

Empfehlungen des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge e.V. zur erforderlichen Zuverlässigkeit von Trägern nach § 45 SGB VIII

Die Empfehlungen (DV 10/22) wurden am 19. September 2023 vom
Präsidium des Deutschen Vereins verabschiedet.



Deutscher Verein

für öffentliche und
private Fürsorge e.V.

Inhalt

1. Einleitung	3
2. Erforderliche Zuverlässigkeit des Trägers	4
2.1 Zum Begriff der Zuverlässigkeit	4
2.2 Zum Begriff und der Verantwortlichkeit des Trägers	7
2.3 Zuverlässigkeit der trägerverantwortlichen Person	8
2.4 Dokumentations- und Aufbewahrungsfristen des Trägers	8
2.5 Zusammenwirken der öffentlichen Jugendhilfe und freien Jugendhilfe	9
2.6 Anwendung auf bestandskräftige Erlaubnis	9
3. Prüfungsablauf der Zuverlässigkeit des Trägers bei Meldepflichten	10
4. Die Zusammenarbeit von öffentlichen und freien Trägern	11

1. Einleitung

Mit dem Gesetz zur Stärkung von Kindern und Jugendlichen (Kinder- und Jugendstärkungsgesetz –KJSG) wurde als eine der zentralen Regelungen zur Verbesserung des Schutzes von Kindern und Jugendlichen in § 45 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SGB VIII das Erfordernis der Zuverlässigkeit des Trägers für den Betrieb von Einrichtungen eingeführt. Somit erfolgt die Prüfung im Rahmen des Betriebserlaubnisverfahrens nicht mehr ausschließlich einrichtungsbezogen, sondern wird nunmehr um ein trägerbezogenes Kriterium ergänzt. Damit ist die Erteilung der Betriebserlaubnis an einen unzuverlässigen Träger, der ein beanstandungsfreies Konzept für eine geplante Einrichtung vorlegt, ausgeschlossen. Die Neuregelung zielt laut Gesetzesbegründung darauf ab, Gefahren zu begegnen, welche von einem in der Vergangenheit unzuverlässigen Träger ausgehen könnten.¹

Erlaubniserteilende Behörden sind mit der Aufgabenwahrnehmung im Bereich des Schutzes von Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen gemäß § 45a SGB VIII betraut und haben das neue Kriterium im Zusammenhang mit der Beurteilung, wann das Wohl der Kinder und Jugendlichen in der Einrichtung gewährleistet ist, zu berücksichtigen. Gleiches gilt für freie Träger, welche betriebserlaubnispflichtige Einrichtungen nach dem SGB VIII und SGB IX betreiben. Das Kriterium der Zuverlässigkeit des Trägers bezieht sich auf Rahmenbedingungen und Organisation des Einrichtungsbetriebs, sodass es sich um die strukturelle Kindeswohlgefährdung handelt. Der Träger als Gesamtverantwortlicher hat durch die Organisation seines Betriebes gemäß der insbesondere im SGB VIII (§§ 45 ff.) geregelten Trägerpflichten und Erlaubnisvoraussetzungen kindeswohlsichernde Abläufe innerhalb seiner Einrichtung strukturell und fortlaufend zu sichern. Das Kriterium der Zuverlässigkeit ist auch auf bestandskräftige Betriebserlaubnisse anzuwenden.

Sollte sich ein Träger nach Erteilung der Betriebserlaubnis als unzuverlässig erweisen, kann in letzter Konsequenz von Möglichkeiten der Auflage (§ 45 Abs. 4 und Abs. 6) und Aufhebung (§ 45 Abs. 7) Gebrauch gemacht werden.

Die Trägerzuverlässigkeit ist zu gewährleisten im Kontext des Betriebserlaubnisrechts. Im Rahmen des Leistungsvertragsrechts nach den §§ 78b ff. SGB VIII und im Kontext der Zusammenarbeit zwischen den örtlichen Trägern der öffentlichen Kinder- und Jugendhilfe und den leistungserbringenden Trägern im Kontext der Zusammenarbeit nach §§ 27 ff. SGB VIII findet sie nur Anwendung, wenn durch Handlungen des Trägers Anhaltspunkte gegeben sind, die eine strukturelle Kindeswohlgefährdung gemäß der Anforderungen des §§ 45 ff. SGB VIII vermuten lassen und eine entsprechende Prüfung der betriebserlaubniserteilenden Behörde erforderlich macht.

Um den Beteiligten des Betriebserlaubnisverfahrens Handlungssicherheit zu geben, sollte der unbestimmte Rechtsbegriff der „Zuverlässigkeit“ möglichst einheitlich beschrieben und angewandt werden. Dem Träger soll im Wege der vorliegenden Empfehlungen Sicherheit im Umgang mit dem neuen Merkmal gegeben werden, auch und insbesondere, da überregional tätige Träger mit unterschiedlichen betriebserlaubniserteilenden Behörden zusammenarbeiten und auch argumenta-

Ihre Ansprechpartnerin
im Deutschen Verein:
Anna Zhuleva.

