katholisches büro mainz
Kommissariat der Bischöfe Rheinland-Pfalz

katholisches büro mainz · saarstraße 1 · 55122 mainz

Vorsitzender des Ausschusses für Bildung
Herrn Guido Ernst, MdL
Landtag Rheinland-Pfalz
Platz der Mainzer Republik
55116 Mainz

LANDTAG
Rheinland-Pfalz
17/5033
VORLAGE

Datum: 19.06.2019
Bearb.: fre-ma
Az.: 2232-19

- zu Drs. 17/8830 -

Stellungnahme der rheinland-pfälzischen (Erz-)Diözesen zum 2. Entwurf des KiTa-Zukunftsgesetzes (KitaG-E) im Rahmen der Anhörung vor dem Bildungsausschuss des Landtages am 25.06.2019

Sehr geehrter Herr Ernst,

wir danken Ihnen, dass Sie uns die Möglichkeit bieten, unsere Stellungnahme zum KitaG-E in schriftlicher und mündlicher Form in das parlamentarische Anhörungsverfahren einzubringen.

Hiermit leite ich Ihnen die Stellungnahme der rheinland-pfälzischen (Erz-)Diözesen zu o.g. Gesetzentwurf als Grundlage zur Vorbereitung für die Ausschussmitglieder zu.

Unsere Stellungnahme ist eng mit dem Evangelischen Büro abgestimmt, so dass Sie zwei gleichlautende Stellungnahmen erhalten, die sich jedoch gleichwohl als eigenständige Beiträge in dem anstehenden Verfahren verstehen.

Für die rheinland-pfälzischen (Erz-)Diözesen werde ich zum Thema vortragen. Ich werde begleitet von Herrn Rechtsdirektor i. K. Dr. Ralf Korden, des Justitiars des Katholischen Büros sowie von Herrn Ralf Stammberger, Abteilungsleiter Kindertageseinrichtungen des Bischöflichen Ordinariats Limburg.

Anders als vorgeschlagen, haben Herr Dr. Posern und ich uns wegen der Inhaltsgleichheit unserer Stellungnahmen verabredet, diese auch gemeinsam vorzutragen.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Bernhard Fresacher
Ordinariatsrat
Pädagogischer Referent

Saarstr. 1 55122 Mainz Telefon 0 6131 / 25 96 – 0 Telefax 0 61 31 / 22 03 35 E-Mail: info@kbmainz.de

katholisches büro mainz
Kommissariat der Bischöfe Rheinland-Pfalz

katholisches büro mainz · saarstraße 1 · 55122 mainz

Stellungnahme der rheinland-pfälzischen (Erz-)Diözesen zum Entwurf eines Landesgesetzes über die Weiterentwicklung der Erziehung, Bildung und Betreuung von Kindern in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege (KiTa-Zukunftsgesetz).

Diese Stellungnahme ist inhaltsgleich mit der Stellungnahme der Evangelischen Kirchen in Rheinland-Pfalz. Dies war uns auch deshalb ein besonderes Anliegen, da ca. 50 % der Tageseinrichtungen in Rheinland-Pfalz sich in kirchlicher Trägerschaft befinden und die angesprochenen Fragestellungen die Kirchen in gleicher Weise betreffen.

Vorbemerkungen

Wir danken der Landesregierung für den Entwurf eines KiTa-Zukunftsgesetzes, das den veränderten Bedingungen des Aufwachsens von Kindern in unserer Gesellschaft Rechnung tragen und dafür in vielfacher Hinsicht grundlegende Veränderungen vorsehen möchte. Die Landesregierung folgt damit einem Beschluss ihres Koalitionsvertrags von 2016, der vorsieht, partizipativ gemeinsam mit allen Akteuren im Feld der Erziehung, Bildung und Betreuung von Kindern in Tagesstätten und Tagespflege eine Novellierung des Kindertagesstättengesetzes aus dem Jahr 1991 auf den Weg zu bringen.

Auch von Seiten der rheinland-pfälzischen (Erz-)Diözesen wurden in den vergangenen Jahren und schon vor 2016 immer wieder Änderungs- und Ergänzungsvorschläge hierfür unterbreitet. Diese zielten insbesondere darauf,

- die Qualität im Sinn der Bildungs- und Erziehungsempfehlungen zu sichern, weiterzuentwickeln und die hierfür erforderlichen Mittel verlässlich und regelmäßig – statt nur projektorientiert – zur Verfügung zu stellen,
- die Personalbemessung bedarfsgerecht, in Verbindung mit konzeptioneller Trägerverantwortung klar und verbindlich zu regeln,

- und bei all dem die Gesamtkosten (Personal-, Sach-, Bau- und Investitionskosten sowie Overheadkosten) zu berücksichtigen und zu einer signifikanten Senkung des über die Jahre kontinuierlich gestiegenen Eigenanteils der kirchlichen Träger zu kommen.

Die beiden großen Kirchen wirken in diesem Feld mit ihren insgesamt über 1.000 Kindertagesstätten in Rheinland-Pfalz in Erfüllung einer staatlichen Pflichtaufgabe partnerschaftlich mit dem Land und den Kommunen zusammen und bringen hierfür erhebliche Eigenmittel ein, die schon heute insgesamt über 110 Millionen Euro jährlich betragen. Dabei würdigen wir ausdrücklich die Bemühungen in der Vergangenheit seitens des Landes und der Kommunen um Lösungen zur Entlastung der kirchlichen Träger. Die kirchlichen Träger äußern allerdings vermehrt die große Sorge, infolge der bereits jetzt zu hohen Belastungen, Trägerschaften abgeben zu müssen. Dabei ist es ihr ausdrückliches Anliegen, sich auch zukünftig im Bereich der Kindertagesstätten zu engagieren und die dort erreichten Qualitätsstandards zu sichern und weiterzuentwickeln.

Wir begrüßen deshalb, dass einige unserer Vorschläge nun in dem vorliegenden Gesetzentwurf aufgegriffen wurden, insbesondere auch unsere schriftlich eingereichten Hinweise vom 15.12.2016 und vom 05.09.2018 sowie unsere mündlich vorgetragenen Anregungen in Gesprächen, zu denen wir eingeladen waren. Unser Dank gilt dem Bildungsministerium für die Beteiligung. Bei dem jetzt vorliegenden Gesetzentwurf erkennen wir sichtbare Korrekturen gegenüber dem Referentenentwurf des Ministeriums, zugleich sehen wir weiterhin ungelöste Probleme.

Im Folgenden werden wir zunächst (I.) eine allgemeine Einschätzung abgeben und sodann (II.) zu einzelnen Regelungen Stellung beziehen.

I. Allgemeine Einschätzung

Die rheinland-pfälzischen (Erz-)Diözesen unterstützen – wie auch in ihren Stellungnahmen 2017 und 2018 betont – ein zukunftsweisendes Kindertagesstättengesetz,

- welches das Kindeswohl in den Mittelpunkt stellt,
- eine fachlich qualitativ hochwertige Arbeit in den Kindertagesstätten ermöglicht
- und in auskömmlicher Weise die Notwendigkeiten der verschiedenen Verantwortungsträger in diesem Handlungsfeld berücksichtigt.

Den Kirchen wie auch anderen frei-gemeinnützigen Trägern werden vom Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland und durch die Landesverfassung des Landes Rheinland-Pfalz nicht zuletzt vor dem Hintergrund der Erfahrungen mit zwei Diktaturen in Deutschland ein grundsätzlicher subsidiärer Vorrang bei Aufgaben wie dem Angebot von Kindertagesstätten eingeräumt. Dabei hat der Staat die kirchliche Trägerautonomie zu respektieren.

Wir begrüßen grundsätzlich die für den Gesetzentwurf formulierte Zielsetzung, „…das System der Kindertagesbetreuung in Tageseinrichtungen insbesondere unter Beachtung qualitativer Gesichtspunkte weiterzuentwickeln, die guten Standards zu sichern und sie dabei bedarfsgerecht und gleichmäßig in die Fläche zu tragen“ (KiTa-Zukunftsgesetz, S. 1 unter A). Diese Zielsetzung deckt sich mit unseren Erwartungen an das Gesetz, die Sicherung und Weiterentwicklung der Qualität in den Einrichtungen in städtischen wie in ländlichen Regionen im Blick auf das Kindeswohl zu gewährleisten.

Auf dieser Grundlage begrüßen wir weiterhin,

- dass die bisherigen unterschiedlichen Finanzierungsstränge in eine Gesamtsystematik integriert werden (platzbezogene Ist-Finanzierung),
- dass projekthafte Finanzierungen in feste Finanzierungen überführt werden,
- dass eine Ausweitung des Rechtsanspruchs auf sieben Stunden durchgängige Betreuungszeit als Schritt hin zu einem bedarfsgerechten Angebot formuliert wird,
- dass erstmalig ein Leitungsdeputat als Einstieg in eine angemessene Bewertung dieser zentralen Aufgabe gesetzlich verankert wird,
- und dass die Mittel für Qualitätssicherung und Qualitätsentwicklung zur jährlichen Zuweisung an Kindertagesstätten in frei-gemeinnütziger Trägerschaft von 2.500 Euro auf 4.500 Euro pro Einrichtung und Jahr erhöht werden.

Wir begrüßen zudem, dass einige unserer Anregungen zum Referentenentwurf jetzt aufgegriffen wurden, insbesondere,

- dass die Personalbemessung leicht verbessert wird,
- dass Praxisanleitung, Fortbildung und Fachberatung gesetzlich verankert und bei den Personalkosten berücksichtigt werden,

- dass zusätzliche Investitionsmittel in Höhe von 13,6 Mio. Euro für Küchenausstattungen etc. zur Verfügung gestellt werden, an denen auch die frei-gemeinnützigen Träger partizipieren können,
- dass die Planungstoleranz bei Fehlbelegung zumindest übergangsweise deutlich über 8% liegen wird,
- dass die Mittel für das Sozialraumbudget erhöht und darüber hinaus dynamisiert werden,
- und dass die Belange kirchlicher Trägerautonomie stärker berücksichtigt werden.

