und die Not mancher Jugendämter im Umgang mit schwierigen Kindern und Jugendlichen ausnützen. Die in regelmäßigen Abständen in den Medien berichteten Fälle belegen diesen Zustand.

Der Gesetzentwurf sieht verschiedene Instrumente zur Steuerung und Qualifizierung solcher Hilfen vor. Intensivpädagogische Maßnahmen im Ausland sollen künftig Ausnahmecharakter haben. So müssen im Hilfeplan und im Hilfeantrag die besondere Notwendigkeit einer Auslandsmaßnahme stichhaltig dargelegt, und der Ausschluss geeigneter Hilfen im Inland begründet werden (§ 27). Damit wird auch über intensivpädagogische Maßnahmen hinaus der Nutzung stationärer Billigangebote im östlichen Ausland ein Riegel vorgeschoben. Bei der Entscheidung über die Eignung und Notwendigkeit der Hilfe ist ein Arzt mit besonderen Kenntnissen über seelische Störungen zu beteiligen, um Jugendliche nicht unkalkulierbaren gesundheitlichen Risiken im Ausland auszusetzen (§ 36).

Darüber hinaus dürfen Leistungen im Ausland nur noch dann von Jugendämtern finanziert werden, wenn der Träger des Projekts oder der Einrichtung im Ausland anerkannter Träger der Jugendhilfe ist oder gleichzeitig auch eine erlaubnispflichtige Einrichtung im Inland betreibt und die Zusammenarbeit mit den zuständigen Vertretungen des Auswärtigen Amtes und den Behörden des Gastlandes zusichert (§ 78b).

Die Änderungen sollen den Ausnahmecharakter von Auslandsmaßnahmen hervorheben, die fachliche Qualität der Hilfen steigern und dazu beitragen, dass Krisensituationen, die bei solchen Jugendlichen auch im Inland nicht ausgeschlossen werden können, in konstruktiver Kooperation mit den beteiligten Behörden des Gastlandes und des Auswärtigen Amtes geklärt und bewältigt werden können.

5. Das Jugendamt – Kosten- oder Leistungsträger ?

Nicht zuletzt im Zusammenhang mit der Anwendung des § 35 a erwarten Leistungsberechtigte bzw. deren Eltern nicht selten, dass das Jugendamt – vergleichbar einer Krankenkasse – eine von ihnen in Anspruch genommene Therapie ohne weiteres finanziert. Dabei verkennen sie die Aufgabe des zuständigen Jugendamts. Obwohl das Bundesverwaltungsgericht unmissverständlich klar gestellt hat, dass das Jugendamt Leistungs- und nicht nur Kostenträger ist und somit (auch) für die Kinder- und Jugendhilfe – abgesehen von Fällen des

¹⁹ Siehe dazu zuletzt Art. 1 Nr. 8 des Entwurfs eines Gesetzes zur Entlastung der Kommunen im sozialen Bereich (Bundesrats-Drucks. 712/ 04).

Systemversagens – das Verbot der Selbstbeschaffung gilt²⁰, besteht hier in der Praxis noch immer Unklarheit. Deshalb ist vorgesehen, die Kernaussagen der höchst richterlichen Rechtssprechung auch gesetzgeberisch zu verankern und damit dem Jugendamt seine Steuerungsfunktion zurückzugeben (§ 36 a). Dabei muss allerdings auch Raum bleiben für einen niederschweligen Zugang zu Beratungsangeboten. Deshalb soll den Jugendämtern die Möglichkeit eröffnet werden, mit Einrichtungen und Diensten, die ambulante Hilfen erbringen Vereinbarungen über die Bedingungen der Inanspruchnahme zu treffen.

Klarstellungsbedürftig erscheint in diesem Zusammenhang auch die Frage des Verhältnisses zwischen Entscheidungen des Familiengerichts zum Sorge- und Umgangsrecht einerseits sowie des Jugendgerichts im Hinblick auf Weisungen im Zusammenhang mit Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe. Viele dieser Weisungen bzw. familiengerichtlichen Entscheidungen gehen ins Leere, wenn sie nicht flankiert werden durch die gleichzeitige Gewährung von Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe. Auch in diesem Kontext gilt jedoch der Grundsatz, dass das Jugendamt Leistungs-, nicht bloßer Kostenträger ist.²¹

6. Die Jugendhilfe zum Nulltarif – oder wie sinnvoll ist die Selbstbeteiligung?

Als Sachgebiet der öffentlichen Fürsorge unterliegt auch die Kinder- und Jugendhilfe dem so genannten Nachranggrundsatz. Da der Zweck der Kinder- und Jugendhilfe nicht darin liegt, den Lebensunterhalt der Familie bzw. des Kindes sicherzustellen, sondern die Eltern bei der Erziehung durch Dienstleistungen wie Beratung zu unterstützen und ihre Erziehung durch eigene Erziehungsleistungen zu ergänzen, ist der Einsatz von Einkommen und Vermögen – wie bei den Hilfen in besonderen Lebenslagen nach dem BSHG bzw. SGB XII – grundsätzlich nicht Voraussetzung für die Gewährung von Leistungen. Die Gewährung von Leistungen der Jugendhilfe richtet sich damit ausschließlich nach dem „erzieherischen Bedarf“, nicht nach den Einkommens- oder Vermögensverhältnissen der Eltern, des Kindes oder des Jugendlichen selbst. Der Nachrang wird aber dadurch hergestellt, dass Eltern sowie junge Menschen in zumutbarem Umfang an den Kosten der Leistung beteiligt werden.

Dabei muss aber auch die spezifische Interessenlage von Eltern und Kindern bzw. Jugendlichen berücksichtigt werden: Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe werden in aller Regel nicht von den Eltern für ihre Kinder eingefordert. Vielfach müssen Eltern (und Kinder) erst durch Fachkräfte des Jugendamts dazu motiviert werden. Da die Leistungen in erster Linie im Interesse der Kinder und Jugendlichen und nicht auf Veranlassung der Eltern erbracht wird, handelt es sich aus deren Sicht bei der Erhebung von Kostenbeiträgen nicht um eine Form der

²⁰ BVerwGE 112,98; vgl. auch Ständige Fachkonferenz 1: Grund- und Strukturfragen der Jugendhilfe des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht, ZfJ 2003, 68

²¹ Zur Frage einer sog. Anordnungscompetenz des Familien- bzw. des Jugendgerichts vgl. Wiesner, ZfJ 2003, 121,128 m.w.N.