¹ Vgl. BT-Drucks. 19/26107, S. 97.

tive Hinweise zur Auseinandersetzung mit unterschiedlichen Behörden und Bewertungen erhalten müssen.

Mit dieser Empfehlung möchte der Deutsche Verein einen Beitrag dazu leisten, sowohl dem Kriterium der Zuverlässigkeit des Trägers gemäß § 45 SGB VIII mehr Kontur zu verschaffen als auch den im SGB VIII nicht weiter differenzierten Trägerbegriff beleuchten.

Die Empfehlungen richten sich an die betriebserlaubniserteilenden Behörden sowie die Träger von betriebserlaubnispflichtigen Einrichtungen.

2. Erforderliche Zuverlässigkeit des Trägers

2.1 Zum Begriff der Zuverlässigkeit

Mit dem KJSG hat der Begriff der Zuverlässigkeit des Trägers nunmehr als geschriebenes Tatbestandsmerkmal Eingang in den § 45 SGB VIII erhalten. Neu ist er hingegen nicht – auch nicht im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe. Im SGB VIII wird teilweise schon jetzt die Erfüllung des Merkmals der Zuverlässigkeit des Trägers als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal für die Erteilung der Betriebserlaubnis verlangt.²

Der unbestimmte Rechtsbegriff der Zuverlässigkeit hat sich als zentraler Begriff des Wirtschaftsverwaltungsrechts bewährt. Die Zuverlässigkeit wird bei erlaubnispflichtigen Gewerben regelmäßig vorausgesetzt (zum Beispiel nach dem Apothekengesetz, dem Kreditwesengesetz, der Gewerbeordnung, dem Gaststättengesetz oder dem Personenbeförderungsgesetz). Danach obliegt demjenigen, dessen Zuverlässigkeit gefordert wird, kraft Berufsausübung eine Verantwortung für die Personen, denen gegenüber er Leistungen erbringt.³ Um ein gemeinsames Verständnis für den Begriff der Zuverlässigkeit herzustellen, soll zunächst eine genaue strukturelle Betrachtung des Begriffs erfolgen und anschließend auf die Kinder- und Jugendhilfe übertragen werden.

Unbestimmter Rechtsbegriff und gerichtliche Überprüfbarkeit

Der Begriff der Zuverlässigkeit in § 45 SGB VIII ist als unbestimmter Rechtsbegriff eingeführt worden und bedarf der Auslegung, um die Bedeutung sowie die Art und Weise der Anwendung zu verstehen. Als Anhaltspunkt werden Positivbeispiele für das Fehlen der Zuverlässigkeit im Gesetz definiert. Dies ist nach § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB VIII der Fall, wenn der Träger nachhaltig gegen seine Mitwirkungs- und Meldepflichten nach §§ 46, 47 SGB VIII verstoßen hat oder nach Nr. 2 Personen entgegen eines behördlichen Beschäftigungsverbot nach § 48 SGB VIII beschäftigt oder nach Nr. 3 wiederholt gegen behördliche Auflagen verstoßen hat. Seine Grenzen findet der Begriff dort, wo kein Bezug zur ausgeführten Tätigkeit mehr zu erkennen ist und die Gefahr, dass Auswirkungen auf eine ordnungsgemäße Betriebsführung bestehen, nicht gegeben ist.

² Vgl. beispielsweise VG des Saarlandes, Urteil vom 11. Mai 2012 – 3 K 231/11.

³ Vgl. BT-Drucks. 19/26107, S. 97.

Behörden sind verpflichtet, im Beratungs- und Aufsichtsfall bei bestehenden Einrichtungen die Annahme einer Unzuverlässigkeit zu begründen und darzulegen. Stützt die Behörde Maßnahmen auf eine solche Feststellung, wobei insbesondere Beratungsgespräche und nachfolgende Auflagen hier im Fokus stehen, sind diese Maßnahmen gerichtlich überprüfbar. Das Gleiche gilt für eine negative Prognose bezüglich der Trägerzuverlässigkeit im Rahmen des Antragsverfahrens, die durch die erlaubniserteilende Behörde darzulegen und zu begründen ist.

Für einen Überblick der Zuverlässigkeitskriterien differenziert nach dem Verfahrensstand verweist der Deutsche Verein auf die Handlungsleitlinien der Bundesarbeitsgemeinschaft der Landesjugendämter (BAGLJÄ) zur Umsetzung der durch das Kinder- und Jugendstärkungsgesetz (KJSG) eingeführten Änderungen in den §§ 38, 45 ff. SGB VIII im Arbeitsfeld der Betriebserlaubnis erteilenden Behörden.⁴

Angesichts des Rechtsanspruchs des Trägers auf die Erteilung der Betriebserlaubnis und des Grundrechts auf Berufsausübung aus Art. 12 GG müssen die Kriterien der Trägerzuverlässigkeit weit gefasst sowie an den Schutzzweck des § 45 SGB VIII – Gewährleistung des Kindeswohls – gemessen werden.⁵ Die Kriterien des § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB VIII dürfen dabei nicht sachfremd ausgelegt werden.

