

Sachgebiet:

BVerwGE: nein  
Fachpresse: ja

Jugendhilfe- und Jugendschutzrecht

Rechtsquelle/n:

SGB VIII § 23 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2, 3 und 4, Abs. 2a Satz 1, 2 und 3,  
§ 24 Abs. 2

Titelzeile:

leistungsgerechter Betrag zur Anerkennung der Förderungsleistung von Tagesmüttern und -vätern

Stichworte:

Bescheidungsbegehren; Kindertagespflege; Tagespflegeperson; Tagesmutter; Tagesvater; Förderungsleistung; Förderungsantrag; Betreuung; Förderbedarf; Förderumfang; Betreuungsstunden; Wochenstunden; Höchstzahl; laufende Geldleistung; Betrag zur Anerkennung der Förderungsleistung; Anerkennungsbetrag; Vergütung; Entgelt; Entlohnung; Entgeltcharakter; leistungsgerecht; Leistungsgerechtigkeit; ausgestalten; Ausgestaltung; unbestimmter Rechtsbegriff; Beurteilungsspielraum; eingeschränkte gerichtliche Kontrolle; Garantie effektiven Rechtsschutzes; Auslegung; Grenzen des Beurteilungsspielraums; Leistungshöhe; Berechnungsmethode; Vollvergütung; tarifliche Vergütung; Tariflöhne; Abstandswahrung; sozialpolitisches Ziel; zeitlicher Korridor; Stundensatz; pauschaler Stundensatz; Qualifizierung; qualifizierter Berufsabschluss; Staffelung; Förderrichtlinien; Typisierung; Pauschalierung; Verwaltungsvereinfachung; Verwaltungsökonomie, sachfremde Erwägungen; Willkürverbot.

Leitsatz:

Träger der öffentlichen Jugendhilfe verfügen bei der leistungsgerechten Ausgestaltung des Betrages zur Anerkennung der Förderungsleistung von Tagespflegepersonen über einen der gerichtlichen Kontrolle nur beschränkt zugänglichen Beurteilungsspielraum.

Urteil des 5. Senats vom 25. Januar 2018 - BVerwG 5 C 18.16

- I. VG Düsseldorf vom 20. Januar 2015  
Az: VG 19 K 6520/14
- II. OVG Münster vom 30. August 2016  
Az: OVG 12 A 599/15







# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

BVerwG 5 C 18.16  
OVG 12 A 599/15

Verkündet  
am 25. Januar 2018

...  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 5. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 25. Januar 2018  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Vormeier,  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Stengelhofen-Weiß,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Störmer,  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Harms und  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Holtbrügge

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 30. August 2016 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.  
Gerichtskosten werden nicht erhoben.

#### G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten über die Höhe des leistungsgerechten Betrages zur Anerkennung der Förderungsleistung im Rahmen einer Kindertagespflege.
- 2 Die Klägerin, die als Tagesmutter im Gebiet der Beklagten arbeitet, vereinbarte Anfang September 2014 mit den Eltern eines seinerzeit etwa 20 Monate alten Kindes, dass sie dieses im Kindergartenjahr 2014/2015 wöchentlich von Montag bis Freitag jeweils von 8:00 Uhr bis 12:00 Uhr betreue. Im Anschluss daran bewilligte das Jugendamt der Beklagten den Eltern eine Tagespflege im Umfang von bis zu 20 Stunden wöchentlich. Zudem gewährte es der Klägerin zur Anerkennung ihrer Förderungsleistung in Anwendung der vom Stadtrat erlassenen Förderrichtlinien monatlich 226,80 €

- 3 Mit der Begründung, der nach den Förderrichtlinien zugrunde gelegte pauschale Stundensatz von 2,70 € sei zu niedrig bemessen, hat die Klägerin Klage auf Neubescheidung ihres Antrages erhoben. Das Verwaltungsgericht ist dem im Ergebnis gefolgt und hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberverwaltungsgericht das erstinstanzliche Urteil geändert und die Klage abgewiesen.
- 4 Das Oberverwaltungsgericht hat zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, bei dem "Betrag zur Anerkennung der Förderungsleistung" der Tagespflegeperson handele es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff mit Beurteilungsspielraum des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe mit der Folge, dass er nur einer eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle unterliege. Die Beklagte habe ausgehend von den im Bescheid in Bezug genommenen Förderrichtlinien und den von ihr übersandten Materialien, auf deren Grundlage die Förderrichtlinien vom Stadtrat beschlossen worden seien, von ihrem Beurteilungsspielraum in sachgerechter Weise Gebrauch gemacht. Die anderslautenden Ausführungen der Klägerin und des Verwaltungsgerichts missachteten weitgehend den Beurteilungsspielraum der Beklagten, im Wesentlichen weil sie (unzutreffend) diesen einschränkende rechtliche Vorgaben annähmen.
- 5 Mit ihrer vom Oberverwaltungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter. Sie rügt eine Verletzung des § 23 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 2a SGB VIII. Der Begriff des Anerkennungsbetrages erkläre sich aus der Historie. Er stelle nicht nur ein Dankeschön dar, sondern sei eine Vergütung. Er sei nur dann leistungsgerecht ausgestaltet, wenn er der Marktleistung entspreche und die Existenzsicherung ermögliche. Das sei bei dem von der Beklagten festgelegten Betrag nicht der Fall. Insbesondere die Staffelung in Fünf-Stunden-Schritten in der Vergütungsregelung der Beklagten sei nicht leistungsgerecht. Sie führe aus den im Einzelnen dargelegten Gründen dazu, dass eine Person einen niedrigeren Stundensatz erhalte, je mehr Stunden sie arbeite.
- 6 Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil.