„Selbstbeteiligung“, sondern um eine finanzielle Belastung für Leistungen, die in erster Linie nicht ihnen, sondern den Kindern oder Jugendlichen zugute kommen. Aus diesem Grund hat bereits der Gesetzgeber des Kinder- und Jugendhilfegesetzes die Inanspruchnahme von ambulanten Hilfen kostenfrei ausgestaltet, um eine frühzeitige und niederschwellige Inanspruchnahme zu unterstützen. Für die Inanspruchnahme teilstationärer und stationärer Hilfen wird der Kostenbeitrag in Höhe der durch die Unterbringung ersparten Aufwendungen berechnet, sofern nicht der Unterhaltsanspruch in der bis dahin bestehenden Höhe auf das Jugendamt übergeht (§ 94). Streng genommen ist auch die Inanspruchnahme kostenintensiver stationärer Hilfen nicht mit einer finanziellen Belastung für die Eltern verbunden, da sie nur einen Kostenbeitrag in der Höhe zu leisten haben, in der sie bis dahin getätigte Aufwendungen durch die öffentlich finanzierte Unterbringung ersparen.

Dieses aus der Eingliederungshilfe des BSHG/ SGB XII übernommene Prinzip begünstigt freilich Eltern mit höherem Einkommen, da die häusliche Ersparnis zwar – anders als in der Sozialhilfe – grundsätzlich einkommensabhängig berechnet wird, dennoch eine obere Grenze (Sättigungsgrenze) für die ersparten Aufwendungen angenommen werden muss. Um eine gleichmäßige Heranziehung höherer Einkommen zu erreichen, sieht der Regierungsentwurf vor, nicht die ersparten Aufwendungen, sondern die Kosten der Leistung zugrunde zu legen und die Eltern an diesen Kosten einkommensabhängig zu beteiligen. Dabei sollen auch andere Unterhaltspflichten berücksichtigt werden. Einem wiederholt unterbreiteten Vorschlag aus der Praxis entsprechend soll bei dieser Gelegenheit nicht nur die Einkommensberechnung vereinfacht, sondern die Heranziehung, die bisher in verschiedenen Verfahren realisiert wurde, auf ein einheitliches öffentlich rechtliches Verfahren der Erhebung von Kostenbeiträgen reduziert werden (§§ 91 ff.).

Vergleichbar mit der so genannten Düsseldorfer Tabelle, aber ohne Bezugnahme auf unterhaltsrechtliche Grundsätze soll künftig die Kostenbeitragshöhe unmittelbar aus einer Tabelle abgelesen werden können, die im Rahmen einer Rechtsverordnung entwickelt wird. Damit ist es künftig möglich, Eltern bereits im Rahmen des Hilfeplanverfahrens über die Höhe der künftigen Kostenbeteiligung zu informieren.

Seit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 22.12.1998²² ist eine gesonderte Heranziehung des Kindergelds nicht mehr zulässig. So dürfen Eltern das Kindergeld behalten, obwohl der notwendige Lebensunterhalt des Kindes oder Jugendlichen aus öffentlichen Kassen bezahlt wird – und dies selbst in dem nicht seltenen Fall, in dem wegen des niedrigen Einkommens kein Kostenbeitrag erhoben werden kann. Künftig soll vom kindergeldberechtigten

²² BVerwG FEVS 45, 452, 454 f.

Elternteil ein Zuschlag zum Kostenbeitrag erhoben werden. Der Mindestkostenbeitrag wird in Höhe des Kindergelds festgelegt (§ 94 Abs. 3).

Andererseits folgt der Regierungsentwurf nicht dem Vorschlag des Bundesrates, den Ländern eine Beteiligung an den Kosten ambulanter Leistungen zu ermöglichen²³. Abgesehen von dem zu erwartenden Gefälle zwischen den einzelnen Ländern birgt die Kostenbeteiligung bei ambulanten Leistungen die Gefahr, die Motivation zur Inanspruchnahme zu schwächen und auf diese Weise die Problemlagen für Kinder und Jugendliche zu verschärfen. Auch die Forderung, den Kostenbeitrag auf (bestimmte) therapeutische Verfahren zu beschränken, erscheint im Hinblick auf ihre Praktikabilität problematisch. Schließlich müsste zur Vermeidung eines hohen Verwaltungsaufwand die „Selbstbeteiligung“ pauschaliert werden – was leistungsfähige Eltern tendenziell begünstigt.

7. Die Kinder- und Jugendhilfestatistik: überflüssig oder verbesserungsbedürftig?

Nicht zuletzt im Zusammenhang mit der politischen Debatte über die steigende Belastung öffentlicher Haushalte gewinnen statistische Ergebnisse über die Einnahmen und Ausgaben der öffentlichen Jugendhilfe, aber auch über die Entwicklung der Inanspruchnahme einzelner Hilfearten zunehmende Bedeutung erlangt. Vor diesem Hintergrund wirkt die Forderung des Landes Baden-Württemberg, im Rahmen des Gesetzes über den Bürokratieabbau die Kinder- und Jugendhilfestatistik völlig einzustellen, mehr als befremdlich²⁴. Stattdessen wird von Seiten der Jugendministerinnen und –minister der Länder, aber auch von der Praxis seit langem gefordert, die Aussagefähigkeit der Kinder- und Jugendhilfestatistik über Kinder in Tageseinrichtungen zu verbessern und auch Kinder in Tagespflege in die Erhebungen einzubeziehen. Diesen Forderungen trägt der Regierungsentwurf Rechnung. Wegen der gestiegenen gesellschaftspolitischen Bedeutung der Tagesbetreuung für Kinder sollen daher die Erhebungen über Kinder in Tageseinrichtungen künftig nicht mehr nur alle vier Jahre, sondern jährlich erfolgen. Gegenstand der Erhebung sollen nicht mehr die Plätze, sondern die betreuten Kinder und ihre sozialen Merkmale sein (§§ 98 ff.).

²³ So der Bundesrat in seiner EntschlieÙung vom 14.5.2004-Bundesrats-Drucks. 222/ 04 (Beschluss).

