

Gesetze und Gerichte

Winfried Möller, Staufenberg

Meldungen und Rückmeldungen

Befugnisse und Verpflichtungen der Beteiligten nach § 4 KKG in der Fassung durch das KJSG

I. Einleitung

Wie nur wenige andere betroffene Vorschriften hat das Schiff des durch das Bundeskinderschutzgesetz (BKisSchG) geschaffenen § 4 des »Gesetzes zur Kooperation und Information im Kinderschutz (KKG)« im Zuge der jüngsten¹ Kinder- und Jugendhilfereform einen beachtlichen Schlinger- und Wendekurs überstehen müssen, ehe es schließlich mit der Verabschiedung des Kinder- und Jugendstärkungsgesetz (KJSG) den Hafen der Kodifikation erreichte.

Begonnen hatte alles mit der Evaluation des Bundeskinderschutzgesetzes, die zutage förderte, dass bei den Adressatinnen und Adressaten der Vorschrift hinsichtlich der bestehenden Befugnisse und Verpflichtungen Rechtsunsicherheit herrsche. Um dieser zu begegnen, nahm der Entwurf der Bundesregierung zum KJSG eine grundlegende Umstrukturierung der Vorschrift² vor, die sich allerdings nach dem Urteil sowohl der Fachöffentlichkeit und Wissenschaft³ als auch

1 Die Wortwahl ist gerechtfertigt, weil in Anlehnung an eine der grundlegenden Fußballweisheiten davon ausgegangen werden muss, dass auch (oder gerade) im Kinder- und Jugendhilferecht »nach der Reform vor der Reform ist«. Vgl. dazu etwa die Rede des nordrhein-westfälischen Ministers Joachim Stamp in der Sitzung des Bundesrates am 7. Mai 2021, in der er deutlich machte, dass die Länder dem KJSG nur unter Zurückstellung größter Bedenken und in der Erwartung weiterer Reformen zustimmten.

2 Auf diese wird hier nicht weiter eingegangen, da sie eben nicht Gesetz wurden und auch für das Verständnis der verabschiedeten Fassung nicht erheblich sind.

3 Vgl. nur Goldberg, Brigitta/Radewagen, Christof: Die geplanten Änderungen des § 4 KKG durch das KJSG – ein Bändendienst für den Kinderschutz?!, Das Jugendamt 2020, S. 622–628 mit zahlreichen Nachweisen.

des Bundesrates⁴ als die Krankheit erwies, die zu heilen sie vorgab. Schließlich nahm der im Gesetzgebungsverfahren federführende Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss) eine Notbremung vor und gab der Vorschrift die schließlich Gesetz gewordene Fassung.⁵ Diese Fassung soll im Folgenden erläutert und die sich aus ihr ergebenden Konsequenzen für die verschiedenen Akteurinnen und Akteure in der Kinder- und Jugendhilfe untersucht werden.

II. Was regelt § 4 KKG in der neuen Fassung?

1.

§ 4 KKG gilt für die in Abs. 1 der Vorschrift genannten Berufsheimnisträger/-innen. Durch das KJSG sind in Nr. 1 »Zahnärztinnen und Zahnärzte« neu hinzugekommen. Die genannten Berufsheimnisträger/-innen werden durch Abs. 1 verpflichtet, bei Bekanntwerden gewichtiger Anhaltspunkte für die Gefährdung des Wohls eines Kindes oder eines Jugendlichen die Situation mit dem Kind oder Jugendlichen und den Erziehungsberechtigten zu erörtern und – soweit erforderlich – bei den Erziehungsberechtigten auf die Inanspruchnahme von Hilfen hinzuwirken, sofern dadurch der wirksame Schutz der Minderjährigen nicht in Frage gestellt wird (so-