- 7 Der Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht unterstützt die Position der Klägerin.

## II

- 8 Die Revision der Klägerin ist nicht begründet. Das angefochtene Urteil beruht nicht auf der Verletzung von Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Das Oberverwaltungsgericht hat die Beklagte im Ergebnis zu Recht nicht verpflichtet, den Antrag der Klägerin auf Gewährung einer monatlichen Geldleistung zur Anerkennung ihrer Förderungsleistung als Tagespflegeperson unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden (§ 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO).
- 9 Das Bescheidungsbegehren findet seine Rechtsgrundlage in § 23 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. § 24 Abs. 2 des Achten Buches Sozialgesetzbuch - Kinder- und Jugendhilfe i.d.F. der Bekanntmachung vom 11. September 2012 (BGBl. I S. 2022), für den hier maßgeblichen Zeitraum zuletzt geändert durch Art. 5 des Gesetzes vom 17. Juli 2015 (BGBl. I S. 1368), - SGB VIII -. Danach umfasst die Förderung in Kindertagespflege nach Maßgabe von § 24 SGB VIII - soweit hier von Interesse - die Gewährung einer laufenden Geldleistung an die Tagespflegeperson (§ 23 Abs. 1 SGB VIII), welche einen Betrag zur Anerkennung der Förderungsleistung der Tagespflegeperson nach Maßgabe des § 23 Abs. 2a SGB VIII einschließt (§ 23 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII). Die Anspruchsberechtigung der Klägerin und das Bestehen des Anspruchs dem Grunde nach sind zwischen den Beteiligten zu Recht nicht streitig. Ihr Streit konzentriert sich vielmehr auf die Höhe des Anerkennungsbetrages. Deren Festlegung obliegt gemäß § 23 Abs. 2a Satz 1 SGB VIII in der Regel den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe. Das Oberverwaltungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass ihnen hierbei ein Beurteilungsspielraum zusteht (1.). Auf der Grundlage seiner tatsächlichen Feststellungen hat es im Ergebnis zu Recht dahin erkannt, dass die Beklagte diesen Spielraum rechtsfehlerfrei ausgefüllt hat (2.).

- 10 1. Der Begriff des "Betrages zur Anerkennung ihrer Förderungsleistung" im Sinne von § 23 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, bei dessen Anwendung und leistungsgerechter Ausgestaltung die Träger der öffentlichen Jugendhilfe über einen Beurteilungsspielraum verfügen. Demzufolge haben die Träger der öffentlichen Jugendhilfe abschließend zu entscheiden, wie sie den Anerkennungsbetrag berechnen und welche Höhe er hat.
- 11 Aus der Garantie effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG folgt zwar grundsätzlich die Pflicht der Gerichte, Verwaltungsakte in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht vollständig nachzuprüfen. Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG schließt aber die Einräumung eines Beurteilungsspielraums durch den Gesetzgeber nicht aus. Ein solcher Ausnahmefall setzt nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts voraus, dass der jeweiligen Rechtsvorschrift die Entscheidung des Gesetzgebers zu entnehmen ist, der Verwaltung das abschließende Urteil über das Vorliegen der durch einen unbestimmten Gesetzesbegriff gekennzeichneten tatbestandlichen Voraussetzungen zu übertragen (vgl. BVerwG, Urteil vom 25. November 1993 - 3 C 38.91 - BVerwGE 94, 307 <309> m.w.N.). Dementsprechend muss sich ein Beurteilungsspielraum ausdrücklich aus dem Gesetz ablesen lassen oder durch Auslegung - insbesondere entsprechend dem Sinn und Zweck der jeweiligen Vorschrift und unter Berücksichtigung der Eigenart der einschlägigen Verwaltungsmaterie - hinreichend deutlich zu ermitteln sein. Die damit verbundene Freistellung von gerichtlicher Kontrolle bedarf stets eines hinreichend gewichtigen, am Grundsatz eines wirksamen Rechtsschutzes ausgerichteten Sachgrundes (vgl. BVerwG, Urteile vom 7. November 1985 - 5 C 29.82 - BVerwGE 72, 195 <199>, vom 27. April 2017 - 9 C 5.16 - BVerwGE 158, 387 Rn. 29 f. und vom 16. November 2017 - 9 C 17.16 - HFR 2018, 167 Rn. 24; BVerfG, Beschluss vom 31. Mai 2011 - 1 BvR 857/07 - BVerfGE 129, 1 <20 ff.>). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. § 23 SGB VIII enthält zwar keine ausdrückliche Beurteilungsermächtigung zugunsten der Träger der öffentlichen Jugendhilfe. Das Bestehen des Beurteilungsspielraums ergibt sich aber mit hinreichender Deutlichkeit aus der Auslegung der Vorschrift nach Wortlaut (a), Entstehungsgeschichte (b) sowie deren Sinn und Zweck (c).

