LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
18. WAHLPERIODE
NEUDRUCK STELLUNGNAHME
18/2138
A04, A02

RUHR-UNIVERSITÄT BOCHUM | 44780 Bochum | Germany

Juristische Fakultät

Lehrstuhl für Öffentliches Recht, insbes. Verwaltungsrecht
Gebäude GD E1/449
Universitätsstraße 150, 44801 Bochum

PROF. DR. JÖRG ENNUSCHAT
Fon +49(0)234 32 25275

BÜRO : MICHAELA SZIGAT
Fon : +49(0)234 32 28275
Fax : +49(0)234 32-14282
E-Mail: ls-ennuschat@rub.de
www.rub.de/ls-verwaltungsrecht

23.11.2024

Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung Gesetz zur Änderung nordrhein-westfälischer Ausführungsgesetze zum SGB VIII (LT-Drs. 18/9770)

0. Zusammenfassung

- Zu § 2 Abs. 1 1. AG-KJHG-E: Die Begründung, warum Mittlere kreisangehörige Städte als örtliche Träger der öffentlichen Jugendhilfe überfordert seien, überzeugt derzeit nicht, was – vermeidbare – verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich des Selbstverwaltungsrechts der betroffenen Gemeinden auslöst.
- Zu § 2 Abs. 3 1. AG-KJHG-E: Die Regelung, wonach die Bestellung einer kreisangehörigen Stadt als örtlicher Träger der öffentlichen Jugendhilfe widerrufen werden kann, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind (u.a. Herstellung des Benehmens mit dem Kreis, Information der übrigen kreisangehörigen Gemeinden) dürfte sachgerecht und verfassungskonform sein.
- Zu § 5 Abs. 1 Nr. 10 1. AG-KJHG-E: Der Begriff „Jugendring“ wird zwar auch in anderen Gesetzen verwendet, aber, soweit ersichtlich, nirgendwo definiert. Falls dadurch Auslegungsunsicherheiten ausgelöst werden, ist eine Definition im Gesetzestext oder in den weiteren Gesetzgebungsmaterialien zu erwägen.
- Zu § 19 Abs. 2 1. AG-KJHG-E: Das Zutrittsrecht des Jugendamtes in die Wohnung der Pflegeperson wird (weiterhin) an keine materiellen und an fast keine prozeduralen Voraussetzungen geknüpft. Um die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in das hochrangige

Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung in der Praxis zu wahren, sollte der Gesetzgeber derartige Voraussetzungen in den Gesetzestext aufnehmen, z.B. nach dem Vorbild des § 21 Abs. 3 ThürKJHAG.

- Zu § 24 Abs. 1 1. AG-KJHG-E: Die Regelung, wonach die Errichtung regionaler Ombudsstellen im Ermessen des Landes steht, steht in einem gewissen Widerspruch zur sich anschließenden Soll-Vorgabe, dass die regionalen Ombudsstellen sich an den Regierungsbezirken orientieren. Ohnehin ist zweifelhaft, dass eine einzige überregionale Ombudsstelle in einem so großen Flächenland wie NRW genügen würde, die bundesrechtliche Vorgabe des § 9a SGB VIII zu erfüllen. Deshalb ist dem Gesetzgeber zu empfehlen, das Land zur Einrichtung regionaler Ombudsstellen zu verpflichten.

A. § 2 Abs. 1 1. AG-KJHG-E: künftig keine Jugendämter in Mittleren kreisangehörigen Gemeinden

§ 2 Abs. 1 1. AG-KJHG-E sieht vor, dass Mittlere kreisangehörige Städte künftig nicht mehr als örtliche Träger der öffentlichen Jugendhilfe bestimmt werden können. Wenn eine Mittlere kreisangehörige Stadt bereits zum örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe bestimmt worden ist, behält sie diesen Status, d.h. ihr kommt Bestandsschutz zu (LT-Drs. 18/9770, S. 40).

