

»Einer für alle, alles für einen?« Klassenassistenten vs. Schulbegleitung

DINAH HUERKAMP

Oder: Zur Frage der rechtlichen Einordnung der Klassenassistenten und der diesbezüglichen Zulässigkeit der Durchführung von Vergabeverfahren

Der 5. Senat des Oberverwaltungsgerichts Schleswig-Holstein (OVG) hat eine Beschwerde gegen die verwaltungsgerichtliche Ablehnung des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zurückgewiesen, mit dem die Antragsteller begehren, dem Antragsgegner zu untersagen, das von ihm betriebene Vergabeverfahren betreffend das »Modell Klassenassistenten« weiter durchzuführen, und vielmehr den Trägern der freien Jugendhilfe für ihre Beteiligung an dem Modell den Zuschlag zu erteilen.*

Leitsatz der Bearbeiterin:

Der Zuschlag für die Leistung der »Klassenassistenten« darf im Wege eines Vergabeverfahrens mit Teilnahmewettbewerb erteilt werden. Eine solche Vergabe verstößt weder gegen die einfachgesetzlich geregelten Rechte der Antragsteller als Träger der freien Jugendhilfe noch gegen ihr durch Art. 12 GG abgesichertes Recht auf Berufsfreiheit. Die Leistung der »Klassenassistenten« ist insbesondere keine rechtsanspruchsgesicherte Leistung der Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII.

Sachverhalt

Der Antragsgegner plant die Einführung des systemischen Infrastrukturangebots »Klassenassistenten« an den öffentlichen Grundschulen im Kreis Pinneberg, durch welche Schülerinnen und Schüler mit und ohne Teilhabebeeinträchtigung Unterstützung durch bereitgestellte Klassenassistenten erfahren sollen. Zu diesem Zweck werden ein Vergabeverfahren mit Teilnahmewettbewerb durchgeführt und Interessenten zur Teilnahme aufgefordert. Hiergegen wendet sich ein Träger der

freien Jugendhilfe (Antragsteller), der im örtlichen Bereich des Antragsgegners Leistungen der Eingliederungshilfe für Minderjährige in Form der Schulbegleitung erbringt und begehrt im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die Unterlassung der Fortführung des Vergabeverfahrens und die Erteilung des Zuschlags an sich selbst. Das Schleswig-Holsteinische Verwaltungsgericht hat dies abgelehnt, die Antragsteller haben hiergegen Beschwerde beim OVG eingelegt.

Argumentation des Gerichts

(...) Das Beschwerdeverfahren fällt in die Zuständigkeit des für das Wirtschaftsrecht zuständigen 5. Senats, weil die Antragsteller die Unterlassung eines Vergabeverfahrens, das sich nach den §§ 97 ff. GWB und der Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (VgV) richtet, begehren. Der (allein) materielle Bezug des Vergabeverfahrens zu schulischen Eingliederungshilfen nach § 35a SGB VIII begründet nicht die Zuständigkeit des für das Kinder- und Jugendhilfe- sowie Jugendförderungsrecht zuständigen 3. Senats.

Die Beschwerde der Antragsteller gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts (...) ist unbegründet. (...)

Sie haben keinen Anspruch darauf, dass der Antragsgegner die Vergabe des systemischen Infrastrukturangebots »Klassenassistenten« unterlässt. Der öffentlich-rechtliche Unterlassungsanspruch setzt die begründete Besorgnis voraus, der Antragsgegner werde künftig durch sein hoheitliches Handeln rechtswidrig in die geschützte Rechts- und Freiheitssphäre der Antragsteller eingreifen (...). Schutzgegenstand des öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruchs kann jedes subjektive Recht sein, sei es einfachrechtlich oder grundrechtlich ausgestaltet (...).

Die Vergabe des systemischen Infrastrukturangebots »Klassenassistenten« greift weder in einfachrechtlich ausgestaltete Rechte (...) noch in die Berufsfreiheit (...) der Antragsteller ein.

►► Das OVG prüft in der Folge, ob die »Klassenassistenten« eine rechtsanspruchsgesicherte Eingliederungshilfe

* voller Wortlaut dieser Entscheidung siehe <https://www.bag-jugendschutz.de/de/recht>

nach § 35a SGB VIII darstellt und eine Vergabe daher in das den Antragstellern als Träger der freien Jugendhilfe zukommende Recht zur Leistungserbringung eingreift bzw. ob die Vergabe einen Eingriff in die verfassungsrechtlich garantierte Berufsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG, der Antragsteller darstellt. ◀◀

(...) Die zu vergebende Maßnahme der »Klassenassistenz« betrifft (...) keine rechtsanspruchsgesicherten Leistungen der Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII.

