

**Kleine Anfrage zur schriftlichen Beantwortung
mit Antwort der Landesregierung
- Drucksache 17/5582 -**

Warum verbietet die Landesregierung Kooperationen von Schulen mit Vereinen, Kirchen und anderen Einrichtungen beim Einsatz von FSJlern im Rahmen des Jugendfreiwilligendienstgesetzes?

Anfrage der Abgeordneten Gerda Hövel, Martin Bäumer, Christian Calderone, Burkhard Jasper, Clemens Lammerskitten und Volker Meyer (CDU) an die Landesregierung, eingegangen am 13.04.2016, an die Staatskanzlei übersandt am 20.04.2016

Antwort des Niedersächsischen Kultusministeriums namens der Landesregierung vom 18.05.2016, gezeichnet

In Vertretung

Erika Huxhold

Vorbemerkung der Abgeordneten

Mit Erlass vom 16. Dezember 2015 hat das Kultusministerium den Einsatz von Freiwilligen im Rahmen des Jugendfreiwilligendienstgesetzes (JFDG), sogenannten FSJlern, mit Wirkung zum 1. August 2016 neu geregelt. Nach einem Bericht der *Neuen Osnabrücker Zeitung (NOZ)* vom 11. April 2016 ist diese Veränderung am 29. März 2016 nun auch mit einer Handreichung den Schulen zugegangen. Diese neuen Vorgaben verbieten insbesondere, dass FSJler sowohl bei Sportvereinen, Kirchen und anderen Institutionen als auch in Schulen eingesetzt werden. Auch in mehreren Schulen dürfen FSJler künftig nicht mehr tätig sein.

Am 12. April 2016 schrieb die *NOZ* dazu: „Die Pläne des niedersächsischen Kultusministeriums, die Zusammenarbeit zwischen Schulen und Sportvereinen beim Freiwilligen Sozialen Jahr (FSJ) zu verbieten, werden von Schulen und Vereinen kritisiert.“

Unter Bezugnahme auf die Urteile des Niedersächsischen Staatsgerichtshofs vom 29.01.2016, Az. StGH 1, 2 und 3/15, Rn. 46, und vom 22.08.2012, Az. StGH 1/12, Rn. 54-56, weisen wir darauf hin, dass wir ein hohes Interesse an einer vollständigen Beantwortung unserer Fragen haben, die das Wissen und den Kenntnis-/Informationsstand der Ministerien, der ihnen nachgeordneten Landesbehörden und, soweit die Einzelfrage dazu Anlass gibt, der Behörden der mittelbaren Staatsverwaltung aus Akten und nicht aktenförmigen Quellen vollständig wiedergibt.

Vorbemerkung der Landesregierung

Damit Schulen Einsatzstellen für Freiwillige, die ein freiwilliges soziales Jahr ableisten (sogenannte FSJler), sein können, hat das Kultusministerium (MK) rechtskonforme Regelungen geschaffen. Sie waren erforderlich, da die zuvor verwendeten Vertragsmuster nicht den rechtlichen Anforderungen des Gesetzes zur Förderung von Jugendfreiwilligendiensten (JFDG) entsprachen.

Vereinbarungen über den Einsatz von Freiwilligen an Schulen dürfen nach dem JFDG nur mit zugelassenen Trägern gemäß § 10 JFDG abgeschlossen werden. Dabei ist zwischen den sogenannten geborenen Trägern nach § 10 Abs. 1 JFDG (Wohlfahrtsverbände, Gebietskörperschaften und Religionsgemeinschaften) und den vom Niedersächsischen Landesamt für Soziales, Jugend und Familie als der zuständigen Landesbehörde zugelassenen Trägern nach § 10 Abs. 2 JFDG zu unterscheiden.

Zur Vermeidung einer umsatzsteuerpflichtigen Personalgestellung schließen die Träger mit der oder dem Freiwilligen und den Schulen eine Vereinbarung gemäß § 11 Abs. 2 JFDG entsprechend der von dem Spitzenverband Bund der Krankenkassen (GKV-Spitzenverband), der Deutschen Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit entwickelten Mustervereinbarung.

