



Wissenschaftliche Dienste

Abteilung II

Wissenschaftlicher Dienst, Parlamentsdienst und Informationsdienste

Aktenzeichen WD 1-2/52-1628

. Oktober 2012

Finanzielle Förderung von Kindergärten in der Trägerschaft privater anerkannter Träger der freien Jugendhilfe

A. Auftrag

Herr Präsident Mertes hat den Wissenschaftlichen Dienst beauftragt darzulegen, unter welchen Voraussetzungen Träger der freien Jugendhilfe eine finanzielle Förderung für einen Kindergarten beanspruchen können.

Die Begutachtung soll das Schreiben von Herrn Landrat Bertram Fleck vom 21. August 2012 einbeziehen, in dem mitgeteilt wird, dass der Landkreis durch das Verwaltungsgericht Koblenz mit Urteil vom 6. Juni 2012¹ verpflichtet wurde, den Träger eines Waldorf-Waldkindergartens in Kastellaun finanziell zu fördern. Herr Landrat Fleck kritisiert, dass nach dem geltenden Recht ein solcher Förderungsanspruch bestehe, obgleich der Haushalt des Landkreises unausgeglichen sei, zahlenmäßig eine Überdeckung des Bedarfs an Kindergartenplätzen für drei- bis sechsjährige Kinder bestehe und auch in Zukunft mit kontinuierlich sinkenden Kinderzahlen in dieser Altersgruppe gerechnet werden müsse. Vor diesem Hintergrund soll die gutachtliche Stellungnahme die Fragestellung aufgreifen, inwieweit der Landesgesetzgeber die Befugnis besitzt, eine entsprechende Änderung der Förderungsbedingungen für Kindergärten in privater Trägerschaft vorzunehmen.

B. Stellungnahme

I. Die finanzielle Förderung privat getragener Kindertagesstätten in Rheinland-Pfalz – zentrale Aussagen des Verwaltungsgerichts Koblenz in seinem Urteil vom 6. Juni 2012

In dem vorliegenden Verwaltungsrechtsstreit begehrt der Kläger, ein anerkannter Träger der freien Jugendhilfe und Mitglied des Paritätischen Wohlfahrtsverbandes, gegenüber dem beklagten Rhein-Hunsrück-Kreis als Träger der öffentlichen Jugendhilfe die finanzielle Förde-

¹ VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO.

Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes sind parlamentsinterne Stellungnahmen, die nicht für die öffentliche Diskussion außerhalb des Landtags bestimmt sind. Eine - auch nur auszugsweise - Veröffentlichung oder Verbreitung bedarf der Zustimmung des Direktors beim Landtag.

zung seines Waldorfkindergartens in Kastellaun. Das Verwaltungsgericht Koblenz gab in seinem Urteil vom 6. Juni 2012 der Klage statt.

1. Förderungsansprüche nach dem rheinland-pfälzischen Kindertagesstättengesetz

Das Verwaltungsgericht stellte zunächst klar, dass sich der Förderungsanspruch nicht aus dem rheinland-pfälzischen Kindertagesstättengesetz (KitaG)², sondern aus dem Achten Buch Sozialgesetzbuch (SGB VIII)³ ergebe.

Im Hinblick auf das SGB VIII kommt dem KitaG des Landes die Funktion eines „Ausführungs- und Ergänzungsgesetzes“ zu. Es enthält nähere Bestimmungen, die das Verhältnis der öffentlichen zur freien Jugendhilfe kennzeichnen und auch deren Finanzierung regeln.⁴ Die Funktion des KitaG und dessen Verhältnis zum SGB VIII ergibt sich letztlich aus der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für die Kinder- und Jugendhilfe gemäß Art. 72 Abs. 1, Abs. 2, 74 Abs. 1 Nr. 7 GG („öffentliche Fürsorge“). Von dieser hat der Bund mit dem SGB VIII weitgehend Gebrauch gemacht.