Gemäß § 35a Abs. 1 Satz 1 SGB VIII haben Kinder oder Jugendliche Anspruch auf Eingliederungshilfe, wenn ihre seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate von dem für ihr Lebensalter typischen Zustand abweicht (Nr. 1), und daher ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist oder eine solche Beeinträchtigung zu erwarten ist (Nr. 2). Für die Art und Form der Leistungen verweist § 35a Abs. 3 SGB VIII u.a. auf § 112 SGB IX (Leistungen zur Teilhabe an Bildung). Eine ambulante Form der Eingliederungshilfe stellt die Schulbegleitung dar. Zu den Tätigkeitsbereichen der Schulbegleitung gehören – je nach Bedarf – die Begleitung des einzelnen Kindes im Unterricht oder bei Praktika, die Begleitung in Pausen oder bei schulischen Veranstaltungen und der Austausch und die Kooperation mit Schule, Eltern, Jugendamt sowie weiteren Institutionen (...). Eine Unterstützung im Rahmen der »Klassenassistenz« ist nicht von den in § 35a Abs. 1 Satz 1 SGB VIII genannten Voraussetzungen abhängig. Sie kommt zudem, anders als die Schulbegleitung, die dem einzelnen Kind gewährt wird, allen Kindern einer Grundschulklasse und den Lehrkräften zugute. Die Klassenassistenz unterstützt die Klassenlehrkraft, ist fester Bestandteil der Klasse und soll in Absprache für alle agieren, die aktuell Hilfe brauchen (...).

▶▶ »Klassenassistenz« und Schulbegleitung unterscheiden sich somit grundlegend. Die »Klassenassistenz«

zielt insbesondere auch auf gesunde Kinder ab und kommt – anders als die Schulbegleitung – allen Unterrichtsteilnehmern zugute, die Hilfe benötigen. ◀◀

Angesichts dessen greift auch der Einwand der Antragsteller, die Durchführung des Vergabeverfahrens sei unzulässig, weil die im Zuge der »Klassenassistenz« zu erbringenden Leistungen im jugendhilferechtlichen Dreiecksverhältnis erbracht werden müssten, nicht durch.

▶▶ Die Antragsteller hatten vorgebracht, sie seien zur Erbringung der »Klassenassistenz« berechtigt, da diese als Leistung der Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII zwingend im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis zu erbringen sei und die Regelungen des SGB VIII in §§ 78a ff. zur Ausgestaltung der Leistungserbringung die Durchführung eines Vergabeverfahrens als unzulässig erscheinen ließen. Auch das Bundessozialgericht habe klar hervorgehoben, dass die Vorgehensweise, die Leistungen über einen Zuschlag im Vergabeverfahren bestimmten Vertragspartnern zu übertragen, dem Versorgungssystem des Sozialgesetzbuches widerspreche, weil die darin liegende Kontingentierung anderen Leistungserbringern den freien Zugang zum Markt vorenthalte. ◀◀

Bedient sich der Träger der öffentlichen Jugendhilfe bei der Gewährung von Leistungen nach § 78a SGB VIII – hierzu zählt nach § 78a Abs. 1 Nr. 5 die Eingliederungshilfe in anderen teilstationären Einrichtungen (a) und Einrichtungen über Tag und Nacht sowie sonstige Wohnformen (b) – eines freien (privaten) Trägers der Jugendhilfe, erfolgen die Leistungserbringung und Finanzierung auf Grundlage des jugendhilferechtlichen Dreiecksverhältnisses. Neben der Rechtsbeziehung zwischen dem Hilfeempfänger (Leistungsberechtigter) und dem Träger der die Leistung erbringenden (teil-)stationären Einrichtung (Leistungserbringer) bestehen weitere Rechtsbeziehungen

zwischen dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe (Leistungssträger) und dem Leistungsberechtigten sowie zwischen dem Leistungssträger und dem Leistungserbringer (...).

Die Verpflichtung zur Erbringung der Leistungen im jugendhilferechtlichen Dreiecksverhältnis treffen den Antragsgegner auch unter Berücksichtigung des Urteils des Bundessozialgerichts vom 17. Mai 2023 – B 8 SO 12/22 R – (dort ging es um die Vergabe von Schulbegleitung als Leistung der Eingliederungshilfe (...)) nicht, da es sich bei den im Zuge der »Klassenassistenz« zu erbringenden Leistungen – wie oben ausgeführt – nicht um solche der Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII handelt.

▶▶ Da die »Klassenassistenz« keine Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII darstellt, können die Antragsteller vorliegend auch unter Berücksichtigung des o.g. Urteils des Bundessozialgerichts nicht das jugendhilferechtliche Dreiecksverhältnis bemühen – mit der Folge, dass auch andere Interessenten als die Antragsteller grundsätzlich die Leistungen durchführen dürfen. ◀◀

(...) Die von den Antragstellern angeführte Befristung einer Kostenzusage für eine Eingliederungshilfe gemäß § 35a SGB VIII in Form der Schulbegleitung bis zum 31. Juli 2024 (...) ist unergiebig. Hilfen werden nicht für immer gewährt, sondern im Hilfeplanverfahren ist regelmäßig zu prüfen, ob die gewählte Hilfeart weiterhin geeignet und notwendig ist (vgl. § 36 Abs. 2 S. 2 SGB VIII). (...)