- 12 a) Schon im Wortlaut des § 23 SGB VIII finden sich mehrere aussagekräftige Hinweise für einen der gerichtlichen Kontrollbefugnis entzogenen behördlichen Beurteilungsspielraum.
- 13 Das Recht der Träger der öffentlichen Jugendhilfe, über die Leistungshöhe abschließend zu befinden, ist bereits in der Bezeichnung der Leistung als "Betrag zur Anerkennung ihrer Förderungsleistung" angelegt. Diese Wendung bringt zum Ausdruck, dass es sich bei dem Betrag um die Vergütung bzw. das Entgelt für die Tätigkeit der Tagespflegeperson handelt. Denn die ausdrückliche Bindung des Betrages an die erbrachte Leistung ("ihrer Förderungsleistung"), die in § 23 Abs. 2a Satz 2 SGB VIII durch das Merkmal der "Leistungsgerechtigkeit" und in den nach § 23 Abs. 2a Satz 3 SGB VIII einzustellenden Aspekten ("zeitliche[r] Umfang der Leistung und die Anzahl sowie der Förderbedarf der betreuten Kinder") aufgegriffen und bekräftigt wird, ist für eine Vergütung bzw. ein Entgelt typisch. Dies deckt sich auch mit der Gesetzesbegründung, in der von "Honorierung/Entlohnung der Tagespflegepersonen" bzw. von deren "Vergütung" die Rede ist (BT-Drs. 16/9299 S. 2, 14 und 15). Zudem entspricht der Entgeltcharakter der allgemeinen Zielsetzung des § 23 SGB VIII. Die Vorschrift soll ausweislich der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 16/9299 S. 2 und 14) die Attraktivität der Kindertagespflege mit Blick auf deren Bedeutung beim Ausbau der Kindertagesbetreuung steigern und diese als gleichrangiges alternatives Förderungsangebot neben den Tageseinrichtungen etablieren. Dem wird in besonderem Maße durch die Zahlung einer finanziellen Vergütung Rechnung getragen. Allerdings impliziert die Bezeichnung als "Betrag zur Anerkennung" zugleich, dass der Anerkennungsbetrag noch nicht auf eine Vollvergütung zur Sicherung des Lebensunterhaltes gerichtet ist, sondern dahinter zurückbleiben darf. Damit wird ein Spielraum eröffnet, weil es in der Regel mehrere leistungsgerechte Beträge unterhalb einer vollumfänglichen Vergütung gibt, deren Entgeltcharakter nicht in Zweifel steht.
- 14 Einen weiteren Anknüpfungspunkt im Gesetzeswortlaut für die Einräumung eines Beurteilungsspielraums bildet der in § 23 Abs. 2a Satz 2 SGB VIII verwendete Begriff "ausgestalten". Dessen Begriffsinhalt wird herkömmlich mit "plattend gestalten", "eine bestimmte Gestalt oder Form geben", "in bestimmter

Weise ausformen" oder "zu etwas erweitern oder ausbauen" umschrieben. Allen Tätigkeiten ist gemeinsam, dass sie ohne eine gewisse Gestaltungsfreiheit nicht möglich sind.