4 Vgl. BT-Drs. 19/27481, S. 54–56.

5 In der Begründung des Ausschusses findet sich die hinsichtlich des Wertes und der Halbwertszeit von Evaluationen bemerkenswerte Äußerung: »Die bisherige Reihenfolge der Absätze in § 4 KKG wird beibehalten. Die Regelung hat sich inzwischen in der Praxis etabliert. Die Ergebnisse der Evaluation des Bundeskinderschutzgesetzes, die auf die mangelnde Verständlichkeit der sogenannten Befugnisnorm für die Normadressatinnen und -adressaten hinweisen (vgl. Bericht der Bundesregierung zur Evaluation des Bundeskinderschutzgesetzes, 2015, S. 85 ff. (89)), sind insofern überholt.« Ungeachtet dessen ist bereits nicht nachvollziehbar, warum das Programm des § 4 KKG alter wie neuer Fassung nicht »verständlich« sein soll. Auf mögliche Unverständlichkeiten oder Unklarheiten wird im Folgenden eingegangen.

genannte Stufe 1). Insoweit ist durch das KJSG, abgesehen davon, dass nicht die *Personen-*, sondern die *Erziehungsberechtigten* anzusprechen sind, keine Änderung eingetreten.⁶

Unverändert geblieben ist auch § 4 Abs. 2 KKG, der den Berufsheimnisträger/-innen zur Einschätzung der Kindeswohlgefährdung gegenüber dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe einen Anspruch auf Beratung durch eine insoweit erfahrene Fachkraft gibt und sie befugt, der Beratungsperson dazu pseudonymisierte Daten zu übermitteln.

Scheiden Abwendungsmaßnahmen nach Abs. 1 aus oder bleiben sie erfolglos, so befugt der ebenfalls unverändert beibehaltene Abs. 3 Satz 1 und 2 die Berufsheimnisträger/-innen, das Jugendamt zu informieren und diesem die erforderlichen Daten mitzuteilen, wenn sie dessen Tätigwerden für erforderlich halten (sogenannte Stufe 2).⁷

Neu angefügt wurde Abs. 3 Satz 3: Nach diesem gelten die Sätze 1 und 2 »für die in Absatz 1 Nummer 1 genannten Personen mit der Maßgabe, dass diese unverzüglich das Jugendamt informieren sollen, wenn nach deren Einschätzung eine dringende Gefahr für das Wohl des Kindes oder des Jugendlichen das Tätigwerden des Jugendamtes erfordert«. Für die in Abs. 1 Nr. 1 genannten Angehörigen von Heilberufen wandelt sich also die nach den Sätzen 1 und 2 bestehende *Befugnis* in eine *Soll-Verpflichtung*, wenn nach deren Einschätzung eine dringende Gefahr für das Kindeswohl besteht, die das Tätigwerden des Jugendamtes erfordert. Für alle anderen in Abs. 1 genannten Berufsheimnisträger/-innen

bleibt es bei der genannten *Befugnis*, es ändert sich insoweit also nichts.

Zur Begründung der neuen Vorschrift führt der Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss), auf dessen Empfehlung sie zurückgeht, aus, damit werde dem Anliegen des Bundesrates in Bezug auf Angehörige von Heilberufen, insbesondere Ärztinnen und Ärzten, Rechnung getragen.⁸ Eigene inhaltliche Erwägungen sind der Beschlussempfehlung nicht zu entnehmen. Der Bundesrat hatte sein Anliegen damit begründet, dass eine bestehende Schutzlücke dringend geschlossen werden müsse.⁹

Voraussetzung der Verpflichtung ist zunächst, dass die Berufsheimnisträger/-innen nach § 4 Abs. 1 KKG vorgegangen sind, die Abwendung der Gefährdung aber nicht möglich war oder erfolglos geblieben ist.