Die Vergabe des systemischen Infrastrukturangebots »Klassenassistenz« greift nicht in die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) der Antragsteller ein. Die Tätigkeit der Antragsteller ist zwar grundrechtlich geschützt. Art. 12 Abs. 1 GG gewährt das Recht der freien Berufswahl und -ausübung und ist gemäß Art. 19 Abs. 3 GG auch auf juristische Personen anwendbar, soweit sie eine Erwerbszwecken dienende Tätigkeit ausüben, die ihrem Wesen und ihrer

Art nach in gleicher Weise einer juristischen wie einer natürlichen Person offensteht (...). So liegt es hier. Bei den Antragstellern handelt es sich um Träger der freien Jugendhilfe (vgl. § 75 Abs. 1 SGB VIII), die im örtlichen Bereich des Antragsgegners – Erwerbszwecken dienende – Leistungen der Eingliederungshilfe für Kinder und Jugendliche erbringen.

►► Obwohl der Antragsteller als Träger der freien Jugendhilfe eine juristische Person ist, kann er sich vorliegend auf Artikel 12 Abs. 1 GG berufen. ◀◀

Die streitgegenständliche Vergabe greift jedoch nicht in den Schutzbereich der Berufsfreiheit ein.

►► Das OVG prüft in der Folge, ob eine Vergabe einen unmittelbaren oder mittelbaren Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG darstellt bzw. eine faktische oder mittelbare Beeinträchtigung begründet, die einem Eingriff gleichzusetzen ist. Im Ergebnis verneint es dies. ◀◀

Ein unmittelbarer Eingriff in die Berufsfreiheit liegt nicht vor. Art. 12 Abs. 1 GG schützt zunächst vor staatlichen Beeinträchtigungen, die gerade auf die berufliche Betätigung bezogen sind, indem sie eine Berufstätigkeit unmittelbar unterbinden oder beschränken (...). Die Vergabe unterbindet oder beschränkt die berufliche Tätigkeit nicht unmittelbar, da die Antragsteller weiterhin im örtlichen Bereich des Antragsgegners Leistungen der Eingliederungshilfe für Kinder und Jugendliche erbringen können.

Auch ein mittelbarer Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG ist mit der Vergabe der »Klassenassistenz« nicht verbunden. Die Berufsfreiheit schützt grundsätzlich nicht vor bloßen Veränderungen der Marktdaten und Rahmenbedingungen der unternehmerischen Tätigkeit. In der bestehenden Wirtschaftsordnung umschließt das Freiheitsrecht des Art. 12 Abs. 1 GG das berufsbezogene Verhalten der Unternehmen am Markt nach den Grundsätzen des Wettbe-

werbs. Marktteilnehmer haben aber keinen grundrechtlichen Anspruch darauf, dass die Wettbewerbsbedingungen für sie gleichbleiben. Insbesondere gewährleistet das Grundrecht keinen Anspruch auf eine erfolgreiche Marktteilhabe oder künftige Erwerbsmöglichkeiten. Vielmehr unterliegen die Wettbewerbsposition und damit auch die erzielbaren Erträge dem Risiko laufender Veränderung je nach den Verhältnissen am Markt und damit nach Maßgabe seiner Funktionsbedingungen (...).

Der Abwehrgehalt aus Art. 12 Abs. 1 GG besteht jedoch auch bei faktischen oder mittelbaren Beeinträchtigungen, wenn diese in der Zielsetzung und in ihren Wirkungen einem Eingriff als funktionales Äquivalent gleichkommen, die mittelbaren Folgen also kein bloßer Reflex einer nicht entsprechend ausgerichteten gesetzlichen Regelung sind (...). Sowohl in ihrer Zielsetzung (...) als auch in ihrer Wirkung (...) kommt die streitgegenständliche Vergabe einem Eingriff nicht gleich.

Die Ziele der Leistung werden [vom Antragsgegner] (...) dargestellt. Danach folge das Angebot dem Recht nach Art. 24 UN-Behindertenrechtskonvention. Alle Kinder hätten ein Recht darauf, gleichberechtigt Zugang zu inklusiver und hochwertiger Schulbildung zu erhalten. Durch strukturelle Veränderungen im Rahmen des Konzeptes der Klassenassistenz solle die Teilhabe an schulischer Bildung für alle gewährleistet sein. Das System Schule werde, bis es eine landesrechtliche Lösung gebe, sowohl fachlich qualifiziert als auch personell unterstützt. Die Unterstützungsbedarfe von Schülerinnen und Schülern sollten, im Sinne eines ganzheitlichen Verständnisses von Inklusion, unabhängig von Geschlecht, Herkunft oder Teilhabebeeinträchtigung sowie ohne Stigmatisierung und ohne Antrag abgedeckt werden. Die Zielgruppe seien alle Schülerinnen und Schüler mit und ohne Teilhabebeeinträchtigung. »Klassenassistenz« bedeute, dass es ein Klassenteam, das aus der Klassenlehrkraft und einer Klassenassistenz bestehe, gebe.