²⁴ Art. 21 des Entwurfs eines Gesetzes über den Bürokratieabbau, Bundesrats-Drucks.709/ 04 vom 16.9.04. Dessen Ziel wird im sog. Vorblatt wie folgt beschrieben: „Bürokratie und Überregulierung fesseln die Eigenverantwortung der Bürger, lähmen die wirtschaftliche Entwicklung des Landes und behindern das Engagement der Menschen für ihre Gesellschaft. Mit dem vorgelegten Gesetzentwurf sollen in einer

IV. Zum Gang des Gesetzgebungsverfahrens

1. Ausbau der Tagesbetreuung und Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe

Der Koalitionsvereinbarung folgend hat das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend im April 2004 den Referentenentwurf eines Gesetzes zum qualitätsorientierten und bedarfsgerechten Ausbau der Tagesbetreuung und zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe vorgelegt, der anschließend mit den Fachverbänden, den Ländern und den kommunalen Spitzenverbänden abgestimmt worden ist. Ihm folgte im Juli 2004 der Gesetzentwurf der Bundesregierung²⁵. Wie sich aus der Bezeichnung des Gesetzentwurfs ergibt, hatte bereits der Referentenentwurf und ihm folgend der Regierungsentwurf über das politisch zentrale Thema der Verbesserung der Tagesbetreuung für Kinder unter drei Jahren hinaus auch die anderen Themen in das Änderungspensum einbezogen, für die aus fachlicher oder fachpolitischer Sicht ein Regelungsbedarf besteht.

Den Bedenken der Länder und der kommunalen Spitzenverbände folgend wurde im Regierungsentwurf die Regelungsdichte betreffend die Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und in Tagespflege gegenüber dem Referentenentwurf zurückgenommen. Darüber hinaus wurde eine Vielzahl punktueller Änderungen aufgrund der umfangreichen Stellungnahmen vorgenommen.

2. Kosten- und Finanzierung

Neuralgische Punkte im Gesetzgebungsverfahren waren von Anfang an die mit dem Gesetz verbundenen Kosten (insbesondere für die kommunalen Gebietskörperschaften) und der (bereits in der Koalitionsvereinbarung) vorgesehene Finanzierungsweg. Die Schätzung der mit dem Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder verbundenen **Kosten** gestaltete sich außerordentlich schwierig, weil die Standards in den einzelnen Ländern sehr unterschiedlich sind und die Betriebs- und auch die Investitionskosten bezogen auf einen Platz z.T. von Einrichtung zu Einrichtung variieren. Zwischen Bund, Ländern und kommunalen Spitzenverbänden blieb dabei auch umstritten, in welchem Umfang Plätze im Kindergartenalter, die durch die demografische Entwicklung frei werden, rechnerisch für die Betreuung von Kindern unter drei Jahren eingesetzt werden können („Demografiegewinne“). Den in einem aufwändigen Verfahren ermittelten Mehrkosten für den Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder wurden schließlich Minderausgaben gegenüber gestellt, die sich insbesondere aus der verbesserten

Vielzahl von Lebensbereichen unnötige Vorschriften abgeschafft und gesetzliche Anforderungen gelockert werden“. Armes Baden-Württemberg !!

Steuerungskompetenz des Jugendamts und aus der stärkeren Heranziehung der Eltern aus dem Einkommen und Vermögen ergeben.

Politisch weit kontroverser wurde jedoch das von den Koalitionspartnern entwickelte **Finanzierungskonzept** bewertet. Dabei ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die Finanzverfassung des Grundgesetzes nicht von der Gesetzes-, sondern von der so genannten Vollzugskausalität ausgeht, die Finanzierungslast also an die Ausführungskompetenz geknüpft ist (Art. 104 a Abs. 1 GG). Somit trifft den Bund keine Verpflichtung, beim Erlass von Bundesgesetzen, die mit Kostenfolgen für Länder und Kommunen verbunden sind, Aussagen über die Finanzierung zu machen. Vielmehr sind die mit der Umsetzung solcher Gesetze verbundenen Belastungen im Rahmen des Belastungsvergleichs beim Bund-Länder-Finanzausgleich zu berücksichtigen. Zwar sieht das Grundgesetz nach Maßgabe des Art. 104 a Abs. 4 GG auch Finanzhilfen aus dem Bundeshaushalt für Aufgaben der Länder (und Kommunen) vor. Dieses Verfahren, das für die Finanzierung des so genannten Ganztagschulprogramms zur Anwendung kam, schied aber für den Ausbau der Tagesbetreuung von vornherein aus, weil es Finanzhilfen des Bundes nur für investive Zwecke – und dies zeitlich begrenzt – zulässt.

Nach den Erfahrungen mit dem Gesetzgebungsverfahren zum Rechtsanspruch auf einen Kindergartenplatz hielten es die Koalitionsfraktionen jedoch politisch geboten, die Finanzierung nicht dem komplizierten Bund-Länder-Finanzausgleich zu überlassen, sondern dafür ein „Tauschgeschäft“ anzubieten. Durch die geplante Zusammenlegung von Arbeitslosen- und Sozialhilfe bei der Bundesanstalt für Arbeit sollten bei den Kommunen erhebliche Mittel frei werden, die nach der Aufgabenverlagerung dem Bund zustehen. Von diesen Mitteln sollten die Kommunen jedoch jährlich 2,5 Milliarden Euro behalten dürfen, von denen sie 1,5 Milliarden Euro für den Ausbau der Tagesbetreuung einsetzen sollten²⁶.

Bald stellte sich jedoch heraus, dass die dem Vierten Gesetz über moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (Hartz IV) zugrunde liegenden Kostenberechnungen, die eine Fülle von be- und entlastenden Kostenpositionen für die verschiedenen Ebenen enthalten²⁷, fehlerhaft waren. Anstelle der intendierten Entlastungen für die Kommunen war nun mit zusätzlichen Belastungen zu rechnen. So kam es im Rahmen des Kommunalen Optionsgesetzes zu einer entsprechenden Nachbesserung des Kostentableaus, die die höheren Kosten der Kommunen berücksichtigt und im Ergebnis die ursprünglich intendierte Entlastung der Kommunen auch herbeiführt. Auch nach dieser Korrektur bleiben die Kommunalpolitiker skeptisch, ob die versprochene Entlastung auch tatsächlich bei ihnen ankommt, da die Länder, bei denen die Entlastungswirkung im Wesentlichen eintritt, diese Mittel an die kommunalen

²⁶ Siehe dazu oben unter I.

Gebietskörperschaften weitergeben müssen. Hinzu kommt, dass die Entlastungswirkung durch Hartz IV - regional gesehen - nicht symmetrisch ist zu den Belastungen, die durch den Ausbau der Tagesbetreuung bedingt sind.