Gewährleistungskriterium

Aus Sicht des Gesetzgebers ist ein Träger zuverlässig, wenn zu erwarten ist, dass die genehmigte Tätigkeit ordnungsgemäß ausgeführt werden wird.⁶ Der Begriff selbst ist insoweit stark prognoseabhängig. Die Prognose muss jedoch gerichtlich vollumfänglich überprüfbar sein. Der Begriff fügt sich in den Bereich der §§ 45 ff. SGB VIII als Gewährleistungskriterium auf Trägerebene ein. Hierzu mit grundsätzlichen Erwägungen aus einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Augsburg:⁷

„Maßgeblich ist dabei, dass nach den für die Vergangenheit festgestellten Tatsachen künftig weitere Verstöße wahrscheinlich, d.h. dass sie zu befürchten sind.⁸ An die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts sind umso geringere Anforderungen zu stellen, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist.“⁹

§ 45 Abs. 2 Satz 3 konkretisiert anhand von drei Kriterien, wann ein Träger die nach Satz 2 Nr. 1 erforderliche Zuverlässigkeit **insbesondere nicht besitzt**:

- Nr. 1: Die Voraussetzungen für eine Betriebserlaubnis sind nur erfüllt, wenn ein Träger seinen Pflichten aus §§ 46 und 47 SGB VIII nachkommt und diese nicht nachhaltig verletzt. Nachhaltig ist eine Verletzung dann, wenn sie nicht nur vereinzelte und minderschwere Fälle betrifft. Je schwerer der Verstoß bzw. die Verstöße, desto geringer sind dabei die Anforderungen an die Häufigkeit. Bußgeldverfahren nach § 104 Abs. 1 Satz 3 SGB VIII sind möglich, wenn wiederholt Verstöße des Trägers vorliegen, aber der Grad der Schwere unterhalb der Fest-

4 Vgl. BAGLJÄ 11/2022, Handlungsleitlinien zur Umsetzung der durch das Kinder- und Jugendstärkungsgesetz (KJSG) eingeführten Änderungen in den §§ 38, 45 ff. SGB VIII im Arbeitsfeld der Betriebserlaubnis erteilenden Behörden, S. 11.

5 Vgl. BT-Drucks. 19/26107, S. 99.

6 Vgl. BT-Drucks. 19/26107, S. 97.

7 VG Augsburg, Beschluss vom 20. November 2019 – Au 1 S 19/1849.

8 BVerwG, Urteil vom 16. September 1975 – I C 44.74 –, juris Rdnr. 21.

9 VGH Mannheim, Beschluss vom 26. Juli 1993 – 14 S 1311/93 –, juris Rdnr. 6.

stellung zur Trägerunzuverlässigkeit und damit einem Entzug der Betriebserlaubnis bleibt.

- Nr. 2: Unzuverlässigkeit ist anzunehmen, wenn in Einrichtungen Personen entgegen eines Beschäftigungsverbotes nach § 48 SGB VIII beschäftigt werden. Einschlägig sind diejenige, die wegen in § 72a Abs. 1 SGB VIII genannten Straftaten rechtskräftig verurteilt sind oder sonst mit einem Beschäftigungsverbot belegt sind. Wegen der Schwere eines solchen Verstoßes fordert das Gesetz keine Wiederholung, um die erforderliche Zuverlässigkeit nach § 45 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 entfallen zu lassen.
- Nr. 3: Wird gegen behördliche Auflagen wiederholt verstoßen, ist die Zuverlässigkeit nicht mehr gegeben. Je gravierender der Verstoß bzw. die Verstöße gegen Auflagen wiegen, desto niedriger sind die Anforderungen an die Wiederholung. Dabei geht es nicht nur um Verstöße gegen die Auflagen der betriebserlaubniserteilenden Behörde, sondern auch um solche anderen Behörden, wie z.B. des Gesundheitsamts, der Baubehörde oder den Brandschutz.

Da die Kriterien im § 45 Abs. 2 Satz 3 mit dem Wort „insbesondere“ eingeführt werden, sind sie als Regelbeispiele zu interpretieren, sodass auch andere vergleichbare Verstöße die Unzuverlässigkeit des Trägers begründen können. Jedoch führt nicht jeder Verstoß gegen Mitwirkungs- und Meldepflichten sowie gegen behördliche Auflagen zur Vermutung der Unzuverlässigkeit. Vielmehr bedarf es eines „nachhaltigen“ bzw. „wiederholten“ Verstoßes.¹⁰ Das gilt nicht für Verstoß gegen das Beschäftigungsverbot nach § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB VIII.