Dabei sind insbesondere der in § 2 Abs. 1 Nr. 1 JFDG vorgegebene Beschäftigungsrahmen (Vollzeitbeschäftigung) und die Arbeitsmarktneutralität des Einsatzes zu beachten.

Mit dem Abschluss dieser Vereinbarung übernimmt die Schule die Arbeitgeberfunktion. Die mit der Übernahme dieser Funktion verbundenen Aufgaben können im Namen und auf Rechnung der Schule weiterhin vom Träger gegen Entgelt wahrgenommen werden.

Für die Freiwilligen besteht somit die Chance, den Schulbetrieb in allen Facetten kennenzulernen, z. B. durch Unterrichtshospitation sowie Teilnahme an Schulveranstaltungen, Konferenzen und im Ganztagsbetrieb. Mit dieser Regelung soll jungen Menschen eine neue Möglichkeit eingeräumt werden, das gesamte komplexe „System Schule“ kennenzulernen und Interesse für den Lehrerberuf zu entwickeln.

Die Beantwortung der Fragen 1 und 2 im Detail kann im Rahmen einer Monatsfrist nicht erfolgen. Die erfragten Daten liegen weder dem MK noch der Niedersächsischen Landesschulbehörde (NLSchB) vor und müssten zunächst erhoben werden.

Die NLSchB verfügt lediglich über Daten bezüglich der Verträge der Ganztagschulen, die ab dem 01.05.2012 geschlossen worden sind. Aufgrund der Einführung einer Genehmigungspflicht für Kooperations-, Arbeits- und Dienstleistungs- bzw. Honorarverträge durch den Erlass des MK „Einsatz von außerschulischen Partnern und Fachkräften im Zusammenhang mit ganztagspezifischen Angeboten“ (RdErl. d. MK v. 21.03.2012, SVBl. S. 260) bedürfen alle Vertragsabschlüsse der Schulen für ganztagspezifische Angebote seit dem 01.05.2012 der Zustimmung der NLSchB. Die Bearbeitung der Genehmigungsanfragen erfolgt über ein Datenportal, in das die Schulen ihre zu genehmigenden Vertragsentwürfe einstellen. Verträge der Schulen ohne Ganztagsbetrieb sind nicht genehmigungspflichtig und dementsprechend der NLSchB nicht bekannt.

Selbst den Daten zu den Verträgen der Ganztagschulen, die die NLSchB auswerten kann, lässt sich der tatsächlichen Einsatz der FSJler nicht vollumfänglich entnehmen. Die NLSchB kann bei der Auswertung der Daten des Datenportals nur den Einsatz von Freiwilligen erkennen, wenn die Schulen das Muster für den „Kooperationsvertrag zum Einsatz eines Freiwilligen“ der NLSchB zur Genehmigung vorgelegt haben. FSJler werden an vielen Ganztagschulen jedoch nicht über den „Kooperationsvertrag zum Einsatz eines Freiwilligen“, sondern im Rahmen von regulären Kooperationsverträgen ohne Arbeitnehmerüberlassung, z. B. mit Sportvereinen (oder auch anderen Institutionen), tätig. Solche Verträge könnten über das Erfassungssystem der NLSchB nicht als „Vertrag mit einem Freiwilligen“ ausgewertet werden, da das Muster keine entsprechende Information enthält.

Zudem sind verlässliche Angaben zu den Fragen 1 a und 2 nicht möglich. Kooperationsverträge zwischen zwei Schulen sind der NLSchB nicht vorgelegt worden. Dies bedeutet jedoch nicht zwingend, dass es keinen Fall des Einsatzes eines FSJlers an zwei Schulen gibt. Die NLSchB kann in Fällen einer Kooperation mit einem außerschulischen Partner (Verein etc.) für den Einsatz eines FSJlers nicht auswerten, ob der Kooperationspartner denselben FSJler an mehreren Schulen im Rahmen einer Kooperation einsetzt, da keine Daten über den einzelnen FSJler abrufbar sind. Es können daher nur Aussagen zu den Fragen 1 b und 2 in Bezug auf die Ganztagschulen getätigt werden.