3. Die Stellungnahme des Bundesrates und die Gegenäußerung der Bundesregierung

Schon im Vorfeld des Regierungsentwurfs hatten die CDU/CSU geführten Länder die Initiative des Bundes mit Skepsis betrachtet. Immer wieder verwiesen sie auf ihre eigenen Initiativen und sahen keinen Handlungsbedarf für den Bund. Untermuert wurde diese Skepsis mit Zweifeln am Vorliegen der Voraussetzungen; die den Bund dazu befugen, von seiner (konkurrierenden) Gesetzgebungskompetenz Gebrauch zu machen (Art. 72 Abs. 2 GG), sowie mit der Kritik an dem vorgesehenen Finanzierungsmodell. Es war deshalb auch nicht überraschend, dass der Bundesrat den Regierungsentwurf mit den Stimmen der CDU/ CSU geführten Länder aus diesen Gründen ablehnte²⁸.

In ihrer Gegenäußerung wies die Bundesregierung das Votum des Bundesrates zurück. Im Hinblick auf die Gesetzgebungskompetenz verwies sie auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Ladenschlussgesetz. Nach dieser Entscheidung ist der Bundesgesetzgeber bei der Änderung von Gesetzen, die vor der Verfassungsänderung 1994 erlassen worden sind, nur dann an die strenge Erforderlichkeitsklausel gebunden, wenn es sich um eine konzeptionelle Neuordnung handelt²⁹. Da aber im Tagesbetreuungsausbaugesetz weder eine neue Aufgabe für die kommunale Kinder- und Jugendhilfe begründet wird, noch der Verpflichtungsgrad für eine bereits geregelte Aufgabe verändert wird, könne von einer Neukonzeption nicht die Rede sein. Zur Kritik am Finanzierungsmodell verwies die Bundesregierung auf die Korrektur des Vierten Gesetzes über moderne Dienstleistungen durch das Kommunale Optionsgesetz und die dabei erfolgten Absprachen³⁰.

4. Beratungen im Ausschuss und die Entscheidung zur Teilung des Gesetzes

In einer vom federführenden Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend angesetzten Sachverständigenanhörung fand das Gesetzgebungsverfahren grundsätzliche Zustimmung³¹. Auch die von der Opposition nominierten Sachverständigen beschränkten ihre Kritik im Wesentlichen auf die ungesicherte Finanzierung des Vorhabens.

²⁷ Bundestags-Drucks. 15/ 1516 S. 4.

²⁸ Stellungnahme des Bundesrates, Bundestags-Drucks. 15/ 3986 S. 1

²⁹ BVerfG 1 BvR 636/ 02 vom 9. Juni 2004

³⁰ Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrates Bundestags-Drucks. 15/ 3986 S. 2

Der von der Bundesregierung vorgelegte Gesetzentwurf erfordert wegen einer Vielzahl verfahrensrechtlicher Vorschriften die Zustimmung des Bundesrates (Art. 84 Abs. 1 GG). Angesichts der bereits im ersten Durchgang vom Bundesrat signalisierten Ablehnung war deshalb damit zu rechnen, dass der Bundesrat im zweiten Durchgang die Zustimmung verweigert oder diese in einem Vermittlungsverfahren von erheblichen Veränderungen abhängig macht. Damit schien aber das politische Ziel des Bundes, die Betreuung von Kindern unter drei Jahren auf eine neue gesetzliche Grundlage zu stellen, in Frage gestellt. Andererseits lösen materiell rechtliche Vorschriften auch dann, wenn sie zu Kostenfolgen für Länder und Kommunen führen, nicht die Zustimmungsbedürftigkeit aus. So war schon die Neuregelung des Rechtsanspruchs auf einen Kindergartenplatz nicht zustimmungsbedürftig. Dies gilt erst recht für die bloße Konkretisierung einer bereits geregelten objektiv-rechtlichen Verpflichtung. Der federführende Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend empfahl deshalb dem Bundestag mit der Koalitionsmehrheit, den von der Bundesregierung vorgelegten Gesetzentwurf zu trennen und den einen Teil des Gesetzes, der den Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder unter drei Jahren zum Gegenstand hat, zu verabschieden, den anderen Teil jedoch einer späteren Beschlussfassung vorzubehalten³². Wenngleich diese Verfahrensweise nicht üblich ist, so konnte sich der Ausschuss dabei doch auf die Praxis bei verschiedenen Gesetzgebungsverfahren in der Vergangenheit stützen³³. Verfassungsrechtlich ist eine solche Absonderung zulässig, sofern sie nicht zu Gesetzen führt, die dem Grundsatz der Normenklarheit widersprechen³⁴.

Der Deutsche Bundestag ist mit den Stimmen der Koalitionsmehrheit und der PDS diesem Vorschlag gefolgt und hat das Gesetz am 28. Oktober 2004 in zweiter und dritter Lesung bei Stimmenthaltung der Opposition verabschiedet.³⁵

Der zu erwartende Einspruch des Bundesrates, der allerdings ein Vermittlungsverfahren voraussetzt (Art. 77 Abs. 2 Satz 1 GG), kann mit der Mehrheit des Bundestages zurückgewiesen werden, so dass dem Inkrafttreten kein Hindernis mehr im Wege steht³⁶.

Es ist zu erwarten, dass der Bundestag die Beschlussfassung des zweiten Teils des Regierungsentwurfs bis zu diesem Zeitpunkt aufschieben wird, um dem Bundesrat bzw. dem Vermittlungsausschuss jede Möglichkeit zu nehmen, die Gesetzentwürfe doch noch

³¹ Vgl. Deutscher Bundestag, Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Wortprotokoll der 40. Sitzung vom 29.09.04, Protokoll Nr. 15/ 40.

³² Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Bundestags-Drucks. 15/ 4045.

³³ Siehe dazu vor allem die Beschlussfassung zum Lebenspartnerschaftsgesetz (Bundestags-Drucks. 14/ und das Urteil des BVerfG zu den Normenkontrollanträgen 1 BvF 1/ 01 und 1 BvF 2/ 01 vom 17.7.2002

³⁴ Vgl. Lücke, in : Sachs, Grundgesetz, 3.Aufl. 2002, Art. 77 Rdn. 18.

³⁵ Gesetzesbeschluss des Deutschen Bundestages, Bundesrats-Drucks. 834/ 04 vom 5.11.04

³⁶ Allerdings zeichnet sich ab, dass die CDU/ CSU geführten Länder die Zustimmungsfreiheit des beschlossenen Entwurfs bezweifeln und die Feststellung der Zustimmungspflichtigkeit im Bundesrat verlangen (vgl. Antrag des federführenden Ausschusses im Bundesrat vom 10.11.04).

zusammenzuführen und auf diese Weise Einfluss auf die Regelungen über den Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder zu nehmen.