- 15 In dieselbe Richtung weist schließlich die Verwendung des Begriffs "berücksichtigen" in § 23 Abs. 2a Satz 3 SGB VIII. Er bedeutet dem Wortsinn nach, dass ein bestimmter Umstand oder Sachverhalt bei der Entscheidungsfindung einzu beziehen und mit dem ihm zukommenden Gewicht in Ansatz zu bringen ist. Er beschreibt mithin in erster Linie eine bestimmte Vorgehensweise, besagt zugleich aber auch, dass ein bestimmtes Ergebnis nicht vorgegeben wird.
- 16 b) Der durch den Wortlaut nahegelegte Befund wird durch die Gesetzesmaterialien unterstrichen.
- 17 Dort wird zum einen im Rahmen der § 23 SGB VIII vorangestellten allgemeinen Erläuterungen ausdrücklich erklärt, dass den Ländern bzw. den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe in Bezug auf die Höhe des Betrages, mit dem die Förderungsleistung der Tagespflegeperson entgolten werde, ein eigener Gestaltungsspielraum belassen werden müsse (BT-Drs. 16/9299 S. 14). Zum anderen wird bei der konkreten Erläuterung zu § 23 Abs. 2a SGB VIII ausgeführt, dass durch die Änderung des § 23 SGB VIII auf Bundesebene für die Höhe des Anerkennungsbetrages eine klarere Vorgabe erfolgen, aber die Gestaltungsfreiheit der Länder und der Träger der öffentlichen Jugendhilfe weitgehend erhalten bleiben solle (BT-Drs. 16/9299 S. 15).
- 18 c) Schließlich streitet der aus den Gesetzesmaterialien klar und eindeutig erkennbare Zweck der Bestimmung, die Kindertagespflege (erst) mittelfristig als eine anerkannte und damit angemessen vergütete Vollzeitätigkeit zu profilieren (BT-Drs. 16/9299 S. 10 und 14), mit erheblichem Gewicht für einen Beurteilungsspielraum der Träger der öffentlichen Jugendhilfe.
- 19 Es ist in erster Linie Sache der Träger der öffentlichen Jugendhilfe zu entscheiden, auf welche Art und Weise sie vorgehen wollen, um dieses sozialpolitische Ziel umzusetzen. Diese Entscheidung enthält auch gestaltende Elemente. Die

Träger der öffentlichen Jugendhilfe müssen insbesondere darüber befinden, wie schnell sie innerhalb des vorgegebenen zeitlichen Korridors ("mittelfristig") dafür sorgen wollen, dass Tagesmütter und -väter ab einem gewissen Umfang ein auskömmliches Einkommen durch die Ausübung ihrer Tätigkeit erwirtschaften können. Ob diese dazu bereits zeitnah zum Inkrafttreten der Änderung des § 23 SGB VIII in die Lage versetzt werden sollen oder ob ihnen dies durch eine zeitlich gestaffelte schrittweise Anhebung des Anerkennungsbetrages ermöglicht werden soll, hängt maßgeblich von der politischen Schwerpunktsetzung der jeweiligen Gebietskörperschaft in ihrer Funktion als örtlicher Träger der öffentlichen Jugendhilfe ab. Denn diese können im Rahmen ihrer haushaltsrechtlichen Möglichkeiten nicht alle ihnen obliegenden Aufgaben zeitgleich und mit gleicher Intensität bearbeiten, sondern sind gehalten, die Aufgaben unter Berücksichtigung der jeweils betroffenen Interessen untereinander zu gewichten und nach Wichtigkeit und Dringlichkeit in eine Prioritätenliste einzufügen. Hierbei haben die Gebietskörperschaften durch das materielle Recht nicht unmittelbar determinierte Bewertungen anzustellen und Entscheidungen zu treffen, deren Ergebnis nicht allein durch die Kategorien als richtig oder falsch erfasst werden können. Die Entscheidung über die Höhe des Anerkennungsbetrages ist mithin in erster Linie politisch geprägt und geht damit auch für die Träger der öffentlichen Jugendhilfe über einen reinen Rechtsanwendungsvorgang hinaus. Das stellt zugleich einen hinreichend gewichtigen Grund für die Reduzierung der gerichtlichen Kontrolldichte dar.

- 20 2. Die Höhe des gegenüber der Klägerin festgesetzten Anerkennungsbetrages von monatlich 226,80 € ist auch in der Sache nicht zu beanstanden.
- 21 Die gerichtliche Kontrolle der Höhe des Anerkennungsbetrages ist auf das auch sonst in Fällen eines Beurteilungs- oder Einschätzungsspielraums anerkannte Prüfprogramm beschränkt. Demzufolge haben die Verwaltungsgerichte zu prüfen, ob die Träger der öffentlichen Jugendhilfe bei der Bestimmung der Leistungshöhe gegen Verfahrensvorschriften verstoßen haben, von einem unvollständigen oder unrichtigen Sachverhalt ausgegangen sind, die anzuwendenden Begriffe oder den gesetzlichen Rahmen, in dem sie sich frei bewegen können, verkannt, allgemein gültige Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde und

damit willkürliche Erwägungen angestellt haben (stRspr, vgl. etwa BVerwG, Urteile vom 17. August 2016 - 6 C 50.15 - BVerwGE 156, 75 Rn. 24, vom 20. Oktober 2016 - 2 A 2.16 - Buchholz 402.8 § 5 SÜG Nr. 31 Rn. 15 und vom 2. März 2017 - 2 C 21.16 - BVerwGE 157, 366 Rn. 15, jeweils m.w.N.; BVerfG, Kammerbeschluss vom 10. Dezember 2009 - 1 BvR 3151/07 - DVBl 2010, 250 Rn. 59). Die Gerichte haben hingegen nicht zu kontrollieren, ob nicht auch die Festsetzung eines Betrages in anderer Höhe möglich und von dem Beurteilungsspielraum gedeckt wäre. Weist die Entscheidung der Träger der öffentlichen Jugendhilfe keinen der aufgeführten Rechtsfehler auf, ist der von ihnen festgelegte Betrag vielmehr hinzunehmen. So ist es hier.