Außerdem betrachten wir es als einen Schritt nach vorne, dass die Landesregierung nunmehr 81,4 Millionen Euro statt wie im Referentenentwurf vorgesehen 62 Millionen Euro zusätzlich zum Ist-Stand in das KiTa-System in Rheinland-Pfalz investieren will. Wir hätten uns allerdings eine Beteiligung in Bezug auf die Verwendung der Bundesmittel gewünscht, wie nach § 3 Abs. 3 Gute-Kita-Gesetz (Handlungskonzepte und Finanzierungskonzepte der Länder) vorgesehen: „Bei der Analyse der Ausgangslage nach Absatz 1 sowie bei der Ermittlung der Handlungsfelder, Maßnahmen und Handlungsziele nach Absatz 2 sollen insbesondere die örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe, die kommunalen Spitzenverbände auf Landesebene, die freien Träger, Sozialpartner sowie Vertreterinnen und Vertreter der Elternschaft in geeigneter Weise beteiligt und wissenschaftliche Standards berücksichtigt werden.“

Probleme bereiten uns vorgesehene Regelungen im Gesetzentwurf, die entweder Anregungen von Seiten der kirchlichen Träger weiterhin nicht aufnehmen oder zu kurz greifen. Wir bedauern,

- dass unsere seit Langem vorgetragenen Bitte, sämtliche Kostenblöcke (Personal-, Sach-, Bau- und Investitions- sowie Overheadkosten), im Gesetz zu verankern, nicht aufgegriffen wird (vgl. unsere Ausführungen zu § 5),
- dass der seit mehr als zehn Jahren vorgetragenen Bitte der Kirchen, die Eigenleistungen der kirchlichen Träger bezogen auf die Gesamtkosten zu senken, nicht Rechnung getragen wird (vgl. unsere Ausführungen insbesondere zu § 5 und § 14 KiTaG-E),

- dass auch die für die Qualitätssicherung und Qualitätsentwicklung vorgesehenen erhöhten Zuweisungen von 4.500 Euro pro Einrichtung und Jahr nicht im entferntesten eine systematische gesetzliche Regelung der Refinanzierung in Bezug auf sämtliche Kostenblöcke ersetzen können,
- dass wesentliche Inhalte nicht im Gesetz geregelt und stattdessen in Rechtsverordnungen oder eine Rahmenvereinbarung verwiesen werden; der verfassungsrechtlich vorgesehene Vorbehalt des Gesetzes wird somit nicht berücksichtigt;
- dass die Regelungsdichte dieses Gesetzentwurfs zu gering ist, was zu unterschiedlichen rechtlichen Auslegungen führen wird, die dann in verwaltungsgerichtliche Verfahren zu münden pflegen,
- dass die notwendige Trennschärfe zwischen Anspruchs- und Soll-Regelungen bei den Ausführungen zu den sieben Stunden durchgängiger Betreuungszeit und zum Mittagessen nicht eingehalten wird; dies lässt die gebotene Rechtsklarheit vermissen und weckt uneinlösbare Erwartungen bei den Eltern (vgl. unsere Ausführungen zu § 14 KiTaG-E),
- dass die zusätzlichen Investitionsmittel in Höhe von 13,6 Mio. Euro für Küchenausstattungen etc. weit davon entfernt sind, den zu erwartenden tatsächlichen Bedarf auch nur annähernd zu decken,
- dass das Leitungsdeputat gegenüber dem Referentenentwurf nicht dem tatsächlichen Bedarf entsprechend erhöht wird und zudem die gestiegenen Anforderungen an Verwaltungsaufgaben nicht die notwendige Berücksichtigung finden, wie sie nach einschlägigen Studien erforderlich wären,
- dass Unklarheiten in Bezug auf Zuweisungen aus dem Sozialraumbudget bestehen und keine eigenen Mittel für Inklusion zugewiesen werden,
- dass die Leistungsausweitungen (Ü 2, sieben Stunden Betreuung, Mittagessen, Leitungsdeputat, Verwaltungsaufgaben etc.) insgesamt nicht ausreichend personalisiert und finanziert sind, sodass statt einer Sicherung und Weiterentwicklung der Qualität ein Sinken der Standards zu befürchten ist.

Wir gehen davon aus, dass es in der Folge zu einer Mehrbelastung der kirchlichen Träger kommen wird statt zu der dringend gebotenen Entlastung (vgl. unsere Ausführungen zu § 14).

Wir halten eine Gesetzesfolgenabschätzung für hilfreich (vgl. unsere Ausführungen zu § 14) und ebenso eine Wiederbelebung des Kita-Tags der Spitzen als regelmäßig tagendes Gremium, erweitert um die Gewerkschaften ver.di und GEW. Wir empfehlen, dass dieses Gremium auch die Aufgabe der partizipativen Begleitung und Evaluierung der Umsetzung des KiTaG-E übernimmt.

II. Im Einzelnen

Im Folgenden soll zu einzelnen Punkten detailliert Position bezogen werden. Zunächst wird zu den bedeutendsten Aspekten Stellung bezogen, hernach folgt, in Reihenfolge der Normierung im Gesetz, zu den weiteren offenen Fragen oder kritischen Punkten eine Positionierung.

1. Zu § 5 Abs. 2 KiTaG-E Trägerschaft

Es wird begrüßt, dass das Bekenntnis zur Trägervielfalt in § 5 Abs. 1 KiTaG-E ausdrücklich normiert ist und in § 19 Abs. 3 KiTaG-E ein Hinwirken auf den Betrieb durch freie Träger festgehalten ist. Dieses Bekenntnis zur Pluralität spiegelt sich jedoch nicht ausreichend in der Gestaltung des § 5 Abs. 2 KitaG-E wieder. Dieser wirft in vielfältiger Hinsicht Bedenken auf.

a. Verfassungsrechtliche Bedenken

In § 5 Abs. 2 S. 2 des KiTaG-E ist vorgesehen, dass die kommunalen Spitzenverbände mit den Kirchen und Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechtes und den auf Landesebene zusammengeschlossenen Verbänden der freien Wohlfahrtspflege eine Rahmenvereinbarung über Planung, Betrieb und Finanzierung von Tageseinrichtungen schließen, die die Grundlage für die Vereinbarungen auf örtlicher Ebene bildet.

Im ministeriellen Anhörungsverfahren hatten die Kirchen und die Verbände der freien Wohlfahrtspflege eine Änderung des zunächst vorgelegten Entwurfs dahingehend erbeten, dass die einzelnen Kostenarten, auf die sich die Vereinbarungen auf örtlicher Ebene beziehen, im Gesetz selbst und nicht lediglich in einer Rahmenvereinbarung benannt werden müssen. Leider wurde diese Anregung

im Rahmen des ministeriellen Anhörungsverfahrens nicht aufgegriffen, weshalb es nun auch hinsichtlich des überarbeiteten Entwurfs erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken gibt.

Wesentliche Fragen der Finanzierung bzw. Refinanzierung einer staatlichen Pflichtaufgabe können aufgrund des hier geltenden Vorbehaltes des Gesetzes nicht auf die Ebene einer Rahmenvereinbarung ausgelagert werden. Dies gilt umso mehr, als es auf Ebene einer Vereinbarung keinen Kontrahierungszwang geben kann und insoweit ungewiss ist, ob überhaupt und ggf. mit welchem Inhalt eine Vereinbarung zustande kommt. Von Seiten des Bundesverfassungsgerichtes wurde auch im Hinblick auf die Leistungsverwaltung deshalb der sog. Wesentlichkeitsgrundsatz entwickelt, wonach alle wesentlichen Fragen vom Gesetzgeber selbst geregelt werden müssen.

Deshalb möchten wir hier noch einmal anregen, die Gesamtkosten des Einrichtungsträgers im Sinne einer Vollkostenrechnung – nach Abzug der Landeszuweisungen zu den Personalkosten – für die mit den Gemeinden und den örtlichen Trägern der öffentlichen Jugendhilfe zu treffenden Finanzierungsvereinbarung zugrundezulegen. Aufgrund des Vorbehaltes des Gesetzes müsste es hierzu jedoch Ausführungen im Gesetz selbst geben und nicht lediglich in einer Rahmenvereinbarung. Dem Wesentlichkeitsgrundsatz des Bundesverfassungsgerichtes folgend, wäre es u. E. erforderlich, die einzelnen Kostenarten (Personalkosten, Sachkosten, Bau- und Investitionskosten sowie die Overheadkosten) gesetzlich einzeln zu benennen.

b. <u>Fehlende Bestandsschutzregelung</u>

Darüber hinaus fällt auf, dass § 5 Abs. 2 KiTaG-E keine Bestandsschutzregelung enthält. Dies ist mit dem hier für die Einrichtungsträger geltenden Grundsatz des Vertrauensschutzes nicht zu vereinbaren.

Wir regen deshalb an, § 5 Abs. 2 KiTaG-E noch um eine entsprechende Bestandsschutzklausel zu erweitern, die es den Einrichtungsträgern ermöglicht, an den bisher geltenden örtlichen Finanzierungsvereinbarungen festzuhalten. Dies gilt ausdrücklich auch für Nullgruppen, die alle anlässlich von bundes- oder lan-

desseitiger Einführung von Rechtsansprüchen entstanden sind. Auch sie müssen zukünftig als solche fortgeführt werden können. Eine entsprechende schützende Normierung ist aufzunehmen.

c. Sozialrechtliche Bedenken

Die Funktion der freien Träger, insbesondere auch der kirchlichen, hinsichtlich eines Rechtsanspruchs auf einen Platz in einer Tageseinrichtung wird im KiTaG-E verkannt. Bereits bundesrechtlich besteht gem. § 24 SGB VIII ein Rechtsanspruch des Kindes auf einen Platz in einer Tageseinrichtung. Gem. § 79 SGB VIII richtet sich der Rechtsanspruch gegen den Träger der öffentlichen Jugendhilfe, der verpflichtet ist, für ausreichende Betreuungsplätze zu sorgen. Unter Wahrung des Subsidiaritätsgrundsatzes, § 4 Abs. 2 SGB VIII, hat der Träger der öffentlichen Jugendhilfe hierzu insbesondere die konfessionellen Träger einzubeziehen. Für die Ermöglichung des Wunsch- und Wahlrechts gem. § 5 Abs. 1 SGB VIII sowie der von § 3 SGB VIII geforderten Angebotsvielfalt spielen die konfessionellen Träger eine maßgebliche Rolle, da nur sie konfessionelle Angebote bereitstellen dürfen. Der Staat bzw. die Kommunen können zwar Tageseinrichtungen mit speziellen pädagogischen Schwerpunkten betreiben, jedoch aufgrund der Verpflichtung zur religiös-weltanschaulichen Neutralität können konfessionelle Einrichtungen nur durch kirchliche Träger betrieben werden. Einer derartigen Bedeutung im System der Kindertagesbetreuung wird die unzureichende Finanzierung, wie sie in § 5 Abs. 2 KiTaG-E geregelt ist, nicht gerecht. Die kirchlichen Träger auf Rahmenvereinbarungen mit den Kommunen zu verweisen, verkennt die Stoßrichtung, in die sich das Kindertagesbetreuungssystem durch Normierung der Rechtsansprüche zunehmend bewegt.

Die Abschaffung eines festen Trägeranteils im KiTaG-E und der Verweis auf Rahmenvereinbarungen als Anspruchsgrundlage der freien Träger zur Kostenerstattung über den Anteil der Landeszuweisungen (§ 25 Abs. 2 KiTaG-E) hinaus sorgt für erhebliche finanzielle Unsicherheit seitens der kirchlichen Träger. Bislang war die Refinanzierung der Leistungen schon nicht auskömmlich. Jetzt wird die Unsicherheit größer statt kleiner – und das in Zeiten, in denen die herrschende Literatur einen ganz anderen Weg einschlägt, dahingehend freie Trä-

ger aus der Kostenbeteiligung für die Umsetzung eines Rechtsanspruchs komplett zu entlasten (so z.B. Gutachten Prof. Wiesner zum Referentenentwurf des Kindertagesstättengesetzes Rheinland-Pfalz vom 23.09.2018, ganz aktuell und mit vielen Nachweisen und allgemeinen Ausführungen Gutachten Prof. Huster / Dr. Kießling zur KiBiz-Novelle 2019 in NRW).

Die kirchlichen Träger fordern daher – erneut – eine auskömmliche Finanzierung für alle Kostenbereiche (Personal-, Sach- Bau- und Investitionskosten sowie Overheadkosten), eine Festlegung aller Kostenarten im Gesetz und ein Bekenntnis zu qualitätsvoller Kinderbetreuung auch in der Finanzierung derselben.