V. Das Tagesbetreuungsausbaugesetz

1. Zur gesellschaftspolitischen Bedeutung der Tagesbetreuung

Der Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder unter drei Jahren wird auf mehrere zentrale Gründe gestützt. Er soll

- den Anspruch von Kindern auf Betreuung, Bildung und Erziehung einlösen,
- die Eltern bei der Wahrnehmung ihrer Erziehungsverantwortung unterstützen und ergänzen,
- Eltern die Möglichkeit eröffnen, Erwerbstätigkeit und Familie miteinander zu vereinbaren und
- eine wesentliche Voraussetzung für die Verwirklichung des Kinderwunsches junger Paare und damit für die Zukunftsfähigkeit unserer Gesellschaft schaffen.

Wie wichtig **frühe Förderung** ist, belegen Ergebnisse der Hirnforschung. Sie verdeutlichen, dass gerade Kinder in den ersten Lebensjahren über ein erhebliches Lernpotential verfügen, das für ihre emotionale, soziale und kognitive Entwicklung besser genutzt werden kann. Daraus ergeben sich Konsequenzen sowohl für die Stärkung der elterlichen Erziehungskompetenz durch Angebote der Elternbildung als auch für den qualitätsorientierten und bedarfsgerechten Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder unter drei Jahren. Förderung in Tageseinrichtungen und Kindertagespflege muss nicht nur unterschiedlichen Begabungen Rechnung tragen, sondern auch gesellschaftliche und individuelle Benachteiligungen ausgleichen und damit Chancengerechtigkeit für Kinder schaffen. Dies gilt in besondere Weise für Kinder mit Migrationshintergrund. Jede Förderung, die Kindern in diesem Alter zugute kommt, wirkt sich positiv auf den weiteren Weg in Schule und Ausbildung aus und sichert damit Lebenschancen. Andererseits werden durch eine unzureichende Förderung von Kindern in dieser Altersgruppe die Weichen für Benachteiligung, Desintegration und Dissozialität gestellt.

Qualifizierte Tagesbetreuung ist darüber hinaus ein wesentlicher Baustein für eine gelingende **Vereinbarkeit von Familie und Arbeitswelt** und damit insbesondere die Voraussetzung dafür, dass Frauen und Männer nach ihrer Ausbildung einer qualifizierten Erwerbstätigkeit nachgehen können und damit auch ein Beitrag zur Geschlechtergerechtigkeit.

2. Formulierung von Bedarfskriterien

Während das SGB VIII in § 24 bereits seit dem Schwangeren- und Familienhilfegesetz einen Rechtsanspruch auf einen Kindergartenplatz für jedes Kind ab dem dritten Lebensjahr enthält, beschränkt sich das Gesetz für die anderen Altersgruppen auf die Verpflichtung, „nach Bedarf Plätze in Tageseinrichtungen vorzuhalten“. Zwar handelt es sich auch hier – entgegen mancher Äußerung aus dem kommunalpolitischen Raum – nicht um eine freiwillige Leistung, sondern um eine objektiv rechtliche Verpflichtung³⁷, die aber in der Vergangenheit keine normative Wirkung entfaltet hat. Für die Altersgruppe der Grundschul Kinder, die wegen des tradierten Halbtags schulsystems in Deutschland, bisher vor allem durch Hortangebote erreicht worden ist, zeigt sich in den letzten Jahren – nicht zuletzt aufgrund des Ganztags schulprogramms des Bundes – eine deutliche Entwicklung zum Ausbau der Ganztagschule mit unterschiedlichen Konzeptionen in den einzelnen Bundesländern. Regelungsbedarf besteht daher insbesondere für die Verbesserung der Förderung von Kindern im Alter unter drei Jahren.

Zwar hat sich in den letzten Jahren eine intensive fachpolitische Debatte über den qualitativen und quantitativen Ausbau der Tagesbetreuung entwickelt. Dem steht in der Praxis aber Stagnation und Erhöhung der Gruppenstärken gegenüber. Nachdem weder auf kommunaler Ebene, noch aufgrund von Initiativen der Länderparlamente Signale gesetzt werden, erscheint eine bundesrechtliche Regelung unumgänglich. Von dem nahe liegenden Modell eines Rechtsanspruchs für Kinder unter drei Jahren, der an bestimmte Kriterien gebunden ist, sieht der Gesetzentwurf mit Rücksicht auf die kommunalen Gebietskörperschaften ab. Ob sich diese Zurückhaltung auszahlt, wird abzuwarten sein. Die Erfahrungen mit dem geltenden Recht zeigen, dass nur der Rechtsanspruch den notwendigen Druck zum bedarfsgerechten Ausbau vermittelt. Auch wenn sich eine objektiv-rechtliche Verpflichtung hinsichtlich ihres normativen Charakters nicht von einem Rechtsanspruch unterscheidet, so fehlt ihr doch die individuelle Einklagbarkeit. Die Kommunalaufsicht der Landesinnenressorts hat sich bisher nicht sonderlich wirkungsvoll erwiesen, sondern geriert sich eher als Interessenvertretung der Kommunen.

Stattdessen geht der Gesetzentwurf den Weg, die bereits jetzt formulierte Vorhaltepflcht weiter zu qualifizieren. Bislang war die Auslegung des Merkmals „bedarfsgerecht“ nicht näher rechtlich gebunden und hat auch durch die Rechtsprechung keine eindeutige Interpretation erfahren³⁸. Während der Begriff bisher einer mehr oder weniger autonomen Auslegung zugänglich war, wird er nunmehr durch spezifische Kriterien untersetzt. Damit wird die Verpflichtung transparenter und die kommunale Praxis einer (politischen) Kontrolle zugänglich.

³⁷ Vgl. dazu Schoch/ Wieland, Aufgabenzuständigkeit und Finanzierungsverantwortung verbesserter Kinderbetreuung, Stuttgart 2004, S.179.

³⁸ Informativ insoweit BVerwGE 110, 320

Anknüpfend an die Praxis im großstädtischen Bereich und in den Stadtstaaten sieht der Gesetzentwurf in § 24 Abs. 3 eine Pflicht zur Vorhaltung von Plätzen für Kinder vor

- deren beide Elternteile oder dessen allein erziehende Elternteil erwerbstätig ist, sich in einer Aus- oder Weiterbildung oder einer Maßnahme nach dem Vierten Gesetz über moderne Dienstleistungen befindet sowie
- deren Eltern eine förderliche Erziehung nicht gewährleisten können.

