

Stellungnahme für die Anhörung zur Föderalismusreform zum Themenbereich VI. Soziales

Vorbemerkung

Die Stellungnahme erfolgt vor der (vielleicht: optimistischen) Annahme, dass die Ergebnisse der Anhörung noch Einfluss auf die beabsichtigte Föderalismusreform haben und nicht wegen einer abstrakt nachzuweisenden „Reformfähigkeit Deutschlands“, die, nach der Methode „Augen zu und durch“ bewiesen werden soll, rituellen Zwecken dient.

Da es sich um verfassungsrechtliche Änderungen handelt, haben die Gesetzgebungsorgane große Gestaltungsspielräume für verfassungspolitisches Handeln. In diesem Kontext sind entsprechend den jeweiligen Materien fachliche Aspekte einzubeziehen. Dem gemäß ist die Stellungnahme fachlich und rechtlich ausgerichtet.

Die Stellungnahme konzentriert sich auf die Auswirkungen der Neugestaltung auf das Kinder- und Jugendhilferecht, der Bereich des Heimrechtes wird in der folgenden Stellungnahme nicht behandelt.

1. Grundsätzlich richtig: konkurrierende Gesetzgebung für die Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII

Der vorliegende Gesetzesentwurf (BT-Dr. 16/813) belässt es bei der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für die Kinder- und Jugendhilfe, da Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG für die Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII fortbesteht. Damit kommt der Gesetzesentwurf einer seit ca. 2 Jahren auf breiter Basis in der öffentlichen Diskussion erhobenen Forderung der Fachwelt nach, die dies in zahlreichen Stellungnahmen auch entsprechend fachlich untermauert hat. Insofern unterstütze ich die Absicht, den Gegenstandsbereich der Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII weiterhin in Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG zu verankern.

2. Änderungswürdig: die Unterstellung der Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII unter das Erforderlichkeitskriterium des Art. 72 Abs. 2 GG

Bezüglich der in Art. 74 GG genannten Materien soll nach dem Gesetzesentwurf zukünftig differenziert werden:

- bei den in Art. 72 Abs. 2 GG-Entwurf enumerativ genannten Kriterien besteht eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes nur, wenn die „Erforderlichkeit“ einer bundesgesetzlichen Regelung gegeben ist, insofern besteht hier nur eine eingeschränkte konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes;
- bei den nicht in Art. 72 Abs. 2 GG-Entwurf genannten Materien besteht die (uneingeschränkte) konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 72 Abs. 1 GG.

Entsprechend dem Entwurf soll für die Kinder- und Jugendhilfe eine bundesgesetzliche Gesetzgebungskompetenz nur unter den eingeschränkten Bedingungen der „Erforderlichkeit“ bestehen.

Diese Differenzierung reagiert auf die neuere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Diese hatte die Verfassungsänderungen des Jahres 1994 ernst genommen und entsprechend der gewollten Beschränkung des Bundes bei der Inanspruchnahme seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz eine intensive Prüfung vorgenommen, ob „die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht“. In verschiedenen Entscheidungen hat das Bundesverfassungsgericht dies verneint.

Dass allerdings wegen der ausdrücklichen Erwähnung der Nr. 7 des Art. 74 Abs. 1 GG (öffentliche Fürsorge) in § 72 Abs. 2 GG-Entwurf auch die Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII dieser eingeschränkten Gesetzgebungskompetenz des Bundes unterfällt, ist auf jeden Fall änderungswürdig.

Das Bundesverfassungsgericht hat an die Kriterien der Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse bzw. der Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse hohe Anforderungen gestellt. Insofern ist es strittig, ob unter diesen Vorgaben für das gegenwärtig vorhandene SGB VIII eine (entsprechend dem Entwurf eingeschränkte) konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes bestünde. In der rechtsdogmatischen Auseinandersetzung wird dies bezweifelt. Nun kann diese rechtswissenschaftliche Auseinandersetzung gegenwärtig dahingestellt bleiben, denn Art. 125a Abs. 2 GG legt fest, dass Recht, das bis zum 15.11.1994 erlassen worden ist, als Bundesrecht fortgilt. Allerdings wird – wiederum in der rechtswissenschaftlichen Auseinandersetzung – darauf hingewiesen, dass dies nur gelte, solange keine Veränderungen vorgenommen werden, die substantiell und strukturell das unter dem Schutz des Art. 125a Abs. 2 GG stehende Recht ändern.