Das in § 5 Abs. 2 KiTaG-E enthaltene System, welches auf Rahmenverträge verweist, verkennt die Systematik, in der sich die Kinderbetreuung abspielt. Die Träger der öffentlichen Jugendhilfe bedienen sich auch der freien Träger zur Erfüllung eines an sie gerichteten Rechtsanspruches. Innerhalb des durch den Rechtsanspruch geschaffenen Verhältnisses ist ein Rahmenvertrag systemwidrig und nicht mit den Grundsätzen der Finanzierung im sozialhilferechtlichen Dreieck bei vorhandenen Rechtsansprüchen vereinbar (herrschende Literatur, so z.B. Gutachten Prof. Wiesner zum Referentenentwurf des Kindertagesstättengesetzes Rheinland-Pfalz vom 23.09.2018, ganz aktuell und mit vielen Nachweisen und allgemeinen Ausführungen Gutachten Prof. Huster / Dr. Kießling zur KiBiz-Novelle 2019 in NRW).

Auf S. 38 der Begründung zum KiTa-ZG wird mit dem jugendhilferechtlichen Prinzip des § 74 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB VIII für einen angemessenen Eigenanteil argumentiert. Eine Berufung auf § 74 SGB VIII und dessen Grundsätze hinsichtlich der Kindertagesbetreuung ist jedoch problematisch. Eine Subventionsfinanzierung bei der Erfüllung von Rechtsansprüchen ist, wie bereits dargestellt, nicht mehr angezeigt. Zudem soll § 74 SGB VIII nach dem Willen des Bundesgesetzgebers für die Finanzierung von Tageseinrichtung bereits seit 2005 nicht mehr zur Anwendung kommen, vgl. BT-Drs. 15/3676 S. 39. Vielmehr ist § 74a SGB VIII anzuwenden, der die Regelung der Finanzierung an die Länder gibt. Eine Anwendung des § 74 SGB VIII wird übergangsmäßig, bis der Landesgesetzgeber seiner Kompetenz diesbezüglich nachkommt, bejaht, vgl. Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 24. Januar 2008 – 7 A10974/07 –, juris Rn. 21f. Mit der Schaffung eines neuen KitaG sollte der Landesgesetzgeber

die ihm übertragene Verantwortung übernehmen und sich nicht weiterhin auf § 74 SGB VIII berufen, selbst wenn ihm das rechtlich nicht zwingend verwehrt sein mag. § 74a SGB VIII verlangt von den Trägern der Kindertageseinrichtungen die Erfüllung der „*rechtlichen und fachlichen Voraussetzungen*“. Ein eigener wirtschaftlicher Beitrag wird hier aber – anders als in § 74 SGB VIII – nicht verlangt. Die Begründung, dass bereits ein Verhandlungssystem etabliert sei, dem bei der Gesetzgebung Rechnung getragen werden müsse, greift nicht. Das Verhandlungssystem hat sich etabliert, weil das alte Gesetz immer weniger mit der Realität in Übereinstimmung zu bringen war. Es ist gerade die Aufgabe von Gesetzen, auch Realitäten zu ändern; dies unterstreicht auch die Existenz des Rückwirkungsverbotes, welches sich aus Art. 20 GG, Rechtsstaatsprinzip, Art. 77 II LV herleitet. Es ist kein rechtlicher Grund ersichtlich, wieso nicht ein Paradigmenwechsel hätte erfolgen können.

Im Übrigen ist auch die Argumentation hinsichtlich des in der Begründung zum KiTa-ZG auf S. 39 genannten Wiesner-Gutachtens fehlerhaft. Das Gutachten führt lediglich aus, dass ein fester Trägeranteil kleinere Träger unangemessen benachteiligen würde. Eine Tagesstättenfinanzierung, die ohne Trägereigenanteil gestaltet ist, oder eine Deckelung auf eine bestimmte Summe hingegen widersprechen auch dem Wiesner-Gutachten nicht. Eine Finanzierung ohne Trägeranteil fördert alle Träger gleichermaßen, insbesondere auch kleinere. Eine Deckelung lässt Spielraum zu, um angemessene Regelungen zu finden. Eine klare Regelung sorgt für erhebliche Rechtssicherheit und Verlässlichkeit. Der Verwaltungsaufwand von Verhandlungen wird deutlich geringer und die Gefahr fehlender Einigungen sinkt erheblich.

Es ist zu berücksichtigen, dass insbesondere innerhalb kirchlicher Träger erhebliche ehrenamtliche Leistungen, z.B. durch Presbyterien, Kirchenvorstände, Pfarrgemeinde oder -verwaltungsräte erbracht werden.

d. <u>Zusammenfassung</u>

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen fordern die kirchlichen Träger daher, dass sämtliche Kostenarten im Gesetz geregelt werden.

§ 5 Abs. 2 ist noch um eine entsprechende Bestandsschutzklausel zu erweitern, die es den Einrichtungsträgern ermöglicht, an den bisher geltenden örtlichen Finanzierungsvereinbarungen festzuhalten. Dies gilt insbesondere für die Berücksichtigung der genannten Nullgruppen.
Auch ehrenamtliche Leistungen, die innerhalb der Träger erbracht werden, z.B. durch Presbyterien, Kirchenvorstände, Pfarrgemeinde oder -verwaltungsräte sind als Eigenleistung anzuerkennen.
Vor diesem Hintergrund und aufgrund der vorstehenden Ausführungen zur sozialrechtlichen Systematik in der Tagesbetreuung ist der Gesamtträgeranteil der Kirchen so gering wie möglich zu halten.

2. § 14 Abs. 1 KiTaG-E Durchgängiger Rechtsanspruch / Mittagessen

§ 14 Abs. 1 S. 2 KiTaG-E lautet: *Er [der Rechtsanspruch] umfasst im Rahmen der Öffnungszeiten der Tageseinrichtung montags bis freitags eine tägliche Betreuungszeit von regelmäßig durchgängig sieben Stunden, die als Vormittagsangebot ausgestaltet werden sollen. § 24 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 Satz 2 des Achten Buches Sozialgesetzbuch bleibt unberührt. Bei Angeboten, die eine Betreuung über die Mittagszeit mit einschließen, soll ein Mittagessen vorgesehen werden; dabei können die Qualitätsstandards der Deutschen Gesellschaft für Ernährung e. V. als Orientierung dienen.*
(§ 24 II 2 SGB VIII: *„Abs. 1 S 3 gilt entsprechend“;* § 24 I 3 SGB VIII: *„Der Umfang der täglichen Förderung richtet sich nach dem individuellen Bedarf“;* § 24 III 2 SGB VIII: *„Die Träger der öffentlichen Jugendhilfe haben darauf hinzuwirken, dass für diese Altersgruppe [schulpflichtige Kinder] ein bedarfsgerechtes Angebot an Ganztagsplätzen zur Verfügung steht.“)*
§ 14 Abs. 1 KiTaG-E samt dazugehöriger Übergangsvorschrift tritt zum 1. Juli 2021 in Kraft, vgl. Artikel 4 Inkrafttreten Kita-ZG-Entwurf.
§ 14 Abs. 1 KiTaG-E vermischt Anspruchsregelungen und Soll-Vorschriften. So steht auf S. 55 der Begründung zum KiTaG-ZG z.B. „*Dadurch ist einerseits sichergestellt, dass bei Betreuungsangeboten über die Mittagszeit grundsätzlich eine geregelte Form der Mittagsverpflegung stattfindet.*“ Fortgeführt wird der Text mit der Erläuterung, dass sich der bisher schon bestehende Verbindlichkeitsgrad nicht ändern und es nach wie vor eine Entscheidung vor Ort sei, wie

die Kinderbetreuung ausgestaltet würde. Auch die Kommunikation der Öffentlichkeit gegenüber zeigt die Problematik dieser Normierung. So trägt z.B. das Infopapier zum Küchenprogramm aus der Reihe „Gut zu Wissen“ (zur Verfügung gestellt unter www.zukunftsgesetz.rlp.de) den Titel „Rechtsanspruch auf 7 Stunden Betreuung und Mittagessen!“. Es wird im Spiegelpunkt 4 ausgeführt: „*Der Rechtsanspruch auf 7 Stunden gute Betreuung und Bildung, am Stück und mit Mittagessen, ist ein Kernelement des Kita-Zukunftsgesetzes*“. Dies wird nochmals auf der zweiten Seite am achten Spiegelpunkt wiederholt. Erst im neunten Spiegelpunkt wird darauf hingewiesen, dass das Mittagessen eine „Soll-Vorschrift“ sei, es wird jedoch suggeriert, dass dies nur für den Umstellungsprozess als „Soll-Vorschrift“ ausgestaltet wäre. Ähnliche Umschreibungen finden sich auch in den „FAQs Gesamtdokument“, S. 19f. Laut Epd Rheinland-Pfalz/Saarland vom 10.04.2019 verspricht Ministerpräsidentin Dreyer bei der Pressekonferenz zur Vorstellung des KiTaG-E: „*Kein Kind muss künftig mehr mittags um 12 Uhr abgeholt werden*“. Die Abgeordnete Brück stellt in der Landtagsdebatte am 21.02.2019 (Ds 17/8349, S. 4903) fest: „*Ein Kernelement der Reform ist ein grundlegender Systemwechsel, von der Umstellung der Gruppenfinanzierung auf eine platzbezogene Finanzierung, verbunden mit einem Rechtsanspruch, sieben Stunden zu haben, inklusive Mittagessen*.“ Die Abg. Lerch konstatiert in der gleichen Landtagsdebatte (21.02.2019, Ds 17/8379): „*Hier geht es nicht um eine Suppenküche. Hier geht es darum, dass ein ordentliches Mittagessen und die entsprechenden Räume bereitgestellt werden*“. Und in der Veröffentlichung der SPD-Fraktion „KITAG-ZUKUNFTSGESETZ: AUF EINEN BLICK heißt es „*Mit dem neuen Rechtsanspruch auf sieben Stunden Betreuung am Stück – inklusive Mittagessen – erhalten Eltern mehr Planungssicherheit*.“

In der Begründung zum KiTa-ZG wird auf S. 53 argumentiert, es ändere sich effektiv nichts zu dem seit 1991 bestehenden Anspruchsinhalt, § 5 II 1 KitaG. Zwischen einem hohen Verpflichtungsgrad, durchgängige Betreuung anzubieten und einem Rechtsanspruch auf durchgängig sieben Stunden Betreuung ist ein erheblicher Unterschied, insbesondere hinsichtlich der sich daraus ergebenden Konsequenzen. Auch der in der Begründung vielfach zitierte § 2 I 2,3 KitaLVO spricht nur davon, dass bei der Bedarfsplanung „wahlweise“ Plätze mit verlängertem Mittagsangebot vorgesehen werden sollen, nicht jedoch, dass

diese als Regelfall vorzuhalten sind. Wahlweise bedeutet schon nach dem Wortlaut etwas anderes, als einen Rechtsanspruch auf eine durchgängige Betreuung umsetzen zu müssen.

Die Übergangsvorschrift in § 31 Abs. 1 KiTaG-E für die Mittagessengestaltung ist in der derzeitigen Konstruktion eines Soll-Mittagessens redundant. In der Begründung zum KiTa-ZG auf S. 55 wird von einem Gestaltungsspielraum hinsichtlich der „*konkrete[n] Ausgestaltung der Mittagsverpflegung*“ geschrieben, im weiteren Verlauf ausgeführt, „*andererseits enthielten die alten Regelungen den „notwendigen Gestaltungsspielraum, um die Wünsche der Eltern sowie die pädagogische Konzeption und die räumlichen Voraussetzungen der jeweiligen Tageseinrichtung aufeinander abstimmen zu können. § 14 I 4 behält diesen Verbindlichkeitsgrad bei. Die konkrete Ausgestaltung des Angebots bleibt damit einem Bestimmungsprozess vor Ort vorbehalten (…)*“. Dieser Spielraum ist mitnichten aus § 14 Abs. 1 S. 4 KiTaG-E zu lesen. Denn dieser normiert als „Soll-Anspruch“ nur, dass ein Mittagessen enthalten sein solle, nicht jedoch, dass es verschiedene Ausgestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich der Öffnungszeiten geben solle. Dem steht die ausdrückliche Normierung des Rechtsanspruchs auf durchgängig sieben Stunden entgegen.