- 22 Wie in der mündlichen Verhandlung erörtert, steht zwischen den Beteiligten zu Recht nicht im Streit, dass die Beklagte in Ausfüllung des ihr eingeräumten Beurteilungsspielraums in ihren ab dem 1. August 2014 geltenden Richtlinien über die Förderung in Tagespflege und über die Festsetzung der Höhe der Geldleistung für Tagespflegepersonen nach § 23 Abs. 2 und 2a SGB VIII - Richtlinien - zulässigerweise abstrakt-generelle Vorgaben für die Bemessung des leistungsgerechten Anerkennungsbetrages im Einzelfall aufgestellt hat. Die Beteiligten gehen zutreffend davon aus, dass Anhaltspunkte für eine hierbei erfolgte Verletzung von Verfahrensvorschriften oder das Zugrundelegen eines unvollständigen oder unrichtigen Sachverhaltes nicht erkennbar sind. Auch die weiteren rechtlichen Grenzen des Beurteilungsspielraums (a und b) wurden von der Beklagten - entgegen der Ansicht der Klägerin - eingehalten.
- 23 a) Die Beklagte hat bei dem Erlass der vorgenannten Richtlinien als der im streitbefangenen Zeitraum für die Ausübung des Beurteilungsspielraums maßgeblichen Handlung den rechtlich zutreffenden Inhalt des Begriffs des Anerkennungsbetrages zugrunde gelegt (aa). Gleiches gilt für den Begriff der Leistungsgerechtigkeit (bb). Mit der Festsetzung des Anerkennungsbetrages gegenüber der Klägerin hat sie die in diesem Zusammenhang angestellten Erwägungen und Bewertungen im konkreten Fall nachvollzogen.

- 24 aa) Der in den Richtlinien festgelegte Stundensatz für die Förderungsleistung je Kind von 2,70 € beruht auf der Annahme, dass der Anerkennungsbetrag im Sinne des § 23 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII - wie dargelegt - Entgeltcharakter hat. Das folgt aus der Begründung der Beschlussvorlage zur Sitzung des Stadtrates vom 30. Juni 2014 (Drucks.-Nr. VO/0341/14 vom 6. Juni 2014), in der die streitgegenständlichen Richtlinien verabschiedet worden sind, sowie der ihr zugrunde liegenden internen Stellungnahme der Fachdienststelle vom 7. September 2012 (Az: 202.1002).
- 25 In der Begründung der Beschlussvorlage wird ausdrücklich von einer "Vergütung" der Tagespflegeperson gesprochen (Drucks.-Nr. VO/0341/14 vom 6. Juni 2014 S. 2 und 3). Damit hat die Beklagte die Diktion der Beschlussvorlagen der vorangegangenen Jahre aufgegriffen und beibehalten, in denen unter anderem explizit ausgeführt wurde, dass mit "der Novellierung des SGB VIII durch das Kinderförderungsgesetz [...] für die Tätigkeit der Tagespflegeperson eine leistungsgerechte Vergütung als Anerkennung der Förderungsleistung in § 23 Abs. 2a SGB VIII festgeschrieben [wurde]" (Drucks.-Nr. VO/0100/13 S. 2) bzw. darauf hingewiesen wurde, dass das "in der Richtlinie festgelegte Verfahren [...] eine Vergütung für die geleisteten [...] Betreuungsstunden" vorsehe (Drucks.-Nr. VO/0718/12 S. 2). Die den Richtlinien zugrunde liegenden Verwaltungsvorgänge bekräftigen diesen Befund. So werden insbesondere in der internen Stellungnahme der Fachdienststelle vom 7. September 2012 (Az: 202.1002) die Begriffe "Betrag zur Anerkennung der Förderungsleistung" und "Vergütung" gleichfalls synonym verwandt. Auch diese Stellungnahme und die darin vertretene Rechtsauffassung hat sich die Beklagte mit ihrer Beschlussfassung zu eigen gemacht.
- 26 bb) Darüber hinaus beruht der pauschale Stundensatz auf einem richtigen Verständnis des Begriffs der Leistungsgerechtigkeit im Sinne von § 23 Abs. 2a Satz 2 SGB VIII.
- 27 (1) Leistungsgerechtigkeit im Sinne der genannten Vorschrift bedeutet, dass Tagespflegepersonen für den Wert ihrer Leistung entsprechend zu vergüten

sind, auch wenn diese Vergütung - wie bereits erwähnt - hinter einer Vollvergütung zur Sicherung des Lebensunterhaltes zurückbleiben darf.