Weitere Voraussetzung für die Informationsverpflichtung ist also das Vorliegen einer dringenden Gefahr für das Wohl des Kindes oder der oder des Jugendlichen. Der Begriff der »dringenden

8 Vgl. BT-Drs. 19/28870, S. 112. Diese Begründung ist allerdings in zweifacher Weise unzutreffend: Zum einen wollte der Bundesrat eine Meldepflicht für *alle* in Abs. 1 genannten Personen normiert wissen, zum anderen sollte diese Verpflichtung *in allen Fällen* des Absatzes 3 Satz 1, also nicht nur bei Bestehen einer *dringenden* Gefahr bestehen, BR-Drs. 5/21 [Beschluss], S. 53. Das Anliegen des Bundesrates war also erheblich weiter gehend. Dass selbst die Verpflichtung der Personen nach Abs. 1 Nr. 1 vom Ausschuss offenbar nur widerwillig aufgenommen wurde, zeigt sich daran, dass dessen Begründung hinsichtlich der Voraussetzungen der Verpflichtung nichts über die Wiederholung des Gesetzestextes Hinausgehendes, dagegen einiges hinsichtlich der Ausnahmen von der Verpflichtung zu entnehmen ist. Es darf darüber spekuliert werden, ob es sich bei der Aufnahme der Vorschrift um einen Teil des Preises für die Zustimmung des Bundesrates handelt.

9 Weiter heißt es dort, gerade auch vor dem Hintergrund der bekannt gewordenen Missbrauchsfälle von Staufen, Bergisch-Gladbach, Lügde und Münster sei klarzustellen, dass nicht nur eine Befugnis, sondern eine Pflicht bestehe, das Jugendamt zu informieren. Keinesfalls dürfe bei den Personen nach Abs. 1 weiterhin die Einschätzung möglich sein, es läge allein in deren Ermessen, ob sie dem Kind oder Jugendlichen helfen oder nicht, vgl. BT-Drs. 19/27481, S. 56.

6 Zu den einzelnen Voraussetzungen der Abs. 1 bis 3 in der bisher geltenden Fassung vgl. Möller, Basiswissen Kinderschutz: Das Bundeskinderschutzgesetz in der Praxis, TPJ 2 (2013), S. 23 ff.

7 Auf die (bevorstehende) Information des Jugendamtes sind nach Abs. 3 Satz 1 letzter Halbsatz die Betroffenen vorab hinzuweisen, sofern damit der wirksame Schutz des oder der Minderjährigen nicht in Frage gestellt wird. Zu Bedeutung und Konsequenzen dieses Halbsatzes: vgl. Möller (Fn. 6), S. 39 f.

Gefahr« entspricht dem in § 42 Abs. 1 Nr. 2 SGB VIII. Eine Gefahr ist gegeben, wenn im Rahmen einer prognostischen Betrachtung der Person nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 KKG Umstände vorliegen, die bei ungehindertem Ablauf des zu erwartenden Geschehens den Eintritt eines Schadens hinreichend wahrscheinlich erscheinen lassen. Sie ist dringend, wenn sie ein sofortiges Einschreiten erforderlich macht. Bezugspunkt ist dabei das Tätigwerden des Jugendamtes. Dessen Schutzmaßnahmen dürfen keinen Aufschub dulden.

Maßstab bei der Einschätzung des Grades der Gefahr ist, ob die Person nach Abs. 1 Nr. 1 in vertretbarer Weise, das heißt, nach sorgfältiger Erforschung und Würdigung des Sachverhalts, von einer dringenden Gefahr, also von einer Sachlage ausgehen muss, die bei ungehindertem Geschehensablauf zu einer unmittelbar bevorstehenden Schädigung der zu schützenden Rechtsgüter (insbesondere Leben, Gesundheit, sexuelle und seelische Unversehrtheit) eines Kindes oder Jugendlichen führen wird, die ein sofortiges Eingreifen erforderlich macht. Auch hier gilt, dass an den Gefährdungsgrad umso geringere Anforderungen zu stellen sind, je höher das zu schützende Rechtsgut zu bewerten ist.

