Prof. Dr. jur. Jan Kepert
www.fzkj.de

FZKJ
FREIBURGER ZENTRUM FUER
KINDER- UND JUGENDHILFE

Sachverständigenstellungnahme zur 5. Sitzung der Arbeitsgruppe „Inklusives SGB VIII“ am 12. September 2023

Prof. Dr. jur. Jan Kepert,
August 2023

FZKJ
FREIBURGER ZENTRUM FUER KINDER- UND JUGENDHILFE

Sehr geehrte Frau Staatssekretärin Deligöz,
sehr geehrte Damen und Herren,

ich bedanke mich für die Gelegenheit im Beteiligungsprozess „Gemeinsam zum Ziel: Wir gestalten die inklusive Kinder- und Jugendhilfe“ und zu der Sitzungsunterlage „Kostenheranziehung“ Stellung nehmen zu können. Ich möchte die Gelegenheit für nachstehende Erwägungen nutzen:

Die in der Sitzungsunterlage beschriebene Prämisse, der **Weiterentwicklung des im SGB VIII bestehenden Systems der Kostenheranziehung** wird uneingeschränkt begrüßt. Das System der Kostenheranziehung im SGB IX ist aus einer Vielzahl von Gründen so kompliziert ausgestaltet, dass es kaum in all seinen Verästelungen zu überblicken ist. Die Regelungen zu Art und Umfang der Kostenbeteiligung gem. §§ 135 ff. SGB IX sind wenig anwenderfreundlich ausgestaltet. Zusätzlich verkomplizierend wirkt die Trennung von Fach- und Unterhaltsleistung (§ 93 SGB IX).

Der in § 91 Abs. 5 SGB VIII verankerte **Grundsatz der erweiterten Jugendhilfe** wird hier als große Errungenschaft bewertet. Zunächst haben alle jungen Menschen Zugang zu den Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sind auf der Primärebene der Leistungserbringung nicht zu berücksichtigen. Im SGB IX gilt hingegen das sogenannte Nettoprinzip (also die Leistungserbringung ohne den Betrag der Kostenbeteiligung), welches mit § 137 Abs. 3 SGB IX ausdrücklich für das Einkommen geregelt ist. Dieses Prinzip kann insbesondere einer Kooperation der Eltern und damit einer guten Zusammenarbeit im Vorfeld und bei einer Leistungserbringung entgegenstehen. Der Grundsatz der erweiterten Jugendhilfe sollte daher beibehalten werden. Die auf Seite 13 der Sitzungsunterlage zu Punkt 9 genannte Option 1 sollte daher weiterverfolgt werden.

Nach hiesiger Auffassung hat es sich zudem bewährt, **ambulante Leistungen kostenbeitragsfrei** zu stellen. Hiermit wird der präventive und niedrigschwellige Ansatz der Kinder- und Jugendhilfe gestärkt. Teure – und wohl auch nicht immer besser wirksame – stationäre Leistungen können hiermit vermieden werden. Die zu Punkt 1a), „Kostenbeitragspflichtige Leistungen“ (S. 10 der Sitzungsunterlage) benannte Option

2 wird daher hier favorisiert. Hinsichtlich der unter 1b) beschriebenen Ausgangslage bei teil- und vollstationären Leistungen ist zu betonen, dass die nach geltender Rechtslage bei einer Leistungserbringung nach § 35a SGB VIII geltende Nichtberücksichtigung des Vermögens beibehalten werden sollte. Ein Kostenbeitrag **für teil- und vollstationäre Leistungen** sollte hier weiterhin nur aus dem **Einkommen** erfolgen. Die mit Punkt 5, S. 12 der Sitzungsunterlage vorgenommene Feststellung wird daher begrüßt.

Hinsichtlich des **Adressaten eines Kostenbeitragsbescheids** (Punkt 3 „kostenbeitragspflichtiger Personenkreis“, S. 11 der Sitzungsunterlage) wird vorgeschlagen – so wie de lege lata im SGB IX – künftig keine Ehegatten oder sonstigen Partner eines Leistungsberechtigten als Adressaten eines Kostenbeitragsbescheid vorzusehen. Auch sollten nur Elternteile herangezogen werden, die vor Beginn einer stationären Leistungserbringung des jungen Menschen mit diesem zusammengelebt haben. Option 2 wird daher bevorzugt.