- 28 Davon ausgehend ist bei der Ausgestaltung des Anerkennungsbetrages zunächst der gesetzlich geregelte Förderungsauftrag in den Blick zu nehmen, der die für die Wertigkeit maßgeblichen Tätigkeiten von Tagesmüttern und -vätern im Einzelnen skizziert. Nach § 22 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII obliegt ihnen die Erziehung, Bildung und Betreuung des Kindes. Der Förderungsauftrag bezieht sich dabei auf dessen soziale, emotionale, körperliche und geistige Entwicklung und schließt gemäß § 22 Abs. 3 Satz 2 SGB VIII die Vermittlung orientierender Werte und Regeln ein. Die Förderung soll sich nach § 22 Abs. 3 Satz 3 SGB VIII zudem am Alter und Entwicklungsstand, den sprachlichen und sonstigen Fähigkeiten, der Lebenssituation sowie den Interessen und Bedürfnissen des einzelnen Kindes orientieren und seine ethnische Herkunft berücksichtigen. Dieser Aufgabenbereich muss sich in der Leistungshöhe widerspiegeln.
- 29 Außerdem muss die Höhe des Anerkennungsbetrages die in § 23 Abs. 2a Satz 3 SGB VIII aufgezählten Parameter berücksichtigen, d.h. den zeitlichen Umfang der Leistung und die Anzahl sowie den Förderbedarf der betreuten Kinder hinreichend abbilden. Des Weiteren muss die Höhe des Anerkennungsbetrages der Qualifikation von Tagespflegepersonen angemessen Rechnung tragen. Das folgt bereits aus der binnensystematischen Betrachtung des § 23 SGB VIII. Denn nach dessen Absatz 1 setzt die Gewährung des Anerkennungsbetrages die Geeignetheit der Tagespflegeperson voraus. Sie ist gemäß § 23 Abs. 3 SGB VIII zu bejahen, wenn sich die Tagespflegeperson durch ihre Persönlichkeit, Sachkompetenz und Kooperationsbereitschaft mit Erziehungsberechtigten und anderen Tagespflegepersonen auszeichnet und über vertiefte Kenntnisse hinsichtlich der Anforderungen der Kindertagespflege verfügt, die sie in qualifizierten Lehrgängen erworben oder in anderer Weise nachgewiesen hat. Dass das Gesetz die beschriebene Qualifikation der Tagespflegeperson ausdrücklich fordert, spricht dafür, dass die Träger der öffentlichen Jugendhilfe sie auch bei der Ausgestaltung des Anerkennungsbetrages in Rechnung zu stellen haben. Die Gesetzesmaterialien und die daraus ermittelte allgemeine

Zielsetzung des § 23 SGB VIII bekräftigen diesen Befund (vgl. BT-Drs. 16/9299 S. 2, 14 und 15).

30 (2) Die Beklagte ist von dem dargelegten Begriffsverständnis ausgegangen.

31 Die Begründung der Beschlussvorlage dokumentiert nachvollziehbar und ausreichend, dass der pauschale Stundensatz die erbrachte Leistung zum Gegenstand hat. Zum einen wird die Ausgestaltung des Anerkennungsbetrages unter dem Gliederungspunkt "Förderaufwand" mit der Ausgestaltung des Förderaufwandes gleichgesetzt (Drucks.-Nr. VO/0341/14 vom 6. Juni 2014 S. 2). Zum anderen wird der Anerkennungsbetrag unter dem Gliederungspunkt "Gewährung der Geldleistung" mit der Erziehungsleistung verknüpft (Drucks.-Nr. VO/0341/14 vom 6. Juni 2014 S. 3). In Übereinstimmung damit wird in Ziffer 3.1 Abs. 1 der Richtlinien festgehalten, dass eine Anerkennung für die Erziehungsleistung gezahlt werde. Des Weiteren wird in der Begründung der Beschlussvorlage die Vorschrift des § 23 Abs. 2a Satz 3 SGB VIII unter dem Gliederungspunkt "Förderaufwand" zitiert und wörtlich referiert. Die dort dargelegten Überlegungen, dass ein "Stundensatz [...] je betreutem Kind" zu zahlen sei und besonderen Betreuungsbedarfen für behinderte oder von Behinderung bedrohte Kinder im Rahmen einer Einzelfallentscheidung Rechnung getragen werden solle (Drucks.-Nr. VO/0341/14 vom 6. Juni 2014 S. 2 f.), werden in Ziffer 3.1 Abs. 1 und 3 Satz 1 der Richtlinien verwirklicht. Im Übrigen orientiert sich der in Ziffer 3.1 Abs. 2 der Richtlinien festgelegte pauschale Stundensatz nach den für den Senat bindenden (§ 137 Abs. 2 VwGO) Feststellungen des Obergerichtes ausweislich der internen Stellungnahme der Fachdienststelle vom 7. September 2012 (Az: 202.1002) an der üblichen Qualifikation von Tagesmüttern und -vätern. Denn er knüpft zwar im Ausgangspunkt an die damals geltenden Tariflöhne des in Kindertageseinrichtungen tätigen Fachpersonals an, hält aber zu diesen in jeder Entgeltstufe einen Abstand ein, um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass Tagespflegepersonen bei einer typisierenden Betrachtung im Vergleich zu jenen Personen regelmäßig nicht über eine abgeschlossene (staatlich geregelte) Ausbildung als Erzieherin oder Erzieher bzw. Kinderpflegerin oder Kinderpfleger verfügen.