Ebenso wenig haben das MK und die NLSchB Kenntnis von den (Ganztags-)Schulen, die über ihren Schulträger und/oder andere Institutionen Freiwillige unentgeltlich zur Verfügung gestellt bekommen haben.

Um die erfragten Daten zu erhalten, wäre somit eine Abfrage bei allen (gerundet) 2 900 Schulen erforderlich. Seitens der NLSchB wären hierfür folgende Tätigkeiten zu erbringen:

- Vorbereitung und Abstimmung einer Rundverfügung nebst Tabellen (jahresweise) für die Schulen sowie erläuterndes Schreiben für die Kooperationspartner,

- Beratung der Schulen und gegebenenfalls Kooperationspartner bei Nachfragen zu der Rundverfügung,
- Erinnerung der Schulen nach Fristablauf,
- telefonische Kontaktaufnahme als nochmalige Erinnerung,
- Plausibilitätsprüfung der Daten sowie gegebenenfalls erneute telefonische Nachfrage bei den Schulen,
- Zusammenfassung der Daten.

Der Zeitaufwand hierfür würde rund 4 000 Stunden betragen und wäre mit einem Kostenaufwand von insgesamt 148 121,60 Euro (Gesetzesfolgenabschätzung für 2016 inklusive Arbeitsplatzkosten für Verwaltungskräfte) verbunden.

Hinzu käme der Tätigkeitsaufwand einer entsprechenden Abfrage in den Schulen für

- Recherche in den eigenen Akten,
- Kontaktaufnahme mit den Kooperationspartnern,
- Ausfüllen der Tabellen und Weiterleitung an NLSchB.

Der Zeitaufwand hierfür würde etwa 5 000 Stunden betragen und wäre mit einem Kostenaufwand von insgesamt 270 100 Euro verbunden.

Damit wäre die Beantwortung der Anfrage insgesamt mit einem Zeitaufwand von 9 000 Arbeitsstunden und einem entsprechenden Kostenaufwand in Höhe von 418 221,60 Euro verbunden.

Das MK wird eine entsprechende Erhebung veranlassen, sofern die Fragesteller dies ausdrücklich wünschen.

- 1. Wie viele FSJler leisten im aktuellen Schuljahr vollständig oder zum Teil auch an Schulen ihren Freiwilligendienst, und wie viele davon sind im Rahmen von Kooperationsprojekten**
 - a) an zwei oder mehreren Schulen oder**
 - b) sowohl an einer Schule als auch für einen Verein, eine Kirchengemeinde oder eine andere Einrichtung im Einsatz?**

Die Antwort erfolgt im Rahmen der zuvor geschilderten Einschränkungen. Nach der Auswertung der NLSchB sind an Ganztagschulen im aktuellen Schuljahr 70 FSJler sowohl an einer Schule als auch an einer anderen Einrichtung im Einsatz.

- 2. Wie viele FSJler waren es jeweils in den Schuljahren 2012/2013, 2013/2014 und 2014/2015?**

Die Antwort erfolgt im Rahmen der zuvor geschilderten Einschränkungen. Es waren im Schuljahr 2012/2013 32, im Schuljahr 2013/2014 75 und im Schuljahr 2014/2015 64 FSJler an Ganztagschulen sowohl an einer Schule als auch an einer anderen Einrichtung im Einsatz.

- 3. Für wie viele FSJler ist der Einsatz ausschließlich oder auch an Schulen für das Schuljahr 2016/2017 beabsichtigt?**

Für das Schuljahr 2016/2017 stand bislang nur die Möglichkeit für den Einsatz von FSJlern entsprechend der im März 2016 bekanntgegebenen Regelung - also eine ausschließlichen Einsatz des FSJler an einer Schule - zur Verfügung. Daher können zum jetzigen Zeitpunkt nur diesbezüglich Angaben gemacht werden.