Um diesen Schutz nicht zu verlieren, kann es zu einem Stillstand gesetzgeberischer Tätigkeiten auf diesem Gebiet kommen. Da gerade die Lebensverhältnisse von Familien, Kindern, Jugendlichen und Eltern einer besonderen Veränderungsdynamik unterworfen sind, wird es notwendigerweise immer wieder zu Änderungen des SGB VIII kommen müssen, um das Recht den sich verändernden Verhältnissen einer modernen Gesellschaft anzupassen. Hier kann sich die beabsichtigte Unterstellung der Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII unter die Erforderlichkeitsregelung des Art. 72 Abs. 2 GG-Entwurf negativ auswirken.

Deswegen ist die Materie der Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII **nicht** dem Erforderlichkeitskriterium des Art. 72 Abs. 2 GG zu unterwerfen. Dies kann dadurch geschehen, dass in dem geplanten Gesetzesentwurf BT-Dr. 16/813 in Art. 1 Nr. 5 a) die dort genannte Nr. 7 des Art. 74 GG (die Bezugnahme auf die öffentliche Fürsorge) ersatzlos gestrichen wird.

3. Änderungsnotwendig: Möglichkeit der abänderungslosen Verfahrens- und Behördenbestimmung durch den Bund

3.1 Beabsichtigte Änderungen

Nach Art. 84 Abs. 1 GG-Entwurf soll die Einrichtung von Behörden und das Verwaltungsverfahren grundsätzlich von den Ländern geregelt werden (bezüglich des Verwaltungsverfahrens besteht nach Art. 125b Abs. 2 GG ein – eingeschränkter – Bestandsschutz bis zum 31.12.2009). Nur in Ausnahmefällen kann der Bund wegen eines besonderen Bedürfnisses nach bundeseinheitlicher Regelung mit Zustimmung des Bundesrats das Verwaltungsverfahren ohne Abweichungsmöglichkeit für die Länder bestimmen.

Angesichts verschiedener in der Vergangenheit gestarteter Gesetzesinitiativen zum Komplex der sog. „Zuständigkeitslockerung“¹ ist davon auszugehen, dass die Möglichkeit der landesrechtlichen Bestimmung der Einrichtung von Behörden und des Verwaltungsverfahrens von den Ländern gerade im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII umgehend genutzt werden wird.

Bei der Bestimmung des Art. 84 Abs. 1 GG-Entwurf handelt es sich um eine generelle Regelung, die für alle Bereiche gilt. Inwiefern diese Bestimmungen Auswirkungen in anderen Politikfeldern hat, vermag ich nicht zu beurteilen, für die Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII hätte sie erheblich Folgen.

3.2 Auswirkungen für die Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII

Abschaffung der Zweigliedrigkeit des Jugendamtes

Aus den genannten Zuständigkeitslockerungsvorhaben wird erkennbar, dass bei einer entsprechenden Länderkompetenz für die Einrichtung von Behörden in vielen Bereichen der Bundesrepublik der Jugendhilfeausschuss abgeschafft würde.