Nach dem KitaG hat der Träger des Jugendamtes Aufwendungen für Personalkosten (§ 12 Abs. 2, Abs. 6 KitaG) und für den Bau und die Ausstattung einer Kindertagesstätte (§ 15 Abs. 2 Satz 2 KitaG) zu bezuschussen.⁵ Zentrale Voraussetzung der Förderungstatbestände ist, dass die Kindertagesstätte in den Bedarfsplan des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe aufgenommen ist.⁶

Eine entsprechende Fortschreibung des Bedarfsplans um den Waldorfkindergarten des Klägers wurde im vorliegenden Fall von dem Jugendhilfeausschuss des Beklagten abgelehnt, so dass ein landesgesetzlicher Förderungsanspruch ausschied.

² Kindertagesstättengesetz vom 15. März 1991 (GVBl. S. 79), zuletzt geändert durch Gesetz vom 7. März 2008 (GVBl. S. 52), BS 216-10.

³ Achstes Buch Sozialgesetzbuch - Kinder und Jugendhilfe - vom 26. Juni 1990 (BGBl. I S. 1163) in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. September 2012 (BGBl. I S. 2022).

⁴ Vgl. *Grube*, in: Hauck/Noftz, SGB VIII, Kinder- und Jugendhilfe, Kommentar, Loseblatt, Stand: 6/2012, § 74, Rn. 2.

⁵ Hierzu *Flach/Lerch/Mannweiler/Weisenburger*, Kindertagesstättengesetz Rheinland-Pfalz, Kommentar, 8. Auflage 2010, § 12, Ziff. 2 ff.; § 15, Ziff. 4.

⁶ VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 6 f. Siehe auch OVG-RP, AS 30, 272, 276.

2. § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 Aechtes Buch Sozialgesetzbuch als Anspruchsgrundlage für eine Förderungsfinanzierung

Das Verwaltungsgericht Koblenz erkannte jedoch einen Förderungsanspruch des Klägers aus § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 SGB VIII an. Danach sollen die Träger der öffentlichen Jugendhilfe⁷ die freiwillige Tätigkeit auf dem Gebiet der Jugendhilfe fördern, wenn der jeweilige Träger

(1.) die fachlichen Voraussetzungen für die geplante Maßnahme erfüllt und die Beachtung der Grundsätze und Maßstäbe der Qualitätsentwicklung und Qualitätssicherung nach § 79a gewährleistet,

(2.) die Gewähr für eine zweckentsprechende und wirtschaftliche Verwendung der Mittel bietet,

(3.) gemeinnützige Ziele verfolgt,

(4.) eine angemessene Eigenleistung erbringt und

(5.) die Gewähr für eine den Zielen des Grundgesetzes förderliche Arbeit bietet.

§ 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 SGB VIII setzt nicht zwingend voraus, dass der Träger der freien Jugendhilfe gemäß § 75 SGB VIII anerkannt wurde. Eine solche Anerkennung ist in der Regel erst dann erforderlich, wenn eine dauerhafte Förderung erfolgen soll (§ 74 Abs. 1 Satz 2 SGB VIII).⁸

a) Zur Anwendbarkeit des § 74 SGB VIII auf den Bereich der Kindertagesbetreuung in Rheinland-Pfalz

Das Verwaltungsgericht Koblenz betonte in diesem Zusammenhang unter Wiedergabe der Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz⁹, dass § 74 Abs. 1 SGB VIII trotz Einführung des § 74a Satz 1 SGB VIII durch das Tagesbetreuungsbaugesetz vom 27. Dezember 2004¹⁰ für den Bereich der Tageseinrichtungen weiterhin Anwendung finde.

⁷ Siehe hierzu § 69 Abs. 1 SGB VIII i.V.m. § 2 Abs. 1 des Landesgesetzes zur Ausführung des Kinder- und Jugendhilfegesetzes (AGKJHG) vom 21. Dezember 1993 (GVBl. S. 632), zuletzt geändert durch Gesetz vom 28. September 2010 (GVBl. S. 280), BS 216-1.

