

STELLUNGNAHME

Pflegeerlaubnis bei einer Pflegeperson, die zusammen mit einem ukrainischen Kind in einer Notunterkunft lebt

Das KrJA F möchte wissen, ob es in der folgenden Fallkonstellation einer Pflegeerlaubnis nach § 44 SGB VIII bedarf: Ein ukrainisches Kind ist mit einer nichtverwandten Person (enger Freund der Eltern/Nachbar) nach Deutschland eingereist und beide leben nun in einer Notunterkunft.

Des Weiteren fragt das KrJA F, ob in solchen Fällen die gleiche standardisierte Prüfung wie üblicherweise zu erfolgen hat; ua erscheint dem KrJA F die Anforderung eines Führungszeugnisses schwer umsetzbar.

*

I. Erfordernis einer Pflegeerlaubnis

Grundsätzlich bedarf nach § 44 SGB VIII jede, die ein Kind oder eine Jugendliche über Tag und Nacht in ihren Haushalt aufnehmen will (Pflegeperson), einer Pflegeerlaubnis. Es handelt sich dabei aufgrund der besonderen Schutzbedürftigkeit von Kindern, die außerhalb ihrer eigenen Familie leben, um einen präventiven Erlaubnisvorbehalt, der das Wohl des Kindes oder der Jugendlichen (m/w/d*) sicherstellen soll.¹ Ausnahmen bestehen, wenn die Pflegeperson zum Vormund bzw. zur Vormundin bestellt wird (§ 44 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 SGB VIII), wenn es sich um Verwandte oder Verschwägte des Kindes bis zum dritten Grad handelt (§ 44 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB VIII) sowie für lediglich kurze Aufenthalte bis zur Dauer von acht Wochen (§ 44 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 SGB VIII). Eine weitere Ausnahme besteht für Unterbringungen, die als Hilfe zur Erziehung (HzE) gewährt und vom Jugendamt vermittelt werden (§ 44 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 SGB VIII).

1. Aufnahme in den Haushalt einer Pflegeperson

Sinn und Zweck der Norm ist, auch bei familiären Unterbringungen den Schutz des Kindes oder der Jugendlichen sicherzustellen, der bei Unterbringung eines Kindes oder einer Jugendlichen in einer Einrichtung über die Betriebserlaubnispflicht und das Fachkräftegebot gesichert wird. In Abgrenzung zur Unterbringung in einer Einrichtung steht bei einem Pflegeverhältnis das familienähnliche private Zusammenleben des Pflegekindes mit seinen ihm fest zugeordneten Pflegepersonen im Vordergrund.²

* Alle Geschlechter sind gemeint. Zugunsten der besseren Lesbarkeit wird jew. in einer DIJuF-Stellungnahme durchgängig entweder nur die männliche oder nur die weibliche Form verwendet.

¹ FK-SGB VIII/Smessaert/Lakies, 8. Aufl. 2019, SGB VIII § 44 Rn. 4.

² Wiesner/Wapler/Wapler SGB VIII, 6. Aufl. 2022, SGB VIII § 33 Rn. 1, 3.

Damit es sich um ein Pflegeverhältnis iSv § 44 SGB VIII handelt, müsste also die Pflegeperson das Kind über Tag und Nacht in ihren Haushalt aufnehmen. Zu prüfen ist insofern, ob es sich bei der Versorgung und Betreuung des Kindes in der Notunterkunft um eine solche Aufnahme in den Haushalt handelt. Der Begriff des Haushalts ist im SGB VIII nicht ausdrücklich definiert. Nach der Kommentarliteratur ist für die Haushaltsaufnahme entscheidend, dass das Kind oder die Jugendliche in den unmittelbaren Lebensbereich der Pflegeperson integriert wird.³

In anderen Regelungen des Sozialrechts, so zB bei der Frage der Kindergeldberechtigung im Einkommensteuerrecht, wird von einer Haushaltsaufnahme ausgegangen, wenn das Kind in die Familiengemeinschaft mit einem dort begründeten Betreuungs- und Erziehungsverhältnis aufgenommen worden ist. Dabei müssen neben dem örtlichen Zusammenleben auch die materiellen Voraussetzungen (Versorgung, Unterhaltsgewährung) sowie die immateriellen Voraussetzungen (Fürsorge und Betreuung) erfüllt sein.⁴