Nach § 70 SGB VIII werden die Aufgaben des Jugendamtes durch den Jugendhilfeausschuss und durch die Verwaltung des Jugendamtes wahrgenommen. Die mit dem RJWG geschaffene sog. Zweigliedrigkeit des Jugendamtes ist eine Besonderheit in der deutschen verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Tradition. Im Gegensatz etwa zu der Deputationsverfassung hanseatischer Städte oder der Verwaltungsverfassung des US-amerikanischen Systems, kennt die deutsche Verwaltungstradition kaum demokratische Verwaltungselemente. Insofern wird der Jugendhilfeausschuss bisweilen als Fremdkörper betrachtet und ist deswegen immer wieder Abschaffungsinteressen ausgesetzt. Dabei stellt der Jugendhilfeausschuss – obwohl inzwischen über 80 Jahre alt – ein eher modernes Stück in der verwaltungsrechtlichen Theorie und Praxis dar. Der Jugendhilfeausschuss kann als bürgerschaftliches und demokratisches Herzstück der Jugendhilfeverwaltung bezeichnet werden, erlaubt er doch zivilgesellschaftliches Engagement, bürgerschaftliche Aktivität, direkte Einbeziehung der Interessen von Familien, Kindern, Jugendlichen und Eltern. Dass dies durchaus auch zu bisweilen spannungsreichen Situationen führt, spricht eher für den Jugendhilfeausschuss als gegen ihn.

¹ Beispielhaft für Gesetzesinitiativen zur Zuständigkeitslockerung vgl. etwa: Gesetzentwurf des Bundesrates zu einem „Gesetz zur Erleichterung der Verwaltungsreform in den Ländern (Zuständigkeitslockerungsgesetz)“, BT-Dr. 16/518 vom 2.2.2006; Gesetzentwurf des Bundesrates „Gesetz zur Entlastung der Kommunen im sozialen Bereich (KEG)“, BT-Dr. 15/4532 vom 15.12.2004; Antrag der Länder Nordrhein-Westfalen und Bayern „Entschließung des Bundesrates zur Änderung des Sozialgesetzbuches Aches Buch (SGB VIII) – Kinder- und Jugendhilfegesetz – Entlastung der Länder und Kommunen im Bereich der Jugendhilfe, BR-Dr. 222/04 vom 17.3.2004; Gesetzesantrag des Freistaates Bayern „Gesetz zur Änderung des Sozialgesetzbuches – Aches Buch – SGB VIII“ BR-Dr. 279/03 vom 29.4.2003.

Abschaffung der Jugendämter

Aus den genannten Zuständigkeitslockerungsüberlegungen ergibt sich auch, dass mit der Abschaffung der gesamten Jugendämter in einigen Ländern zu rechnen ist.

Die Schaffung der Jugendämter war die eigentliche Pionierleistung des RJWG, mit ihr sollte (so eine damalige Formulierung) die „Wurzel des bisherigen Übels“, die Zersplitterung der Jugendwohlfahrt, beseitigt werden. Dies ist gelungen. Darüber hinaus hat das eigenständige Jugendamt entscheidend zur Entwicklung der Fachlichkeit in der Kinder- und Jugendhilfe beigetragen.

Das eigenständige Jugendamt ist nämlich über Organisationsüberlegungen hinaus ein zentrales Kernelement der Kinder- und Jugendhilfe selbst. Denn die Konzentration der Aufgaben bei den Jugendämtern erfolgte deswegen, um die Möglichkeit zu haben, flexibel und „aus einer Hand“ Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe zu erbringen. Um dies zu ermöglichen, muss das gesamte Spektrum der Kinder- und Jugendhilfe einer Behörde zur Verfügung stehen, von offenen, niederschweligen Angeboten (Treffpunkt, Jugendarbeit) über Förderungs- und Unterstützungsangebote (Tageseinrichtungen, Beratungsangebote) bis hin zu individuellen Hilfen (von der sozialpädagogischen Familienhilfe bis zur Heimerziehung). Nur dadurch kann sichergestellt werden, dass die Leistung erbracht wird, die punktgenau für die betreffenden Menschen erforderlich ist.

Bei einer Abschaffung der Jugendämter ist mit einer entsprechenden Verteilung der im SGB VIII geregelten Aufgaben zu rechnen. Da dann nicht mehr das gesamte Spektrum durch eine Behörde entsprechend den konkreten Bedürfnissen eingesetzt werden kann, ist von einer Zunahme entsprechend intervenierender (und damit im Übrigen auch teurerer) Maßnahmen auszugehen.