⁸ Grube, in: Hauck/Noftz, a.a.O., § 74, Rn. 37; Baltz/Fuchs (u.a.), Praxis der Kommunalverwaltung, Kinder- und Jugendhilfe, Kommentar zum SGB VIII, Loseblatt, Stand: 8/2004, Erläuterungen zu § 74.

⁹ OVG-RP, AS 35, 402, 405 f.

¹⁰ Gesetz zum qualitätsorientierten und bedarfsgerechten Ausbau der Tagesbetreuung und zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (Tagesbetreuungsbaugesetz – TAG) vom 27. Dezember 2004 (BGBl. I S. 3852).

§ 74a Satz 1 SGB VIII bestimmt, dass die Finanzierung von Tageseinrichtungen das Landesrecht regelt. Die Vorschrift wird von Teilen der Rechtslehre und Rechtsprechung derart ausgelegt, dass § 74 SGB VIII für die Finanzierung von Tageseinrichtungen ab Inkrafttreten des § 74a SGB VIII am 1. Januar 2005 nicht mehr zur Anwendung gelangen kann.¹¹

Das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz ist dieser Rechtsauffassung in seiner Entscheidung vom 24. Januar 2008 entgegengetreten mit dem Argument, dass § 74a Satz 1 SGB VIII dem Landesgesetzgeber lediglich eine Regelungsoption einräume. Werde diese durch den rheinland-pfälzischen Gesetzgeber nicht ergriffen, bliebe es dabei, dass die Förderungsbestimmungen des rheinland-pfälzischen KitaG, die sich einzig auf Tageseinrichtungen im Rahmen der Bedarfsplanung beziehen, durch § 74 Abs. 1 SGB VIII ergänzt würden.¹²

Demnach versteht das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz § 74a Satz 1 SGB VIII auf Grund der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Kinder- und Jugendhilfe als Freigabeklausel zugunsten der Landesgesetzgeber. Für dieses Ergebnis spricht auch die amtliche Begründung des Regierungsentwurfs zu § 74a SGB VIII. Danach soll den Ländern die Möglichkeit gegeben werden, den Bau und den Betrieb von Tageseinrichtungen (in Betrieben) aus öffentlichen Mitteln zu unterstützen.¹³ In diesem Sinne verfolgt der Bund mit der Gesetzesänderung eine „Stärkung der Länderkompetenzen bei Struktur- und Organisationsfragen“ im Bereich der Tageseinrichtungen.¹⁴

§ 74a SGB VIII folgt insofern der Konzeption des Art. 72 Abs. 3 GG a.F.¹⁵, wonach durch Bundesgesetz bestimmt werden kann, dass eine bundesgesetzliche Regelung durch Landesrecht ersetzt werden kann.¹⁶ Die Anwendbarkeit des § 74 Abs. 1 SGB VIII für den Bereich der Tageseinrichtungen wird daher erst zum Zeitpunkt einer landesgesetzgeberischen Betätigung aufgehoben. Da der Landesgesetzgeber von der Regelungsbefugnis des § 74a Satz 1 SGB VIII bisweilen nicht Gebrauch gemacht hat, kann sich die Förderungsfinanzierung für Kindertagesstätten der freien Jugendhilfe, die nicht von der Bedarfsplanung erfasst werden, weiterhin nach § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 SGB VIII richten.

¹¹ Zum Meinungsstreit *Wabnitz*, ZKJ 2009, 398 f. m.w.N. Siehe auch *Grube*, in: Hauck/Noftz, a.a.O., § 74a, Rn. 1, 4; *Wabnitz*, in: Münder/Wiesner (Hrsg.), Kinder- und Jugendhilferecht, Handbuch, 2007, Kap. 5.3.1, Rn. 1.

¹² OVG-RP, AS 35, 402, 405 f.; VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 8 f.

¹³ BT-Drs. 15/3676, S. 39.

¹⁴ BT-Drs. 15/3676, S. 3. So auch OVG-RP, AS 35, 402, 405; BVerwG, Urteil vom 21. Januar 2010, Az.: 5 CN 1/09, Rn. 18 ff. (zitiert nach *Juris*).