Sämtliche Schulen - nicht nur Ganztagschulen -, die beabsichtigen, Einsatzstelle für einen FSJler zu werden, haben der NLSchB eine Einsatzbeschreibung zur Genehmigung vorzulegen. Zum Stichtag 10.05.2016 sind bei der NLSchB 54 Anträge zur Genehmigung von Einsatzbeschreibungen für den Einsatz eines FSJlers eingegangen. Davon sind bislang 51 genehmigt worden. Da das Verfahren für das kommende Schuljahr noch nicht abgeschlossen ist, ist damit zu rechnen, dass diese Zahl noch ansteigt.

4. Welche Tätigkeiten werden durch die FSJler in den Schulen geleistet?

FSJler leisten eine überwiegend praktische Hilfstätigkeit, die an Lernzielen orientiert ist. Beispielhafte Aufgaben und Tätigkeiten der FSJler in den Schulen sind:

- Unterstützung der Lehrkraft im Unterricht,
- Übernahme zusätzlicher Aufsichtspflichten neben der Sportlehrkraft bei Vorliegen der geforderten Qualifikation mit Zustimmung der Schulleiterin und des Schulleiters gemäß den Bestimmungen für den Schulsport,
- Unterstützung bei der Organisation und Durchführung von Schulveranstaltungen (z. B. Sportfeste und Wettkämpfe),
- Unterstützung bei der Gestaltung des Schulraums.

5. Wie beurteilt die Landesregierung den Beitrag, den die FSJler in Schulen, Kirchen und Vereinen leisten?

Die Landesregierung begrüßt den Einsatz von FSJlern in Schulen, Kirchen und Vereinen. Hiervon profitieren sowohl die jungen Menschen, die einen Einblick in die jeweiligen Institutionen erhalten, wie auch die Institutionen, die junge Menschen für eine spätere berufliche Tätigkeit in ihrem Bereich begeistern können.

Es ist jedoch unerlässlich, den Einsatz von Freiwilligen in Schulen rechtssicher und unter Berücksichtigung der Arbeitsmarktneutralität und des besonderen Charakters der Freiwilligendienste aufzustellen.

Der Einsatz der FSJler, deren Einsatzstelle ein außerschulischer Kooperationspartner ist und die an Schulen tätig werden, kann in bestimmten Fallkonstellationen rechtlich problematisch sein. Als rechtlich unbedenklich wird der Einsatz eines FSJlers gesehen, der eine im Rahmen eines Kooperationsvertrages zwischen der Schule und einem außerschulischen Kooperationspartner zur Erbringung außerunterrichtlicher Ganztagsangebote in der Schule tätige Person begleitet und unterstützt.

Ein Einsatz eines FSJlers eines außerschulischen Kooperationspartners für die selbstständige Erteilung eines Angebotes im Ganztage oder im Unterricht hingegen begegnet wegen des Grundsatzes der Arbeitsmarktneutralität Bedenken. Arbeitsmarktneutral ist die freiwillige Tätigkeit, wenn es sich um „eine überwiegend praktische Hilfstätigkeit, die an Lernzielen orientiert ist“ handelt. Die Bestimmungen des JFDG machen deutlich, dass es sich beim FSJ nicht um eine Erwerbstätigkeit handeln darf. Die Freiwilligen im Sinne des Gesetzes sind Personen, die einen freiwilligen Dienst ohne Erwerbsabsicht, außerhalb einer Berufsausbildung und vergleichbar einer Vollzeitbeschäftigung leisten (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 JFDG). Ein wesentliches Merkmal des Freiwilligendienstes ist, dass die Freiwilligen in den Einsatzstellen additiv und ergänzend zum ehrenamtlichen und hauptamtlichen Personal eingesetzt werden. Im Übrigen ist von einer Arbeitsmarktneutralität auszugehen, wenn durch den Einsatz von Freiwilligen weder ein vorhandener bzw. bestehender Arbeitsplatz ersetzt wird oder fortfällt noch die Einrichtung neuer Beschäftigungsmöglichkeiten verhindert wird.