Aufhebung der Trennung von Leistungserbringung und Aufsicht

Entsprechend den Zuständigkeitslockerungsvorhaben ist davon auszugehen, dass die bisher von den überörtlichen Jugendhilfeträgern vorgenommenen Aufsichtsaufgaben (insbesondere im Einrichtungsbereich) unter Auflösung des überörtlichen Trägers auf die kommunale Ebene übertragen werden. Dies ist deswegen problematisch, weil die kommunalen Gebietskörperschaften in vielen Fällen selbst Erbringer von Leistungen in Einrichtungen sind (besonders deutlich im Kindergartenbereich). Sie treten damit in Konkurrenz zu den Angeboten der Träger der freien Jugendhilfe und hätten zugleich Aufsichtsaufgaben über ihre eigenen Einrichtungen und über die Einrichtungen anderer Leistungsanbieter.

Diese Aufgabenvermengung ist neben ihrer rechtlichen Bedenklichkeit fachlich nicht akzeptabel, da sie den bewährten Grundsatz, dass nicht derjenige, der Leistungen selbst erbringt, gleichzeitig die Aufsicht wahrnehmen kann, aufgibt.

Durchbrechung von Verfahrensstandards

Das SGB VIII ist Teil des Sozialgesetzbuches. Dies gilt nicht nur formell, sondern in vielen Bereichen ist das SGB VIII auch materiell eng mit Leistungen anderer Sozialgesetze verbunden, so insbesondere mit dem SGB II, SGB III, SGB IX, SGB XII. Durch die beabsichtigte Regelung des Art. 84 Abs. 1 GG-Entwurf könnten nun die Bundesländer für eines dieser inhaltlich miteinander verbundenen Gesetze ein abweichendes Verwaltungsverfahren vorsehen. Bedenkt man zusätzlich, dass auch die Einrichtung der Behörden landesrechtlich unterschiedlich sein kann, ist fast schon so etwas wie ein Chaos programmiert, bzw. die Verhinderung dieses Chaos würde ein Maß an Ressourcen binden, die der inhaltlichen Arbeit in der Kinder- und Jugendhilfe entzogen würden.

Durch die – wie in den Zuständigkeitslockerungsüberlegungen erkennbaren Vorstellungen – Zusammenlegung von Teilaufgaben der Kinder- und Jugendhilfe mit anderen Behörden, würden insbesondere bisher anerkannte und rechtlich gesicherte Verfahrensstandards der Kinder- und Jugendhilfe ausgehebelt werden. Ein besonders eklatantes Beispiel hierfür sind die Datenschutzregelungen, die nunmehr durch abweichende Behörden- und Verwaltungsverfahrensbestimmungen landesrechtlich unterschiedlich gestaltet werden könnten. Bereits hier zeigt sich der enge Zusammenhang zwischen den materiellen gesetzlichen Vorgaben und den Behörden- und Verfahrensregelungen: die zunehmende und gesicherte Akzeptanz der Kinder- und Jugendhilfe bei den Betroffenen, was ja wesentliche Voraussetzung ist, um einen frühzeitigen Zugang zu Familien, Kindern und Jugendlichen zu ermöglichen, würde schnell rückläufig werden, wenn die durch Verfahrensregelungen (hier: Datenschutz) gesicherten Standards nicht mehr vorhanden sind, bzw. die Betroffenen sich nicht mehr darauf verlassen können. Folge wäre voraussichtlich eine zunehmende Abschottung familiärer Bereiche gegenüber der Kinder- und Jugendhilfe – mit dann um so notwendiger werdenden massiven Eingriffen, wenn das Kindeswohl nicht mehr gesichert ist.