Für die westlichen Bundesländer mit dem unzureichenden Betreuungsangebot liegt darin zweifellos eine (faktische) Verschärfung der rechtlichen Bestimmungen. Für die östlichen Bundesländer, deren Landesgesetze - wie in Sachsen-Anhalt – einen allgemeinen Rechtsanspruch für die Tagesbetreuung aller Kinder unter drei Jahren enthalten, setzen solche Kriterien aber eher restriktive Signale. Um Rückwirkungen auf weiter gehendes Landesrecht zu vermeiden, spricht der Gesetzentwurf von „Mindestkriterien“ und impliziert damit, dass ein bedarfsgerechtes Angebot durchaus über das bundesrechtlich vorgesehene Versorgungsniveau hinausgehen kann. Zusätzlich enthält der Entwurf, die Klausel, wonach weitergehendes Landesrecht unberührt bleibt (§ 24)

Mit der Wahl von (Mindest)Kriterien hat der Gesetzgeber Abstand von der ursprünglichen Absicht genommen, durch Gesetz allgemein verbindliche Betreuungsquoten festzulegen. Eine solche Regelung, die ursprünglich in der Koalitionsvereinbarung vorgesehen war, erschien recht bald als unpraktikabel und als wenig sachdienlich, da die Bedarfe bzw. das Nachfrageverhalten in städtischen und ländlichen Regionen ganz unterschiedlich sind.

Mit der Wahl dieser (Mindest)Kriterien knüpft der Gesetzentwurf weniger am Förderbedarf des Kindes, sondern vor allem an dem Interesse der Eltern, Erwerbstätigkeit und Familie besser miteinander verbinden zu können, an. Diese Entscheidung ist in der politischen Diskussion zum Teil heftig kritisiert und stattdessen die Anknüpfung an das **Kindeswohl** gefordert worden. Vor dem Hintergrund des in § 1 formulierten Auftrags der Kinder- und Jugendhilfe erscheint eine solche Forderung konsequent. Freilich ist schon in der Vergangenheit der Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder so gut wie nie mit der Förderung der Kindesentwicklung, sondern fast ausschließlich mit der besseren Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Familie begründet worden³⁹. Um diese Vereinbarkeit zu erleichtern, ja sie im Hinblick auf die Erwerbstätigkeit von Müttern zu fördern, sollte ein qualifiziertes System der Tagesbetreuung ausgebaut werden. Zwar war der Kindergarten bereits in den 70er Jahren in den so genannten Bildungsgesamtplan aufgenommen worden⁴⁰, eigenständige Bedeutung hat der Bildungs- und Erziehungsaspekt

³⁹ Dies war auch das Motiv bei der Einführung des Rechtsanspruchs auf einen Kindergartenplatz, siehe dazu Struck/ Wiesner, ZRP 1992, 452

⁴⁰ Siehe dazu Wiesner, ZfSp 2004, 45, 51.

jedoch erst in den letzten Jahren - nicht zuletzt im Zusammenhang mit der Diskussion um die sogenannte PISA-Studie - erlangt. Nun wird vermehrt die Forderung erhoben, der Bildungsanspruch des Kindes, jedenfalls der Anspruch auf Chancengerechtigkeit, gebiete eine möglichst frühzeitige Förderung aller Kinder in Tageseinrichtungen. Gestützt wird eine solche Forderung nicht zuletzt auf Ergebnisse der Hirnforschung, die das große Bildungspotential von Kindern in den ersten Lebensjahren bestätigt.

Sachverständige verschiedener Disziplinen weisen aber auch darauf hin, dass die prägenden Grundlagen für die Kindesentwicklung in der Familie, d.h., in der Regel durch die Eltern, gelegt werden. Sie entscheiden daher mit der Art und Weise der Wahrnehmung ihres Erziehungs- und Bildungsauftrags im Wesentlichen über die „Grundausstattung“ eines Kindes, auf die dann Tageseinrichtungen und später die Schule aufbauen können. Die Bedeutung des familialen Bildungs- und Erziehungsauftrags darf deshalb nicht unterschätzt werden. Eine Orientierung am Kindeswohl gebietet daher nicht nur den Ausbau qualifizierter Tagesbetreuung, sondern auch und vor allem die Unterstützung der Eltern bei der Erfüllung ihres originären Bildungsauftrags und bei der Übernahme von Erziehungsverantwortung. Wollte der Gesetzgeber nun allen Kindern den Besuch einer Tageseinrichtung ermöglichen, für deren Wohl dieser Besuch förderlich ist, dann könnte das Missverständnis entstehen, der Bildungs- und Erziehungsanspruch des Kindes könne letztlich nur noch qualifiziert in einer Tageseinrichtung erfüllt werden. Damit würde die elterliche Erziehung nicht nur abgewertet, es würde vor allem ihre grundlegende Bedeutung für die Kindesentwicklung negiert werden. Unabhängig davon muss allerdings auch eingeräumt werden, dass die Berufung auf das Kindeswohl mehr oder weniger zwangsläufig einen Rechtsanspruch für alle Kinder implizieren müsste, da – einen fachlichen Standard vorausgesetzt – die Tagesbetreuung kaum als Kindeswohl beeinträchtigend angesehen werden kann.

3. Spezifizierung des Förderungsauftrags

Die Elemente „Erziehung“, „Bildung“, „Betreuung“ konstituieren seit Inkrafttreten des KJHG den Förderungsauftrag in Tageseinrichtungen. In der Realität steht aber bis heute häufig der Betreuungsauftrag im Vordergrund. Im Zusammenhang mit der nationalen Qualitätsoffensive im Bereich der Tagesbetreuung sowie als Folge der PISA -Studie werden von Wissenschaftlern nicht nur im Bereich der Schule, sondern auch im Bereich der Tagesbetreuung nationale Bildungsstandards gefordert.

Die Umsetzung dieses Anliegens durch den Bund stößt jedoch auf kompetenzrechtliche Grenzen. Zwar ist der Bereich der Tageseinrichtungen für Kinder - anders als der der Schule - einer bundesrechtlichen Regelung im Rahmen des Kompetenztitels der öffentlichen Fürsorge

(Art.74 Abs. 1 Nr. 7 GG) zugänglich. Dabei muss jedoch nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts der Bildungsauftrag hinter der fürsorgerischen Betreuung zurücktreten⁴¹. Insofern beschränkt sich der Gesetzentwurf – zum Bedauern vieler Erziehungswissenschaftler darauf, den Förderungsauftrag durch einzelne Elemente näher zu spezifizieren (§ 22 Abs. 3).