►► Mit der »Klassenassistenz« soll nach den Ausführungen der Antragsgegner ein ganzheitliches Verständnis von Inklusion gelebt werden. ◀◀

Die Einführung der »Klassenassistenz« verfolgt damit in erster Linie den Zweck, die Teilhabe an schulischer Bildung antragsunabhängig für alle und in Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention, die den Rang eines Bundesgesetzes hat (...), zu gewährleisten. Es geht dem Antragsgegner mit der Vergabe des systemischen Infrastrukturangebots nicht darum, das Betätigungsfeld von Trägern der freien Jugendhilfe, die im Kreis Pinneberg Schulbegleitung erbringen, zu behindern oder zu beschränken.

►► Bei der »Klassenassistenz« geht es nach Ansicht des OVG darum, allen Schülern antragsunabhängig die Teilhabe an schulischer Bildung zu gewährleisten, nicht aber darum, das Betätigungsfeld von Trägern der freien Jugendhilfe auf dem Gebiet der Schulbegleitung zu behindern oder zu beschränken. Deshalb verneint das OVG, dass vorliegend durch die Vergabe eine Beeinträchtigung gegeben ist, die in ihrer Zielsetzung einem Eingriff gleichkommt. In der Folge wendet es sich der Frage zu, ob die Vergabe in ihren Wirkungen einem Eingriff gleichkommt. ◀◀

Die mittelbar-faktischen Wirkungen der streitgegenständlichen Vergabe kommen einem Eingriff nicht gleich. Die Antragsteller können nach Vergabe der »Klassenassistenz« weiterhin Leistungen der Eingliederungshilfe in Form der Schulbegleitung im Kreis Pinneberg anbieten. Einen Anspruch darauf, dass der Umfang an bewilligten Eingliederungshilfefällen (Schulbegleitung) gleich bleibt, haben sie nicht. Die Antragsteller haben aber auch nicht glaubhaft gemacht, dass sie infolge der Vergabe des systemischen Infrastrukturangebots unter Berücksichtigung ihres gesamten Leistungsangebots und ihres örtlichen Wirkungskreises Erwerbseinbußen in einem erheblichen Umfang erleiden werden.

Es handelt sich bei dem systemischen Infrastrukturangebot »Klassenassistenten« auch um keine – in die Berufsfreiheit der Antragsteller eingreifende – Sozialraumbudgetierung (darunter versteht man die Bereitstellung pauschaler Trägerbudgets im Sinne von Höchstsummen für Anbieter im Rahmen des Konzepts der Sozialraumorientierung). Denn eine Deckelung des Budgets für die Schulbegleitung als Leistung der Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII – diese bleibt unangetastet – ist mit der streitgegenständlichen Vergabe nicht verbunden.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, § 159 Satz 1 VwGO i.V.m. § 100 Abs. 1 ZPO. Das Beschwerdeverfahren ist nicht nach § 188 Satz 2 Halbsatz 1 VwGO gerichtskostenfrei, da es sich nicht um ein Verfahren der Jugendhilfe im Sinne des § 188 Satz 1 VwGO handelt.

(...)

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 GKG).

Anmerkung

Vor dem Hintergrund, dass angesichts der vielfältigen Krisen bei immer mehr Schülern Auffälligkeiten (auch ohne Krankheitswert) beschrieben werden, dürfte das Bedürfnis nach Einführung von »Klassenassistenten« steigen, die – anders als die Schulbegleitung – allen Klassenmitgliedern und nicht nur Schülern, die mit einer Behinderung zu kämpfen haben, zugutekommen sollen.

Insofern ist die Entscheidung des 5. Senats des Oberverwaltungsgerichts Schleswig-Holstein in seiner Bedeutung nicht zu unterschätzen¹: Es klärt als letzte Instanz im einstweiligen Rechtsschutzverfahren u.a. die Frage, ob eine »Klassenassistenten« wie die Schulbegleitung als Leistung der

Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII zu qualifizieren ist.

Der Unterschied zwischen Schulbegleitung und »Klassenassistenten« wird vom OVG insbesondere darin gesehen, dass die »Klassenassistenten« sich an alle Schüler und die Lehrkraft einer Klasse richtet (»Einer für alle«), die Schulbegleitung nach § 35a SGB VIII demgegenüber grundsätzlich erst einmal auf einen konkreten Schüler mit (drohender) seelischer Behinderung abzielt (»Alles für einen«). Kepert kritisiert dies, weil gerade auch die Leistung der Eingliederungshilfe nach §§ 35a Abs. 3 SGB VIII i.V.m. § 112 Abs. 4 SGB IX über einen sogenannten Leistungspool an mehrere Leistungsberechtigte gemeinsam erbracht werden könne. Diese Eingliederungshilfeleistung kennzeichne damit exakt das, was das OVG fehlgehend als Abgrenzungsmerkmal der »Klassenassistenten« zuschreibe².