Die Kinder- und Jugendhilfe zählt zum herkömmlichen Bereich kommunaler Selbstverwaltung gem. Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 78 Abs. 1, 2 LV NRW.[1] Im Verhältnis der Gemeinden zum Kreis gilt dabei ein Vorrang der Gemeinde (sog. verfassungsrechtliches Aufgabenverteilungsprinzip).[2] Wenn der Landesgesetzgeber nunmehr die Mittleren kreisangehörigen Städte aus der Trägerschaft der öffentlichen Jugendhilfe ausschließt, stellt sich das als eine Verkürzung der Reichweite des Selbstverwaltungsrechts der Mittleren kreisangehörigen Gemeinden dar.

---

1 BVerfG, NJW 1967, 1795 (1796); 94; *Busse* in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB VIII, 3. Aufl. 2022, § 69 SGB VIII Rn. 26; kritisch *Schön*, in: Wiesner/Wapler, SGB VIII, 6. Aufl. 2022, § 69a Rn. 25a: sei heute eher eine Fiktion.

2 BVerfGE 78, 127 (154); *Dietlein*, in: Dietlein/Hellermann, Öffentliches Recht in NRW, 10. Aufl. 2024, § 1 Rn. 190.

Der Kernbereich kommunaler Selbstverwaltung ist nicht betroffen.[3] Dem Land stehen deshalb organisatorische Gestaltungsspielräume zu. Die Verkürzung des kommunalen Selbstverwaltungsrechts verlangt indessen eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung. Nötig sind insb. ein Gesetz und die Einhaltung der Verhältnismäßigkeitsanforderungen. Eine Hochzonung örtlicher Aufgaben von der Gemeinde auf den Kreis ist dabei nur angemessen, wenn die den Aufgabenentzug tragenden Gründe gegenüber dem verfassungsrechtlichen Aufgabenverteilungsprinzip überwiegen.[4]

Der Gesetzentwurf nennt folgende Begründung (LT-Drs. 18/9770, S. 40):

> „Die Anforderungen an die Träger der öffentlichen Jugendhilfe sind durch den Zuwachs an Aufgaben und die hohen fachlichen Anforderungen mit den Jahren stetig gestiegen. Es sollen deshalb nur noch große Kommunen mit entsprechendem strukturellen, personellen und finanziellen Unterbau die Möglichkeit erhalten, öffentlicher Träger der Jugendhilfe zu werden."

Die Begründung ist im Ansatz nachvollziehbar, erschöpft sich jedoch in der bloßen Behauptung der Überforderung Mittlerer kreisangehörigen Gemeinden. Sachlich unterfüttert wird diese Behauptung nicht. Gegen eine allgemeine Überforderung spricht, dass der Gesetzentwurf denjenigen Mittleren kreisangehörigen Gemeinden, die bereits örtliche Träger der öffentlichen Jugendhilfe sind, Bestandsschutz einräumt: Offenbar geht der Gesetzentwurf davon aus, dass diese Gemeinden ihre Aufgaben und Pflichten als örtliche Träger der öffentlichen Jugendhilfe gem. § 79 SGB VIII hinreichend erfüllen. Sonst wäre es nicht vertretbar, ihnen Bestandsschutz zu gewähren. Die Begründung für die Hochzonung überzeugt deshalb derzeit nicht. Ausgelöst werden dadurch – durch eine sorgfältigere Begründung vermeidbare – verfassungsrechtliche Bedenken.

B. § 2 Abs. 3 1. AG-KJHG-E: Widerruf der Bestimmung zum örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe

Eine kreisangehörige Gemeinde, die zum örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe bestimmt worden ist, kann sich im Rahmen von § 2 Abs. 3 1. AG-KJHG-E dieser Position wieder entledigen. Ihre Rechtsposition wird schon dadurch geschützt, dass der Widerruf nur auf ihren Antrag hin möglich ist. Betroffen sind aber auch der Kreis, dem die Aufgabe dann

---

3 BVerfG, NJW 1967, 1795 (1796).

4 *Dietlein*, in: Dietlein/Hellermann, Öffentliches Recht in NRW, 10. Aufl. 2024, § 1 Rn. 190.