¹⁵ Art. 72 Abs. 3 des Grundgesetzes in der Fassung des 42. Änderungsgesetzes zum Grundgesetz vom 27. Oktober 1994 (BGBl. I S. 3146).

¹⁶ OVG-RP, AS 35, 402, 405 f.

b) § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 SGB VIII als Anspruchsnorm

Das Verwaltungsgericht Koblenz setzte sich nicht näher mit der Frage auseinander, ob § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 SGB VIII ein subjektiv-öffentliches Recht für einzelne Träger der freien Jugendhilfe zu begründen vermag. Dies wird in der Rechtslehre und Rechtsprechung unterschiedlich beantwortet.¹⁷

Im Wortlaut der Vorschrift („sollen sie (Anm.: die freiwillige Tätigkeit auf dem Gebiet der Jugendhilfe) fördern“) kommt einerseits die Gesamtverantwortung des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe für die freie Jugendhilfe zum Ausdruck.¹⁸ Eine hinreichende Individualisierung im Zuge der Verleihung einer Rechtsposition ist insoweit nicht zu erkennen. Dies spricht für einen objektiv-rechtlichen Normencharakter. Andererseits stellen die zuvor genannten fünf Förderungstatbestände differenzierte Anforderungen auf, die nur an den einzelnen Träger der freien Jugendhilfe gerichtet sein können.¹⁹ Daher ging auch das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung vom 17. Juli 2009 davon aus, dass § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 SGB VIII über seine objektiv-rechtliche Bedeutung hinaus Trägern der freien Jugendhilfe ein subjektiv-öffentliches Recht auf Förderung „dem Grunde nach“ einräumt.²⁰ Darüber hinaus kann der Träger der freien Jugendhilfe lediglich beanspruchen, dass die Förderungsentcheidung im Rahmen des gesetzlich eingeräumten (Auswahl-)Ermessens (§ 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII) fehlerfrei getroffen wird.²¹

Auch das Verwaltungsgericht Koblenz hat seiner Entscheidung im vorliegenden Verwaltungsrechtsstreit die Ansicht zugrundegelegt, dass § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 SGB VIII einen Förderungsanspruch „dem Grunde nach“ vermitteln kann.²²

c) Zur Ermessensausübung nach § 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII

Im vorliegenden Verwaltungsrechtsstreit war unstrittig, dass der Kläger die zuvor aufgeführten fünf Voraussetzungen des Förderungstatbestandes nach § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 Nr. 1-5 SGB VIII erfüllte. Das Verwaltungsgericht Koblenz ging daher sogleich auf die Rechtsfolgen-

¹⁷ Siehe den Überblick bei Wabnitz, ZKJ 2010, 99 f. (Fn. 4 u. 5).

¹⁸ Vgl. Wabnitz, ZKJ 2009, 398.

¹⁹ Wabnitz, in: Münder/Wiesner (Hrsg.), a.a.O., Kap. 5.3.3, Rn. 14; ders., ZKJ 2010, 99, 100.

²⁰ BVerwGE 134, 206, 215; siehe hierzu VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 15; Forkel, ZKJ 2010, 5, 7; Wabnitz, ZKJ, 2010, 99, 100; ders., in: Münder/Wiesner (Hrsg.), a.a.O., Kap. 5.3.3, Rn. 14.

²¹ BVerwGE 134, 206, 215; Wabnitz, ZKJ, 2010, 99, 100; Grube, in: Hauck/Noftz, a.a.O., § 74, Rn. 40; Baltz/Fuchs (u.a.), a.a.O., Erläuterungen zu § 74.

²² VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 15.

seite der Bestimmung ein und erörterte, ob der Beklagte den Förderungsantrag des Klägers nach Maßgabe des § 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII abschlägig bescheiden durfte.

aa) Zur Bedeutung einer (fehlerhaften) Jugendhilfeplanung für die Ermessensausübung

Gemäß § 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII entscheidet der Träger der öffentlichen Jugendhilfe über die Art und Höhe der Förderung im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel nach pflichtgemäßem Ermessen.