Das Gleiche gilt für die vergleichbaren Verstöße. Welche konkreten Verstöße darunter zu subsumieren sind, wird sich über den Zeitablauf im Rahmen der gerichtlichen Auslegung noch zeigen müssen und ist noch nicht abschließend zu beschreiben.

Ein besonderes Merkmal, welches nicht gesondert genannt ist, aber eine durchgängig wichtige Funktion wahrnimmt, ist die Bereitschaft zur Zusammenarbeit des Trägers mit der erlaubniserteilenden Behörde. Verweigert der Träger die Inanspruchnahme von Beratungen, zeigt sich wiederholt unkooperativ bei Auskunftspflichten oder verletzt Termin- und Fristsetzungen, wirkt sich sein Verhalten sukzessive auf die Beurteilung seiner Zuverlässigkeit aus.

Insofern ist eine konstruktive Zusammenarbeit zwischen Träger und erlaubniserteilender Behörde eine wichtige Voraussetzung und ist ebenfalls Ausdruck dafür, dass die genehmigte Tätigkeit vom Träger der Einrichtung ordnungsgemäß ausgeführt wird.

Empfehlung des Deutschen Vereins:

Ziel der mit der Reform des SGB VIII in Kraft getretenen gesetzlichen Regelung der erforderlichen Zuverlässigkeit des Trägers als Voraussetzung für den Betrieb einer Einrichtung war es, Vorfälle von Kindeswohlgefährdung in stationären Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe in Zukunft besser verhindern zu können. Damit wurde den Aufsichtsbehörden ein Mittel an die Hand gegeben, dass es bewusst und

¹⁰ Vgl. BT-Drucks. 19/26107, S. 99.

mit der gebotenen Verhältnismäßigkeit einzusetzen gilt. Bei auftauchenden Problemen finden die erlaubniserteilenden Behörden mit den Trägern in der Regel tragfähige Lösungen zur langfristigen Sicherung des Kindeswohls im partnerschaftlichen Austausch und im Beratungswege.

Damit das Kriterium der erforderlichen Zuverlässigkeit seine Wirkung in kritischen Fällen auch tatsächlich in der beabsichtigten Form entfalten kann, empfiehlt der Deutsche Verein, die Zuverlässigkeit eines Trägers jedenfalls dort infrage zu stellen, wo sich gravierende und/oder dauerhafte Schwierigkeiten zeigen, die keine tragfähige Perspektive erkennen lassen. Bei der Bewertung der erforderlichen Zuverlässigkeit sollten auch der Prozess sowie das Zusammenwirken der Beteiligten im Zentrum der Betrachtung stehen und keineswegs allein die Bewertung einzelner förmlicher Merkmale.

2.2 Zum Begriff und der Verantwortlichkeit des Trägers

Unter dem Träger einer Einrichtung ist eine natürliche oder eine juristische Person (Körperschaften des öffentlichen und privaten Rechts wie z.B. Kommunen, eingetragene Vereine, freie Verbände, Gesellschaften mit beschränkter Haftung oder Stiftungen) zu verstehen, die rechtlich die Verantwortung trägt und als Rechtsträger auch im Außenverhältnis auftritt.¹¹ Bezugnehmend auf die Änderungen durch das KJSG ist neu, dass nun neben der Einrichtung auch der Träger selbst stärker in Verantwortung für die Gewährleistung des Kindeswohls genommen wird. Zwar war der Träger auch vor der Novellierung verantwortlich, aber es fehlte eine explizite Nennung und Regelung. Gleichzeitig wurden Kompetenzen der erlaubniserteilenden Behörden vor allem durch die Änderungen in §§ 45 bis 47 SGB VIII gestärkt. Bisher konnte die Zuverlässigkeit des Trägers nur indirekt aufgrund von Erfahrungen in der Zusammenarbeit, Konzepten und Umsetzung abgeleitet werden, auch wenn es bereits in die Zukunft gerichtete Zweifel an der Verlässlichkeit des Trägers bei der Gewährleistung des Kindeswohls gab.

Die Erfüllung der Voraussetzungen zur Erteilung der Betriebserlaubnis hat der Träger fortlaufend sicherzustellen. Der Träger muss die erforderliche Zuverlässigkeit für die Erteilung der Betriebserlaubnis besitzen. Dies heißt im Besonderen, dass er gemäß § 45 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 SGB VIII während der gesamten Betriebsdauer die räumlichen, fachlichen, wirtschaftlichen und personellen Rahmenbedingungen zu gewährleisten hat. Dabei kommt es insbesondere auf die Personen an, die für die Aufgaben des Einrichtungsträgers verantwortlich sind. Welche Personen den Träger vertreten, ergibt sich aus gesetzlichen Regelungen. Unabhängig von den gesetzlichen Vertretungsbefugnissen sind aber innerbetriebliche Organisationsstrukturen und Aufgabenverteilungen zulässig und zu beachten, die in Organigrammen widerspiegelt werden können.