(wieder) zuwächst, und vermittelt durch die Kreisumlage (§ 56 Abs. 5 KrO NRW) auch die übrigen kreisangehörigen Gemeinden ohne eigenes Jugendamt. Der Gesetzentwurf will die Belange des Kreises durch ein Benehmenserfordernis und die Belange der übrigen kreisangehörigen Gemeinden ohne eigenes Jugendamt durch eine Informationspflicht wahren. Reicht das?

I. Belange des Kreises

Im Normalfall ist der Kreis örtlicher Träger der öffentlichen Jugendhilfe (§ 1a 1. AG-KJHG NRW). Der Widerruf nach § 2 Abs. 1 1. AG-KJHG-E führt also dazu, dass der Normalfall wiederhergestellt wird. Der Kreis hat somit kein legitimes Interesse, die Aufgabe(nerweiterung) als solche abzuwehren. Eine Einvernehmensregelung, die dem Kreis ein Vetorecht verschaffen würde, wäre unter diesem Blickwinkel nicht sachgerecht. Die Finanzierung der Aufgabe(nerweiterung) ist für den Kreis durch die Kreisumlage nach § 56 Abs. 5 KrO NRW sichergestellt.

Die berechtigten Belange des Kreises bestehen lediglich darin, genügend Zeit zu erhalten, um die Organisation und Finanzierung der räumlich erweiterten Aufgabe vorzubereiten. Dafür genügt das Erfordernis, dass mit dem Kreis das Benehmen herzustellen ist. Benehmen ist mehr als Inkenntnissetzung, Anhörung oder Möglichkeit zur Stellungnahme. Benehmen verlangt die Suche nach einer einvernehmlichen Entscheidung, wobei eine Entscheidung nur als ultima ratio gegen den Willen desjenigen getroffen werden kann, der ins Benehmen zu setzen ist. Benehmen bedeutet mithin, dass die kreisangehörige Gemeinde nach einer einvernehmlichen Lösung mit dem Kreis suchen muss. Wenn die Gemeinde das nicht hinreichend versucht, wäre der Antrag auf Widerruf unbegründet.

II. Belange der übrigen kreisangehörigen Gemeinden ohne eigenes Jugendamt

Auch für die übrigen kreisangehörigen Gemeinden ohne eigenes Jugendamt wird in gewisser Weise lediglich der gesetzliche Normalfall wiederhergestellt. Ihre Belange werden zwar dadurch betroffen, dass die Kreisumlage nach § 56 Abs. 5 KrO NRW neu berechnet werden muss. Da diejenige Gemeinde, die ihre Aufgaben als örtlicher Träger der öffentlichen Jugendhilfe auf den Kreis verlagern will, dann ebenfalls die Kreisumlage entrichten muss, dürfte sich die Umlage der Höhe nach aber nicht allzu sehr verändern. Eine Informations-

pflicht dürfte daher genügen, die Belange der anderen Gemeinden zu wahren. Da die übrigen kreisangehörigen Gemeinden insb. durch die Kreisumlage betroffen sind, ist es auch nicht sachwidrig, dass der Kreis diese Gemeinden informiert.

C. § 5 Abs. 1 Nr. 10 1. AG-KJHG-E: Vertretung örtlicher Jugendringe

Nach § 5 Abs. 1 Nr. 10 1. AG-KJHG-E gehören künftig als beratende Mitglieder des Jugendhilfeausschusses eine Vertretung örtlicher Jugendringe (Plural!?) an. Was ein Jugendring ist, wird nicht definiert. Nun wird der Begriff „Jugendring“ auch in anderen Gesetzen verwendet (z.B. § 62 Abs. 1 Nr. 7 LMG NRW), was darauf hindeutet, dass es in der Praxis keine Auslegungsunsicherheiten gibt, was unter einem Jugendring zu verstehen ist. Sollten dennoch Auslegungsunsicherheiten zu befürchten sein, wäre ein Legaldefinition oder eine Definition in den weiteren Gesetzgebungsmaterialien zu empfehlen.