Bei der Förderung in Tageseinrichtungen wird die Sicherstellung und Weiterentwicklung der Qualität, insbesondere die Entwicklung und der Einsatz einer pädagogischen Konzeption zur Pflicht gemacht. Damit wird das Thema Qualitätsentwicklung, das im Bereich teilstationärer und stationärer Hilfen zur Erziehung über die Neuordnung der Entgeltfinanzierung Eingang in das SGB VIII gefunden hat (§§ 78 a-78 c) auch im Bereich der Tageseinrichtungen verankert (§ 22 a Abs. 3). Für die bessere Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Familie wichtig ist auch eine grundsätzliche Verpflichtung zur Sicherstellung der Betreuung in Ferienzeiten, die von den Kommunen vor Ort durch Vereinbarungen mit den Leistungserbringern einzulösen ist (§ 22 a Abs. 3). Schließlich wird der Grundsatz der gemeinsamen Förderung von Kindern mit und ohne Behinderung normiert (§ 22a Abs. 4).

4. Aufwertung der Tagespflege

Sowohl die Regelungssystematik im SGB VIII als auch die Realität der Tagesbetreuung von Kindern geht von einem qualitativen Gefälle zwischen der Förderung in Tageseinrichtung und der Förderung in Tagespflege aus. Während die Förderung in Tageseinrichtungen professionalisiert ist, wird Tagespflege als private familiäre und damit nichtprofessionelle Betreuung angesehen. Die Unterschiede liegen damit u.a. in der fachlichen Qualifikation des Personals, aber auch in der Organisation und Struktur des Angebots. Angesichts unterschiedlicher Bedürfnisse der einzelnen Kinder, aber auch angesichts unterschiedlicher Anforderungen an die Flexibilität des Betreuungsangebots, bedarf es künftig qualifizierter Alternativen. Das Gesetz will deshalb - jedenfalls mittelfristig - das Gefälle zwischen den verschiedenen Angebotsformen aufheben. Dies geschieht

- rechtssystematisch dadurch, dass die bisher in § 22 geregelten Grundsätze der Förderung künftig für alle Formen der Tagesbetreuung in Tageseinrichtungen und in Tagespflege gelten, damit also der gemeinsame Förderungsauftrag betont wird und
- angebotsspezifisch dadurch, dass das Bundesrecht Qualitätsanforderungen an Tagespflegepersonen regelt. Dazu zählt insbesondere die persönliche Eignung, Sachkompetenz und Kooperationsbereitschaft aber auch vertiefte Kenntnisse hinsichtlich der Anforderungen der Kindertagespflege, die in qualifizierten Lehrgängen erworben worden

⁴¹ BVerfGE 97, 332, 342.

oder in anderer Weise nachgewiesen worden sind (§ 23 Abs.3). Diese sind Voraussetzung für die öffentlich finanzierte Tagespflege auf der Grundlage der formulierten Bedarfskriterien (§ 23 Abs. 2). Sie sind aber auch die Voraussetzung für die Vermittlung von Tagespflegepersonen durch das Jugendamt, deren Tätigkeit (weiterhin) von den Eltern selbst finanziert wird (§ 24 Abs. 5). Schließlich soll im abgetrennten Teil des Gesetzes der Erlaubnisvorbehalt wie vor dem Inkrafttreten des SGB VIII wieder auf alle privat vermittelten Tagespflegeverhältnisse ausgedehnt werden (§ 44 Abs. 1 Satz 3 Nr.2).

Die Höhe des Tagespflegegelds wird auch künftig nicht bundeseinheitlich geregelt. Allerdings wird bundesrechtlich bestimmt, dass die laufende Leistung einen Anteil für den Sachaufwand, einen weiteren Anteil für die Anerkennung der Betreuungsleistung sowie die Erstattung nachgewiesener Aufwendungen für Beiträge zu einer Unfallversicherung sowie die hälftige Erstattung der Aufwendungen zu einer angemessenen Alterssicherung der Tagespflegeperson enthält (§ 23 Abs. 2).

Flankierend dazu ist im abgetrennten Teil des Gesetzes vorgesehen, Kinder , die vom Jugendamt in Tagespflegestellen vermittelt worden sind, in die gesetzliche Unfallversicherung einzubeziehen und sie damit Kindern in Tageseinrichtungen gleich zu stellen⁴²

5. Stufenplan

Der Regelungsbedarf für den Bundesgesetzgeber ergibt sich in erster Linie vor dem Hintergrund der Versorgungssituation in den alten Bundesländern. Eine nachhaltige Verbesserung der aktuellen Versorgungssituation, die den gesetzlich formulierten Bedarfskriterien Rechnung trägt, ist jedenfalls in den ländlichen Regionen nur perspektivisch im Rahmen eines mehrjährigen Ausbaus möglich. Deshalb sieht das Gesetz die Möglichkeit vor, die Anwendung der Bedarfskriterien bis spätestens zum 01.10.2010 hinauszuschieben. Um in diesem Zeitraum aber einen planmäßigen Ausbau zu sichern, verpflichtet das Bundesrecht die einzelnen kommunalen Gebietskörperschaften, im Rahmen ihrer Jugendhilfeplanung jährliche Ausbauziele förmlich zu beschließen und jeweils am Jahresende den ermittelten Bedarf und den tatsächlich erreichten Bestand festzustellen (§ 24 a Abs. 2). Im Rahmen der parlamentarischen Beratung wurde schließlich eine jährliche Berichtspflicht der Bundesregierung gegenüber dem Bundestag über den Ausbau in den Gesetzentwurf eingefügt (§ 24 Abs. 3).

VI. Das Gesetz, die Bundeskompetenz und das Bundesverfassungsgericht

⁴² Änderung von §§ 2, 128 in Art. 2 des Regierungsentwurfs

Zum jetzigen Zeitpunkt kann nicht ausgeschlossen werden, dass eines oder mehrere der CDU/CSU geführten Länder von der Möglichkeit Gebrauch machen, die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes vom Bundesverfassungsgericht überprüfen zu lassen. Möglicher Ansatzpunkt dafür könnte die Gesetzgebungskompetenz des Bundes sein. Dies betrifft zum einen die Zuordnung des Gesetzes zum Kompetenztitel der öffentlichen Fürsorge (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG), zum anderen die Voraussetzungen, unter denen der Bund von dieser Kompetenz Gebrauch machen darf (Art. 72 Abs. 2 GG). Bereits in der Begründung zum Gesetzentwurf hat die Bundesregierung sich mit dieser Problematik auseinandergesetzt und mit guten Gründen eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes bejaht⁴³. Verfassungsrechtliche Risiken können damit zwar nicht generell ausgeschlossen werden, erscheinen jedoch vergleichsweise gering. Auch die Frage der Teilung eines Gesetzentwurfs während der Beratungen im Bundestag war bereits Gegenstand eines Verfahrens in Karlsruhe und ist dort als rechtens angesehen worden⁴⁴.