Adressat und Verpflichteter des Zuverlässigkeitskriteriums ist der Träger. Träger und Einrichtung, um deren Betriebserlaubnis es im Rahmen des § 45 SGB VIII geht, stehen in einem unmittelbaren rechtlichen sowie organisatorischen Zusammenhang. Dabei können Verhaltensweisen Beschäftigter, die ohne Kenntnis und Billi-

¹¹ Vgl. Orientierungshilfe „Kita-Träger als Qualitätsfaktor“: Qualitätskriterien für die Tätigkeit von Kita-Trägern aus Sicht der Betriebserlaubnisbehörden, BAGLJÄ 11/2020.

gung auf Leitungsebene erfolgt sind, dem Träger zuzurechnen sein. Der Vorwurf an den Träger ist damit in der fehlenden Gewährleistung des Schutzniveaus innerhalb seines Betriebes zu sehen. Die Frage aber, ob und welche Verhaltensweisen Beschäftigten oder Dritten zurechenbar sind, ist stark einzelfallabhängig. Je besser Träger ihrer Leitungsverantwortung strukturell Rechnung tragen und auf Hinweise und Mängel fachlich angemessen reagieren, desto besser sind sie vor der Zurechnung fremden Verschuldens oder der Feststellung eines Organisationsverschuldens gesichert.

2.3 Zuverlässigkeit der trägerverantwortlichen Person

Die Bundesarbeitsgemeinschaft der Landesjugendämter (BAGLJÄ) beschreibt in ihren Handlungsempfehlungen „Kita-Träger als Qualitätsmerkmal. Qualitätskriterien für die Tätigkeit von Kita-Trägern aus Sicht der Betriebserteilenden Behörden“ die Anwendung des Zuverlässigkeitskriteriums auf die für den Träger verantwortlichen Personen. Die Zuverlässigkeit des Trägers kann auch als Qualitätskriterium für die Personen bestehen, die die Verantwortung für den Träger wahrnehmen. Die Person, die diese Verantwortung trägt, kann in ihrer zentralen Position und Rolle nach ihrer Zuverlässigkeit im Rechtssinne bewertet werden. Bestehen begründete Zweifel an der Eignung der verantwortlichen Person und deren erforderlichen Zuverlässigkeit und ist das Wohl von Kindern und Jugendlichen in Gefahr, so kann dies den Widerruf der Betriebserlaubnis zur Folge haben.¹²

2.4 Dokumentations- und Aufbewahrungsfristen des Trägers

Bisherige Meldepflichten werden in § 47 SGB VIII um weitere Pflichten ergänzt. So besteht die Pflicht des Trägers nach § 47 Abs. 2 SGB VIII, fortlaufend die unternehmerische und fachliche Betriebsführung zu dokumentieren. Diese Aufzeichnungen müssen den Anforderungen einer ordnungsgemäßen Buch- und Aktenführung entsprechen sowie in § 45 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 SGB VIII die räumlichen, wirtschaftlichen und personellen Rahmenbedingungen enthalten. Die Aufzeichnungen erstrecken sich über den Betrieb der Einrichtung und deren Ergebnisse. Konkret wird unter dem Begriff der Buch- und Aktenführung sowohl die betriebswirtschaftliche als auch die Buch- und Aktenführung mit Blick auf die Einrichtung (Belegungspläne, Dienstpläne und so weiter verstanden).¹³ Auf Nachfrage der zuständigen erlaubniserteilenden Behörde hat der Träger entsprechende Nachweise vorzulegen. Dabei sind die datenschutzrechtlichen Aspekte zu berücksichtigen. Die ordnungsgemäße Buchführung kann durch die Bestätigung eines unabhängigen Steuer-, Wirtschafts- oder Buchprüfers vorgenommen werden (§ 47 Abs. 2 Satz 2 SGB VIII).¹⁴ Weiterhin ist der Träger verpflichtet, diese Dokumente für die Dauer von mindestens fünf Jahren aufzuheben, sodass die zuständige erlaubniserteilende Behörde in der Lage wäre, auch im Nachhinein Mängel festzustellen und ggf. entsprechende Konsequenzen zu ziehen.

¹² Vgl. Orientierungshilfe BAGLJÄ 11/2020.

¹³ Vgl. BT-Drucks. 19/27481, S. 20.

¹⁴ Vgl. Zeller, Birgit: Forum Jugendhilfe 4/2021, S. 25.