Eine Betreuung von sieben Stunden am Stück ist weder als Vormittags- noch als Nachmittagsangebot ausgestaltbar ohne die Mittagszeit zu erfassen. Diese ist somit zwingend immer bei einem durchgängigen Betreuungsanspruch enthalten. In diesem Punkt hat das Ministerium auf Nachfrage seitens des Katholischen Büros bereits eingeräumt, dass „*bei einem durchgängigen siebenstündigen Betreuungsangebot immer über die Frage der Verpflegung nachgedacht werden*“ müsse (E-Mail des Ministeriums vom 27.5.2019). Auch hier wird im weiteren Verlauf wieder argumentiert, dies sei bereits heute so, was, wie bereits dargelegt, so nicht ganz zutreffend ist.

Ein logisches Ineinandergreifen der Soll-Regelung hinsichtlich des Mittagessens sowie der Übergangsvorschriften dazu existiert nicht. Hier fehlt es an Trennschärfe zwischen Anspruch und Soll-Vorschrift, die im Sinne der erforderlichen Rechtsklarheit eines Gesetzes dringend erforderlich ist.

Es ist somit festzuhalten, dass das Mittagessen vom Gesetzgeber gewollt und von den Eltern eingefordert werden wird. Die Erwartungshaltung der Elternschaft

wurde durch die dargestellte Kommunikation in der Öffentlichkeit auf eine durchgängige Betreuung inklusive Mittagessen gerichtet. Es ist davon auszugehen, dass künftig alle Eltern durchgängige Betreuung in der Tageseinrichtung erwarten.

In Folge stellt sich die Frage nach der Ausgestaltung des Mittagessens und der Kücheneinrichtung sowie der Personalausstattung zur Mittagszeit für die Einrichtungen. Es ist fraglich, ob die vom Land angegebene Einberechnung der Verdichtung zur Mittagszeit in den Personalschlüssel ausreichend ist und die erforderliche Logistik bei der Einbeziehung aller Kinder in ein Mittagessen berechnet wurde. Ebenfalls ist offen, wie die Kosten für eine entsprechende Einrichtung der kirchlichen Tageseinrichtungen getragen werden sollen. Grundsätzlich sind die Kommunen verpflichtet, den normierten Rechtsanspruch umzusetzen. Hierfür bedienen sie sich bereits jetzt in breitem Umfang der kirchlichen Einrichtungen, was die Verpflichtung gegenüber den kirchlichen Einrichtungen nach sich zieht, angemessene Mittel zum Ausbau der Kinderbetreuung – und das heißt konkret zu den räumlichen und personellen Voraussetzungen – zur Verfügung zu stellen.

Dem Gesetzgeber ist auch bewusst, dass die Verhältnisse in den Tageseinrichtungen an den Rechtsanspruch angepasst werden müssen. Entsprechend wurde ein Investitionspaket aufgelegt, was sehr zu begrüßen ist. Es ist jedoch nicht zu sehen, dass das Investitionspaket, welches für den Gesamtausbau von Küchen und subsidiär den Ausbau von Ess- und Schlafräumen in Höhe von 13,6 Mio. Euro (S. 16 der Begründung zum KiTa-ZG) angegeben ist, ausreichend sein wird. Somit werden die kirchlichen Träger wieder in die Situation gebracht, mit erheblichem Zeit- und Kostenaufwand mit den Kommunen in Verhandlungen treten zu müssen, um den finanziellen Aufwand des Umbaus in der Tageseinrichtung stemmen zu können.

Die Summe der bereitgestellten Mittel für Küchen und Ess- sowie Schlafräume muss erheblich nach oben korrigiert und die Berechnung nachvollziehbar dargelegt werden. Die Frage der Personalbemessung ist zu überprüfen und gegebenenfalls zu korrigieren.

Es ist festzuhalten, dass die durch den KiTaG-E angezielte Ausweitung des Leistungsangebotes von kirchlicher Seite ausdrücklich begrüßt wird. Auf der anderen Seite darf jedoch hierbei nicht aus dem Blick geraten, dass die Kirchen bereits seit mehr als zehn Jahren mit dem Land in Verhandlungen stehen, um vor dem Hintergrund der Veränderungen kirchlicher Möglichkeiten eine Reduzierung der kirchlicherseits im Kita-Bereich eingebrachten Mittel zu erreichen. An dieser Stelle muss noch einmal betont werden, dass die beiden Kirchen jährlich etwa 110 Mio. Euro aus eigenen Mitteln einbringen, um eine staatliche Pflichtaufgabe umzusetzen. Die im KiTaG-E vorgenommene Ausweitung des Leistungsangebotes führt jedoch ersten Berechnungen nach zu einem nochmaligen Anstieg des kirchlichen Mitteleinsatzes (in absoluten Zahlen). Dies würde aber den Erwartungen auf kirchlicher Seite, im Rahmen des neuen Kita-Gesetzes eine spürbare finanzielle Entlastung zu erreichen, entgegenlaufen. Nicht zuletzt aufgrund der rückläufigen Kirchensteuereinnahmen ist eine strukturelle Entlastung der kirchlichen Träger jedoch erforderlich, um das flächendeckende kirchliche Engagement im Kita-Bereich auch zukünftig zu erhalten.
Zur genaueren Analyse der Auswirkungen des Gesetzes im Ganzen, aber insbesondere im Hinblick auf die hier vorgenommene Ausweitung des Leistungsangebotes, scheint die Durchführung einer Gesetzesfolgenabschätzung erforderlich zu sein. Wie beschrieben, ist für die Träger der Tageseinrichtungen derzeit nicht absehbar, mit welchen Kosten der Betrieb der Einrichtung zukünftig verbunden sein wird. Die Planungssicherheit des Trägers, der hier schließlich für die Durchführung bzw. Umsetzung einer staatlichen Pflichtaufgabe eigene Mittel in erheblichem Umfang einsetzt, sollte jedoch gewährleistet sein. Deshalb regen wir an, eine systemische Erfassung und Bewertung von voraussichtlichen und tatsächlichen Gesetzesfolgen (Gesetzesfolgenabschätzung) durchzuführen.

3. Inklusion in Tagesstätten, § 1 KiTaG-E und andere

Ein inklusiver Ansatz sollte finanziell gefördert werden. Dies war bislang zumindest im Sozialraumbudget erfolgt. Es wird daher angeregt, mindestens im Sozialraumbudget (§ 25 Abs. 5 KitaG-E) – besser noch an anderer Stelle – eine Form

von finanzieller Förderung (wieder-)aufzunehmen, um ggf. notwendige Maßnahmen wie Verkleinerung von Gruppen und ggf. zusätzliches Personal zu ermöglichen und dies nicht nur nachrangig, wie im Infopapier zu Inklusion festgehalten. Das BTHG stellt mit der Eingliederungshilfe lediglich individuelle Förderung flankierend zur Seite, welche die inklusive Arbeit unterstützt.

4. Alltagsintegrierte Sprachförderung, §§ 3 Abs. 3, 21 Abs. 3, 25 Abs. 2 KiTaG-E

Der KiTaG-E nimmt die bislang zusätzlich geregelte Sprachförderung in die Vollzeitäquivalente der Ü2-Kinder auf, um alltagsintegrierte sprachliche Bildung in den Tagesstätten zu betreiben (vgl. auch die Begründungen zum KiTa-ZG auf S. 35f, 69 und 83). Im Team sollen Sprachbeauftragte, die entsprechend fortgebildet sind, sicherstellen, dass die alltagsintegrierte Sprachbildung umgesetzt wird. Wir regen an, dieser Fachkraft für sprachliche Bildung ein eigenes Vollzeitäquivalent zuzuordnen (ähnlich wie Praxisanleitung, § 21 Abs. 7 KiTaG-E).
Dies halten wir deshalb für erforderlich, weil durch den Wegfall der zusätzlichen Sprachförderkräfte in Kitas sprachliche Bildung und kognitive Anregungsqualität alltagsintegriert erfolgen soll. Hierzu soll jede Kita aus dem Team Beauftragte für sprachliche Bildung benennen, die diesen Bildungsbereich im Team weiterentwickeln soll.

5. § 19 KiTaG-E Bedarfsplanung

Bei § 19 Abs. 2 KiTaG-E sollte der Begriff „Bedarfen“ statt des Begriffs „Bedürfnissen“ verwendet werden. Zum einen ist der Begriff „Bedürfnisse“ hier unklar, da es sich bei Bedürfnissen um subjektive Belange handelt, die individuell sehr verschieden empfunden werden können; deshalb sollte es hier „Bedarfen“ lauten; außerdem erscheint die Priorisierung der „*Anliegen erwerbstätiger und in Ausbildung stehender Eltern*“ ergänzungswürdig, da Familien ggf. auch prioritäre Bedarfe im Bereich der Versorgung betreuungs- und pflegebedürftiger Angehöriger haben können.
Zudem würde der Begriff „Bedarfe“ auch der Terminologie des SGB VIII (§ 25 Abs. 1 S. 2 SGB VIII) entsprechen.

6. § 21 KiTaG-E Personalausstattung

Es wird begrüßt, dass die Personalausstattung sich in die richtige Richtung bewegt, auch wenn nicht alle erforderlichen Verbesserungen vorgenommen wurden.

a. § 21 Abs. 1 KiTaG-E

Auch wenn zu begrüßen ist, dass die Berechnung des Personals einfacher ist, weil nicht viele Sachverhalte einzeln geregelt werden, so bleibt doch zu kritisieren, dass die mittelbare pädagogische Arbeit, welche im Controllingpapier von 1999 bereits mit 23% der Gesamtarbeitszeit bemessen wurde, nicht ausreichend in der Berechnung der Vollzeitäquivalente berücksichtigt wurde.

b. § 21 Abs. 6 KiTaG-E

Das Ziel der dauerhaften personellen Besetzung der Einrichtungen mit pädagogischen Fachkräften ist zu begrüßen. Da die Personalausfallquote regelmäßig 15%-20% beträgt, wie entsprechende Statistiken der Krankenkassen belegen können, ist die Sicherstellung durch dauerhafte Anstellung von Fachpersonal am besten zu gewährleisten. Insofern sollten die Personalquoten gem. Abs. 3 um 15-20% erhöht werden, um die Ausfälle durchgängig auszugleichen. Dies würde auch die im letzten Satz angesprochene Möglichkeit Nichtfachkräfte einzusetzen, die der gegenwärtigen Mangelsituation geschuldet ist, zugunsten der Fachlichkeit ausgleichen.

c. § 21 Abs. 7 KiTaG-E

Das in Absatz 7 normierte Budget zur Anleitung von Personen in Ausbildung in Kindertagesstätten wird grundsätzlich begrüßt und kann zukünftig auch noch ausgebaut werden.

7. § 22 KiTaG-E Leitung einer Tageseinrichtung

Die gesetzliche Verankerung von Leitungsdeputaten wird begrüßt, jedoch liegt der Sockelbetrag unter dem Wert der Controllingvereinbarung von 1999.