Zusammenhang von (personenbezogenen) Sozialleistungen, Verfahren und Behörden

Die in Art. 84 Abs. 1 GG-Entwurf deutlich werdende Vorstellung über die Trennung zwischen materiellen Regelungen einerseits und den formalen Vorschriften (Behörden, Verwaltungsverfahren) andererseits, wird einem modernen Verständnis von sozialrechtlichen Leistungsansprüchen und sozialrechtlicher Leistungserbringung insbesondere bei personenbezogenen Dienstleistungen (wie der Kinder- und Jugendhilfe) nicht gerecht. Diese können nicht in das übliche Korsett gesetzgeberischer Regelungen („wenn“...“dann“...) eingepasst werden. Hier bedarf es vielfältiger und sich an die verändernden personenbezogenen Bedarfe anpassender Weiterentwicklungen zwischen den Leistungsträgern, den Leistungserbringern und den Leistungsberechtigten. Der enge Zusammenhang zwischen materiellen Inhalten und verfahrensmäßiger Umsetzung ergibt sich daraus, dass sich die zu erbringende, dem wechselnden Bedarf anzupassende personenbezogene Sozialleistung nicht „auf Heller und Pfennig“ bestimmen lässt, sondern im Rahmen eines dialogischen Prozesses

(„Vereinbarung“) jeweils neu festgelegt werden muss. Die notwendige Unpräzision gesetzlicher Vorgaben im SGB VIII gleicht der Gesetzgeber dadurch aus, dass er relativ detaillierte Vorschriften über das Verwaltungsverfahren (und die Einrichtung von Behörden) getroffen hat. Diesen Zusammenhang auseinander zu reißen, würde bedeuten, strukturell und grundsätzlich die Kinder- und Jugendhilfe zu verändern.

In den §§ 36, 36a, 37 SGB VIII kommt dies beispielhaft zum Ausdruck. Und es ist nicht verwunderlich, dass gerade die Bestimmung des § 36 SGB VIII auch Vorbild war für die „neueste“ diesbezügliche Regelung im sozialrechtlichen Bereich, nämlich für die Eingliederungsvereinbarung nach § 15 SGB II.

Insofern ist es eine Illusion zu meinen, man könnte einerseits zwischen materiellen Normen und andererseits zwischen Organisations- und Verfahrensnormen trennen – zumindest im Bereich personenbezogener Sozialleistungen, wie der Kinder- und Jugendhilfe – SGB VIII, geht dies nicht.

3.3 Erforderliche Änderungen

Um diesen Bedenken Rechnung zu tragen, bedarf der vorliegende Gesetzesentwurf folgender Änderungen:

- In Art. 84 Abs. 4 GG-Entwurf wird der vorliegende Satz 4 inhaltlich wie folgt ergänzt: „In Ausnahmefällen kann der Bund wegen eines besonderen Bedürfnisses nach bundeseinheitlicher Regelung **die Errichtung der Behörden** und das Verwaltungsverfahren ohne Abweichungsmöglichkeit für die Länder regeln.“
- Um diese Änderung auch abänderungsfest zu machen, bedarf es einer entsprechenden Änderung in Art. 125b GG-Entwurf. Hier bestehen zwei Möglichkeiten
 - entweder dadurch, dass speziell für den Bereich des SGB VIII eine ausdrückliche Ausnahmeregelung geschaffen wird: diese würde dann in Art. 125b Abs. 2 GG-Entwurf die Formulierung aufnehmen müssen, dass die Länder – **mit Ausnahme des SGB VIII** – abweichende Regelungen treffen können;
 - oder es wird eine generelle Regelung in Art. 125b Abs. 2 GG-Entwurf der Art geschaffen, dass die Länder abweichende Regelungen (hinsichtlich der Errichtung von Behörden und des Verwaltungsverfahrens) nur dann treffen können, wenn dadurch die materiellen Regelungen des Bundesgesetzes nicht berührt werden. Um für die Auslegung sicherzustellen, was damit gemeint ist, müsste in die Begründung des entsprechenden Gesetzesentwurfes ausdrücklich ein Hinweis auf das eigenständige Jugendamt, die Zweigliedrigkeit des Jugendamtes und die entsprechenden Verfahrensbestimmungen des SGB VIII aufgenommen werden.