2.5 Zusammenwirken der öffentlichen Jugendhilfe und freien Jugendhilfe

Darüber hinaus werden in § 47 Abs. 3 SGB VIII gegenseitige Meldepflichten der beteiligten (über-)örtlichen Träger mit Blick auf Erkenntnisse zu den in ihrem Zuständigkeitsbereich liegenden Einrichtungen festgeschrieben. Diese waren bisher auch nicht explizit im Gesetz enthalten. Die Behörden sollen sich nun gegenseitig und unverzüglich über Ereignisse und Entwicklungen informieren, die potenziell für das Kindeswohl zur Sicherung relevant sein könnten.

Wichtig ist zu betonen, dass im Falle von Mängeln und meldepflichtigen Ereignissen sowohl die erlaubniserteilende Behörde ihrer Beratungspflicht i.S. des § 45 Abs. 6 SGB VIII nachkommen muss, als auch der Träger ein potenziell dem Kindeswohl schadendes Ereignis unverzüglich abzuwenden hat. Hierbei ist eine transparente und vertrauensvolle Zusammenarbeit wichtig, die auf gemeinsame fachliche Standards und eine gute und verbindliche Kommunikation zwischen den beteiligten Akteur/innen setzt. Im Fokus muss dabei die Sicherstellung des Kindeswohls sein und die möglichst präventive Abwendung von kindeswohlschädlichen Ereignissen oder Entwicklungen. Zur Prävention und frühzeitigen fachlichen Beratung und Begleitung haben die erlaubniserteilenden Behörden eine Beratungspflicht während der Planung als auch der laufenden Betriebsführung gegenüber dem Träger der Einrichtung (§ 85 Abs. 2 Nr. 7 SGB VIII) sowie die Aufgabe der Intervention, sofern eine Gefährdung nicht abgewendet werden kann. Sofern z.B. der Träger zum wiederholten Mal gegen seine Meldepflicht verstoßen und somit eine fehlende Zuverlässigkeit gezeigt hat, kann die zuständige Behörde die Erteilung der Betriebserlaubnis in letzter Konsequenz entziehen (§ 45 Abs. 7). Die hier benannten Änderungen gelten auch für bereits vor dem 10. Juni 2021 erteilte Betriebserlaubnisse.

Empfehlung des Deutschen Vereins:

Zur Sicherung des Wohls von Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe und zur Sicherung der gemäß § 47 SGB VIII neu aufgenommenen gegenseitigen Meldepflichten der (über-)örtlichen Träger empfiehlt der Deutsche Verein, bestehende Austauschgremien und -formate sowie Informations- bzw. Verfahrensabläufe zwischen den örtlichen und überörtlichen sowie auch zwischen den überörtlichen Trägern bedarfsgerecht auszuweiten, um lückenlose Kommunikationswege sicherzustellen.

2.6 Anwendung auf bestandskräftige Erlaubnis

Das Zuverlässigkeitskriterium findet als Gewährleistungskriterium für Erteilung der Betriebserlaubnis für neue Träger Anwendung und ist rechtlich zu beachten. Auch wird das Kriterium der Zuverlässigkeit im Rahmen der Aufsicht über bestehende Einrichtungen über § 45 Abs. 4 und Abs. 7 SGB VIII zur Anwendung kommen. Träger, die vor Inkrafttreten des KJSG bereits im Besitz einer Betriebserlaubnis waren, können ebenso wie solche Träger, die erst nach Inkrafttreten des KJSG eine Betriebserlaubnis erhalten haben, im Rahmen aufsichtsrechtlicher Maßnahmen auch mit Aspekten, die zur Beurteilung einer Unzuverlässigkeit relevant sind, konfrontiert werden. Dabei aber handelt es sich keinesfalls um eine Rückwirkung

im Rechtssinne. Abgrenzungskriterium kann nicht sein, wann (und damit unter welchem Rechtsrahmen) eine Erlaubnis ausgesprochen wurde. Damit ist der Begriff der „Rückwirkung“ rechtlich unzutreffend. Es gibt aber keinen sachlichen Grund dafür, im Rahmen des Schutzes von Kindern und Jugendlichen in Einrichtungen bei Feststellung der Trägerunzuverlässigkeit und einer negativen Prognose nach dem Zeitraum der Betätigung in der Vergangenheit zu unterscheiden.

Vielmehr werden alle Träger und Einrichtungen gleichermaßen im Rahmen der Gewährleistungspflichten des § 45 Abs. 2 SGB VIII zu beurteilen sein. Mängel und Problemlagen der Vergangenheit, die abgeschlossen und ohne Folgen im Kontext von §§ 45 ff. SGB VIII geblieben sind, sind im Rahmen der Prognoseentscheidung nicht erneut zu berücksichtigen.

Empfehlung des Deutschen Vereins:

Der Deutsche Verein empfiehlt, in der Kommunikation zwischen Aufsichtsbehörden und Trägern klare Rückmeldeverfahren zu vereinbaren und einzuhalten. Anlassbezogen sind die Rückmeldungen so auszugestalten, dass für alle Beteiligten erkennbar und transparent ist, ob und welche Sachverhalte abgeschlossen sind. Falls der Sachverhalt nicht als abgeschlossen betrachtet werden kann, sollten inhaltliche und/oder zeitliche Erwartungen benannt werden, die einen Abschluss – gegebenenfalls schrittweise – ermöglichen können.

