

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----------|
| Abkürzungsverzeichnis | 15 |
| 1. Teil: Einleitung | 19 |
| A. Anlass der Untersuchung | 19 |
| B. Gegenstand und Gang der Untersuchung | 22 |
| C. Überblick über die bestehenden Rechtsgrundlagen | 26 |
| I. Unionsrechtliche Vorgaben | 26 |
| II. Bundesrecht | 28 |
| III. Länderrecht | 29 |
| 2. Teil: Gesetzgebungskompetenzen | 32 |
| A. Kulturhoheit oder öffentliche Fürsorge | 33 |
| I. Definition der öffentlichen Fürsorge und des Bildungsbegriffs i. S. d. Kulturhoheit | 36 |
| 1. Die öffentliche Fürsorge | 36 |
| 2. Der Bildungsbegriff i. S. d. Kulturhoheit | 40 |
| II. Rechtsprechung des BayVerfGH und des BVerfG zu der Abgrenzung | 45 |
| 1. Rechtsprechung des BayVerfGH zum Kindergartenbereich: Zuordnung zur Kulturhoheit | 45 |
| 2. Rechtsprechung des BVerfG zum Kindergartenbereich: Zuordnung zur öffentlichen Fürsorge | 46 |
| 3. Einordnung der höchstrichterlichen Rechtsprechung | 47 |
| III. Abgrenzung anhand der aktuellen Situation in den Kindertageseinrichtungen | 49 |
| 1. Aktuelle Ausgestaltung des Elementarbereiches (über 3 Jahre) | 52 |
| a) Zuordnung der Materie zur Kulturhoheit der Länder | 53 |
| aa) Kontextgebundene Begleitung von Bildungsprozessen (sog. „Situationsansatz“) im Kindergarten | 54 |

| | |
|---|----|
| bb) Vorverlagerung traditioneller Lerninhalte und Lernformen | 56 |
| cc) Begriffsverwendung der pädagogischen Wissenschaft | 58 |
| b) Zuordnung der Materie zum Kompetenztitel öffentliche Fürsorge | 60 |
| 2. Aktuelle Ausgestaltung des Kleinkindbereiches (1 – 3 Jahre) | 61 |
| IV. Zwischenergebnis: Zuordnung zur öffentlichen Fürsorge | 63 |
| B. Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung i. S. v. Art. 72 Abs. 2 GG auf dem Gebiet frühkindlicher Betreuung, Bildung und Erziehung | 64 |
| I. Der Erforderlichkeitsbegriff i. S. v. Art. 72 Abs. 2 GG | 65 |
| 1. Von der „Bedürfnis-“ zur „Erforderlichkeitsklausel“ | 65 |
| 2. Veränderungen des Art. 72 Abs. 2 GG durch die Föderalismusreform 2006 | 69 |
| 3. Ausschluss auf dem Gebiet frühkindlicher Betreuung, Bildung und Erziehung durch die Möglichkeit zur Selbstkoordinierung der Länder | 70 |
| 4. Landesrechtsvorbehalt in § 26 S. 2 SGB VIII | 71 |
| 5. Zwischenergebnis: kein grundsätzlicher Ausschluss der Erforderlichkeit i. S. d. Art. 72 Abs. 2 GG | 72 |
| II. Rechtfertigungsgründe nach Art. 72 Abs. 2 GG | 73 |
| 1. Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse | 74 |
| a) Relevanz nach Ansicht des Bundesgesetzgebers anhand der Materialien zu TAG, KICK und KiföG | 74 |
| b) Begriff der „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse“ | 74 |
| c) Analyse der Argumente des Bundesgesetzgebers für ein Tätigwerden zur „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse“ | 76 |
| aa) Gefällesituation zwischen den Ländern | 77 |
| bb) Unterschiedliche gesellschaftspolitische Bewertung der Frage durch die Länder | 79 |
| cc) Erfüllung der Pflicht zur sorgfältigen Tatsachenermittlung durch den Bundesgesetzgeber | 79 |