Liegen die genannten Voraussetzungen vor, so sollen die Berufsgeheimnisträger/-innen das Jugendamt informieren. Soll-Vorschriften beinhalten eine strikte Bindung für den Regelfall, gestatten aber eine Abweichung in atypischen Fällen, in denen überwiegende Gründe für ein Abgehen von der Norm sprechen. Eine Konstellation, in der eine dringende Gefahr für das Kindeswohl besteht, anderweitige Abwendungsmöglichkeiten ausscheiden oder erfolglos geblieben sind und dennoch das Jugendamt *nicht* zu informieren sein soll, ist danach allerdings kaum denkbar, ohne den Gesetzeszweck in sein Gegenteil zu verkehren.

2.

Durch das KJSG wurden darüber hinaus die Absätze 4 bis 6 an § 4 KKG angefügt.

Während Abs. 5 die Geltung der Absätze 2 und 3 auf Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter von Zollbehörden erstreckt, ermächtigt Abs. 6 die Länder, »zur praktischen Erprobung datenschutzrechtskonformer Umsetzungsformen und zur Evaluierung der Auswirkungen auf den Kinderschutz die Befugnis zu einem fallbezogenen interkollegialen Austausch von Ärztinnen und Ärzten zu regeln«. Auf beide Absätze wird hier nicht weiter eingegangen.

3.

Von nicht unerheblicher Bedeutung ist Absatz 4 Satz 1: »Wird das Jugendamt von einer in Absatz 1 genannten Person informiert, soll es dieser Person zeitnah eine Rückmeldung geben, ob es die gewichtigen Anhaltspunkte für die Gefährdung des Wohls des Kindes oder Jugendlichen bestätigt sieht und ob es zum Schutz des Kindes oder Jugendlichen tätig geworden ist und noch tätig ist.«

Die Neuregelung wird in den bislang vorliegenden literarischen Äußerungen und Stellungnahmen grundsätzlich begrüßt, im Detail aber kritisch betrachtet.¹⁰

Mit dieser Vorschrift soll eine engere Einbindung der Berufsgeheimnisträger/-innen in die »Verantwortungsgemeinschaft für den Kinderschutz« ermöglicht werden.¹¹

Die Evaluation des BKiSchG habe ergeben, dass bereits das Wissen um den weiteren Fortgang des Verfahrens nach einer Meldung für eine vertrauensvolle Kooperationsbeziehung¹² als sehr förderlich eingeschätzt werde und nicht erst die Beteiligung. Eine Rückmeldung verschafft der informierenden Person nicht nur Klarheit darüber, ob die von ihr diagnostizierte Kindeswohlgefähr-

¹⁰ Vgl. Goldberg/Radewagen, JAmt 2020, S. 622 (626 ff.) m. w. N.; AFET u. a., Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung von Kindern und Jugendlichen vom 20.11.2020 <https://afet-ev.de/themenplattform/stellungnahme-zum-entwurf-eines-gesetzes-zur-staerkung-von-kindern-und-jugendlichen-kinder-und-jugendstaerkungsgesetz-kjsg-vom-20-11-2020>, S. 4, (19.1.2021).

¹¹ So die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 19/26107, S. 120.

¹² Vgl. BT-Drs. 19/26107, S. 121.

derung tatsächlich gegeben war und ist und welche Maßnahmen das Jugendamt gegebenenfalls ergriffen hat beziehungsweise weiterhin trifft. Sie stärkt darüber hinaus die künftige Kooperationsbereitschaft der Berufsgeheimnisträger/-in, indem diese davon ausgehen kann, dass die Meldung angemessen zur Kenntnis genommen und bearbeitet wird.

4.

Nach der Gesetzesbegründung schafft die Vorschrift die verbindliche Grundlage für die Übermittlung von Daten durch das Jugendamt an die Person, die eine Meldung übermittelt hat. Dabei beschränkt sich die Befugnis zur Übermittlung auf die im Gesetz ausdrücklich genannten Gegenstände, nämlich darauf,

- ob sich die mitgeteilten gewichtigen Anhaltspunkte für eine Gefährdung des Kindeswohls aus Sicht des Jugendamtes bestätigen haben,
- ob das Jugendamt zur Abwendung der Gefährdung tätig geworden ist und
- ob die ergriffenen Maßnahmen noch andauern.