Auch wenn nachstehende Punkte in der Sitzungsunterlage nicht (mehr) beinhaltet sind, möchte ich zu zwei Themen Folgendes betonen:

Gerichtsbarkeit

Ich spreche mich für eine Beibehaltung des Rechtswegs zur Verwaltungsgerichtsbarkeit aus. Nach hiesiger Auffassung überwiegen die Vorteile einer Beibehaltung des bisherigen Rechtswegs (s. hierzu auch Lange in ZKJ 2023, Heft 9/10). Insbesondere wird mit dem bereits in der 1. Instanz der Verwaltungsgerichtsbarkeit geltenden Kollegialprinzip eine hohe juristische Qualität der Rechtsauslegung und Rechtsfortbildung gewährleistet. Mit Wirkung vom 1. Januar 2028 wird es aufgrund umfangreicher Rechtsänderungen im SGB VIII zu einem hohen Bedarf an Rechtsfortbildung durch Rechtsprechung und Literatur kommen. Hierbei sollte auf die bewährten Strukturen zurückgegriffen werden können.

Es ist auch zu berücksichtigen, dass das Kinder- und Jugendhilferecht mit den Regelungen zum strukturellen Kinderschutz nach §§ 43 ff. SGB VIII und individuellem Kinderschutz nach §§ 8a, 42 SGB VIII Elemente des Gefahrenabwehrrechts enthält. Dies sind klassische Themen der Verwaltungsgerichtsbarkeit.

Kinderschutz

Es besteht nach hiesiger Auffassung **dringender gesetzlicher Handlungsbedarf im Kinderschutz**. Diese Thematik wurde im Beteiligungsprozess leider überhaupt nicht aufgegriffen. So besteht de lege lata nach § 8a Abs. 4 SGB VIII keine Verpflichtung zu einem **Einbezug von Leistungserbringern für geistig und körperlich behinderte Kinder in den Schutzauftrag**. Hier weist das System offensichtlich **blinde Flecken** auf. Es ist m.E. kaum vertretbar erst mit Wirkung vom 1. Januar 2028 diese Lücke zu schließen. Ferner besteht im System des deutschen Kinderschutzes nach § 8a SGB VIII eine erhebliche Schwachstelle, weil es für den **unbestimmten Rechtsbegriff der „gewichtigen Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung“** im SGB VIII keine Legaldefinition gibt. Es muss betont werden, dass es in der Praxis bisher nicht gelungen ist, den unbestimmten Rechtsbegriff der „gewichtigen Anhaltspunkte“ gut greifbar zu machen. Aus diesem Grunde bestehen in der Praxis erhebliche Unsicherheiten bei der Beantwortung der Frage, ob es sich bei einer Anknüpfungstatsache um „gewichtige Anhaltspunkte“ handelt. Es wäre nach hiesiger Auffassung sehr zu begrüßen, wenn der Gesetzgeber von seiner Einschätzungsprärogative Gebrauch machen würde und eine einheitliche Schwelle mittels einer Legaldefinition für das Vorliegen von gewichtigen Anhaltspunkten für eine Kindeswohlgefährdung vorgeben würde. **Kinderschutz kann nicht vom Wohnort des Kindes und den örtlichen Verfahrensstandards und der örtlichen Bestimmung der „gewichtigen Anhaltspunkte“ abhängen**. Vergleichbares gilt für den **Begriff der Kindeswohlgefährdung**. Auch ist das Verhältnis zwischen **Kinderschutz und Datenschutz** nicht mehr richtig austariert. De lege lata genügt selbst das Vorliegen einer Kindeswohlgefährdung nicht, um ein anvertrautes Datum gem. § 65 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGB VIII in ein familiengerichtliches Verfahren einbringen zu können. Schließlich würde nach hiesiger Auffassung ein bundesweit möglichst einheitliches Kinderschutzsystem gestärkt werden, wenn die sehr

hilfreichen Empfehlungen von Aufarbeitungskommissionen flächendeckend berücksichtigt werden würden. Daher wird die entsprechende Bundesratsinitiative (BR-Drs. 325/22) sehr begrüßt.

Gez. Prof. Dr. Jan Kepert