In diesem Kontext stellte das Verwaltungsgericht Koblenz zunächst klar, dass der Förderungsanspruch eine Jugendhilfeplanung nach § 80 SGB VIII nicht voraussetze. Die nach § 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII geforderte Ermessensausübung ist von der Jugendhilfeplanung entkoppelt.²³ Liege eine solche jedoch vor und wurde der Kindergarten in den Bedarfsplan aufgenommen, um einen Rechtsanspruch auf einen Kindergartenplatz zu erfüllen, so ergebe sich regelmäßig eine Ermessensreduzierung dahingehend, dass eine Förderung zu erfolgen habe, wenn die Einrichtung für die Bedarfsdeckung tatsächlich erforderlich sei. Eine Ermessensreduzierung bestehe auch dann, wenn die Aufnahme der Kindertagesstätte in den Bedarfsplan, gemessen an den gesetzlichen Planungsvorgaben, zu Unrecht unterblieben sei.²⁴ So lag der Fall hier.

Indem der Beklagte die Fortschreibung des Jugendhilfeplans um den Waldorfkindergarten des Klägers ablehnte, wurde er seiner Planungsverantwortung (§ 79 Abs. 1 SGB VIII) in mehrfacher Hinsicht nicht gerecht. Er verkannte, dass der Bedarf unter Berücksichtigung der Wünsche, Bedürfnisse und Interessen der jungen Menschen und der Personensorgeberechtigten für einen mittelfristigen Zeitraum zu ermitteln ist (§ 80 Abs. 1 Nr. 2 SGB VIII) und die zur Befriedigung des Bedarfs notwendigen Vorhaben rechtzeitig und ausreichend zu planen sind (§ 80 Abs. 1 Nr. 3 SGB VIII). Weitere Leitlinien der Planung, die sich aus dem KitaG ergeben, wurden ebenfalls unzureichend beachtet. So bestimmt § 2 Abs. 2 Satz 1 KitaG etwa, dass sich die Tagesbetreuung an den Bedürfnissen der Kinder und ihrer Familien zu orientieren hat. In die Bedarfsplanung einzustellen ist auch der Rechtsanspruch auf einen Kindergartenplatz nach § 24 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII i.V.m. § 5 Abs. 1 KitaG.

Einen wesentlichen Planungsfehler sah das Verwaltungsgericht Koblenz darin, dass der Beklagte die Bedarfsermittlung maßgeblich anhand quantitativer Kriterien vorgenommen hat-

²³ BVerwGE 116, 226, 230; 134, 206, 224 f.; Grube, in: Hauck/Noftz, a.a.O., § 74, Rn. 49.

²⁴ VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 9 f.

te. Denn der Bedarf ist nicht nur zahlenmäßig, sondern auch anhand qualitativer Kriterien wie der pädagogischen Ausrichtung der Kindertagesstätte (z.B. gemeindlicher, kirchlicher oder Waldorf-Kindergarten) oder der Betreuungssituation (z.B. in Bezug auf Vor- und Nachmittagsgruppen) zu messen.²⁵ Der Beklagte hatte vorliegend die besondere pädagogische Ausrichtung des bisher einzigen Waldorfkindergartens im Landkreis verkannt.²⁶ Für diesen Kindergarten hatte es auch in der Vergangenheit eine nicht unerhebliche Nachfrage (Regelbesetzung mit ca. 15 Kindern) gegeben; mit einer Unterbesetzung war auch in Zukunft nicht zu rechnen.

bb) Unzulässige Aspekte der Ermessensausübung – Rechnerische Bedarfsdeckung, unzureichende Haushaltsmittel und unverhältnismäßige Mehrkosten auf Grund von Überkapazitäten

Abschließend untersuchte das Verwaltungsgericht Koblenz im Rahmen seiner Ermessensfehlerkontrolle (§ 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII), ob ein besonderer, atypischer Grund für die Versagung der Förderung vorlag.²⁷ Nach Vorgesagtem konnte die zahlenmäßige Bedarfsdeckung wegen der speziellen und im Kreisgebiet einzigartigen pädagogischen Ausrichtung des Kindergartens keinen derartigen Grund darstellen.