| | |
|--|-----|
| d) Zwischenergebnis: kein gesetzgeberisches Handeln zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse | 80 |
| 2. Wahrung der Rechtseinheit | 81 |
| a) Relevanz nach Ansicht des Bundesgesetzgebers anhand der Materialien zu TAG, KICK und KiföG | 81 |
| b) Begriff der „Wahrung der Rechtseinheit“ | 81 |
| aa) Tatbestandsmerkmal „Wahrung“: ausschließlich bewahrende oder auch gestaltende Funktion? | 82 |
| bb) Tatbestandsmerkmal „Rechtseinheit“ | 84 |
| cc) Tatbestandsmerkmal „im gesamtstaatlichen Interesse“ | 85 |
| c) Analyse der Argumente des Bundesgesetzgebers für ein Tätigwerden zur „Wahrung der Rechtseinheit“ | 86 |
| aa) Rechtliche Behinderungen der innerdeutschen Freizügigkeit von Arbeitnehmern | 86 |
| bb) Nicht mehr hinzunehmende Rechtszersplitterung | 87 |
| d) Zwischenergebnis: kein gesetzgeberisches Handeln zur Wahrung der Rechtseinheit | 88 |
| 3. Wahrung der Wirtschaftseinheit | 89 |
| a) Relevanz nach Ansicht des Bundesgesetzgebers anhand der Materialien zum TAG, KICK und KiföG | 89 |
| b) Begriff der „Wahrung der Wirtschaftseinheit“ | 89 |
| c) Analyse der Argumente des Bundesgesetzgebers für ein Tätigwerden zur „Wahrung der Wirtschaftseinheit“ | 91 |
| aa) Allgemeine Förderung des Wirtschaftsstandortes Deutschland | 91 |
| bb) Faktische Freizügigkeitsbeschränkungen | 94 |
| (1) Föderaler Wettbewerb zwischen den Ländern | 95 |
| (2) Faktische Wanderbewegungen der Bevölkerung | 96 |
| (3) Auswirkungen der Kompetenzgestaltung für die schulische Bildung auf die Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung | 97 |
| d) Zwischenergebnis: kein gesetzgeberisches Handeln zur Wahrung der Wirtschaftseinheit | 98 |
| III. Zwischenergebnis: keine Erforderlichkeit i. S. v. Art. 72 Abs. 2 GG | 100 |

| | |
|--|-----|
| C. Die Übergangsregelung in Art. 125a Abs. 2 GG und ihre Bedeutung für die Kompetenzverteilung im Kleinkind- und Elementarbereich | 103 |
| I. Anwendungsbereich des Art. 125a Abs. 2 GG | 104 |
| II. Überblick über die Rechtsfolgen des Art. 125a Abs. 2 GG | 105 |
| 1. Weitergeltungsgrundsatz | 105 |
| 2. Ranganordnung, Weitergeltung als Bundesrecht | 106 |
| 3. Freigabebeanordnung: neues Verfassungsinstitut | 106 |
| III. Änderungskompetenz vor Verabschiedung eines Freigabegesetzes i. S. v. Art. 125a Abs. 2 GG | 107 |
| 1. Änderungskompetenz der Länder? | 107 |
| 2. Änderungskompetenz des Bundes? | 110 |
| a) Rechtsprechung des BVerfG | 110 |
| b) Kritik der Literatur | 111 |
| c) Stellungnahme | 112 |
| 3. Zwischenergebnis: Änderungskompetenz des Bundes vor Erlass eines Freigabegesetzes | 113 |
| IV. Reichweite der Änderungskompetenz des Bundes | 113 |
| 1. Ansatz der Rechtsprechung | 115 |
| 2. Kritik der Literatur | 115 |
| 3. Stellungnahme | 116 |
| a) Auswertung der bisherigen Rechtsprechung des BVerfG | 117 |
| b) Konkretisierende Ansichten in der Literatur | 118 |
| c) Reichweitenbestimmung anhand der vorhandenen Rechtsprechung und der Literatur | 120 |
| d) Auswertung der Abgrenzungskriterien | 122 |
| V. Gesetzesvorhaben des Bundes nach 1994 auf dem Gebiet frühkindlicher Betreuung, Bildung und Erziehung: bloße Modifikation oder grundlegende Neukonzeption? | 124 |
| 1. Ziele des TAG und KICK | 125 |
| a) Entwicklung der Kindertagespflege | 126 |
| b) Quantitativer Ausbau institutioneller Kindertagesbetreuung | 129 |
| c) Zwischenergebnis | 131 |
| 2. Ziele des KiföG | 131 |
| 3. Gesamtbetrachtung: TAG, KICK und KiföG als grundlegende Neukonzeption der frühkindlichen Betreuung, Bildung und Erziehung | 134 |