Das OVG ist jedoch wohl dahingehend zu verstehen, dass die »Klassenassistenten« erst einmal auf jedes (auch gesunde!) Klassenmitglied abzielt, während nur (einzelne) Schüler, die die Voraussetzungen des § 35a Abs. 1 SGB VIII erfüllen, Anspruch auf eine Schulbegleitung haben, wobei die Eingliederungshilfe auf der Ebene der Leistungserbringung dann an mehrere (einzelne) Berechtigte gemeinsam erbracht werden kann. Insofern ist die vom OVG vorgenommene Abgrenzung nachvollziehbar, zumal es zusätzlich darauf hinweist, dass die »Klassenassistenten« – anders als die Schulbegleitung – gerade auch den Lehrkörper im Blick hat.

Dass das OVG bei der »Klassenassistenten« – anders als bei der Schulbegleitung nach § 35a SGB VIII – kein Verbot der Durchführung eines Vergabeverfahrens annimmt und somit den Wettbewerb anheizt, dürfte künftig nicht jedem gefallen. Insofern dürfte es – sollte die Problematik nicht durch den Gesetzgeber einer Lösung zugeführt werden – zu weiteren gerichtlichen Auseinandersetzungen kommen. Dies gilt umso mehr,

als die Rechtsprechung des OVG noch nicht endgültig in Stein gemeißelt ist: Da aufgrund der Eilbedürftigkeit im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes entschieden wurde, könnte das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) als höchste Instanz im Hauptsacheverfahren künftig noch abweichend urteilen. Allerdings steht in den Sternen, ob bzw. wann die Rechtsprechung des OVG zur »Klassenassistenten« von einer abweichenden Rechtsprechung des BVerwG abgelöst wird: Die Kläger könnten sich davon abschrecken lassen, dass es langwierig ist, ein Verfahren bis zum BVerwG voranzutreiben und dies auch mit Gerichtskosten verbunden ist, wenn der Prozess nicht als »Verfahren der Jugendhilfe« eingeordnet wird – was der 5. Senat des OVG hier jedoch mit Verweis auf die eigene Zuständigkeit verneint hat.

Sollte der »Klassenassistenten« künftig eine zunehmende Bedeutung zukommen, wird insbesondere darauf zu achten sein, dass hierunter die Qualität der Unterstützung behinderter Minderjähriger nicht leidet und Anträge auf Eingliederungshilfe nicht pauschal mit dem Verweis auf eine doch schon bestehende »Klassenassistenten« abgelehnt werden.

Im Interesse aller Kinder wird bei der »Klassenassistenten« ein besonderes Augenmerk darauf zu richten sein, dass sie nicht als Maßnahme zur Kostendämpfung missbraucht wird, sondern eine qualitativ hochwertige Hilfeleistung erbracht wird.

¹ Eine umfassende Kritik an der Entscheidung des OVG findet sich bei Kepert, ZKJ 2024, S. 445 ff.

² Kepert, ZKJ 2024, S. 446.

Gesetz und Gesetzgebung

Entwurf eines Gesetzes zur Ausgestaltung der Inklusiven Kinder- und Jugendhilfe (Kinder- und Jugendhilfeinklusionsgesetz – IKJHG)

Trotz intensiver Bemühungen konnte das IKJHG, mit dem u.a. die Kinder- und Jugendhilfe zum zentralen Ansprechpartner für alle Kinder und Jugendliche mit Behinderung und ihre Familien gemacht werden sollte, nicht mehr vor dem Ende der Legislaturperiode verabschiedet werden.

Selbstbestimmungsgesetz

Das in Kraft getretene Selbstbestimmungsgesetz erleichtert die Änderung des Geschlechtseintrags und des Vornamens für trans-, intergeschlechtliche und nichtbinäre Personen, indem künftig nur noch eine Erklärung gegenüber dem Standesamt erforderlich ist. Für die Abgabe der Erklärung durch Minderjährige gelten Besonderheiten - hier ist grundsätzlich eine Beteiligung der gesetzlichen Vertreter erforderlich. Das Gesetz sieht keine Regelungen zu geschlechtsangleichenden Maßnahmen vor. Vgl. hierzu auch Rentsch/Valentiner, in: NJW 2024, S. 3407 ff.

Rechtsprechung

Ruhen der Schulpflicht als Voraussetzung für Eingliederungshilfe in Form der Online-Beschulung

Das VG Hannover (Beschl. v. 15.07.2024, Az. 3 B 2578/24) hat beschlossen, dass eine jugendhilferechtliche Kostenübernahme für eine Fernschulunterrichtung an einer Online-Schule eine vorherige Feststellung des Ruhens der Schulpflicht voraussetzt. Auf eine Befreiung von der Schulpflicht könne in Niedersachsen ein – verwaltungsgerichtlich gegen die zuständige Schulbehörde durchsetzbarer – Anspruch aus § 69 Abs. 3 NSchG bestehen.