Große Tageseinrichtungen werden voraussichtlich Stellenanteile für Leitungspersonal verlieren. Hier ist ein Bestandsschutz notwendig. Auch wäre es wünschenswert, zukünftig besondere Bedarfe der Familien (z.B. Armutslagen, nichtdeutsche Familiensprache etc., vgl. Strehmel-Expertise) zu berücksichtigen.
Die Berechnung der Äquivalente für die Leitung benötigt ebenfalls, so wie die Personalberechnung, einen Toleranzrahmen. Es kann nicht jährlich die Leitungsstelle angepasst werden. Eine Ergänzung dahingehend, dass die Fehlbelegungsquote nach § 25 Abs. 3 KiTaG-E auch für die Leitungsdeputate gilt, ist anzustreben.
Es ist unklar, warum in § 22 S. 2 KiTaG-E 40 Stunden wöchentliche Betreuungszeit als Teiler für die Berechnung des Leitungsdeputates angesetzt werden. Dieser Teiler findet keinen Anknüpfungspunkt in den übrigen im KiTaG-E verwendeten Bezugsgrößen (z.B. 35 Stunden im Sinne von 5 Tage á 7 Stunden Rechtsanspruch oder 39 Stunden Arbeitszeit je Vollzeitstelle) und wird auch in der Begründung nicht in seiner Herkunft erläutert. Hier wäre eine Klarstellung wünschenswert.
Zur Vermeidung von prekären Beschäftigungsverhältnissen sollte Trägern mit mehreren Einrichtungen die Möglichkeit eingeräumt werden, die Verwaltungsstellen, die im übrigen nicht von den Leitungsstellen abgezogen werden sollten, einrichtungsübergreifend zu errichten.

8. § 23 KiTaG-E Weiteres Personal in Tageseinrichtungen

Der Begriff "Hausmeister/Hausmeisterin" sollte aufgenommen werden.
Wünschenswert ist eine Klarstellung, dass die Trägerhoheit bei der Ausgestaltung des konzeptionellen Angebotes und der Refinanzierung weiteren Personals entsprechend beachtet wird.

9. § 25 KiTaG-E Zuweisungen des Landes

Zu § 25 KiTaG-E gibt es in verschiedenen Absätzen problematische Aspekte.

a. § 25 Abs. 1 KiTaG-E

U. E. ist es erforderlich hier auch sämtliche durch eine etwaige Betriebsschließung bzw. Betriebsübergabe entstehende Kosten zu berücksichtigen.

b. § 25 Abs. 3 KiTaG-E

Zu § 25 Abs. 3 KiTaG-E wird begrüßt, dass eine Stichtagsregelung gefunden wurde und die Fehlbelegungsquote zukünftig großzügiger ausgestaltet werden soll. Der Stichtag soll, ausweislich des Eckpunktepapieres für die Verordnungen, Ende Mai liegen. Die Wahl dieses Datums wird begrüßt. Da der Stichtag Bedeutung für die Bemessung der Landeszuweisungen hat, ist er wesentlich und sollte daher in das Gesetz selbst aufgenommen werden.

Die angestrebte Summe von 8% Fehlbelegungsquote wird auch kirchlicherseits als zu niedrig angesehen, um nicht in Kollision mit der Bereithaltung von Plätzen zur Erfüllung von Rechtsansprüchen in Widerspruch zu treten und sollte nach oben korrigiert werden. Die Fehlbelegungsquote sollte im Gesetz geregelt werden, nicht erst in der Rechtsverordnung.

c. § 25 Abs. 5f. KiTaG-E Sozialraumbudget

§ 25 Abs. 5 KiTaG-E sieht zusätzliche Landeszuweisungen zur Deckung von personellen Bedarfen vor, die in Tageseinrichtungen aufgrund ihres Sozialraums oder anderer besonderer Bedarfe entstehen können. Die durch die Zuweisung ermöglichten personellen Verstärkungen müssen den Tageseinrichtungen zugeordnet werden, in denen sie wirksam werden.

Vorbehalt des Gesetzes: Das Finanzierungskonzept der Sozialraumbudgetierung stellt einen Eingriff in die Berufsfreiheit der nicht beteiligten Personen bzw. nicht beteiligten Träger dar. Aufgrund des beschriebenen Eingriffs in die Grundrechte Dritter gilt auch hinsichtlich der weiteren Ausgestaltung des Sozialraumbudgets der Vorbehalt des Gesetzes. D. h., dass diese Regelungen ebenfalls ins Gesetz aufgenommen werden müssen. In § 25 Abs. 6 KiTaG-E ist dagegen lediglich die Ermächtigung des fachlich zuständigen Ministeriums vorgesehen, die weiteren Regelungen im Wege einer Rechtsverordnung zu bestimmen. Dies dürfte jedoch den hier geltenden verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht genügen.

Autonomie der Träger: Die Trägerautonomie muss beachtet werden. Dies bedeutet, dass die freien Träger auch hinsichtlich der Personen, die im Rahmen des Sozialraumbudgets eingesetzt werden, Anstellungsträger sein können. Auf diesen Zusammenhang möchten wir hier noch einmal gesondert hinweisen.

10. Zu § 27 KiTaG-E Leistungen des örtlichen Trägers der öffentlichen Jugendhilfe

§ 27 wirft in mehrerer Hinsicht Fragen auf.

a. § 27 Abs. 1 KiTaG-E

§ 27 Abs. 1 KiTaG-E lautet: "*Die Personalkosten, die durch Zuweisungen des Landes gemäß § 25 Abs. 2, Elternbeiträge gemäß § 26 Abs. 2 und Eigenleistungen des Trägers der Tageseinrichtung gemäß § 5 Abs. 2 nicht gedeckt sind, werden durch Zuwendungen des örtlichen Trägers der öffentlichen Jugendhilfe ausgeglichen*."

Aus Gründen des Vertrauensschutzes und der Planungssicherheit müsste § 27 Abs. 1 KiTaG-E sicherstellen, dass dem Träger der Tageseinrichtung ein entsprechender Anspruch gegen den örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe auch dann zusteht, wenn eine Rahmenvereinbarung gem. § 5 Abs. 2 KiTaG-E oder eine Vereinbarung auf örtlicher Ebene gem. § 5 Abs. 2 KiTaG-E nicht zustande kam.

Eine zwischenzeitlich diesbezüglich durchgeführte Anfrage beim zuständigen Ministerium konnte hier bestehende rechtliche Unsicherheiten nicht aufheben (vgl. E-Mail des Ministeriums vom 27.05.2019). Vor diesem Hintergrund regen wir an, die Regelung dahingehend zu überarbeiten, den Anspruch des Einrichtungsträgers gegen den Träger der öffentlichen Jugendhilfe, der unabhängig vom Abschluss einer Rahmenvereinbarung bzw. einer Vereinbarung auf örtlicher Ebene besteht, ausdrücklich zu benennen.

b. § 27 Abs. 2 KiTaG-E

Die Öffnung in der Formulierung des § 27 Abs. 2 KiTaG-E – von Bau- und Ausstattungskosten zu Kosten – wird begrüßt. Diese Veränderung wird in dem Sinne verstanden, dass hier ein Anerkenntnis vorliegt, dass sich die Kosten für den Betrieb einer Tageseinrichtung, an denen sich der örtliche Träger der öffentlichen Jugendhilfe zu beteiligen hat, nicht nur in Personal-, Bau- und Ausstattungskosten erschöpfen, sondern sämtliche mit dem Betrieb einer Tagesstätte verbundenen Kosten herangezogen werden. Wünschenswert wäre es, wenn

sich dies in einer ausdrücklicheren Formulierung im Gesetzestext niederschlagen würde.

11. § 29 KiTaG-E Evaluation

Es wird angeregt einen Zwischenbericht zur Evaluation in 2025 vorzusehen, um gegebenenfalls notwendige Veränderungen frühzeitig vornehmen zu können.

12. § 31 II KiTaG-E Abweichungen von der Personalquote

§ 31 II KiTaG-E lautet: „*Von den Personalquoten nach § 21 Abs. 3 Satz 2 kann im Umstellungsprozess abgewichen werden. Durch eine Abweichung entstehende zusätzliche Personalkosten werden bei der Zuweisung gem. § 25 Abs. 2 Satz 2 nicht berücksichtigt*“.

Eine Klarstellung, wie lange der Umstellungsprozess gehen soll, ist begrüßenswert. Aus den Übergangsvorschriften ergibt sich, dass § 21 KiTaG-E am 1. Juli 2021 in Kraft tritt. Bei systematischer Lesart des § 31 KiTaG-E mit seinen zwei Absätzen, scheint „Umstellungsprozess“ ein anderer Zeitraum zu sein, als der für die Mittagsverpflegung in Absatz 1 angegebene Zeitraum (bis zum Ende der Evaluation). Andere Zäsuren als die durch die Evaluation bzw. durch das schrittweise In-Kraft-Tretens des KiTa-ZG in Art. 4 normiert, lassen sich nicht finden. Eine Ergänzung oder Klarstellung des § 31 Abs. 2 KiTaG-E ist diesbezüglich wünschenswert.

§ 31 Abs. 2 S. 1 KiTaG-E dient nach Begründung und Ausführungen des Ministeriums (E-Mail des Ministeriums vom 27.05.2019) dem Schutz bei ggf. erforderlichem Personalaufbau, wenn dieser nicht schnell genug voranschreitet. Diese Möglichkeit im Umstellungsprozess von der notwendigen Personalquote, sofern diese noch nicht vorgehalten werden kann, nach unten abweichen zu können, wird begrüßt.

§ 31 Abs. 2 S. 2 KiTaG-E beinhaltet eine Risikoverlagerung auf den Träger für den Fall, dass eine Einrichtung nach der Neubemessung ab 1. Juli 2021 zu viel Personal hat und dieses reduzieren müsste. Ausweislich der Auskunft des Ministeriums, soll es „*in der Übergangszeit nicht zu einem – gemessen an der neuen Personalbemessung – „übermäßigen“ Aufbau kommen, d.h. ab dem 1.7.2021 wird durch das Land gefördert, was als Personalausstattung im Gesetz*

vorgesehen ist. Das will die Regelung sicherstellen“ (E-Mail des Ministeriums vom 27.05.2019).

So wie die Norm formuliert ist, betrifft sie jedoch insbesondere den Fall, dass Tageseinrichtungen sich nach dem neuen Personalschlüssel hinsichtlich des Personals verschlechtern und daher Personal abbauen müssten. Diese Passage passt nicht zusammen mit den immer wieder getätigten Aussagen, dass sich keine Tageseinrichtung personell schlechter stellen müsse. Hierbei auf die Betonung der Aussage oder einzelne Akzente in der Satzgestaltung abzustellen, ist unpräzise. Wesentlich ist, was bei den freien Trägern, in der Bevölkerung und vor allem in den Medien ankommt. Tatsächlich verhält es sich so, dass nach dem neuen Gesetz keinerlei „Bestandsschutz“ für Personal vorgesehen ist. Wenn sich eine Tageseinrichtung nach dem neuen Schlüssel verschlechtert, was nach ersten Modellrechnungen in einer nicht geringen Zahl der Fall sein wird, ist sie auf den guten Willen des örtlichen Trägers der Jugendhilfe angewiesen, der den Personalstandard bei der Verteilung des Sozialraumbudgets berücksichtigen müsste – was im besten Fall bedeutet, dass 60% der Kosten aus dem Sozialraumbudget übernommen werden, die übrigen 40% wären anderweitig zu finanzieren (vgl. Eckpunktepapier S. 2 ganz unten sowie FAQ zum KiTaG-E S. 6 letzter Absatz). Auch ist dies zu kritisieren, da das Sozialraumbudget ausweislich des Eckpunktepapiers und der Begründung zum KiTa-ZG viele Zwecke hat, die an das Umfeld anknüpfen, nicht jedoch den des Bestandsschutzes. Ein Personalerhalt ist jedoch zunächst einmal kein dem Sozialraum geschuldeter Zweck.