Eine Teilung eines FSJlers zwischen einer anderen Einsatzstelle und der Schule ist zwar vertraglich möglich (§ 11 Abs. 1 JFDG), stellt jedoch - sofern der Einsatz nicht zeitlich nacheinander (1. Halbjahr Schule, 2. Halbjahr andere Einsatzstelle), sondern parallel erfolgen soll - eine umsatz-

steuerpflichtige Personalgestellung dar und ist somit mit höheren Kosten verbunden. Deshalb ist, wie oben dargestellt, dieser Weg in Abstimmung mit den anerkannten Trägern vermieden worden.

6. Weshalb verbietet die Landesregierung den Einsatz von FSJlern in Kooperationsprojekten?

Die Landesregierung hat mit den im März 2016 den Schulen bekannt gegebenen Regelungen kein Verbot für den Einsatz von FSJlern in Kooperationsprojekten ausgesprochen, sondern erstmalig ein rechtskonformes vertragliches Muster für den Einsatz von FSJlern an Schule geschaffen. Die alten Kooperationsvertragsmuster, die für einen Einsatz von Freiwilligen an Schulen verwendet worden sind, entsprachen nicht den gesetzlichen Vorgaben für den Einsatz von Freiwilligen im Sinne des JFDG. Gemäß § 11 JFDG ist eine vertragliche Regelung für den Einsatz der Freiwilligen an Schulen auf zwei Arten möglich. Eine Variante ist, dass die oder der Freiwillige und der zugelassene Träger eine Vereinbarung nach § 11 Abs. 1 JFDG schließen, in der die Einsatzstelle zu bezeichnen ist. Ist die Einsatzstelle nicht der Träger selbst, handelt es sich bei der Überlassung der oder des Freiwilligen an die Einsatzstelle nach Ansicht der obersten Finanzbehörden des Bundes und Länder um eine für den Träger umsatzsteuerpflichtige Personalgestellung.

Die andere Variante - für deren Verwendung sich die Landesregierung entschlossen hat und die von den anerkannten Trägern begrüßt worden ist - ist eine trilaterale Vereinbarung nach § 11 Abs. 2 JFDG zwischen Träger, Freiwilliger oder Freiwilligem und Einsatzstelle. Bei dieser übernimmt die Einsatzstelle die Arbeitgeberfunktion, sodass es sich nicht um eine umsatzsteuerpflichtige Personalgestellung handelt.

7. Warum erfolgte die Information der Schulen über den Erlass vom 16. Dezember 2015 erst jetzt?

Im Dezember 2015 ist der Erlass des MK an die NLSchB gegeben worden. Die Veröffentlichung und damit die Bekanntgabe an die Schulen konnte erst im März 2016 erfolgen, da zuvor seitens der NLSchB Handreichungen für die Schulen erarbeitet und mit dem MK abgestimmt werden mussten.

8. Welche Abstimmungsgespräche mit Vertretern der FSJ-Träger hat die Landesregierung im Vorfeld der rechtlichen Neuregelung geführt?

Die rechtskonformen Regelungen wurden unter Beteiligung der für die Jugendfreiwilligendienste anerkannten Träger entwickelt. Bereits mit Schreiben vom 31.07.2014 ist ein Entwurf der Regelungen an die Träger für die freiwilligen Dienste zur Vorbereitung eines im September 2014 geführten Gespräches übersandt worden. Im Mai 2015 erfolgte eine schriftliche Anhörung bezüglich des Vertragsmusters nach § 11 Abs. 2 JFDG. Schließlich wurden die Träger im Dezember 2015 über die getroffenen Regelungen nach § 11 Abs. 2 JFDG für eine rechtskonforme Ausgestaltung des FSJ an Schulen informiert.