Von einem Ermessensfehlergebrauch ging das Gericht auch deshalb aus, weil der Beklagte die unausgeglichene Haushaltslage in seine Ermessenserwägungen eingestellt hatte. Gemäß § 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII ist über die Art und Höhe der Förderung zwar „im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel“ nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Die Vorschrift ist jedoch nicht so zu verstehen, dass dem Haushaltsrecht eine anspruchsvernichtende Wirkung zukäme.²⁸ § 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 SGB VIII vermittelt dem Träger der freien Jugendhilfe einen Förderungsanspruch „dem Grunde nach“. Dieser kann im Zuge der sich anschließenden Ermessensausübung nach § 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII nicht mehr in Frage gestellt werden.²⁹ Ferner ist zu bedenken, dass die Förderung der freiwilligen Jugendhilfe eine pflichtige Selbstverwaltungsaufgabe (§ 2 Abs. 1 Satz 2 AGKJHG) darstellt, die der kommunalen

²⁵ VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 11 f. unter Verweis auf BVerwGE 116, 226, 233. Siehe auch OVG-RP, AS 35, 402, 407 sowie Urteil vom 11. März 2003, Az.: 7 A 10859/02, Rn. 26 f. (zitiert nach Juris).

²⁶ Die besondere pädagogische Ausrichtung eines Kindergartens außerhalb des verpflichteten Landkreises, der von Kindern aus dem Kreisgebiet besucht wird, kann im Ergebnis sogar dazu führen, dass einzelne Kindergartenplätze oder Teile der Einrichtung zu fördern sind (BVerwGE 116, 226, 229 ff.; OVG-RP, AS 35, 402, 404).

²⁷ VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 13.

²⁸ Vgl. hierzu BSGE 67, 279, 283 zum Überbrückungsgeld nach § 55a AFG; a.A. wohl *Baltz/Fuchs (u.a.)*, a.a.O., Erläuterungen zu § 74.

²⁹ I.E. so auch *Wabnitz*, in: *Münder/Wiesner (Hrsg.)*, a.a.O., Kap. 5.3.5, Rn. 22.

len Finanzhoheit insoweit Schranken setzt.³⁰ § 74 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII kann daher nur so ausgelegt werden, dass die „verfügbaren Haushaltsmittel“ den Rahmen für eine Verteilungsentscheidung bei mehreren Förderungsanträgen vorgeben.³¹ Letztlich wird damit der Aspekt der Teilhabegerechtigkeit (Art. 3 Abs. 1 GG) aufgegriffen, der bei staatlichen Allokationsentscheidungen regelmäßig Relevanz erlangt.³²

Folgerichtig kann auch der Ablauf eines Haushaltsjahres kein zulässiger Ermessensgesichtspunkt sein. Der Träger der öffentlichen Jugendhilfe hat dem Rechtsanspruch auf eine Förderung gegebenenfalls durch die Bereitstellung über- oder außerplanmäßiger Mittel im Folgejahr zu entsprechen.³³

Das Verwaltungsgericht trat am Ende seiner Entscheidung noch dem Einwand des Beklagten entgegen, die Förderung des Klägers sei mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden. Diese könnten durch eine sachgerechte und rechtzeitige Jugendhilfeplanung vermieden werden. Überkapazitäten könnten entweder durch eine kostensenkende Auflösung von Gruppen bei einzelnen Gemeinden abgebaut oder im Rahmen des zu erstellenden Förderungskonzeptes angemessen berücksichtigt werden.³⁴

Da jede andere Entscheidung als eine Förderung des Waldorfkindergartens des Klägers ermessensfehlerhaft gewesen wäre, ging das Verwaltungsgericht Koblenz letztlich von einer Ermessensreduzierung auf Null aus.³⁵

II. Regelungsoptionen der Länder bei der Förderung von Kindertageseinrichtungen

Vor dem Hintergrund der Ausführungen von Herrn Landrat Fleck stellt sich die Frage, ob der Landesgesetzgeber die Förderungsbedingungen für Kindergärten in freier Trägerschaft derart ändern könnte, dass beispielsweise einer rechnerischen Deckung des Bedarfs an Kindergartenplätzen oder einem unausgeglichenen Kreishaushalt eine anspruchshindernde oder zumindest anspruchsbegrenzende Wirkung zukommt.