Deutet man schließlich die politischen Signale und Aussagen prominenter Politiker richtig, erscheint auch die Gefahr einer Verlagerung der Gesetzgebungskompetenz im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe vom Bund auf die Länder gebannt zu sein⁴⁵. Damit konzentriert sich das Interesse weitgehend auf die Frage, ob es Ländern und kommunalen Gebietskörperschaften in der vorgesehenen Zeit gelingen wird, den Ausbau auch tatsächlich zu bewerkstelligen.

⁴³ Siehe dazu Bundestags-Drucks. 15/ 3676, S. 22 f.

⁴⁴ BVerfG 1 BvF 1/ 01 und BvF 2/ 01 vom 17.7.2002 .

⁴⁵ Siehe dazu Wiesner, ZfJ 2004, 309

Veränderungen im KJHG
Auswirkungen auf die ambulante und
teilstationäre Jugendhilfe

Fachtag: Bedarfe, Ressourcen,
Kindeswohlgefährdung
am 11.03.2005 in Oldenburg

Das Tagesbetreuungsausbaugesetz

- Aufspaltung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung in
 - einen zustimmungsfreien und
 - einen zustimmungspflichtigen Teil
- Verabschiedung des zustimmungsfreien Teils in 2. und 3. Lesung am 28.10.2004 im Bundestag
 - Vermittlungsverfahren und Einspruch des Bundesrates
 - Zurückweisung des Einspruchs durch die Bundestagsmehrheit
 - Inkrafttreten am 1. Januar
- Verabschiedung des zustimmungspflichtigen Teils
 - Wiederaufnahme der Ausschussberatungen im Januar 2005
 - 2. und 3. Lesung im Mai 2005
 - Vermittlungsverfahren und Zustimmung des Bundesrates im Sommer 2005
 - Inkrafttreten im Herbst 2005

Besserer Schutz von Kindern und Jugendlichen vor Gefahren für ihr Wohl

- Konkretisierung des Schutzauftrags des Jugendamts bei Kindeswohlgefährdung (§ 8a)
- Systematische Neuordnung der Inobhutnahme (§ 42)
- Befugnis zur Weitergabe anvertrauter Daten bei internem oder externem Zuständigkeitswechsel (§ 65)
- Verschärfte Prüfung der persönlichen Eignung von Personen mit bestimmten Vorstrafen (§ 72 a)

Der Schutzauftrag des Jugendamtes bei Kindeswohlgefährdung

- Das Jugendamt zwischen den Forderungen nach
 - effektivem Kinderschutz und
 - Achtung der Elternautonomie
- Die Entwicklung von Verfahrensstandards in der Praxis
- Die Pflicht des Gesetzgebers, die wesentlichen grundrechtsrelevanten Fragen selbst zu regeln

Weiterentwicklung des § 35 a

- **Zum Hintergrund**
 - Forderungen der Länder und Kommunen: Streichung von § 35 a
 - Zur primären Verantwortung von Schule und Krankenkassen
 - Das Sonderproblem der Teilleistungsstörungen
 - Der zweigliedrige Leistungstatbestand und seine Umsetzung
- **Änderungen im Gesetzentwurf**
 - Anhebung der Schwelle für die drohende Behinderung
 - Nähere Umschreibung des Auftrags des Arztes/ Psychotherapeuten
- **Koalitionsarbeitsgruppe Menschen mit Behinderungen:**
Eckpunkte zur Weiterentwicklung des SGB IX

Qualifizierung intensivpädagogischer Maßnahmen im Ausland

- Forderung der Länder: Verbot intensivpädagogischer Maßnahmen im Ausland
- Hilfen zur Erziehung im Ausland als begründete Ausnahme (§ 27)
- Klärung gesundheitlicher Risiken im Vorfeld (§ 36)
- Eignungskriterien für die Leistungserbringer (§ 78 b)

Verbesserung der Steuerungskompetenz des Jugendamts (§ 36 a)

- Grundsätzliches Verbot der Selbstbeschaffung
- Vertragliche Lösungen für den niederschweligen Zugang zu Beratungsstellen
- Zur Anordnungskompetenz der Familien- und Jugendgerichte

Kostenbeteiligung in der Kinder- und Jugendhilfe

- Forderung der Länder: Beteiligung an den Kosten ambulanter Hilfen
- Einsatz des Kindergelds bei stationären Hilfen
- Verbreiterung der Bemessungsgrundlage (statt ersparte Aufwendungen künftig: Kosten der (teil)stationären Hilfe)
- Einheitliche Heranziehung durch öffentl.-rechtl. Kostenbeitrag
- Vereinfachte Einkommensermittlung und Entwicklung von Tabellen für den einkommensabhängigen Kostenbeitrag durch Rechtsverordnung

Weitergehende Forderungen der Länder (Übersicht- Teil 1)

- Streichung von § 35 a
- Rückführung der Hilfe für Junge Volljährige auf das Niveau des JWG
- Kostenbeteiligung bei ambulanten Hilfen
- Herauslösung der Zuständigkeit für die Tagesbetreuung aus den Kreisjugendämtern
- Auflösung der Landesjugendämter bzw. Verlagerung ihrer Aufgaben

Weitergehende Forderungen der Länder (Übersicht - Teil 2)

- Verschärfter Schutz von Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen fundamentalistischer Träger
- Einführung einer Finanzkraftklausel für die Umsetzung des Kinder- und Jugendhilfe- und des Sozialhilferechts

Amtl. Drucksachen

- Gesetzentwurf der Bundesregierung: BT-Drs. 15/ 3676
- Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung: BT-Drs. 15/ 3986
- Erste Beschlussempfehlung und erster Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend: BT-Drs. 15/ 4045
- Gesetzesbeschluss des Bundestages: BR-Drs.834/ 04
- Bundesgesetzblatt Nr. 76 vom 31.12.2004, S. 3852