Die Pflegeperson lebt in der Notunterkunft, sie schläft dort und verbringt dort ihren Alltag und hat ihre persönlichen Gegenstände dort etc. Eine andere Unterkunft oder Wohnung hat sie nicht. Es handelt sich somit um den derzeitigen Haushalt der Pflegeperson. Das Kind ist auch in dieser Konstellation in den Lebensbereich der Pflegeperson integriert, auch wenn die Pflegeperson nicht in einer privaten Wohnung lebt bzw. leben kann, sondern in einer Aufnahmeeinrichtung für Flüchtlinge, bei einer Gastfamilie oÄ. Auch hier wird das Kind oder die Jugendliche wie ein Familienmitglied in den Lebensraum der Pflegeperson aufgenommen. Wird in der vorliegenden Konstellation der Unterhalt durch Sozialleistungen abgedeckt (was durch die Leistungen des AsylbLG der Fall sein dürfte), kann bezüglich der Haushaltsaufnahme darauf abgestellt werden, dass das Kind mit seiner Bezugsperson örtlich (in der Notunterkunft) zusammenlebt und die Bezugsperson die immateriellen Voraussetzungen, wie Fürsorge und Betreuung, erfüllt. Das Erfordernis der Aufnahme in den Haushalt ist folglich erfüllt.

2. Erlaubnispflicht bei Nichtvorliegen einer Ausnahme

In der Konsequenz ist also eine Pflegeerlaubnis erforderlich. Eine Ausnahme iSd § 44 Abs. 1 S. 2 SGB VIII (Verwandtschaft, Vormundschaft) ist vorliegend nicht gegeben. Was die Dauer der Aufnahme in Bezug auf die Ausnahme von der Erlaubnispflicht bei bis zu acht Wochen anbelangt, ist derzeit davon auszugehen, dass die Pflegeverhältnisse deutlich länger als acht Wochen andauern. Dabei gilt für den Zeitpunkt, ab dem die Pflegeerlaubnis erforderlich wird, dass eine solche bei beabsichtigter längerfristiger Aufnahme vor der Aufnahme erfolgen muss. Bei zunächst nur kurzfristig beabsichtigter Pflege muss sie allerdings spätestens nach acht Wochen (im Hinblick auf § 44 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 SGB VIII) beantragt werden.⁵ In den hier vorliegenden Konstellationen dürfte davon auszugehen sein, dass eine Pflegeerlaubnis – sofern nicht HzE nach § 33 SGB VIII in Anspruch genommen wird und in dem Rahmen eine Eignungsprüfung stattfindet –⁶ so schnell wie möglich beantragt werden sollte, sobald

³ Hauck/Noftz/Stähr SGB VIII, Stand: 6/2021, SGB VIII § 44 Rn. 8; Wiesner/Wapler/Wiesner SGB VIII § 44 Rn. 7 (Fn. 2).

⁴ Vgl. BFH 20.6.2001 – VI R 224/98 mwN.

⁵ FK-SGB VIII/Smessaert/Lakies SGB VIII § 44 Rn. 4 (Fn. 1).

⁶ Dazu und zur Pflicht, entspr. Hilfeangebote zu unterbreiten, s. DIJUF-Stellungnahme SN_2022_0639 vom 12.5.2022, abrufbar unter www.dijuf.de ▶ Handlungsfelder ▶ Ukraine ▶ Rechtsfragen ▶ Hilfe durch das Jugendamt.

absehbar ist, dass die Aufnahme für längere Zeit erforderlich sein wird. Spätestens nach acht Wochen muss diese zwingend beantragt und die Voraussetzungen geprüft werden.