3. Prüfungsablauf der Zuverlässigkeit des Trägers bei Meldepflichten

Grundsätzlich ist von der Zuverlässigkeit eines Trägers auszugehen, sodass nur im Einzelfall und entlang der jeweiligen Verpflichtungen für Träger und erlaubniserteilender Behörde im Sinne eines Eskalationsprozesses zu schildern ist, wann und woraus sich eine Unzuverlässigkeit des Trägers ergibt.

Im Rahmen seiner Gesamtverantwortung für die Einrichtung muss der Träger seiner Meldepflicht gegenüber den erlaubniserteilenden Behörden nachkommen und meldepflichtige Ereignisse und Entwicklungen dem überörtlichen und örtlichen Träger der Kinder- und Jugendhilfe unverzüglich mitteilen (gemäß § 47 Abs. 1 SGB VIII).

Vorkommnisse bzw. meldepflichtige Ereignisse sind Ereignisse und Entwicklungen, die dem Kindeswohl entgegenstehen bzw. dieses akut bedrohen und/oder den Betrieb der Einrichtungen gefährden können. Dabei ist die Einschätzung, ob in einem konkreten Fall ein meldepflichtiges Ereignis vorliegt, zunächst dem Träger selbst überlassen. Er kann diese Einschätzung jedoch unter Rücksprache und Beratung von Fachkräften treffen sowie unter Hinzuziehung der Mitarbeiter/innen der erlaubniserteilenden Behörde. Beispiele für ein meldepflichtige(s) Ereignis/Entwicklungen können sowohl akute Geschehnisse/Gefährdungen sein als auch Entwicklungen, die über einen längeren Zeitraum andauern.

Für die bessere Orientierung verweist der Deutsche Verein auf die Beispielaufzählung von Ereignissen und/oder Entwicklungen, die von der Bundesarbeitsgemein-

schaft der Landesjugendämter (BAGLJÄ) in Handlungsleitlinien zur Umsetzung des Bundeskinderschutzgesetzes im Arbeitsfeld der betriebserlaubnispflichtigen Einrichtungen nach § 45 SGB VIII, verfasst wurde.¹⁵

In Fällen von meldepflichtigen Ereignissen bedarf es einer vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen den örtlichen Jugendämtern, den erlaubniserteilenden Behörden sowie den Trägern von Einrichtungen. Zunächst sollte der Träger unverzüglich¹⁶ eine schriftliche Meldung des Vorfalls samt detaillierter Schilderung der Vorkommnisse bzw. der Ereignisse sowie der Kindeswohlgefährdenden Aspekte den zuständigen Behörden mitteilen. Gleichzeitig muss der Träger auch mitteilen, was er bereits eingeleitet und unternommen hat und damit darstellen, wie er der Situation begegnet ist. Sodann besteht die Notwendigkeit der Beratung durch die Fachaufsicht der erlaubniserteilenden Behörde, um in Zusammenarbeit besonderen Vorkommnissen und Entwicklungen entgegenzuwirken, bzw. seitens des Trägers unverzüglich Schutzmaßnahmen zu erarbeiten und zu ergreifen. Treten Vorkommnisse und Entwicklungen auf und der Träger meldet diese den zuständigen Behörden nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig, so macht er sich einer Ordnungswidrigkeit gemäß § 104 Abs. 1 Nr. 3 schuldig.

Nach einer Meldung kann die betriebserlaubniserteilende Behörde dem Träger Auflagen erteilen, um etwaige Mängel zu beseitigen oder entsprechende Vorkehrungen zu treffen. Erst in letzter Konsequenz und wenn der Träger zum wiederholten Mal gegen seine Meldepflicht verstößt und somit eine fehlende Zuverlässigkeit gezeigt hat, kann die zuständige Behörde die Erteilung der Betriebserlaubnis entziehen. Bei sämtlichen Auflagen und Maßnahmen der erlaubniserteilenden Behörde ist wichtig, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingehalten wird und bei der Durchsetzung von Prüfnotwendigkeiten Beachtung findet.

4. Die Zusammenarbeit von öffentlichen und freien Trägern

Die partnerschaftliche Zusammenarbeit von öffentlichen und freien Trägern ist ein besonderes Merkmal der Kinder- und Jugendhilfe und in § 4 SGB VIII gesetzlich verankert. Für die Praxis der erlaubniserteilenden Behörden, der örtlichen Jugendämter und Träger von Einrichtungen ist eine verlässliche und verbindliche Zusammenarbeit ein wichtiges Qualitätskriterium vor und während einer Betriebsführung. Hier ist es wichtig, dass alle beteiligten Personen/Akteur/innen im Prozess einen respektvollen Umgang miteinander pflegen und die jeweiligen Rollen und Aufgaben klar voneinander abgegrenzt und verständlich für alle Beteiligten sind. So ist die Rolle der erlaubniserteilenden Behörden sowohl eine in der Beratung vor und während der Betriebsführung als auch eine der Intervention im Rahmen von Aufsicht. Die Träger von Einrichtungen sind in diesem Fall die Leistungserbringer/innen im Rahmen der Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe. Grundsätzlich darf die Selbstständigkeit der Betriebsführung eines Trägers nicht infrage gestellt werden.