Die Übermittlung weitergehender Informationen ist – jedenfalls auf der Grundlage von Abs. 4 – ausgeschlossen.¹³

Die Gesetzesbegründung legt nahe, dass es sich bei der Vorschrift nicht nur um eine Aufgabenzuweisung, sondern eine Norm handelt, die unmittelbar zur Übermittlung der dort genannten Daten befugt.¹⁴

¹³Vgl. BT-Drs. 19/26107, S. 121.

¹⁴Davon geht offenbar auch die Stellungnahme der Kinderschutz-Verbände aus, andernfalls wäre die Forderung nach einer Rückmeldung nur mit Einwilligung der Betroffenen und die Kritik am Vorabhinweis nach Abs. 4 Satz 2 nicht verständlich. Vgl. AFET u. a., Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung von Kindern und Jugendlichen vom 20.11.2020 <https://afet-ev.de/themenplattform/stellungnahme-zum-entwurf-eines-gesetzes-zur-staerkung-von-kindern-und-jugendlichen-kinder-und-jugendstaerkungsgesetz-kjsg-vom-20-11-2020>, S. 4, (19.1.2021). Die Verbände fordern, dass eine Rückmeldung nur mit Einwilligung der Betroffenen erfolgen dürfe. A. A. Goldberg/Radewagen, die da-

Auch Wortlaut und systematische Stellung der Vorschrift sprechen dafür, dass Abs. 4 das Jugendamt ohne Weiteres zur Rückmeldung befugt. Zunächst einmal ordnet Satz 1 im Wege der Sollverpflichtung die Rückmeldung an die meldende Person unmittelbar an. Es wäre widersprüchlich, wenn eine Norm zu einer konkreten Handlung einschränkungslos verpflichten würde, zu der der Verpflichtete nicht oder nur unter Einschränkungen berechtigt ist. Anders als die Beteiligung in § 8a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB VIII steht die Rückmeldung an die meldende Person nicht unter dem Vorbehalt, dass »dies nach fachlicher Einschätzung erforderlich ist«. Und anders als in § 8a Abs. 1 Satz 2 SGB VIII bedarf es keiner fachlich inspirierten Entscheidung, in welcher Weise und in welchem Umfang die Person nach Abs. 1 zu beteiligen ist.¹⁵ Was an die Berufsgeheimnisträger/-innen zurückgemeldet wird, ist durch Abs. 4 Satz 1 präzise und abschließend festgelegt. Zudem ist die Rückmeldung nicht nur hinsichtlich der Gegenstände, sondern auch im Übrigen inhaltlich begrenzt: Mitzuteilen ist, *ob* gewichtige Anhaltspunkte gesehen wurden, *ob* man tätig geworden ist und *ob* man noch tätig ist.

Auch die systematische Stellung der Vorschrift in § 4 KKG spricht für eine Übermittlungsbefugnis. Damit unterliegt sie gerade nicht den Vorgaben des § 8a SGB VIII, wie ja das gesamte KKG nicht Bestandteil des SGB ist.¹⁶

Schließlich spricht auch die Gesetzeshistorie für eine Übermittlungsbefugnis. Was anderes als eine Befugnis soll gemeint sein, wenn es in der

von ausgehen, dass eine Rückmeldung nur möglich sei, wenn dadurch keine Leistung in Gefahr gerate. Eine »automatisierte Rückantwort« dürfe das Jugendamt den Melder*innen nicht geben, vielmehr müsse es in einem Abwägungsprozess »zunächst einmal deren Folgen für den Erfolg einer zu gewährenden Leistung herausarbeiten«, JAmt 2020, S. 622 (627).

¹⁵Im Kontext des § 8a SGB VIII weist auch die Gesetzesbegründung auf die Geltung der §§ 61 bis 68 SGB VIII hin; vgl. BT-Drs. 19/26107, S. 75.