II. Voraussetzungen für die Erlaubniserteilung

Voraussetzung für die Erteilung einer Pflegeerlaubnis ist nach § 44 Abs. 2 SGB VIII, dass das Wohl des Kindes in der Pflegestelle gewährleistet ist. Was das Standard-Verfahren zur Erteilung der Pflegeerlaubnis angeht, so sollte auf die besondere Situation der geflüchteten Ukrainerinnen Rücksicht genommen werden, sodass sich eine standardmäßige Überprüfung der Voraussetzungen für die Erteilung der Pflegeerlaubnis nicht unbedingt anbietet. Natürlich muss die Pflegeperson geeignet sein, um die Pflegeerlaubnis zu erhalten, das Wohl des Kindes also sicherstellen. Bei der Eignungsprüfung sind die Eigenschaften der Betreuungsperson und die Bedürfnisse des Kindes in jedem Einzelfall zu prüfen. Dabei sprechen Verantwortungsbewusstsein, Hilfsbereitschaft, Interesse am Kind, Bindungsfähigkeit usw für eine Eignung⁷ sowie in den hier relevanten Konstellationen die bestehende Bindung und die Fähigkeiten, das Kind oder die Jugendliche im Umgang mit den Fluchtfolgen angemessen zu begleiten.

Gerade im Hinblick auf das Erfordernis der Vorlage eines Führungszeugnisses ist jedoch zu beachten, dass diese Vorlage zwar grundsätzlich zu erfolgen hat, um die Eignung im Hinblick auf bestimmte Vorstrafen überprüfen zu können. Allerdings ist es derzeit noch wenig sinnvoll, sich ein Führungszeugnis einer deutschen Behörde vorlegen zu lassen, da dort nur die in Deutschland begangenen Straftaten erfasst sind. Die Möglichkeit, an ein ukrainisches Führungszeugnis zu gelangen, dürfte sich im Moment als äußerst schwierig erweisen. Wenn somit derzeit kein ukrainisches Führungszeugnis vorgelegt werden kann, sollte in einem persönlichen Gespräch versucht werden, die Eignung auch im Hinblick auf in der Vergangenheit begangene Straftaten zu prüfen, und darauf hingewiesen werden, dass ein Führungszeugnis so bald wie möglich nachgereicht werden sollte.⁸

III. Hinweis auf die Möglichkeiten zur Inanspruchnahme von HzE

Abschließend ist noch darauf hinzuweisen, dass das Jugendamt in Fällen wie dem vorliegenden auf die Möglichkeit aufmerksam machen sollte, dass die Personensorgeberechtigten HzE, zB in Form einer Vollzeitpflege nach §§ 27, 33 SGB VIII, in Anspruch nehmen können. Sind die Eltern nicht anwesend und können ihr Kind nicht selbst versorgen und betreuen, so liegt bereits darin ein erzieherischer Bedarf nach § 27 SGB VIII und besteht insofern ein Anspruch auf HzE.⁹ Eine Pflegeerlaubnis ist insofern nur erforderlich, wenn die Personensorgeberechtigten HzE nicht in Anspruch nehmen möchten – und keine der weiteren Ausnahmen von der Erlaubnispflicht greifen.¹⁰

⁷ Ausf. Wiesner/Wapler/Wiesner SGB VIII § 44 Rn. 17e (Fn. 2).

⁸ Vgl. DIJuF-Stellungnahme SN_2022_0476 vom 12.4.2022, abrufbar unter www.dijuf.de ▶ Handlungsfelder ▶ Ukraine ▶ Rechtsfragen ▶ Schutzauftrag des Jugendamts.

⁹ DIJuF-Stellungnahme SN_2022_0639 (Fn. 6).

¹⁰ Vgl. zu den Möglichkeiten der Vollzeitpflege in einer Erstaufnahmeeinrichtung DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2017, 301.

Ebenfalls in Betracht zu ziehen wäre, das Kind und die Begleitperson bei entsprechender Möglichkeit gemeinsam stationär in einer Jugendhilfeeinrichtung unterzubringen.¹¹

¹¹ Vgl. dazu DIJuF Erste Hinweise zu Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Flucht von ukrainischen Kindern, Jugendlichen und ihren Familien nach Deutschland vom 28.3.2022, abrufbar unter www.dijuf.de ▶ Handlungsfelder ▶ Ukraine ▶ Rechtsfragen ▶ Erste Hinweise; DIJuF-Stellungnahme SN_2022_0639 (Fn. 6).