Anordnungsgrund bei Leistung der Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII

Das OVG Schleswig-Holstein (Beschl. v. 29.10.2024, Az. 3 MB 20/24) hat beschlossen, dass im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, das mit dem Ziel der Bewilligung einer Schulbegleitung für einen seelisch behinderten Minderjährigen verfolgt wird, nur dann ein Anordnungsgrund zu bejahen ist, wenn glaubhaft gemacht wurde, dass die Eltern des Minderjährigen die Kosten der Maßnahme selbst nicht einstweilig vorschießen können. weiterführend: Hinweise für die Praxis, in: JAmt 2024, S. 677 f.

Keine Auflage eines Rauchverbots für das umgangsberechtigte Elternteil

Nach Ansicht des OLG Bamberg (Beschl. v. 07.08.2024, Az. 7 UF 80/24e) kann ein Gebot des Nichtrauchens in eigenen Wohnräumen in Gegenwart der Kinder für das umgangsberechtigte Elternteil nicht auf § 1684 Abs. 2, 3 oder Abs. 4 S. 2 BGB gestützt werden. Die allgemeine Feststellung einer grundsätzlichen Gesundheitsschädigung durch Passivrauchen sei in diesem Zusammenhang nicht ausreichend. Der Gesetzgeber müsse entscheiden, inwiefern er Kinder vor den Gefahren des Passivrauchens schützen wolle, wenn die Voraussetzungen der §§ 1666, 1684 BGB nicht vorlägen.

Vorübergehende Aussetzung der Schulpräsenzpflicht für Kind mit Asperger-Syndrom

Das OVG Niedersachsen (Beschl. v. 10.06.2024, Az. 2 ME 20/24) hat beschlossen, dass ein schwerbehindertes Grundschulkind mit Asperger-Symptomatik und Phobie vorübergehend von der grundsätzlichen Pflicht zum Besuch des Schulunterrichts in Präsenz zu befreien ist und hat dies letztlich mit dem durch Artikel 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützten Kindeswohl und der hieraus resultierenden staatlichen Schutzpflicht gegenüber dem Kind begründet. Eine Schulbesuchspflicht setze auch die Schul(besuchs)fähigkeit voraus, die zu verneinen sei, wenn ein Kind nicht über die Fähigkeit zum Um-

gang mit eigenen Emotionen und dem sozialen und emotionalen Umgang mit sonstigen Schulangehörigen verfüge.

Schrifttum

Das Kinder- und Jugendhilfeinklusionsgesetz (IKJHG) – Wird sich die Rechtslage für Erbringer der Eingliederungshilfe mit Wirkung vom 1.1.2028 zum Nachteil von Kindern verschlechtern?

Der Verfasser betont die Bedeutung einer künftigen Neuregelung des Leistungserbringungsrechts in der Kinder- und Jugendhilfe. Insbesondere die Schiedsstellenfähigkeit der zwischen örtlichen Trägern der öffentlichen Jugendhilfe und Trägern der freien Jugendhilfe geschlossenen Verträge müsse sichergestellt werden, um in der Praxis Verhandlungen auf Augenhöhe zum Wohl der Kinder zu garantieren. Dies gelte – wie sich gerade am Beispiel der als ambulante Leistung einzuordnenden Schulbegleitung zeigen lasse – für seelische, geistige und körperliche Behinderungen gleichermaßen. Andernfalls sei künftig eine qualitativ gute und bedarfsdeckende Leistungserbringung nicht mehr gewährleistet. Eine Neuregelung des Leistungserbringungsrechts im SGB VIII sei gerade auch zur Verhinderung einer kommunal unterschiedlichen Handhabung, die sich zum Nachteil mancher Kinder auswirken könne, erforderlich. → Kepert, in: ZKJ 2024, S. 381 ff.

Neugestaltung der Eingliederungshilfe sowie der Planverfahren im Rahmen des Kinder- und Jugendhilfeinklusionsgesetzes (IKJHG)

Der Beitrag befasst sich mit den im Referentenentwurf vom 16.09.2024 ursprünglich vorgesehenen Neuregelungen der Eingliederungshilfe und der Planverfahren und beleuchtet diese aus kinder- und jugendpsychiatrischer, psychotherapeutischer und rechtlicher Perspektive. Auch wenn das IKJHG in der alten Legislaturperiode nicht mehr verabschiedet werden konnte,

sind viele Erwägungen für den Diskurs weiterhin relevant.

→ Fegert/Kepert, in: ZKJ 2024, S. 424 ff.

→ ferner Kinderrechtekommission des Deutschen Familientages e. V., in: ZKJ 2024, S. 428 ff.

Die Rolle der Verfahrenslotsinnen im Kinderschutz

Im Zuge der Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe erfolgte auf zweiter Stufe Anfang 2024 die Implementierung von Verfahrenslotsen, die junge Menschen mit Behinderungen und ihre Familien bei der Inanspruchnahme von Eingliederungshilfen unterstützen und auch Hinweise auf Kindeswohlgefährdungen weiterleiten sollen. In dem Beitrag werden neben der Darstellung der relevanten rechtlichen Grundlagen auch die Möglichkeiten der Ausgestaltung der Rolle der Verfahrenslotsen veranschaulicht. Darüber hinaus werden die sozialdatenschutzrechtlichen Rahmenbedingungen für die Datenweitergabe innerhalb des Jugendamtes beschrieben.

→ Binder, in: JAmt 2024, S. 626 ff. Zur Akteneinsicht von Verfahrenslotsen vgl. DIJuF-Rechtsgutachten 17.10.2024 – SN_2024_0903 Bd, in: JAmt 2024, S. 652 ff.

Gewährung von Teilhabeleistungen in Form der Schulbegleitung bei fehlenden Diagnosekapazitäten

Das DIJuF-Rechtsgutachten setzt sich vertieft mit der Fragestellung auseinander, ob eine bei (drohender) Teilhabebeeinträchtigung benötigte Schulbegleitung im Falle fehlender Diagnosekapazitäten auf eine andere Rechtsgrundlage als auf § 35a SGB VIII gestützt und insbesondere als erzieherische Leistung nach §§ 27 ff. SGB VIII rechtmäßig gewährt werden kann. Es geht auch der Frage nach, ob eine nicht rechtskonforme Praxis dem Jugendamt in einem möglichen Erstattungsverfahren nach §§ 89 ff. SGB VIII als Verstoß gegen § 89f. SGB VIII entgegengehalten werden kann.

→ DIJuF-Rechtsgutachten 24.5.2023 – SN_2023_0263 Se, in: JAmt 2024, S. 598 ff.

Umgang und sexueller Missbrauch: Hinweise für die Rechtspraxis

Die Autoren beschreiben die weitreichenden Probleme, die sich daraus ergeben können, wenn ein getrenntlebender Elternteil Hinweise auf sexuellen Missbrauch des Kindes durch den anderen Elternteil erlangt. In dieser Konstellation bestehe insbesondere das grundsätzliche Dilemma, dass im Fall einer unterbliebenen Meldung des Missbrauchs eine Verletzung der Schutzpflicht gegenüber dem Kind (§ 1626 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 6 GG) anzunehmen sei, eine vorgenommene Meldung jedoch eine Verletzung der Pflicht zum Wohlverhalten gegenüber dem anderen Elternteil nach § 1684 Abs. 2 BGB begründen könne. Skizziert wird überdies, dass der Prozess der Sachverhaltsaufklärung in Missbrauchsfällen nicht nur die betroffenen Familien stark belaste, sondern auch eine Beurteilung durch die befassen Stellen nur schwer möglich sei. Dezierte Kritik wird in diesem Zusammenhang insbesondere an der Glaubhaftigkeitsbegutachtung und dem in § 1626 Abs. 3 BGB geregelten Leitbild des Umgangs des Kindes mit beiden Elternteilen und seiner verfahrensrechtlichen Ergänzung in § 156 FamFG geübt. Anzeigende Eltern hätten überdies das Problem, dass der Vortrag des Verdachts sexuellen Missbrauchs durch den anderen Elternteil sich in der Praxis oft negativ auf ihr Gerichtsverfahren auswirke. Auch der Wille der Kinder werde – so deren Rückmeldung – in gerichtlichen Verfahren und ungeachtet der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass selbst ein auf Beeinflussung beruhender Wunsch des Kindes beachtlich sein kann, oft nicht berücksichtigt. Nach Ansicht der Autoren muss in diesem Zusammenhang künftig eine Auseinandersetzung damit erfolgen, inwiefern und unter welchen Voraussetzungen dies Kindern bzw. ihrem Wohl schade.

→ Meysen/Paulus/Kindler/Derr, in: DRiZ 2024, S. 362 ff.

Pränataler Kinderschutz – Juristische und medizinische Erwägungen

Wann beginnt Kinderschutz? Können Ungeborene vor von ihren Müttern ausgehenden Gefahren geschützt werden, die sich zum Beispiel aus dem Missbrauch von Substanzmitteln, Promiskuität und dem Unterlassen von Vorsorgeuntersuchungen und medizinisch indizierten Therapien ergeben können? Die Autoren des Beitrages gehen in ihrer umfangreichen Untersuchung diesen Fragestellungen nach und weisen zunächst darauf hin, dass in den genannten Konstellationen verfassungsrechtlich abgesicherte Rechte und Interessen von Mutter und Ungeborenem kollidierten, sodass für jedes staatliche Eingriffshandeln eine Befugnisnorm erforderlich sei. Je nachdem, ob es sich um Schutzmaßnahmen vor der Geburt, pränatale Maßnahmen mit Wirkung ab Geburt oder um Maßnahmen nach der Geburt handele, seien unterschiedliche Befugnisnormen heranzuziehen.

→ Sauer/Berthold/Heimann/Kliemann/Macamo/Gutmann/Perick/Culmsee/Fegert, in: ZKJ 2024, S. 329 ff.