¹⁶Es erscheint deshalb auch zweifelhaft, dass, wie Goldberg/Radewagen, JAmt 2020, S. 622 (627 Fn. 33), meinen, hier ein »systematischer Bruch« vorliegt.

Gesetzesbegründung heißt: »[...] die Vorschrift schafft die verbindliche Grundlage für die Übermittlung von Daten durch das Jugendamt an die in Absatz 1 Satz 1 genannten Personen [...]«?

Das Jugendamt ist also nach allem gemäß Abs. 4 Satz 1 nicht nur verpflichtet, sondern auch befugt, den Personen (Abs. 1), die eine Meldung an das Jugendamt abgegeben haben, eine Rückmeldung hinsichtlich der in der Vorschrift genannten Gegenstände zu geben. Auch einer Einwilligung der betroffenen Kinder oder Jugendlichen und Eltern bedarf es nicht, sondern lediglich eines Vorabhinweises.¹⁷

III. Anderweitige gesetzliche Regelungen über Meldung und Rückmeldung

1. SGB VIII

§ 4 KKG gilt nicht für die Fachkräfte des Jugendamtes. Für sie gilt § 8a Abs. 1 bis 3 und Abs. 5 SGB VIII unmittelbar. Eine Verknüpfung der beiden Vorschriften besteht jedoch aufgrund § 8a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB VIII, nach dem das Jugendamt Personen, die gemäß § 4 Abs. 3 KKG dem Jugendamt Daten übermittelt haben, in geeigneter Weise an der Gefährdungseinschätzung zu beteiligen hat, sofern dies nach seiner fachlichen Einschätzung erforderlich ist.

2. Landesrechtliche Regelungen

Einige Bundesländer hatten bereits vor Inkrafttreten des KKG eigene Kinderschutzgesetze erlassen, die in einem mit dem des § 4 KKG deckungsgleichen oder teildentischen Anwendungsbereich gleiche oder abweichende Regelungen mit weiter gehenden Befugnissen oder Verpflichtungen enthalten.¹⁸

¹⁷Auch insoweit kann auf Möller (Fn. 6), S. 39 f., verwiesen werden.

¹⁸Vgl. etwa § 6 Abs. 2 Kinderschutzgesetz Sachsen-Anhalt; Art. 9b Abs. 2 BayKiBiG; § 13 Kinderschutzgesetz Schleswig-Holstein. Art. 14 Abs. 6 Bayerisches Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetz – GDVG (vgl. dazu zuletzt DJuF,

IV. Vereinbarungen zwischen Jugendamt und freien Trägern beziehungsweise Kindertagespflegepersonen (§ 8a Abs. 4 und 5 SGB VIII)

Die Information des Jugendamtes ist auch Gegenstand des durch das KJSG neu gefassten § 8a Abs. 4 SGB VIII. Er regelt die zwischen den öffentlichen Trägern und den Trägern von Einrichtungen und Diensten, die Leistungen nach dem SGB VIII erbringen, zu schließenden Vereinbarungen. Nach dessen Satz 3 ist in die Vereinbarungen insbesondere die Verpflichtung aufzunehmen, dass die Fachkräfte der Träger bei den Erziehungsberechtigten auf die Inanspruchnahme von Hilfen hinwirken, wenn sie diese für erforderlich halten, und das Jugendamt informieren, falls die Gefährdung nicht anders abgewendet werden kann. Fachkräfte der Träger, die eine solche Vereinbarung mit dem öffentlichen Träger abgeschlossen haben, sind also *verpflichtet*, das Jugendamt zu informieren, wenn eine anderweitige Abwendung der Gefährdung nicht möglich ist.