D. § 19 Abs. 2 1. AG-KJHG-E: Zutritt zu dem Kind und den Räumen, die seinem Aufenthalt dienen

§ 19 Abs. 2 1. AG-KJHG-E verschafft dem Jugendamt ein Zutrittsrecht, das an keine ausdrücklichen Tatbestandsvoraussetzungen geknüpft ist, nicht zwischen dem Zutritt zur Tages- und zur Nachtzeit unterscheidet und – jenseits einer Pflicht, den Dienstausweis mitzuführen und auf Verlangen vorzuzeigen – keine Verfahrensvorgaben vorsieht. Diese Regelung existiert der Sache nach bereits im gegenwärtigen Recht (§ 19 Abs. 1 AG-KJHG).

Andere Landesgesetze nennen hingegen tatbestandliche Voraussetzungen

> Siehe § 21 S. 2 KJHG-Org MV: „Besteht der begründete Verdacht einer Gefährdung des Wohls des Kindes oder Jugendlichen in der Pflegestelle, ist ihnen Zutritt zu den Räumen, die dem Aufenthalt des Kindes oder des Jugendlichen dienen, zu gestatten.“

oder schreiben eine grundsätzliche Voranmeldung vor, die aber entfällt, wenn der begründete Verdacht einer schwerwiegenden Kindeswohlgefährdung besteht; so § 21 Abs. 3 ThürKJHAG:

> „Die Pflegeperson hat den Bediensteten des Jugendamtes Auskunft über die Pflegestelle und das Pflegekind zu geben und ihnen bei rechtzeitiger vorheriger Anmeldung den Zutritt zu den Räumen, die dem Aufenthalt des Pflegekindes dienen, zu gestatten. Besteht ein begründeter Verdacht, dass das Wohl des Pflegekindes in der Pflegestelle schwerwiegend gefährdet ist, insbesondere, dass es

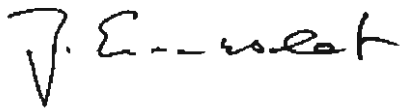
> misshandelt, grob vernachlässigt oder sexuell missbraucht worden ist, ist der Zutritt unverzüglich zu gestatten. …“

Wegen des Gewichts des Grundrechts der Unverletzlichkeit der Wohnung – insb. bei einer Privatwohnung – ist dem Landesgesetzgeber zu empfehlen, die Voraussetzungen für das Zutrittsrecht näher zu konkretisieren, z.B. nach dem thüringischen Vorbild. Dadurch könnte der Gesetzgeber dazu beitragen, dass die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in das hochrangige Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung in der Praxis gewahrt wird. Er würde der Praxis zugleich mehr Handlungssicherheit verschaffen.

E. § 24 Abs. 1 1. AG-KJHG-E: überregionale und regionale Ombudsstellen

§ 24 Abs. 1 1. AG-KJHG-E sieht zwingend eine überregionale Ombudsstelle vor. Weiter heißt es: Das Land „kann weitere regionale Ombudsstellen fördern“, deren Verteilung sich an den Regierungsbezirken orientieren soll. Diese Regelung wirkt widersprüchlich: Die „soll“-Vorgabe ergibt nur Sinn, wenn es neben der überregionalen Ombudsstelle auch regionale Ombudsstellen gibt. Deren Einrichtung steht aber im Ermessen („kann“). Hinzu kommt, dass es sehr zweifelhaft ist, ob es genügen würde, in einem so großen Flächenland wie NRW die bundesrechtliche Vorgabe aus § 9a SGB VIII mit nur einer einzigen überregionalen Ombudsstelle zu erfüllen.

Im Übrigen sollten die Verantwortungssphären von Land und Kommunen, soweit letztere örtliche Ombudsstellen errichtet haben oder unterstützen, sorgsam abgeschichtet werden.



(Prof. Dr. Jörg Ennuschat)