- 32 b) Die in den Richtlinien der Beklagten vorgegebene Berechnungsmethode zur Ermittlung der Höhe des Anerkennungsbetrages beruht nicht auf sachfremden und damit gegen das Willkürverbot aus Art. 3 Abs. 1 GG verstoßenden Überlegungen.
- 33 Eine Rechtsanwendung verletzt das in Art. 3 Abs. 1 GG verankerte Willkürverbot, wenn sie unter keinem denkbaren Aspekt mehr rechtlich vertretbar ist, so dass sich der Schluss aufdrängt, dass die Entscheidung auf sachfremden und damit willkürlichen Erwägungen beruht (BVerwG, Beschluss vom 8. Mai 2017 - 5 B 39.16 - juris Rn. 7; BVerfG, Kammerbeschlüsse vom 21. Januar 2008 - 2 BvR 2307/07 - juris Rn. 5 und vom 30. April 2015 - 1 BvR 2274/12 - ZTR 2015, 539 Rn. 12, jeweils m.w.N.). Daran fehlt es hier.
- 34 Es ist zunächst nicht zu beanstanden, dass die Höhe der Geldleistung nach den Richtlinien der Beklagten grundsätzlich nach dem im Bewilligungsbescheid anerkannten Förderumfang, also der im Einzelfall bewilligten Höchstzahl ("bis zu") an Betreuungsstunden je Woche ermittelt (Ziffer 2 Abs. 5 Satz 1 und 3 der Richtlinien) und dabei für jeden Monat generell eine Anzahl von 21 Betreuungstagen zugrunde gelegt wird (Ziffer 2.1 Abs. 3 Satz 2 der Richtlinien). Die damit verbundene Pauschalierung ist den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe im Rahmen des ihnen eingeräumten Beurteilungsspielraums prinzipiell erlaubt. Das ergibt sich schon mit hinreichender Deutlichkeit aus der systematischen Gegenüberstellung von § 23 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII und § 23 Abs. 2 Nr. 3 und 4 SGB VIII. Während in § 23 Abs. 2 Nr. 3 und 4 SGB VIII der Nachweis der zu erstattenden Aufwendungen für die dort aufgeführte Alterssicherung, Unfall-, Kranken- und Pflegeversicherung ausdrücklich verlangt wird, fehlt eine entsprechende Anordnung für die Förderungsleistung in § 23 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass die im Abrechnungszeitraum geleisteten Betreuungsstunden nicht im Einzelnen nachgewiesen werden müssen. Demzufolge ist es auch zulässig, den Förderumfang mittels pauschalierter Durchschnittswerte zu bestimmen. Diese Vorgehensweise dient insbesondere der Verwaltungsvereinfachung und -ökonomie, indem die Träger der öffentlichen Jugendhilfe bei der Abrechnung der Leistungen der Tagespflegepersonen von aufwändigen Ermittlungen entlastet werden. Bei Anerkennungsbeträgen handelt

es sich um eine jener Massenerscheinungen, die ein typisierendes und pauschalierendes Vorgehen auch der Verwaltung rechtfertigen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 31. Mai 1988 - 1 BvR 520/83 - BVerfGE 78, 214 <227>). Zugleich vermindert sich dadurch der Dokumentationsaufwand für die Tagespflegepersonen. Denn sie werden von der Notwendigkeit befreit, sich zum Nachweis des Förderumfangs gegebenenfalls jede Betreuungsstunde durch die Eltern schriftlich abzeichnen zu lassen.