9. Welche Maßnahmen ergreift die Landesregierung, um die wegfallende Unterstützung für die Schulen und für die Vereine bzw. Einrichtungen durch die FSJler zu kompensieren?

Da FSJler eine überwiegend praktische Hilfstätigkeit, die an Lernzielen orientiert ist, ausüben und durch den Einsatz von Freiwilligen weder ein bestehender Arbeitsplatz ersetzt bzw. entfallen noch die Einrichtung neuer Beschäftigungsmöglichkeiten verhindert werden darf, ist nicht davon auszugehen, dass Maßnahmen zur Kompensation notwendig sind.

10. Unter welchen konkreten Voraussetzungen lässt die Landesregierung ausnahmsweise auch weiterhin Kooperationsprojekte zum Einsatz von FSJlern zu?

Neben der Neuregelung für den ausschließlichen Einsatz der FSJler in Schulen wird die Landesregierung die bisherige Praxis des teilweisen Einsatzes der FSJler in den Schulen übergangsweise für das Schuljahr 2016/2017 zulassen. Für die Zukunft sollen bis zum Ende des Jahres Lösungen für die besondere Fallkonstellation mit dem Problem der umsatzsteuerpflichtigen Personalgestaltung bzw. der Teilung der Einsatzstelle in einer gemeinsamen Arbeitsgruppe mit Vertreterinnen und Vertretern des Landes, des Niedersächsischen Landessportbundes und des ASC Göttingen gefunden werden.

11. Bis wann erfahren die Schulen, Kirchen und Vereine von diesen Voraussetzungen, so dass sie Planungssicherheit haben?

Ein entsprechender Erlass zur Umsetzung der in der Antwort zu Frage 10 ausgeführten Duldungsregelung für das Schuljahr 2016/2017 ist mit Datum vom 04.05.2016 an die NLSchB herausgegeben worden. Dieser berät die Schulen bei der Vertragsgestaltung ab sofort entsprechend. Weitergehende Ergebnisse der oben benannten Arbeitsgruppe für zukünftige Regelungen werden den Betroffenen so schnell wie möglich bekanntgegeben.

12. Inwiefern hat sich die Rechtslage seit der Beantwortung der kleinen Anfrage zur mündlichen Beantwortung von Abgeordneten der CDU-Fraktion im Mai 2015 (Drucksache 17/3470 Nr. 13) verändert?

Die gesetzlichen Regelungen zum Jugendfreiwilligendienst haben sich seitdem nicht geändert.

13. Inwiefern hat sich die Rechtsauffassung der Landesregierung seit der Beantwortung der kleinen Anfrage zur mündlichen Beantwortung von Abgeordneten der CDU-Fraktion im Mai 2015 (Drucksache 17/3470 Nr. 13) verändert?

Die Rechtsauffassung der Landesregierung hat sich nicht geändert. Im Rahmen der Beantwortung der Kleinen Anfrage zur mündlichen Beantwortung von Abgeordneten der CDU-Fraktion im Mai 2015 (Drucksache 17/3470 Nr. 13) ist bereits auf die rechtlichen Rahmenbedingungen hingewiesen worden, nach denen die im März 2016 den Schulen bekanntgegebenen Regelungen gestaltet worden sind.

14. Welche Regelungen sind im dargestellten Zusammenhang für den Bundesfreiwilligendienst geplant, und wann werden die Beteiligten dazu weitere Informationen erhalten?

Die Regelungen zum Bundesfreiwilligendienst sind nicht identisch mit den Regelungen für das FSJ. Das MK ist derzeit damit befasst, die Rahmenbedingungen für den Einsatz der Bundesfreiwilligen an Schulen zu erarbeiten. Weitere Informationen werden erfolgen, sobald die rechtlichen Bedingungen geklärt sind.