Hier ist zumindest eine auskömmliche Übergangsregelung zu finden, z.B. in Form einer Berücksichtigung des abzubauenden Personals voll oder anteilig bis zum Ende des Umstellungsprozesses.

13. Studien und Literatur

Auf folgende Studien zur Qualität in Kindertagesstätten wird explizit verwiesen:

Schieler, Schneider: Ermittlung von Zeiten für die mittelbare pädagogische Arbeit und Leitungstätigkeiten in Kindertageseinrichtungen im Bistum Limburg; Limburg/Lahn 2018

Schneider: Bürokratie und Verwaltungsaufwand in Kitas in Rheinland-Pfalz; Limburg/Lahn 2018

ANLAGENVERZEICHNIS:

- Wiesner, Rechtsgutachten für den Paritätischen Landesverband Rheinland-Pfalz/Saarland zum Entwurf eines Landesgesetzes über die Weiterentwicklung der Erziehung, Bildung und Betreuung von Kindern in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege (Kita-Zukunftsgesetz), Stand 23.09.2018
- Huster/Kießling, Gutachten zur Rechtmäßigkeit einzelner geplanter Neuregelungen im Finanzierungssystem des Kinderbildungsgesetzes NRW, 2019 - Auszüge
- BT-Drs. 15/3676 S. 39
- Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 24. Januar 2008 – 7 A10974/07 –, juris Rn. 21f.
- Mailwechsel Kath. Büro – Ministerium (E-Mail vom 27.05.2019)
- „Gut zu Wissen“ den Titel „Rechtsanspruch auf 7 Stunden Betreuung und Mittagessen!“

Gutachten

zur Rechtmäßigkeit einzelner geplanter Neuregelungen

im Finanzierungssystem des Kinderbildungsgesetzes NRW

(KiBiz-Novelle 2019)

im Auftrag des

Evangelischen Büros Nordrhein-Westfalen

und des

Katholischen Büros Nordrhein-Westfalen

abgegeben von

Univ.-Prof. Dr. Stefan Huster

Dr. Andrea Kießling

Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Sozial- und Gesundheitsrecht und Rechtsphilosophie

Ruhr-Universität Bochum

Bochum, Mai 2019

a) Die Voraussetzung eines Eigenanteils als solche

Dass das KiBiz von den Trägern der Tageseinrichtungen einen Eigenanteil fordert, ist auf die zugrundeliegende Art der Subventionsfinanzierung zurückzuführen, bei der traditionell eine Eigenleistung des Trägers verlangt wird.

> Vgl. bereits oben S. 6.

§ 74 SGB VIII – der die Subventionsfinanzierung im SGB VIII regelt – verlangt in Nr. 4 eine Eigenleistung des Trägers, weil durch die Förderungsfinanzierung ein fremder Zweck unterstützt werden soll, der auch im öffentlichen Interesse ist. Grundsätzlich wird ein Eigeninteresse des freien Trägers unterstellt, das durch das Einbringen der eigenen Ressourcen ausgedrückt wird. Der Eigenanteil übernimmt eine Schutzfunktion für die öffentlichen Haushalte. Diese Art der Finanzierung ist jedoch systemwidrig bei Sozialleistungen, auf die ein Rechtsanspruch besteht, weil es „keine Rechtfertigung dafür gibt, Ressourcen von freien Trägern in die Finanzierung staatlicher Pflichtleistungen einzubeziehen“,

> *von Boetticher/Münder*, in: Münder/Meysen/Trenczek (Hrsg.), Frankfurter Kommentar zum SGB VIII, 8. Aufl. 2019, § 74 Rn 12; ähnlich bereits *Münder*, Die Finanzierung der Kindergärten und Horte freier Träger, 1997, S. 17.

durch „Eigenanteile der freien Träger also Leistungen der öffentlichen Jugendhilfe finanzieren zu lassen, auf deren Erfüllung die Einzelnen individuelle Rechtsansprüche haben“.

> *Herrmann*, LKV 2018, 392 (396f.).

Besteht ein Rechtsanspruch auf die Leistung, entfällt die Funktion, die öffentlichen Haushalte durch den Eigenanteil zu schützen, weil den Staat ohnehin die Pflicht trifft, die Leistung vorzuhalten.

> *Redeker/Reichert*, Kirche und Recht 1996, 165 (173).

Bei individuellen Rechtsansprüchen ist deswegen eine Finanzierung nur in Form der Entgelt- bzw. Subjektfinanzierung sachgerecht, die an das jugendhilferechtliche Dreieck zwischen dem Staat, den Trägern der Tageseinrichtungen und den Leistungsberechtigten, also den Kindern (bzw. ihren Eltern), anknüpft.

> *Münder*, Die Finanzierung der Kindergärten und Horte freier Träger, 1997, S. 22; *von Boetticher/Münder*, in: Münder/Meysen/Trenczek (Hrsg.), Frankfurter Kommentar zum SGB VIII, 8. Aufl. 2019, Vor Kap. 5 Rn 12; so im Ergebnis auch – wenn auch vorsichtiger formuliert – *Grube*, in: Hauck/Noftz, SGB, 09/12, § 74 SGB VIII Rn 1.

Der Träger der öffentlichen Jugendhilfe schließt in diesem System mit den Trägern der Tageseinrichtungen Vereinbarungen ab und übernimmt die Kosten für die Kinder, die die Einrichtungen besuchen. Die Kinder spielen die zentrale Rolle für die Abwicklung der Finanzierung.

> *Münder*, Die Finanzierung der Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen durch den Staat, in: Münder/Wehrmann (Hrsg.), Förderung in Kindertageseinrichtungen, 2013, S. 11 (12f.).

Bei der Zuwendungsfinanzierung spielen die Kinder hingegen keine Rolle; die Finanzierung spielt sich nur im Verhältnis zwischen öffentlichen Trägern und Einrichtungsträgern ab.

> *Münder*, Die Finanzierung der Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen durch den Staat, in: Münder/Wehrmann (Hrsg.), Förderung in Kindertageseinrichtungen, 2013, S. 11 (13).

Im Ergebnis darf deswegen das KiBiz keinen Eigenanteil von den Trägern der Kindertageseinrichtungen verlangen, weil diese Art der Finanzierung mit dem bestehenden Rechtsanspruch auf die Betreuungsplätze unvereinbar ist.

> *Wiesner*, LKV 2016, 433 (440 ff.); ähnlich *Münder*, Die Finanzierung der Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen durch den Staat, in: Münder/Wehrmann (Hrsg.), Förderung in Kindertageseinrichtungen, 2013, S. 11 (13); *von Boetticher/Münder*, in: Münder/Meysen/Trenczek (Hrsg.), Frankfurter Kommentar zum SGB VIII, 8. Aufl. 2019, § 74a Rn 12. Nicht auf den Rechtsanspruch, sondern auf die Einzelfallentscheidung des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe durch Verwaltungsakt stellen ab *Meysen/Beckmann/Reiß/Schindler*, Recht der Finanzierung von Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe, 2014, S. 29f. – Vgl. zur alten Rechtslage, als sich die Finanzierung von Tageseinrichtungen noch nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 74, 77, 78a ff. SGB VIII richten musste, bereits *Münder*, Die Finanzierung der Kindergärten und Horte freier Träger, 1997, S. 17, 21 ff. Die Einfügung des § 74a in das SGB VIII als lex specialis führt aber zu keinem anderen Ergebnis: Wenn sich der Landesgesetzgeber nicht über die Strukturprinzipien des SGB VIII hinwegsetzen darf (vgl. dazu noch unten S. 25 ff.), darf er sich auch nicht über die Entscheidung des Bundesgesetzgebers, die Betreuung von Kindern in Tageseinrichtungen als Rechtsanspruch auszugestalten, hinwegsetzen. Anders im Ergebnis *Münder*, Die Finanzierung der Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen durch den Staat, in: Münder/Wehrmann (Hrsg.), Förderung in Kindertageseinrichtungen, 2013, S. 11 (23), obwohl er der Ansicht ist, dass die Finanzierungsart dem Rechtsanspruch zu folgen hat. So hielt er auch vor Geltung des § 74a SGB VIII die bremische Regelung, die von den freien Trägern einen Eigenanteil verlangte, wegen Verstoßes gegen Art. 31 GG für nichtig: *Münder*, Die Finanzierung der Kindergärten und Horte freier Träger, 1997, S. 40.

Die Knüpfung der finanziellen Förderung an die Bedingung, dass der Träger einen Eigenanteil leistet, kann im Einzelfall außerdem dazu führen, dass sich Träger, die eigentlich geeignet für den Betrieb von Kindertageseinrichtungen und auch daran interessiert sind, aus finanziellen Gründen von einem Betrieb absehen. So gilt auch nach der derzeitigen Rechtslage, dass eine „mit Eigenanteilen verbundene Förderfinanzierung bei der Erbringung rechtsanspruchsgestützter Leistungen“ zu einer Angebotssteuerung führt, „die fachlich geeignete Leistungsanbieter ausgrenzt und damit das Wunsch- und Wahlrecht der leistungsberechtigten Personen aushöhlt“.

> *Wiesner*, LKV 2016, 433 (443). Kritisch auch *Wiesner*, in: ders. (Hrsg.), SGB VIII, 5. Aufl. 2015, § 74a Rn 4.

b) Die Ungleichbehandlung der Trägergruppen bei der Höhe des geforderten Trägeranteils

Sowohl die aktuelle Rechtslage als auch der Referentenentwurf sehen Eigenanteile der verschiedenen Trägergruppen in unterschiedlicher Höhe vor. Diese Ungleichbehandlung muss sich

abwendbare Gefahr im Sinne des § 34 StGB gerechtfertigt haben, erschien dieses Ergebnis unbefriedigend. Hinweise, die für eine Risikoeinschätzung wertvoll sind, gehen damit verloren. Im Interesse eines effektiven Schutzes von Kindern und Jugendlichen bei Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung wird die Befugnis zur Weitergabe anvertrauter Daten erweitert.

Zu Nummer 28 (§ 67)

Auf die Begründung zu Nummer 24 (§ 63) wird verwiesen.

Zu Nummer 29 (§ 68)

Wegen der Streichung der Worter „in Akten und auf sonstigen Datenträgern“ wird auf die Begründung zu Nummer 24 (§ 63) verwiesen.

§ 68 SGB VIII blieb bei der Verabschiedung des Beistandschaftsgesetzes vom 4. Dezember 1997 (BGBl. I S. 2846) unverändert. Dies hat zu Problemen bei der Frage nach einer Datenweitergabe nach Beendigung der Beistandschaft geführt. Der Elternteil, der die Beistandschaft beantragt hat und die ganze Zeit uneingeschränkt sorgeberechtigt geblieben ist, konnte nach § 68 Abs. 3 SGB VIII der bisherigen Fassung selbst keine Kenntnis über die zu seiner Unterstützung erhobenen Sozialdaten erlangen. Dies führte zu teilweise erheblichen Problemen bei der weiteren Realisierung der Unterhaltsansprüche der Kinder und Jugendlichen (vgl. DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2001, 277 u. 346; Piontek JAmt 2001, 346). Dem wird nunmehr dadurch Rechnung getragen, dass während der Minderjährigkeit der Elternteil, der die Beistandschaft beantragt hatte, ein eigenes Recht auf Kenntnis der im Jugendamt gespeicherten Beistandschaftsdaten erhält.