Für den Bereich der Förderung der freien Jugendhilfe hat der Bund mit der Regelung des § 74 SGB VIII von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz (Art. 72 Abs. 1, Abs. 2,

³⁰ Vgl. OVG-RP, AS 35, 402, 407; VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 14.

³¹ BVerwGE 134, 206, 209; *Grube*, in: Hauck/Noftz, a.a.O., § 74, Rn. 43.

³² Den Direktiven des Allgemeinen Gleichheitssatzes hat der Gesetzgeber zudem in § 74 Abs. 3 Satz 2, Abs. 4 und Abs. 5 SGB VIII entsprochen (hierzu *Wabnitz*, in: ZKJ 2010, 99, 101).

³³ BVerwGE 134, 206, 209 f.; *Grube*, in: Hauck/Noftz, a.a.O., § 74, Rn. 44.

³⁴ VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 14 f.

³⁵ VG Koblenz, Urteil vom 6. Juni 2012, Az.: 5 K 1050/11.KO, S. 15.

74 Abs. 1 Nr. 7 GG) Gebrauch gemacht. Allerdings eröffnete er den Ländern mit § 74a Satz 1 SGB VIII die Möglichkeit, ab dem Jahr 2005 die Förderung von Kindertageseinrichtungen ungeachtet des § 74 SGB VIII zu regeln (siehe bereits Abschnitt B. I. 2. a)). Mit der Freigabeklausel geht jedoch nicht einher, dass die Länder von anderweitigen materiellen Bindungen des SGB VIII wie etwa dem Ziel der Träger- und Angebotsvielfalt (§ 3 Abs. 1 SGB VIII) oder dem sog. Wunsch- und Wahlrecht der Leistungsberechtigten (§ 5 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII) freigestellt wären. Das Bundesverwaltungsgericht hat in einer Entscheidung vom 21. Januar 2010 in diesem Sinne klargestellt:

„Der Gestaltungsspielraum, der nach § 74a SGB VIII dem Gesetz- bzw. Verordnungsgeber zuzubilligen ist, ist durch die materiellen Grundentscheidungen des Jugendhilferechts für ein möglichst plurales, bedarfsorientiertes Angebot begrenzt. Die Regelungsermächtigung des § 74a SGB VIII stellt den Landesgesetzgeber nicht frei von jeglicher Bindung an die bundesgesetzlich geregelten materiellen Ziele und Grundsätze der Jugendhilfe. Die Finanzierung von Tageseinrichtungen bleibt bezogen auf ein Angebot von Jugendhilfe im Sinne des Sozialgesetzbuches Achtes Buch. Das Fördersystem muss daher die "Pluralität der Jugendhilfe" (BTDrucks 11/6748 S. 80), d.h. die Pluralität der Träger und die Pluralität der Inhalte, Methoden und Arbeitsformen ermöglichen, unterstützen und effektiv gewährleisten (vgl. § 3 Abs. 1 SGB VIII). Das Pluralitätsgebot beschränkt daher den Landesgesetzgeber in seiner Gestaltungsfreiheit und der Ausgestaltung der Unterscheidungskriterien für eine Differenzierung bei der Förderung.“³⁶

Auf Grund der bestehenden bundesgesetzlichen Vorgaben dürfte es dem Landesgesetzgeber weiterhin verwehrt bleiben, die Finanzierung von Tageseinrichtungen in freier Trägerschaft allein an einem Bedarf im quantitativen Sinn auszurichten oder die Förderung von dem Vorhandensein ausreichender Haushaltsmittel abhängig zu machen.

Wissenschaftlicher Dienst

³⁶ BVerwG, Urteil vom 21. Januar 2010, Az.: 5 CN 1/09, Rn. 31 (zitiert nach Juris).