»Politik, wo bist Du?« – Nationaler Kinderschutzgipfel – Bilanz und Perspektiven

Der Beitrag zeichnet die Ergebnisse des Nationalen Kinderschutzgipfels am 9.4.2024 in Berlin nach. Schwerpunktmäßig widmet er sich der mangelhaften Umsetzung der Grundsätze der UN-Kinderrechtskonvention und beschreibt die prekäre Lage der Allgemeinen Sozialen Dienste (ASD) der Jugendämter, die insbesondere unzureichenden strukturellen Rahmenbedingungen, Personalmangel und -fluktuation sowie einer Überregulierung geschuldet sei. Gerade die Arbeit an Familien durch Beratung und Hilfen zur Erziehung käme so zunehmend zu kurz. Die Jugendamtskrise wachse sich inzwischen zu einer Krise der Kinderrechte aus, sodass dringender Handlungsbedarf bestehe. Der nationale Kinderschutzgipfel habe daher zahlreiche Forderungen erhoben. Neben einer dialogisch zu entwickelnden, bundeseinheitlichen Gesamtstrategie und der Entwicklung

eines Aktionsplans fordert er insbesondere die Entlastung der ASD, die Einsetzung einer Enquete-Kommission, einen bundesgerechten Finanzierungsausgleich in der öffentlichen Kinder- und Jugendhilfe, ein Budget für Supervision und Fort-/Weiterbildung und eine Arbeitsgemeinschaft zur Modernisierung und Flexibilisierung der Hilfen zur Erziehung. Wesentlich sei auch eine Fachkräfteoffensive und ein Ausbau der Forschung in der Kinder- und Jugendhilfe. Ferner sei die Berufung eines Kinderbeauftragten für die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention von großer Bedeutung.

→ Beckmann/Berkemeyer/Hollenberg/Kubisch-Piesk, in: ZKJ 2024, S. 323 ff.

Dinah Huerkamp

Volljuristin

Justiziarin der Arbeitsgemeinschaft für Kinder- und Jugendschutz NRW e. V.



»Viel oder zu viel!?« Neuer Blickpunkt Kinder- und Jugendschutz

Exzessiver Medienkonsum, manipulative Dark Patterns und Algorithmen prägen den Alltag von Kindern und Jugendlichen – mit teilweise besorgniserregenden Folgen für ihre Entwicklung. Wie können junge Menschen dabei unterstützt werden, medienkompetent, kritisch und selbstbestimmt mit diesen Einflüssen umzugehen? Die Beiträge sensibilisieren für Risiken wie exzessive Mediennutzung und digitale Manipulation und stellen Strategien

und Methoden vor, um Medienkompetenz und Resilienz zu fördern.

Prof. Dr. Rudolf Kammerl: Exzessive Nutzung von Games und Social Media. Welchen Beitrag leisten manipulative Gestaltungsmittel? | **Prof. Dr. Daniel Hajok:** Zwischen exzessiver Mediennutzung und digitaler Abhängigkeit. Gestiegene Verbreitung unter Kindern und Jugendlichen als pädagogische Herausforderung | **Dr. Niels Brüggem, Achim Lauber, Maximilian Schober:** Zeitliches Ausmaß der Mediennutzung. Dauerbrenner medienerzieherischer Diskurse und neue Herausforderungen angesichts algorithmischer Empfehlungssysteme | **Dr. Isabel Brandhorst, Sara Hanke, Dr. Kay Petersen, Dr. Christine Lämmle:** Eltern als wertvolle Ressource bei der Prävention und Intervention bezüglich Computerspielstörungen und Soziale-Netzwerke-Nutzungsstörungen | **Dr. Julia Hansen, Prof. Dr. Matthis Morgenstern, Prof. Dr. Reiner Hanewinkel:** Prävention der exzessiven Mediennutzung im Kindes- und Jugendalter am Beispiel des schulbasierten Präventionsprogramms »Net-Piloten« | **Uwe Engelhard:** Alterskennzeichnungen als Instrument gegen exzessive Mediennutzung bei Games. Gesetzlicher Rahmen und Prüfpraxis bei der USK | **Dirk Poerschke:** Exzessive Mediennutzung und Medienkompetenz(förderung). Überlegungen zum Thema Medienabhängigkeit und Medienpädagogik? | **Annette Riedesel, Frank Schulte-Derne:** Mediensuchtprävention – Ein Fass ohne Boden? | **Dominique Facciorusso:** klicksafe.de: Die EU-Initiative für mehr Sicherheit im Netz

Viel oder zu viel!? (Exzessive) Mediennutzung von Kindern und Jugendlichen, Reihe Blickpunkt Kinder- und Jugendschutz Nr. 6. Hrsg. Bundesarbeitsgemeinschaft Kinder- und Jugendschutz: Berlin 2024. 168 Seiten, Paperback DIN-A5. EUR 10,-. ISBN 978-3-00-081195-1

→ www.bag-jugendschutz.de