Neu aufgenommen wurde § 8a Abs. 5 SGB VIII, der dem öffentlichen Träger aufgibt, Vereinbarungen mit Kindertagespflegepersonen zu schließen. In diesen Vereinbarungen ist sicherzustellen, dass Kindertagespflegepersonen

- bei Bekanntwerden gewichtiger Anhaltspunkte für die Gefährdung eines von ihnen betreuten Kindes eine Gefährdungseinschätzung vornehmen,
- dabei eine insoweit erfahrene Fachkraft beratend hinzuziehen und
- die Erziehungsberechtigten sowie das Kind in die Gefährdungseinschätzung einbeziehen, soweit hierdurch der wirksame Schutz des Kindes nicht in Frage gestellt wird

Sodann wird Abs. 4 S. 2 und 3 für entsprechend anwendbar erklärt. Das bedeutet, dass auch Kindertagespflegepersonen *verpflichtet* sind, das Jugendamt zu informieren, wenn eine anderwei-

JAMt 2021, S. 271 f.) hat seine Brisanz durch die Einfügung von § 4 Abs. 3 Satz 3 KKG verloren.

tige Abwendung der Gefährdung nicht möglich ist.¹⁹

V. Verhältnis der Regelungen zueinander

Das Nebeneinander von bundes- und landesgesetzlichen Regelungen sowie vereinbarungsbasierten Verpflichtungen wirft die Frage nach deren Verhältnis und jeweiligen Geltung auf.

1.

Bundesrechtlich sind Berufsgeheimnisträger/-innen nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 KKG *verpflichtet*, solche nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 bis 7 KKG *befugt*, unter den jeweiligen Voraussetzungen das Jugendamt zu informieren.

2.

Landesrechtlich können auch andere als die in Abs. 1 Nr. 1 genannten, aber von § 4 Abs. 1 Nr. 2 bis 7 KKG erfasste Personen einer Verpflichtung zur Information des Jugendamtes unterliegen. Dann stellt sich die Frage nach dem Vorrang der bundesrechtlichen Befugnis oder der landesrechtlichen Verpflichtung. Teilweise wird insoweit von einem Vorrang der bundesgesetzlichen Regelung ausgegangen: Da der Bundesgesetzgeber in § 4 Abs. 3 KKG bewusst nur eine Befugnis zur Information des Jugendamtes vorgesehen und eine vom Bundesrat geforderte Öffnungsklausel für abweichende landesrechtliche Regelungen ausdrücklich abgelehnt habe, würden landesrechtliche Regelungen gemäß Art. 31 GG gebrochen.

Richtiger dürfte folgende Position sein: Geht man hinsichtlich des KKG von einer Gesetzgebungskompetenz des Bundes gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG aus, haben die Länder in diesem Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung gemäß Art. 72 Abs. 1 GG die Befugnis zur Gesetzgebung nur, solange und soweit der Bund von seiner Ge-

setzgebungszuständigkeit keinen Gebrauch gemacht hat. Macht der Bund von dieser Gesetzgebungskompetenz Gebrauch, verlieren die Länder gemäß Art. 72 Abs. 1 GG das Recht zur Gesetzgebung in dem Zeitpunkt (»solange«) und in dem Umfang (»soweit«), in dem der Bund die Gesetzgebungskompetenz zulässigerweise in Anspruch nimmt; es tritt insoweit eine Sperrwirkung ein. Diese Sperrwirkung im Sinne von Art. 72 Abs. 1 GG setzt voraus, dass bundes- und landesgesetzliche Regelung denselben Gegenstand betreffen. Diese Sperrwirkung verhindert zum einen für die Zukunft den Erlass neuer Landesgesetze und entzieht zum anderen in der Vergangenheit erlassenen Landesgesetzen die Kompetenzgrundlage, sodass sie nichtig sind oder werden, soweit bundes- und landesgesetzliche Regelung denselben Gegenstand betreffen.²⁰ Soweit also die Regelung von § 4 KKG reicht, sind landesrechtliche Regelungen nichtig.

3.