| | |
|--|-----|
| VI. Ausblick: Empfehlungen des 12. Kinder- und Jugendberichts | 135 |
| VII. Zwischenergebnis: Überschreiten der Grenzen der aus Art. 125a Abs. 2 GG resultierenden Änderungskompetenz – Verfassungswidrigkeit von TAG, KICK und KiföG | 137 |
| D. Art. 93 Abs. 2 GG: Anspruch der Länder auf Freigabe bei einer grundlegenden Neukonzeption (Kompetenzfreigabeverfahren) | 139 |
| I. Gesetzgeberisches Ermessen hinsichtlich der Verabschiedung eines Freigabegesetzes i. S. v. 125a Abs. 2 GG | 143 |
| 1. Materielle Interpretation: Wortlaut des Art. 125a Abs. 2 S. 2 GG („kann“) | 143 |
| 2. Prozessuale Interpretation: Verweis des Art. 93 Abs. 2 GG nur auf Art. 125a Abs. 2 S. 1 GG | 144 |
| 3. Auslegung beider Normen | 146 |
| a) Wortlautauslegung | 146 |
| b) Systematische Auslegung | 146 |
| c) Historische Auslegung | 148 |
| d) Teleologische Auslegung | 149 |
| 4. Zwischenergebnis: weiterhin gesetzgeberisches Ermessen des Bundes auf Grundlage des Art. 125a Abs. 2 S. 2 GG | 150 |
| II. Freigabepflicht des Bundes auf dem Gebiet der frühkindlichen Betreuung, Bildung und Erziehung | 151 |
| 1. Subjektive Freigabepflicht: Ermessensverdichtung aufgrund politischen Willens | 151 |
| 2. Objektive Freigabepflicht: Ermessensverdichtung aufgrund des Vorliegens „sachlicher Gründe“ | 153 |
| a) Beispiele sachlicher Gründe, die zu einer Freigabepflicht des Bundes führen können | 153 |
| b) Vorliegen sachlicher Gründe auf dem Gebiet frühkindlicher Betreuung, Bildung und Erziehung | 154 |
| III. Zwischenergebnis: kein Freigabeanspruch der Länder | 156 |
| E. Fazit | 157 |
| I. Zusammenfassung | 157 |
| II. Ausblick | 159 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|------------|
| 3. Teil: Landesverfassungsrechtliches Konnexitätsprinzip und finanzielle Verantwortung für den Ausbau der Kindertagesbetreuung am Beispiel Baden-Württemberg | 161 |
| A. Einleitung | 161 |
| I. Konnexitätsprinzip | 161 |
| II. Relevanz für den Ausbau der institutionellen Kindertagesbetreuung | 162 |
| B. Gedanken aus dem Urteil des VerfGH NRW vom 12. 10. 2010 | 167 |
| C. Ansicht der früheren baden-württembergischen Landesregierung | 168 |
| D. Untersuchung des baden-württembergischen Konnexitätsprinzips | 170 |
| I. Wirksames Aufgabenübertragungsgesetz | 171 |
| 1. Verfassungsmäßigkeit des § 1 Abs. 1 LKJHG BW: Verstoß gegen die Sperrwirkung des Art. 72 Abs. 1 GG? | 171 |
| a) Anwendungsbereich des Art. 72 Abs. 1 GG eröffnet | 173 |
| aa) Art. 83, 84 GG | 173 |
| bb) Annexkompetenz zu Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG | 173 |
| cc) Stellungnahme: positivierte Annexkompetenz | 174 |
| b) Verstoß gegen die Sperrwirkung von rein deklaratorischen Normen | 175 |
| 2. Verleihung konstitutiver Wirkung nach Aufhebung des § 69 Abs. 1 SGB VIII? | 177 |
| a) Konkludente Änderung des § 1 Abs. 1 LKJHG BW | 178 |
| b) Normbedeutungswandel in entsprechender Anwendung der Figur des Verfassungswandels? | 180 |
| aa) Begriff, Voraussetzungen und Grenzen des Verfassungswandels | 181 |
| bb) Übertragbarkeit der Figur des Verfassungswandels auf einfache Gesetze | 184 |
| cc) Vorliegen der Voraussetzungen eines Normbedeutungswandels bei § 1 Abs. 1 LKJHG BW | 187 |
| 3. Zwischenergebnis: konstitutive Wirkung durch Normbedeutungswandel | 190 |

| | |
|---|------------|
| II. Aufgabenübertragung i. S. v. Art. 71 Abs. 3 LV BW | 191 |
| 1. Anknüpfungspunkte für ein konnexitätsrelevantes Verhalten | 191 |
| a) Verabschiedung des § 1 Abs. 1 LKJHG BW | 191 |
| b) Gesetzgeberisches Unterlassen zum 16. 12. 2008 | 193 |
| aa) Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG, Art. 125a Abs. 1 GG | 194 |
| bb) Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG, Art. 70 Abs. 1 S. 2 LV BW | 195 |
| cc) Grundsatz gemeindefreundlichen Verhaltens | 197 |
| dd) Zusammenfassung: kein rechtlich relevantes gesetzgeberisches Unterlassen | 198 |
| c) Zustimmung des Landes Baden-Württemberg zur Abänderung des § 69 Abs. 1 SGB VIII im Bundesrat | 198 |
| d) Normbedeutungswandel des § 1 Abs. 1 LKJHG BW | 200 |
| e) Zwischenergebnis: Normbedeutungswandel als zurechenbarer Anknüpfungspunkt für Aufgabenübertragung | 201 |
| 2. Konnexitätsrelevanz der Aufgabenübertragung durch Normbedeutungswandel | 201 |
| a) Wortlautauslegung | 202 |
| b) Systematische Auslegung | 203 |
| c) Historische Auslegung | 204 |
| d) Teleologische Auslegung | 205 |
| aa) Verursacherprinzip | 205 |
| bb) Schutzfunktion | 206 |
| cc) Warn- und Transparenzfunktion | 207 |
| dd) Teleologische Analyse | 207 |
| e) Zusammenfassung: Aufgabenübertragung durch § 1 Abs. 1 LKJHG BW konnexitätsrelevant | 209 |
| 3. Zwischenergebnis: Vorliegen einer konnexitätsrelevanten Aufgabenübertragung | 209 |
| III. Konnexitätsrelevante Mehrbelastung | 210 |
| E. Ergebnis: Auslösen des baden-württembergischen Konnexitätsprinzips durch Normbedeutungswandel des § 1 Abs. 1 LKJHG BW | 214 |
| 4. Teil: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse | 216 |
| Literaturverzeichnis | 219 |