Zu Nummer 30 (§ 69)

Die Änderung soll dem Bedürfnis der Länder Rechnung tragen, die Durchführung der Aufgaben im Zusammenhang mit der Kindertagesbetreuung den kreisangehörigen Gemeinden und Gemeindeverbänden zu übertragen. Sie greift damit Vorschläge der Jugendministerkonferenz am 13./14. Mai 2004 in Gütersloh sowie der Entschließung des Bundesrates zur Änderung des Achten Buches Sozialgesetzbuch (SGB VIII) – Kinder- und Jugendhilfe – Entlastung der Kommunen und Länder im Bereich der Jugendhilfe (Bundesratsdrucksache 222/04) auf.

Zu Nummer 31 (§ 72a)

Die Vorschrift konkretisiert den unbestimmten Rechtsbegriff „persönliche Eignung“ in § 72 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII. Ihr liegt der Gedanke zugrunde, dass bestimmte Personen aufgrund ihres bisherigen Verhaltens als nicht geeignet gelten, Aufgaben in der Kinder- und Jugendhilfe wahrzunehmen. Praxisfälle belegen, dass beispielsweise Personen mit sog. pädophilen Neigungen sich ganz bewusst und zielgerichtet solche Arbeitsfelder suchen, die ihnen die Möglichkeit der Kontaktaufnahme zu Kindern und Jugendlichen verschaffen (vgl. Enders, Ursula, „Das geplante Verbrechen – Sexuelle Ausbeutung durch Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aus Institutionen“, Köln 2002).

Um einen umfassenden Schutz der Kinder und Jugendlichen zu gewährleisten, bedarf es aber nicht nur einer Intervention nach einer bereits begangenen Straftat, sondern auch einer effektiven Prävention. Erforderlich sind daher Maßnahmen, die verhindern, dass einschlägig vorbestrafte Personen überhaupt im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe arbeiten können. Das gilt sowohl für die öffentliche als auch für die freie Jugendhilfe sowie die sonstigen Leistungserbringer.

Insbesondere sind Personen, die rechtskräftig wegen Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung nach den §§ 174 bis 174c, 176 bis 181a, 182 bis 184e StGB verurteilt worden sind, für die Wahrnehmung von Aufgaben in der Kinder- und Jugendhilfe persönlich ungeeignet. Aber auch Personen, die rechtskräftig wegen der Verletzung der Fürsorge- und Erziehungspflicht gegenüber einer Person unter 16 Jahren nach § 171 StGB oder wegen Misshandlung von Schutzbefohlenen nach § 225 StGB sowie Personen, die rechtskräftig wegen einer Straftat nach dem Jugendschutzgesetz oder dem Jugendmedienschutz-Staatsvertrag der Länder verurteilt worden sind, sollen nicht mit Aufgaben in der Kinder- und Jugendhilfe betraut werden. Diese Personen gelten aufgrund ihres bisherigen Verhaltens ebenfalls als nicht geeignet, Aufgaben in der Kinder- und Jugendhilfe wahrzunehmen.

Zwar kann mit einer Regelung, die an rechtskräftige Verurteilungen anknüpft, nicht umfassend verhindert werden, dass beispielsweise Personen mit sog. pädophilen Neigungen im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe eingestellt werden. Die Verpflichtung zur regelmäßigen Überprüfung der persönlichen Eignung kann aber eine Abschreckungswirkung auf potenzielle Bewerber haben. Das Bewusstsein, dass die öffentlichen Träger der Kinder- und Jugendhilfe bei Bewerbungen die Vorlage von Führungszeugnissen verlangen, kann einschlägig vorbestrafte Personen bereits davon abhalten, sich auf Stellen in der Kinder- und Jugendhilfe zu bewerben.

Zu Nummer 32 (§ 74a)

Hinsichtlich der Finanzierung von Tageseinrichtungen haben sich in den Ländern Finanzierungsformen herausgebildet, die von den beiden im SGB VIII geregelten Systemen, nämlich der Förderungsfinanzierung (§ 74) und der Entgeltfinanzierung (§§ 78a ff.) abweichen. Soweit die Förderungsfinanzierung zur Anwendung kommt, passen weder die Voraussetzungen noch die Ausübung pflichtgemäßen Ermessens seitens des Jugendamts für die rechtlichen Rahmenbedingungen bei Tageseinrichtungen. Die Vorschrift stellt daher klar, dass die bundesrechtlichen Regelungen für die Finanzierung von Tageseinrichtungen nicht zur Anwendung kommen. Damit wird den Ländern auch die Möglichkeit eröffnet, den Bau und den Betrieb von Tageseinrichtungen in Betrieben aus öffentlichen Mitteln zu unterstützen.

Zu Nummer 33 (§ 76)

Folgeänderung zur Streichung von § 43 und der systematischen Neufassung von § 42.

Zu Nummer 34 (§ 78a)

Neben einer Folgeänderung zur Streichung von § 43 und der systematischen Neufassung von § 42 enthält die Regelung eine Ergänzung hinsichtlich des Anwendungsbereichs der §§ 78a ff. Einbezogen werden auch solche stationäre und

Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 24.01.2008, Az.7 A10974/07

- Auszug-

Die Anwendbarkeit des § 74 Abs. 1 SGB VIII für das Jahr 2005 wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass mit Wirkung vom 1. Januar 2005 durch das Tagesbetreuungsausbaugesetz vom 27. Dezember 2004 (BGBl. I S. 3852) die Bestimmung des § 74a SGB VIII eingefügt worden ist, wonach das Landesrecht die Finanzierung von Tageseinrichtungen regelt.
Damit ist die Bestimmung des § 74 Abs. 1 SGB VIII nicht unanwendbar geworden.
Nach der amtlichen Begründung des Regierungsentwurfs zu § 74a SGB VIII (vgl. BT-Drs. 15/3676, S. 39) wird auf die Finanzierungsformen abgestellt, die sich in den Ländern für die Tageseinrichtungen herausgebildet hätten. Hinsichtlich der Rechtsfolge der Regelung könnte die amtliche Begründung insoweit widersprüchlich erscheinen, als es zunächst heißt, es werde klargestellt, dass "die rechtlichen Regelungen (Anm.: d. h. des Bundesrechts) nicht zur Anwendung kommen", während es im anschließenden Satz heißt, damit werde "den Ländern die Möglichkeit eröffnet, den Bau und Betrieb von Tageseinrichtungen in Betrieben aus öffentlichen Mitteln zu fördern". In der allgemeinen Begründung des Gesetzentwurfs wird insoweit zu Nr. 6 ausgeführt, es sei eine Stärkung der Länderkompetenzen bei Struktur- und Organisationsfragen beabsichtigt.

Mit der gesetzlichen "Klarstellung" ist insoweit keine ipso jure wirkende Aufhebung der Anwendbarkeit der Bestimmungen der §§ 74 f. SGB VIII für den hier betroffenen Bereich der Tageseinrichtungen verbunden; vielmehr will der Bundesgesetzgeber diese Fragen im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz dem originären Gesetzgebungsrecht der Länder überlassen (vgl. Wiesner, SGB VIII, 3. Auflage 2006, § 74a Rn. 1).
Damit hat die Bestimmung die Funktion, im Bereich der vorliegend betroffenen Materie die Bundeskompetenz zur Regelung von Finanzierungsfragen freizugeben, führt aber nicht wie bei einer Aufhebung einer Bestimmung zum Entfallen der Anwendbarkeit der bestehenden Regelungen zur Förderung der Kosten der Einrichtung nach Ermessen. Es bedürfte deshalb für die Aufhebung der Anwendbarkeit der §§ 74 f. SGB VIII zuvor einer landesgesetzgeberischen Betätigung. Damit bleiben bis zu einem solchen landesgesetzgeberischen Akt die Bestimmungen des Kindertagesstättengesetzes des Landes über die Finanzierung der in einem Bedarfsplan aufgenommenen Einrichtungen (§ 12 Abs. 1 und 2 KitaG) im Sinne der durch das Verwaltungsgericht aufgezeigten Rechtsprechung "ergänzt".
Dies entspricht dem Grundsatz des Fortbestehens geltender Regelungen bei einem Kompetenzwechsel (vgl. dazu auch BVerwG, NJW 1988, 1161). Die gesetzliche Bestimmung des § 74a SGB VIII folgt damit dem Regelungsmodell des Art. 72 Abs. 3 des Grundgesetzes in der Fassung des 42. Änderungsgesetzes zum Grundgesetz vom 27. Oktober 1994 (BGBl. I S. 3146), wonach durch Bundesgesetz bestimmt werden kann, dass eine bundesgesetzliche Regelung durch Landesgesetz ersetzt werden kann (vgl. zu den Rechtsfolgen von Art. 72 Abs. 3 a. F. - Art. 72 Abs. 4 n. F. - etwa Degenhardt in Sachs, GG, 2. Auflage, Art. 72 Rn. 39 f. sowie Stettner in Dreier, GG, 2. Auflage, Art. 72 Rn. 32 - Supplementum 2007, Art. 72 Rn. 59, 60 -; zur Schaffung von Regelungsvorbehalten zugunsten des Landesgesetzgebers außerhalb der spezifischen Regelung des Art. 72 Abs. 3 GG vgl. Oeter in v. Mangold/Klein/Starck, GG, 4. Auflage, Art. 72 Rn. 26 sowie BVerfGE 20, 238, 251 und 35, 134, 142 f. sowie 83, 24, 30).

Mailwechsel Katholisches Büro – Bildungsministerium, Mai 2019

1. Anfrage des Katholischen Büros an das Bildungsministerium; per E-Mail 10.05.2019

Sehr geehrte […]

wie Sie wissen wird der o. g. Gesetzentwurf (Fassung April 2019) derzeit in den zuständigen kirchlichen Gremien intensiv diskutiert. Hierbei hat sich gezeigt, dass es zu einzelnen Regelungen noch offene Fragen gibt. Aufgrund der engen Zeitvorgaben war es leider nicht mehr möglich, mit Ihnen einen gemeinsamen Termin zur näheren Erörterung zu finden. Für die schon Ende nächster Woche anstehende weitere Diskussion in den kirchlichen Gremien benötigen wir jedoch noch einige Informationen.

Deshalb haben [Ev. Und Kath. Büro] ausgewählte Fragen zu den einzelnen Regelungen in stark komprimierter Form zusammengefasst. Vor diesem Hintergrund wären wir Ihnen sehr dankbar, wenn Sie uns zu den im Folgenden dargestellten Fragestellungen eine kurze Rückmeldung bzw. Einschätzung geben könnten:

1. zu § 14 Abs. 1 S. 2

§ 14 Abs. 1 S. 2 des Entwurfs lautet: „Er [der Rechtsanspruch] umfasst im Rahmen der Öffnungszeiten der Tageseinrichtung montags bis freitags eine tägliche Betreuungszeit von regelmäßig durchgängig sieben Stunden, die als Vormittagsangebot ausgestaltet werden sollen."