- 35 Weiterhin ist es nicht sachfremd, dass sich der in Ziffer 3.1 Abs. 2 der Richtlinien für die Förderleistung je Betreuungsstunde und je Kind festgelegte Satz von 2,70 € an den damals geltenden Tariflöhnen staatlich ausgebildeter Erzieherinnen und Erzieher bzw. Kinderpflegerinnen und Kinderpfleger orientiert. Denn die Tätigkeit von Tagesmüttern und -vätern, die fremde Kinder in ihrem Haushalt, im Haushalt des Personensorgeberechtigten oder in anderen geeigneten Räumen betreuen und fördern und die Tätigkeit der genannten Personengruppen, die diese Leistungen in Kindertageseinrichtungen erbringen, sind vergleichbar. Zudem trägt die Anlehnung an die tarifliche Vergütung des in Kindertageseinrichtungen tätigen Fachpersonals in besonderer Weise der allgemeinen Zielsetzung des § 23 SGB VIII Rechnung, die Kindertagespflege als gleichrangiges alternatives Förderungsangebot neben den Tageseinrichtungen zu profilieren. Es ist überdies weder sachfremd noch willkürlich, für Tagespflegepersonen einen Stundensatz je Kind unterhalb der tariflichen Vergütung festzulegen. Die dahinterstehende Überlegung der Beklagten, dass ein Abstand zu dieser Vergütung einzuhalten ist, weil Tagesmütter und -väter üblicherweise nicht über ähnlich qualifizierte Berufsabschlüsse verfügen wie die in Kindertageseinrichtungen tätigen Personen, ist nicht als außerhalb des sachlich Vertretbaren zu bewerten und damit nicht schlechthin unhaltbar. Die Beklagte durfte sich auch aus Gründen der Praktikabilität bei der Vielzahl der zu regelnden Einzelfälle an dem nach den ihr vorliegenden Erfahrungen typischen Erscheinungsbild orientieren (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. November 2016 - 5 C 57.15 - NJW 2017, 1491 Rn. 36 m.w.N.). Es ist daher auch nicht zu beanstanden, dass sie einen einheitlichen Stundensatz je Kind für alle Tagespflegepersonen festgelegt hat. Die damit im Einzelfall verbundene Benachteiligung von Tagesmüttern und -vätern, die ausnahmsweise einen ähnlich qualifizierten Berufsab-

schluss wie die in Kindertageseinrichtungen tätigen Personen besitzen, aber ebenfalls nur auf der Grundlage des gegenüber der tariflichen Vergütung abgesetzten Stundensatzes entlohnt werden, hält sich im Rahmen der zulässigen Typisierung und Pauschalierung. Es ist auf der Grundlage der Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts nicht erkennbar, dass die Anzahl dieser Fälle mehr als nur eine verhältnismäßig kleine Zahl von Tagespflegepersonen betrifft oder der Verstoß gegen den Gleichheitssatz besonders schwer wiegt (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. November 2016 - 5 C 57.15 - NJW 2017, 1491 Rn. 36 m.w.N.). Zudem war es mit Blick auf die Vielzahl der zu regelnden Einzelfälle schwierig eine Berechnungsmethode zu schaffen, die keine Nachteile für einzelne Tagespflegepersonen mit sich bringt.

- 36 Aus ähnlichen Gründen erweist sich der festgelegte Satz je Betreuungsstunde und je Kind von 2,70 € auch nicht mit Blick darauf als rechtsfehlerhaft, dass sich die in Ziffer 3.1 Abs. 4 der Richtlinien tabellarisch aufgeführten monatlichen Festbeträge für die Anerkennung der Förderungsleistung jeweils auf einen zeitlichen Korridor von fünf Stunden erstrecken. Die Klägerin ist der Auffassung, die Staffelung in Fünf-Stunden-Schritten führe zu einer willkürlichen Differenzierung, weil danach Tagespflegepersonen, die ein von ihnen in Tagespflege genommenes Kind tatsächlich im Umfang der in der Tabelle aufgeführten und im Einzelfall bewilligten Höchstzahl an Wochenstunden betreuten, auf der Basis von 2,70 € je Stunde entlohnt würden, während Tagespflegepersonen, die diesen Zeitrahmen nicht voll ausschöpften, rechnerisch betrachtet einen höheren als den festgelegten Stundensatz von 2,70 € erhielten, da auch deren Vergütung - wie dargelegt - nach Ziffer 2 Abs. 5 Satz 1 und 3 der Richtlinien auf der Grundlage der im Einzelfall bewilligten Höchststundenzahl berechnet werde. Dem ist nicht zu folgen. Die auch in der Staffelung zum Ausdruck kommende Pauschalierung ist nicht zu beanstanden. Nach den gemäß § 137 Abs. 2 VwGO bindenden Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts beschränken sich die Fälle, in denen die tatsächlich erbrachte wöchentliche Anzahl an Betreuungsstunden hinter der bewilligten Höchststundenzahl zurückbleibt, vielmehr auf wenige - vernachlässigungswerte - Ausnahmen.

- 37 Soweit sich die Klägerin gegen das sogenannte Zuzahlungsverbot wendet, ist dies für die hier allein streitige Bemessung des Anerkennungsbetrages ohne Bedeutung.
- 38 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Gerichtskostenfreiheit ergibt sich aus § 188 Satz 2 Halbs. 1 VwGO.

Vormeier

Stengelhofen-Weiß

RiBVerwG Dr. Störmer  
ist wegen Erkrankung  
verhindert zu  
unterschreiben.  
Vormeier

Dr. Harms

Holtbrügge