Kein Problem werfen insoweit die nach § 8a Abs. 4 und 5 SGB VIII zu schließenden Vereinbarungen auf. Die Verpflichtungen aus den Vereinbarungen genießen als speziellere Regelungen gegenüber denen nach § 4 KKG Vorrang. Belegt wird dies auch durch die jüngere Gesetzgebungsgeschichte. In der Begründung des 13. Ausschusses zur Änderung von § 4 KKG durch das KJSG heißt es insoweit, dass die aus »aus nach § 8a Absatz 4 SGB VIII geschlossenen Vereinbarungen resultierenden Handlungspflichten für alle in Absatz 1 genannten Berufsgruppen« unberührt bleiben, also vorrangig gelten.

VI. Ergebnisse

1.

Berufsgeheimnisträger/-innen im Sinne von § 4 Abs. 1 Nr. 2 bis 7 KKG sind auch künftig *befugt*, aber nicht *verpflichtet*, das Jugendamt zu informieren, wenn die Voraussetzungen des § 4 Abs.

¹⁹Auch hier muss die Frage gestellt werden, warum man diese Verpflichtungen zu schließenden Vereinbarungen anheimgibt, statt sie unmittelbar gesetzlich zu verankern und zum Eignungskriterium nach § 43 SGB VIII zu erheben.

²⁰Vgl. zuletzt BVerfG, Beschl. v. 25.3.2021, 2 BvF 1/20, www.bundesverfassungsgericht.de, Rn. 87 (»Berliner Mietendeckel«).

3 Satz 1 und 2 KKG vorliegen. Landesrecht, das unter diesen Voraussetzungen zur Information des Jugendamtes verpflichtet, ist nichtig und unwirksam.

2.

Berufsheimnisträger/-innen im Sinne von § 4 Abs. 1 Nr. 1 KKG sind künftig gemäß Abs. 3 Satz 3 regelmäßig *verpflichtet*, das Jugendamt zu informieren, wenn sie dessen Tätigwerden für erforderlich halten, Abwendungsbemühungen untunlich oder erfolglos waren und eine dringende Gefahr für das Wohl eines Kindes oder Jugendlichen vorliegt. Konstellationen, in denen trotz Vorliegens dieser Voraussetzungen von einer Information des Jugendamtes abgesehen werden dürfte, sind kaum denkbar.

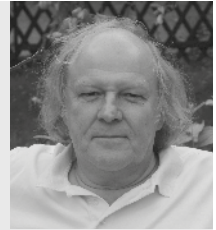
3.

Das Jugendamt ist gemäß § 4 Abs. 4 KKG regelmäßig *verpflichtet*, allen in Abs. 1 genannten Personen, die es informiert haben, zeitnah eine Rückmeldung geben, ob es die gewichtigen Anhaltspunkte für die Gefährdung des Wohls des Kindes oder Jugendlichen bestätigt sieht und ob es zum Schutz des Kindes oder Jugendlichen tätig geworden ist und noch tätig ist. Dabei ist es ohne weitere Voraussetzungen *befugt*, die dazu erforderlichen Daten zu übermitteln. Hierauf sind die Betroffenen vorab hinzuweisen, soweit damit der wirksame Schutz des Kindes oder des Jugendlichen nicht in Frage gestellt wird. Die Befugnis entfällt nicht dadurch, dass dieser Vorabhinweis unterbleibt.

4.

Fachkräfte freier Träger sowie Kindertagespflegepersonen sind nach Maßgabe der nach § 8a Abs. 4 und 5 SGB VIII zu schließenden Vereinbarungen *verpflichtet*, das Jugendamt bei Vorliegen gewichtiger Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung zu informieren, falls die Gefährdung nicht anders abgewendet werden kann.

Dr. Winfried Möller
Professor i. R.
Pfungstkopfweg 32
35460 Staufenberg
winfried.moeller@hs-
hannover.de



 **EREV**

FACHTAG 68-2021



Basiswissen zu Aufsichtspflicht, Haftung und Garantenstellung

15. September 2021
in Kassel-Wilhelmshöhe