Fragestellung: Die Regelung beinhaltet einen Rechtsanspruch auf eine tägliche Betreuungszeit von durchgängig sieben Stunden. Im ersten Entwurf war dagegen noch kein durchgängiger Anspruch festgeschrieben. Der Rechtsanspruch bezieht sich jedoch nicht darauf, dass ein Vormittagsangebot vorgehalten werden muss, da dieser Regelungsinhalt lediglich als Soll-Vorschrift formuliert wurde. Ebenso ist auch das Mittagessen als Soll-Vorschrift formuliert, wobei bei einem durchgängigen siebenstündigen Betreuungsanspruch eine Betreuungszeit, die eine Mittagszeit nicht mit einschließt, fast nicht denkbar ist. Fraglich ist wegen der Soll-Vorschrift in § 14 Abs. 1 S. 4 im Zusammenspiel mit § 31 Abs. 1 auch, wie das Mittagessen zu gestalten ist. Insgesamt erscheint die aus Gründen der Rechtsklarheit hier dringend gebotene Trennschärfe zwischen Anspruch und Soll-Vorschrift nicht hinreichend beachtet worden zu sein. War dies so beabsichtigt?

2. zu § 27 Abs. 1

§ 27 Abs. 1 des Entwurfs lautet: "Die Personalkosten, die durch Zuweisungen des Landes gemäß § 25 Abs. 2, Elternbeiträge gemäß § 26 Abs. 2 und Eigenleistungen des Trägers der Tageseinrichtung gemäß § 5 Abs. 2 nicht gedeckt sind, werden durch Zuwendungen des örtlichen Trägers der öffentlichen Jugendhilfe ausgeglichen."

Fragestellung: Stellt § 27 Abs. 1 sicher, dass dem Träger der Tageseinrichtung ein entsprechender Anspruch gegen den örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe auch dann zusteht, wenn eine Rahmenvereinbarung gem. § 5 Abs. 2 oder eine Vereinbarung auf örtlicher Ebene gem. § 5 Abs. 2 nicht zustande kam?

3. zu § 31 Abs. 2

§ 31 Abs. 2 lautet: "Von den Personalquoten nach § 21 Abs. 3 Satz 2 kann im Umstellungsprozess abgewichen werden. Durch eine Abweichung entstehende zusätzliche Personalkosten werden bei der Zuweisung gemäß § 25 Abs. 2 Satz 2 nicht berücksichtigt."

Fragestellung: Bedeutet dies, dass die Träger der Tageseinrichtungen diese Kosten selbst tragen müssen? Ist diese Risikoverlagerung im Rahmen des Umstellungsprozesses so beabsichtigt? Müsste § 31 Abs. 2 S. 2 nicht geändert werden und folgendermaßen lauten? "Durch eine Abweichung entstehende zusätzliche Personalkosten werden bei der Zuweisung gemäß § 25 Abs. 2 Satz 2 berücksichtigt."

Für Ihre Bemühungen möchte ich mich – auch im Namen von [Ev. Büro] – schon jetzt ganz herzlich bedanken.

Mit freundlichen Grüßen

[Vertretung Kath. Büro]

Katholisches Büro Mainz

2. Antwort des Bildungsministeriums, per E-Mail vom 27.05.2019

Sehr geehrte […],

vielen Dank für Ihre Fragen zum KiTa-Zukunftsgesetz, die […] zwecks Beantwortung an mich weitergegeben hat. Ich hoffe, Ihnen mit den folgenden Ausführungen zu den einzelnen Punkten weiterhelfen zu können. Sofern Rückfragen bestehen, können Sie sich gerne an mich wenden.

Zu § 14 Abs. 1 Satz 2 KiTaZG: Der Anspruchsumfang ist so formuliert, dass er grundsätzlich auf regelmäßig durchgängig sieben Stunden zielt, die als Vormittagsangebot ausgestaltet werden sollen. Damit wertet das Gesetz Angebote, die diesen Umfang haben, erst einmal als anspruchserfüllend. Insgesamt ist aber auch genügend Spielraum in der Formulierung, um begründet eine anderes Angebot unterbreiten zu können (z.B. wenn das Jugendamt als Planungsbehörde vor Ort feststellt, dass Eltern kein Interesse an diesem Angebot haben, sondern z.B. einen geringeren zeitlichen Umfang wünschen oder ihre Kinder gerne über Mittag nach Hause holen wollen). Es ist auch richtig, dass bei einem durchgängigen siebenstündigen Betreuungsangebot immer über die Frage der Verpflegung nachgedacht werden muss. Das ist auch heute schon so. Gleichzeitig lassen aber auch die großzügig bemessenen Zeithorizonte, die Sie im § 31 hinsichtlich der Ausgestaltung des Mittagessens finden, den Betroffenen vor Ort genügend Zeit, ihr bedarfsgerechtes Verpflegungsangebot zu entwickeln.

Zu § 27 KiTaZG: Genauso wie der heutige § 12 Abs. 6 Kindertagesstättengesetz enthält § 27 KitaZG nur eine Kostentragungsregel, die komplementär ist zur Bestimmung des angemessenen Eigenanteils der Einrichtungsträger im Rahmen des § 5 KiTaZG. Wie die Einrichtungsträger dann mit dem jeweils zuständigen Jugendamt

die angemessene Eigenleistung bestimmen, bleibt also der jugendhilferechtlich gebotenen individuellen Betrachtung der einzelnen Träger (Stichwort: Sicherstellung des Wunsch- und Wahlrechts der Eltern, Gewährleistung einer Trägervielfalt) und damit letztlich der mit den einzelnen Trägern abzuschließenden Vereinbarung des jeweiligen Jugendamtes vorbehalten. Die Anspruchsgrundlage des Trägers ergibt sich damit – wie auch schon heute - aus den Vereinbarungen.

Zu § 31 KiTaZG: Es geht im Kern darum, die Jugendämter zu schützen, wenn sie Personal aufbauen müssen, damit aber nicht schnell genug nachkommen können und deswegen eine gewisse Zeit eine geringere Personalausstattung haben. Gleichzeitig soll es aber in der Übergangszeit nicht zu einem - gemessen an der neuen Personalbemessung – „übermäßigen“ Aufbau kommen, d.h. ab dem 1.7.2021 wird durch das Land das gefördert, was als Personalausstattung im Gesetz vorgesehen ist. Das will die Regelung sicherstellen.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

[Vertretung Ministerium]

MINISTERIUM FÜR BILDUNG

Gut zu wissen

www.zukunftsgesetz.rlp.de

Rechtanspruch auf 7 Stunden Betreuung und Mittagessen!

- Um die Kommunen auch bei der Sicherstellung eines bedarfsgerechten Mittagessensangebotes zu unterstützen, gibt das Land neben den vorgesehenen 80 Mio. € zusätzlichen Mitteln für Personal zusätzlich **13,5 Mio. € für ein einmaliges Sachkostenprogramm für die Ausstattung von Küchen (Küchenprogramm). Die Finanzmittel können subsidiär für die Ausstattung von Ess- und Schlafräumen verwendet werden**.

- Damit verbessert das Land die Ausstattung von Kita-Küchen und unterstützt damit das gute Mittagessen für unsere Kleinsten!

- Damit die Förderung aus dem Küchenprogramm passgenau dort ankommt, wo es gebraucht wird, werden wir ein unbürokratisches Antragsverfahren auflegen. Die Träger der Einrichtung können folgende Pauschalen beanspruchen:

    - 10.000 € für die Kitas, die noch keine Küche haben (nach SGB VIII, Statistik bieten 194 kein Mittagessen an)
    - 5.000 € für die Kitas, die schon eine Küche haben.

- Der Rechtsanspruch auf 7 Stunden gute Betreuung und Bildung, am Stück und mit Mittagessen, ist ein Kernelement des Kita-Zukunftsgesetzes. Er ist Ausdruck der Verantwortung, bessere Rahmenbedingungen für die Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu schaffen und unseren Jüngsten die bestmögliche Förderung und Betreuung angedeihen zu lassen. Das bildet die Lebenswirklichkeit vieler berufstätiger Eltern ab und heißt konkret, dass Eltern ihre Kinder nicht mehr in der Mittagspause aus der Kita abholen und am Nachmittag wiederbringen müssen.

- Bereits heute sind die allermeisten örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe (Landkreise bzw. kreisfreie Städte) ihrer Verpflichtung nachgekommen, für bedarfsgerechte Betreuungszeiten und ein Mittagessensangebot zu sorgen.

- Kindertagesbetreuung ist eine originär kommunale Zuständigkeit. Das Land versteht sich als verlässlicher Partner einer Verantwortungsgemeinschaft, für die beide Seiten verlässlich eintreten müssen: zum Wohl unserer Kinder und in Fürsorge für die ca. 38.000 Fachkräfte, die tagtäglich beste Bildung und Betreuung ermöglichen.

- Die Zahlen sprechen für sich: In 2.333 von 2.562 Einrichtungen insgesamt - also in über 90 % der Kitas - erhalten Kinder eine Mittagsverpflegung. Nur 194 Kitas bieten bislang kein Mittagessen an.

- Der Rechtsanspruch gilt, aber ein Umstellungsprozess braucht auch Zeit. Um den Rechtsanspruch auf 7 Stunden und ein Mittagessen zu realisieren, gibt es deshalb einen großzügigen Übergangszeitraum bis zum 1. Juli 2028. Dies ist ausdrücklich im Gesetz geregelt. Grundsätzlich kommt es aber immer auf den konkreten Bedarf vor Ort und die Bedingungen der Kitas in einem Jugendamtsbezirk an. Die Jugendämter sehen die Bedarfe vor Ort und gestalten ihre Planungen dementsprechend. Mit dem Kita-Zukunftsgesetz stärken wir genau diese Verantwortung.

- Ein Mittagessen nach guten Standards ist das Ziel, das wir mit dem Gesetzentwurf erreichen wollen. Im Gesetzentwurf ist deshalb formuliert, dass es ein Mittagessen geben *soll*. Eine vergleichbare Vorgabe enthält bereits das geltende KitaG von 1991. Weil es die Verantwortung der Kommunen ist, gibt das Land folgerichtig nicht vor, dass dies sofort und nach bestimmten Standards erfolgen soll. In der Umstellungszeit müssen die Träger nur das anbieten, was ihnen aufgrund der räumlichen und personellen Situation möglich ist.

- Perspektivisch werden sicherlich mehr Kinder über Mittag bleiben und damit auch ein gutes Mittagessen beanspruchen dürfen. Dessen sind wir uns bewusst. Aber auch schon heute sind 83 Prozent der Kinder ganztags oder in einem verlängerten Vormittagsangebot in den Kitas. Wir sehen daher lange Übergangszeiten vor, in denen sich alle Träger und Kitas auf die neue Situation einstellen und die räumliche Situation schaffen können, die notwendig ist.

- Das Land finanziert auch künftig Wirtschaftskräfte mit - mit einer Quote von 44,7 % (Kommunale Träger) oder 47, 2 % (Freie Träger) - und zwar nach dem Bedarf, den es in der Kita gibt, ohne Deckelung. Auch das wird sehr helfen, den

Anspruch auf ein Mittagessen mit zu erfüllen, denn Wirtschaftskräfte sind wichtige Stützen und helfen beim Kochen, dabei den Mittagstisch vorzubereiten und hinterher wieder aufzuräumen. Das ist definitiv eine Unterstützung der pädagogischen Arbeit und damit aber nicht von Erzieherinnen und Erziehern zu erledigen.