¹⁵ BAGLJÄ 11/2013: Handlungsleitlinien zur Umsetzung des Bundeskinderschutzgesetzes im Arbeitsfeld der betriebserlaubnispflichtigen Einrichtungen nach § 45 SGB VIII, S. 9 f.

¹⁶ Laut § 121 Abs. 1 Satz 1 BGB bedeutet unverzüglich „ohne schuldhaftes Zögern“. Ein Zeitraum von zwei Wochen wird als angemessene Obergrenze gesehen (vgl. Palandt, BGB, 82. Aufl., 2023, § 121, Rdnr. 3).

Sowohl Träger als auch die erlaubniserteilende Behörde sowie das örtliche Jugendamt tragen Verantwortung für die Gewährleistung des Kindeswohls. Bei besonderen Vorkommnissen haben sowohl der Träger als auch die erlaubniserteilende Behörde die Aufgabe, einer potenziellen Kindeswohlgefährdung vorzubeugen (präventiver Aspekt), z.B. durch die Beseitigung von Mängeln durch den Träger oder die Mitwirkung in Rahmen der Erteilung von Auflagen durch die zuständige Behörde. Dabei ist es von eklatanter Bedeutung, möglichst früh miteinander in Kontakt zu gehen, Vorkommnisse und mögliche Unterlagen hierzu transparent und zuverlässig darzulegen und gemeinsam über das weitere Vorgehen zu beraten. Die erlaubniserteilende Behörde hat dabei die Mindeststandards für die Erteilung einer Betriebserlaubnis zur Grundlage zu nehmen und darf nicht fachlich-konzeptionell eingreifen. Ziel sollte die Gewährleistung und der Schutz der jungen Menschen sowie die Abwendung von Gefahren bzw. der Verlust der Betriebserlaubnis sein. Sollte es zu wiederholten Beschwerden bzw. Vorkommnissen kommen und die zuständige Behörde in der Konsequenz an der Zuverlässigkeit des Trägers zweifeln, ist es wichtig, unverzüglich auf fachlich-professioneller Ebene in Kontakt miteinander zu gehen. Dabei hat wie bereits oben dargelegt, die erlaubniserteilende Behörde im Einzelfall und Ermessen zu entscheiden, welche Maßnahmen ergriffen werden, und ggf. eine Prüfung vor Ort zu unternehmen. Der Träger sollte entsprechend seiner Mitwirkungspflicht entsprechend reagieren und die Rolle und Aufgabe der zuständigen Behörde anerkennen.

Empfehlung des Deutschen Vereins:

Aus Sicht des Deutschen Vereins kann es für eine gute und verbindliche Zusammenarbeit helfen, einheitliche Handlungsleitlinien zwischen öffentlichen und freien Trägern zu erarbeiten, an die sich alle orientieren und die Sicherheit im Handeln bieten können.

Weiterhin ist festzuhalten, dass der Entzug der Betriebserlaubnis nicht das einzige Mittel der erlaubniserteilenden Behörde ist. Auch nicht in Bezug auf das Kriterium der Zuverlässigkeit. Der Deutsche Verein weist ausdrücklich darauf hin, dass die Eskalationsstufen eingehalten werden sollen, die immer Teil des Prozesses sind.

Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge e.V. – seit über 140 Jahren das Forum des Sozialen

Der Deutsche Verein für öffentliche und private Fürsorge e.V. ist das gemeinsame Forum von Kommunen und Wohlfahrtsorganisationen sowie ihrer Einrichtungen, der Bundesländer, der privatgewerblichen Anbieter sozialer Dienste und von den Vertretern der Wissenschaft für alle Bereiche der Sozialen Arbeit, der Sozialpolitik und des Sozialrechts. Er begleitet und gestaltet durch seine Expertise und Erfahrung die Entwicklungen u.a. der Kinder-, Jugend- und Familienpolitik, der Sozial- und Altenhilfe, der Grundsicherungssysteme, der Pflege und Rehabilitation. Der Deutsche Verein wird gefördert aus Mitteln des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend.

Impressum

Herausgeber:

Deutscher Verein für öffentliche und private
Fürsorge e.V.

Michael Löher, Vorstand

Michaelkirchstr. 17/18

10179 Berlin

www.deutscher-verein.de

E-Mail info@deutscher-verein.de

Gefördert vom:



Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend