

ECLI:DE:BVerfG:2015:fs20150721.1bvf000213

**Leitsätze**

zum Urteil des Ersten Senats vom 21. Juli 2015

- 1 BvF 2/13 -

- 1. Der Begriff der öffentlichen Fürsorge in Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG setzt voraus, dass eine besondere Situation zumindest potenzieller Bedürftigkeit besteht, auf die der Gesetzgeber reagiert. Dabei genügt es, wenn eine - sei es auch nur typisierend bezeichnete und nicht notwendig akute - Bedarfslage im Sinne einer mit besonderen Belastungen einhergehenden Lebenssituation besteht, auf deren Beseitigung oder Minderung das Gesetz zielt.**
- 2. Will der Bundesgesetzgeber verschiedene Arten von Leistungen der öffentlichen Fürsorge begründen, muss grundsätzlich jede Fürsorgeleistung für sich genommen den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG genügen. Das Betreuungsgeldgesetz genügt dem nicht. Insbesondere ist es nicht zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse erforderlich. Dies wäre nur der Fall, wenn sich die Lebensverhältnisse in den Ländern in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinanderentwickelt hätten oder sich eine derartige Entwicklung konkret abzeichnete (wie BVerfGE 106, 62 <144>; 111, 226 <253>; 112, 226 <244>).**
- 3. Die Erforderlichkeit der Bundesgesetzgebung im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG hinsichtlich eines Instruments der öffentlichen Fürsorge kann sich nur dann auf ein für sich genommen nicht nach Art. 72 Abs. 2 GG erforderliches Förderinstrument erstrecken, wenn die Instrumente objektiv in einem sachlichen Unteilbarkeitsverhältnis stehen.**

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BvF 2/13 -

Verkündet

am 21. Juli 2015

Kehrwecker

Amtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

**IM NAMEN DES VOLKES****In dem Verfahren  
zur verfassungsrechtlichen Prüfung,**

ob das Gesetz zur Einführung eines Betreuungsgeldes (Betreuungsgeldgesetz)  
vom 15. Februar 2013 (BGBl I S. 254) mit dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland  
unvereinbar und daher nichtig ist,

Antragsteller: Senat der Freien und Hansestadt Hamburg,  
vertreten durch den Senator für Justiz und Gleichstellung,  
Drehbahn 36, 20354 Hamburg

- Bevollmächtigte: 1. Prof. Dr. Arndt Schmehl,  
Eppendorfer Landstraße 55, 20249 Hamburg
2. Prof. Dr. Margarete Schuler-Harms,  
Heidkoppel 19, 22145 Hamburg -

hat das Bundesverfassungsgericht - Erster Senat -  
unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Vizepräsident Kirchhof,  
Gaier,  
Eichberger,  
Schluckebier,  
Masing,  
Paulus,  
Baer,  
Britz

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. April 2015 durch

### Urteil

für Recht erkannt:

**§§ 4a bis 4d Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz in der Fassung des Gesetzes zur Einführung eines Betreuungsgeldes (Betreuungsgeldgesetz) vom 15. Februar 2013 (Bundesgesetzblatt I Seite 254) sind mit Artikel 72 Absatz 2 des Grundgesetzes unvereinbar und nichtig.**

### Gründe:

#### A.

Der Antragsteller wendet sich mit seinem Normenkontrollantrag gegen die mit Art. 1 Nr. 3 des Gesetzes zur Einführung eines Betreuungsgeldes (Betreuungsgeldgesetz) vom 15. Februar 2013 (BGBl I S. 254) in das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) eingefügten Bestimmungen der §§ 4a bis 4d BEEG, welche einen Anspruch auf Betreuungsgeld regeln. 1

#### I.

1. Die Regelungen zum Betreuungsgeld sehen im Wesentlichen vor, dass Eltern in der Zeit vom ersten Tag des 15. Lebensmonats bis zur Vollendung des 36. Lebensmonats ihres Kindes grundsätzlich einkommensunabhängig Betreuungsgeld in Höhe von mittlerweile 150 € pro Monat beziehen können, sofern für das Kind keine Leistungen nach § 24 Abs. 2 in Verbindung mit den §§ 22 bis 23 des Achten Buches Sozialgesetzbuch (SGB VIII), also weder eine öffentlich geförderte Tageseinrichtung noch Kindertagespflege in Anspruch genommen werden. Der Anspruch auf Betreuungsgeld besteht unabhängig davon, ob der die Leistung beanspruchende Elternteil auf Erwerbstätigkeit verzichtet oder nicht. 2

Die zur Prüfung gestellten Bestimmungen lauten: 3

#### § 4a Berechtigte

(1) Anspruch auf Betreuungsgeld hat, wer

1. die Voraussetzungen des § 1 Absatz 1 Nummer 1 bis 3, Absatz 2 bis 5, 7 und 8 erfüllt und

2. für das Kind keine Leistungen nach § 24 Absatz 2 in Verbindung mit den §§ 22 bis 23 des Achten Buches Sozialgesetzbuch in Anspruch nimmt.

(2) Können die Eltern ihr Kind wegen einer schweren Krankheit, Schwerbehinderung oder Tod der Eltern nicht betreuen, haben Berechtigte im Sinne von Absatz 1 Nummer 1 in Verbindung mit § 1 Absatz 4 einen Anspruch auf Betreuungsgeld abweichend von Absatz 1 Nummer 2, wenn für das Kind nicht mehr als 20 Wochenstunden im Durchschnitt des Monats Leistungen nach § 24 Absatz 2 in Verbindung mit den §§ 22 bis 23 des Achten Buches Sozialgesetzbuch in Anspruch genommen werden.

#### § 4b

##### Höhe des Betreuungsgeldes

Das Betreuungsgeld beträgt für jedes Kind 150 Euro pro Monat.

#### § 4c

##### Anrechnung von anderen Leistungen

Dem Betreuungsgeld oder dem Elterngeld vergleichbare Leistungen, auf die eine nach § 4a berechnete Person außerhalb Deutschlands oder gegenüber einer über- oder zwischenstaatlichen Einrichtung Anspruch hat, werden auf das Betreuungsgeld angerechnet, soweit sie den Betrag übersteigen, der für denselben Zeitraum nach § 3 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 auf das Elterngeld anzurechnen ist. Stehen der berechtigten Person die Leistungen nur für einen Teil des Lebensmonats des Kindes zu, sind sie nur auf den entsprechenden Teil des Betreuungsgeldes anzurechnen. Solange kein Antrag auf die in Satz 1 genannten vergleichbaren Leistungen gestellt wird, ruht der Anspruch auf Betreuungsgeld bis zur möglichen Höhe der vergleichbaren Leistung.

#### § 4d

##### Bezugszeitraum

(1) Betreuungsgeld kann in der Zeit vom ersten Tag des 15. Lebensmonats bis zur Vollendung des 36. Lebensmonats des Kindes bezogen werden. Vor dem 15. Lebensmonat wird Betreuungsgeld nur gewährt, wenn die Eltern die Monatsbeträge des Elterngeldes, die ihnen für ihr Kind nach § 4 Absatz 2 und 3 zustehen, bereits bezogen haben. Für jedes Kind wird höchstens für 22 Lebensmonate Betreuungsgeld gezahlt.

(2) Für angenommene Kinder und Kinder im Sinne des § 1 Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 kann Betreuungsgeld ab dem ersten Tag des 15. Monats nach Aufnahme bei der berechtigten Person längstens bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres des Kindes bezogen werden. Absatz 1 Satz 2 und 3 ist entsprechend anzuwenden.

(3) Für einen Lebensmonat eines Kindes kann nur ein Elternteil Betreuungsgeld beziehen. Lebensmonate des Kindes, in denen einem Elternteil nach § 4c anzurechnende Leistungen zustehen, gelten als Monate, für die dieser Elternteil Betreuungsgeld bezieht.

(4) Der Anspruch endet mit dem Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung entfallen ist.

(5) Absatz 1 Satz 2 und Absatz 3 gelten in den Fällen des § 4a Absatz 1 Nummer 1 in Verbindung mit § 1 Absatz 3 und 4 entsprechend. Nicht sorgeberechtigte Elternteile und Personen, die nach § 4a Absatz 1 Nummer 1 in Verbindung mit § 1 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 und 3 Betreuungsgeld beziehen können, bedürfen der Zustimmung des sorgeberechtigten Elternteils.

2. Die Einführung des Betreuungsgeldes des Bundes mit Wirkung vom 1. August 2013 steht im Zusammenhang mit der Gesetzgebung des Bundes zum Ausbau öffentlich geförderter 4

Betreuungseinrichtungen für Kleinkinder unter drei Jahren und der Schaffung eines einklagbaren Anspruchs auf einen solchen Betreuungsplatz.

Im Jahr 2008 wurden mit dem Gesetz zur Förderung von Kindern unter drei Jahren in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege (Kinderförderungsgesetz <KiföG> vom 10. Dezember 2008, BGBl I S. 2403) die Möglichkeiten verbessert, ein Kleinkind in einer öffentlich geförderten Einrichtung betreuen zu lassen. Zum einen wurde geregelt, dass ab dem 1. August 2013 vom vollendeten ersten Lebensjahr bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres des Kindes ein unbedingter Anspruch auf Förderung in Kindertageseinrichtungen oder in der Kindertagespflege besteht (§ 24 Abs. 2 SGB VIII). Zum anderen wurde mit finanzieller Unterstützung des Bundes der Ausbau der öffentlich geförderten Kinderbetreuung vorangetrieben (vgl. Artikel 3 KiföG, BGBl I 2008, S. 2403 <2407 f.>). Ausweislich der Begründung des Entwurfs zum Kinderförderungsgesetz sollte sich der Bund in der Ausbauphase bis 2013 an der Ausbaufinanzierung mit insgesamt bis zu 4 Mrd. € und ab 2014 an den Betriebskosten mit 770 Mio. € pro Jahr beteiligen (BTDrucks 16/9299, S. 10). Dieser Bundesbeteiligung diene das auf Art. 104b GG gestützte Gesetz zur Errichtung eines Sondervermögens „Kinderbetreuungsausbau“ und zur Entfristung des Kinderzuschlags vom 18. Dezember 2007 (Kinderbetreuungsfinanzierungsgesetz <KBFG>, BGBl I S. 3022).

In dem durch das Kinderförderungsgesetz neu eingefügten - im Zuge der Einführung des Betreuungsgeldes aufgehobenen - § 16 Abs. 4 (später Abs. 5) SGB VIII hieß es, dass ab 2013 „für diejenigen Eltern, die ihre Kinder von ein bis drei Jahren nicht in Einrichtungen betreuen lassen wollen oder können, eine monatliche Zahlung (zum Beispiel Betreuungsgeld) eingeführt werden“ soll. Ein über diese Ankündigung hinausgehender, rechtlich verbindlicher Anspruch auf Betreuungsgeld wurde allerdings erst durch das hier angegriffene Betreuungsgeldgesetz geschaffen und näher ausgestaltet, das am 1. August 2013 in Kraft getreten ist. Zeitgleich mit dem Betreuungsgeldgesetz wurde das Gesetz zur zusätzlichen Förderung von Kindern unter drei Jahren in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege vom 15. Februar 2013 (BGBl I S. 250) ausgefertigt, durch das insbesondere das mit dem Kinderbetreuungsfinanzierungsgesetz bereitgestellte Sondervermögen des Bundes um 580,5 Mio. € aufgestockt wurde.

3. a) Zum Zweck der Einführung eines Betreuungsgeldes finden sich in der Begründung des Gesetzentwurfs unter anderem folgende Erwägungen (BTDrucks 17/9917, S. 7):

„Das Betreuungsgeld ist durch den Zweck der Anerkennung und Unterstützung der Erziehungsleistung von Eltern mit Kleinkindern und durch die Schaffung von größeren Gestaltungsfreiräumen für die familiäre Kinderbetreuung gekennzeichnet. Es verbessert die Wahlfreiheit von Vätern und Müttern und schließt die verbliebene Lücke im Angebot staatlicher Förder- und Betreuungsangebote für Kinder bis zum dritten Lebensjahr. ...

Eltern treffen verantwortungsvolle Entscheidungen mit Blick auf die Betreuung ihrer Kinder. Mütter und Väter wählen die Betreuung, die für ihr Kind am besten ist. Auf die Frage nach dem richtigen Bildungs-, Erziehungs- und Betreuungsangebot gibt es keine einheitliche Antwort für jedes Kind. Ob externe oder familieninterne Betreuung, ob Tageseinrichtung, Kindertagespflege, Elterninitiative, Betreuung bei Vater oder Mutter, durch Großeltern oder Au pair, ob Ganztagsangebot oder stundenweise Inanspruchnahme, alle diese Optionen sollen sich im Interesse von Vielfalt und Wahlfreiheit idealerweise ergänzen. Deshalb ist es die Aufgabe staatlicher Familienförderung, alle Formen der Kleinkindbetreuung zu unterstützen, Barrieren abzubauen und Übergänge zu ermöglichen.

Für die öffentliche Förderung in Tageseinrichtungen sind im Kinderförderungsgesetz jährliche Bruttobetriebskosten von 12 000 Euro pro Platz in Ansatz gebracht worden; für einen Platz in der Kindertagespflege sind dies 9 450 Euro (Bundestagsdrucksache 16/9299 S. 22). Diese Förderung erhalten alle Eltern unabhängig von ihrer finanziellen Situation, da die Beiträge der Eltern nicht kostendeckend sind. Die staatliche Förderung kann im Einzelfall bei einer Gebührenfreistellung bis zu 100 Prozent betragen. Dementsprechend wird jeder

Betreuungsplatz mit einem erheblichen staatlichen Anteil gefördert. Dies belegt zum Beispiel eine Studie des Instituts der deutschen Wirtschaft Köln, das eine bundesweite Erhebung für das Kindergartenjahr 2009/2010 durchgeführt hat (Kindergarten-Monitor 2009/2010). So reichten die Beiträge für Familien mit mittleren Einkommen für einen Betreuungsplatz von 0 Euro bis zu 1 752 Euro im Jahr. Angesichts von Kosten von 12 000 Euro in Tageseinrichtungen und von 9 450 Euro in der Tagespflege ist selbst dieser Höchstbetrag weit davon entfernt, kostendeckend zu sein. Dies gilt selbst bei einem jährlichen Höchstbetrag von 2 520 Euro für Familien mit hohen Einkommen.

Diejenigen Eltern, die diese öffentlich geförderte Kindertagesbetreuung nicht in Anspruch nehmen, erhalten demgegenüber bislang keine Förderung. Diese verbliebene Förderlücke für Eltern, die keinen öffentlich geförderten Betreuungsplatz in Anspruch nehmen, schließt der Bundesgesetzgeber mit der Einführung eines Betreuungsgeldes, die er bereits mit der Einfügung des § 16 Absatz 5 SGB VIII im Jahr 2008 aufgezeigt hat. ...“

b) Zur Gesetzgebungskompetenz des Bundes findet sich in der Begründung des Gesetzentwurfs Folgendes (BTDrucks 17/9917, S. 8 f.): 8

„Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Betreuungsgeld folgt - entsprechend der Gesetzgebungskompetenz für Elterngeld und Elternzeit im Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz - aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 7 in Verbindung mit Artikel 72 Absatz 2 des Grundgesetzes (GG). ... Bei Familien mit kleinen Kindern ist eine entsprechende Hilfs- und Unterstützungsbedürftigkeit anzunehmen. Diese Auslegung wird auch durch den staatlichen Schutz- und Förderauftrag des Artikels 6 Absatz 1 GG gestützt und konkretisiert. Die Fürsorge kann nicht auf die Bereitstellung von Hilfe in staatlichen oder staatlich geförderten Kinderbetreuungsangeboten beschränkt werden, sondern muss der Gestaltungsfreiheit der Eltern Rechnung tragen. Daher fallen auch finanzielle Leistungen, die direkt Familien zugutekommen, in den Bereich der präventiven Maßnahmen der öffentlichen Fürsorge.

Die Einführung eines Betreuungsgeldes steht in Einklang mit Artikel 72 Absatz 2 GG, wonach der Bund das Gesetzgebungsrecht hat, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.

...

Bis heute bestehen zwischen den Ländern erhebliche Unterschiede hinsichtlich der Verfügbarkeit öffentlicher und privater Angebote im Bereich der frühkindlichen Betreuung, die nicht zuletzt auch auf eine jeweils unterschiedliche Bewertung der Tagesbetreuung für Kleinkinder zurückzuführen sind. ... Zugleich wird von Bund und Ländern seit Jahren der Ausbau der Kindertagesbetreuung gefördert und damit eine bestimmte Form der frühkindlichen Betreuung unterstützt. Diese Form öffentlicher Betreuung wird bei der Inanspruchnahme unter Berücksichtigung von sozial gestaffelten Kostenbeiträgen der Eltern staatlich subventioniert, während Eltern, die sich für eine individuelle Betreuung innerhalb der Familie entscheiden, bislang keine entsprechende finanzielle Unterstützung erhalten.

Daher ist es zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse erforderlich, als flächendeckende und deshalb notwendig bundesgesetzlich zu regelnde Alternative zur Inanspruchnahme von Betreuung durch Dritte auch eine individuelle Betreuung innerhalb der Familie zu fördern und damit eine echte Wahlfreiheit für Eltern zwischen der Betreuung innerhalb der Familie und der Betreuung in öffentlichen oder privat organisierten Betreuungsangeboten zu schaffen. Mit dem Betreuungsgeld strebt der Gesetzgeber im Interesse der Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse eine Förderung an, die im Ergebnis allen Eltern im gesamten

Bundesgebiet gleichermaßen zugutekommt. Einige Eltern erhalten eine Förderung, indem sie staatlich geförderte Kinderbetreuung in Anspruch nehmen, während die anderen Eltern Förderung durch das Betreuungsgeld erhalten.

Neben der Pflicht, die von den Eltern im Dienst des Kindeswohls getroffenen Entscheidungen anzuerkennen und daran keine benachteiligenden Rechtsfolgen zu knüpfen, ergibt sich aus der Schutzpflicht des Artikels 6 Absatz 1 GG auch die Aufgabe des Staates, die Kinderbetreuung in der jeweils von den Eltern gewählten Form in ihren tatsächlichen Voraussetzungen zu ermöglichen und zu fördern. ...“

## II.

1. Die Anzahl der Bezüge von Betreuungsgeld ist seit Einführung des Betreuungsgeldanspruchs nach Angaben des Statistischen Bundesamts kontinuierlich gestiegen. In den alten Bundesländern wurden zuletzt 425.865 gegenüber 29.456 Leistungsbezügen in den neuen Bundesländern (einschließlich Berlin) registriert. Die durchschnittliche Bezugsdauer in Deutschland lag bei 19,7 (von 22 möglichen) Monaten, wobei in den neuen Ländern einschließlich Berlin eine Bezugsdauer von lediglich durchschnittlich 15,5 Monaten zu verzeichnen war. Das Betreuungsgeld wurde überwiegend von Müttern und nur zu sehr geringem Anteil von Vätern in Anspruch genommen. 94,6 % der Leistungsbezüge erfolgten durch Mütter. 9

2. Auch das Betreuungsplatzangebot und dessen Nutzung sind in den vergangenen Jahren gestiegen. Hierüber gibt der jüngste Bericht zur Evaluation des Kinderförderungsgesetzes Aufschluss (vgl. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend <Hrsg.>, Fünfter Bericht zur Evaluation des Kinderförderungsgesetzes, März 2015, Kurzfassung S. 1 f.). Danach lag die Betreuungsquote von Kindern unter drei Jahren in Betreuungseinrichtungen im Jahr 2014 bei 32,3 %. Im Jahr 2008 hatte sie noch 17,6 % betragen. Dabei war die Betreuungsquote in den neuen Bundesländern im Jahr 2014, wie auch in den Vorjahren, höher als in den alten Bundesländern (neue Bundesländer mit Berlin 52 %, alte Bundesländer 27,4 %). 10

3. Eine von der Technischen Universität Dortmund in Zusammenarbeit mit dem Deutschen Jugendinstitut durchgeführte Studie hat unter anderem den Einfluss des Betreuungsgeldes auf Betreuungsentscheidungen von Eltern analysiert (vgl. Fuchs-Rechlin, in: Fuchs-Rechlin/Kaufhold /Thuilot/Webs, Bericht des Forschungsverbands der TU Dortmund sowie des Deutschen Jugendinstituts, August 2014, Der U3-Ausbau im Endspurt - Analysen zu kommunalen Betreuungsbedarfen und Betreuungswünschen von Eltern, Kapitel 8, S. 132 ff.). Danach hätten von jenen Eltern, die keinen Betreuungsplatz für ihr unter dreijähriges Kind wünschten, rund 13 % angegeben, dass für diese Entscheidung das Betreuungsgeld eine Rolle gespielt habe. Allerdings variere der Einfluss des Betreuungsgeldes in Abhängigkeit von bestimmten Merkmalen, vor allem vom Migrations- und Bildungsstatus: Je höher das Bildungsniveau in der Familie sei, desto geringer erscheine der monetäre Anreiz des Betreuungsgeldes. So stimmten von den Familien, in denen kein Elternteil einen Bildungsabschluss besitzt, 31 % derjenigen, die keinen Betreuungsplatz für ihr unter dreijähriges Kind wünschten, der Aussage zu, das Betreuungsgeld sei Grund für die Entscheidung gewesen, keinen Betreuungsplatz in Anspruch zu nehmen. Bei Eltern mit einem Hauptschulabschluss seien es 23 %. Bei den Familien mit einer mittleren Reife als höchstem Bildungsabschluss liege dieser Anteil bei 14 % und bei Familien mit Hochschulreife beziehungsweise mit Hochschulabschluss reduziere sich dieser Anteil weiter auf 10 % beziehungsweise auf 8 %. Von den Familien mit Migrationshintergrund, die sich keine außerhäusliche Betreuung wünschten, gaben 25 % an, das Betreuungsgeld sei der Grund dafür gewesen (vgl. Fuchs-Rechlin, in: Fuchs-Rechlin/Kaufhold/Thuilot /Webs, a.a.O., S. 134). 11

## III.

Der Antragsteller hält die durch das Betreuungsgeldgesetz eingeführten Kernregelungen zum Betreuungsgeld (§§ 4a bis 4d BEEG) für verfassungswidrig. 12

1. Die Bestimmungen seien formell verfassungswidrig, weil dem Bund hierfür keine Gesetzgebungskompetenz zustehe. 13

Die Zahlung für die Nichtinanspruchnahme bestimmter öffentlich geförderter Maßnahmen stelle keine 14  
Regelung der öffentlichen Fürsorge dar und falle daher nicht in die Gesetzgebungskompetenz des  
Bundes nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG.

Das Betreuungsgeld sei zudem nicht zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Sinne des 15  
Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich. Der Bund stütze die Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung  
auf den landesspezifisch unterschiedlichen Grad der Verfügbarkeit öffentlicher und privater  
Betreuungsangebote für unter dreijährige Kinder. Zu einer Verringerung der angeführten Diskrepanz  
trage das Betreuungsgeld aber nichts bei. Zudem sei das Betreuungsgeld nicht mit den Aktivitäten der  
Länder und Kommunen abgestimmt, sondern gefährde deren Möglichkeit, eine bedarfsgerechte,  
regional und örtlich angepasste Gesamtschau von Erziehung, Betreuung und Bildung von Kindern  
umzusetzen. Damit greife es schwerwiegend in die Länderzuständigkeiten ein. Das gehe so weit, dass  
Bemühungen, ein bestimmtes Förderangebot beitragsfrei anzubieten, konterkariert würden.

2. Das Betreuungsgeldgesetz sei zudem sachlich nicht mit dem Grundgesetz vereinbar. Es verstoße 16  
gegen Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2 sowie gegen Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG.

#### IV.

1. Zu dem Normenkontrollantrag haben sich die Bundesregierung, die Bayerische Staatsregierung, 17  
die Niedersächsische Landesregierung sowie folgende sachkundige Dritte schriftlich geäußert: das  
Deutsche Institut für Jugendhilfe und Familienrecht, der Deutsche Juristinnenbund, der Bundesverband  
für Kinder-tagespflege, der Verband alleinerziehender Mütter und Väter - Bundesverband, die Diakonie  
Deutschland, der Deutsche Caritasverband, der Deutsche Familienverband sowie das Deutsche  
Jugendinstitut.

2. a) Die Bundesregierung hält das Betreuungsgeldgesetz für kompetenzgemäß. Die 18  
Voraussetzungen des Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 und des Art. 72 Abs. 2 GG seien erfüllt. Das Erfordernis der  
Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse sei gegeben. Objektiv bestehe weiterhin ein Unterschied  
zwischen den einzelnen Ländern bei der Ausstattung mit Kinderbetreuungsangeboten. Das  
Betreuungsgeld könne zwar diese Unterschiede nicht beseitigen. Die Gleichwertigkeit der  
Lebensverhältnisse von Familien mit kleinen Kindern sei aber nach Einschätzung des Gesetzentwurfs  
auch dadurch gefährdet, dass Familien, die sich gegen eine externe Betreuung entschieden, aufgrund  
divergierender Werthaltungen verbreitet mit fehlender Akzeptanz ihrer Entscheidung konfrontiert seien.  
Das Fehlen sozialer Akzeptanz werde durch die mit der Zahlung von Betreuungsgeld verbundene  
öffentliche Anerkennung der familieninternen Betreuung abgemildert.

Das Betreuungsgeld sei außerdem Teil eines schon dem Kinderförderungsgesetz zugrunde liegenden 19  
Gesamtkonzepts zur Bewältigung der Probleme der Lebenssituation von Familien mit kleinen Kindern  
hinsichtlich der Kinderbetreuung. Daher könne das Betreuungsgeld - als wäre es bereits im Jahr 2008  
mit dem Kinderförderungsgesetz geregelt worden - grundsätzlich auf die Erforderlichkeit des  
Kinderförderungsgesetzes insgesamt gestützt werden. Das vom Bundesgesetzgeber mit dem  
Kinderförderungsgesetz verfolgte Gesamtkonzept sehe vor, die Möglichkeiten, ein Kleinkind in einer  
öffentlich geförderten Einrichtung betreuen zu lassen, zu erweitern, ohne dieses aufzwingen zu wollen.  
Dies wäre nach Einschätzung des Bundesgesetzgebers ohne eine das Betreuungsgeld einschließende  
bundeseinheitliche Regelung nicht zu erreichen gewesen.

Die Bestimmungen seien materiell verfassungsgemäß. Letztlich gehe es um eine zusätzliche 20  
Sozialleistung, bezüglich derer der Gesetzgeber über einen weiten Spielraum verfüge.

b) Auch die Bayerische Staatsregierung ist der Ansicht, dass dem Bundesgesetzgeber die 21  
Gesetzgebungskompetenz zustehe. Der fürsorgeauslösende Sachverhalt im Sinne des Art. 74 Abs. 1  
Nr. 7 GG bestehe darin, dass Kleinkinder permanent Hilfe und Unterstützung benötigten, um überleben  
zu können. Im Hinblick auf Art. 72 Abs. 2 GG sei dem Charakter des Betreuungsgeldes als Teilelement  
der Aufgabe der „Tagesbetreuung von Kleinkindern“ im Gesamtkontext der Familienförderung  
Rechnung zu tragen. Nach der Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung sei umso intensiver  
zu fragen, je tiefer in die Kompetenzräume der Länder eingedrungen werde und je stärker diesen  
„partikular-differenzierte Regelungen“ verwehrt würden. Die durch das Betreuungsgeld als reinem  
Geldleistungsanspruch bewirkte Sperrwirkung zu Lasten des Kompetenzrahmens der Länder sei aber

gering. Der Verzicht auf eine bundesgesetzliche Regelung hätte außerdem zur Folge, dass die Eltern in der Ausübung ihres durch Art. 6 Abs. 1 GG geschützten Wahlrechts in finanziell deutlich unterschiedlicher Weise unterstützt würden.

Bezüglich des Kinderförderungsgesetzes habe der Bundesgesetzgeber seine Zuständigkeit unter anderem auf das Erfordernis der Wahrung der Wirtschaftseinheit gestützt. Diese Überlegungen trügen auch die Kompetenz für das Betreuungsgeld, denn dieses vervollständige die Basisnormen zur staatlich geförderten Betreuung. Es leiste einen Beitrag dazu, dass Eltern „darauf vertrauen“ könnten, in allen Ländern finanziell in der Lage zu sein, „qualitätsorientierte“ private Betreuungsangebote in Anspruch zu nehmen oder ihre private Betreuung nach den eigenen Erfordernissen zu organisieren. Mit dem Betreuungsgeld werde zudem ein Beitrag für die Mobilisierung des Beschäftigungspotenzials von Frauen geleistet. 22

Das Betreuungsgeldgesetz sei grundrechtskonform. 23

c) Die Niedersächsische Landesregierung teilt vor allem die kompetenzrechtlichen Bedenken des Antragstellers. Eine passgenaue Regulationsstruktur für die Bevölkerung der einzelnen Bundesländer zu finden, sei gemäß Art. 70 GG Sache der Länder, die zum Teil bewusst mit Blick auf die Vorteile einer qualifizierten Fremdbetreuung gerade für sozial schwache Familien keine Erziehungsgeldregelung vorgesehen hätten. Die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG seien nicht gegeben: Die Lebensverhältnisse hätten sich nicht in einer das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigenden Weise. Trotz der bestehenden Unterschiede in der Fremdbetreuungsquote sei es nicht etwa zu Wanderbewegungen hin zu Ländern gekommen, die ähnliche Regelungen wie das Betreuungsgeld vorhielten. Soweit das Gesetz eine flächendeckende Wahlfreiheit zwischen öffentlich geförderter und privater Betreuung schaffen wolle, strebe es lediglich eine Verbesserung der Lebensverhältnisse an, was für Art. 72 Abs. 2 GG nicht genüge. Das Betreuungsgeld sei auch nicht zwingender Bestandteil eines einheitlichen Rechtskonzepts aus Bundeselterngeldgesetz und Kinderförderungsgesetz. Rein politische Verknüpfungen reichten hierfür nicht aus. Das Kriterium der Wahrung der Wirtschaftseinheit sei ebenso wenig erfüllt: Das Fehlen von Betreuungsgeldgesetzen in einigen Bundesländern habe schon deshalb keine gesamtwirtschaftlichen Folgen, weil es eher Anreize dafür setze, von einer Erwerbstätigkeit abzusehen. Umgekehrt sei der Lenkungseffekt bei 150 € zu gering, um Abwanderungsbewegungen hervorzurufen. 24

3. Das Deutsche Institut für Jugendhilfe und Familienrecht, der Deutsche Juristinnenbund, der Bundesverband für Kindertagespflege, der Verband alleinerziehender Mütter und Väter - Bundesverband und die Diakonie Deutschland verneinen die Gesetzgebungskompetenz des Bundes und halten die Regelungen für grundrechtswidrig. Der Deutsche Caritasverband nimmt nur zur materiellen Verfassungsmäßigkeit Stellung, die er ebenfalls verneint. Hingegen hält der Deutsche Familienverband, der ebenfalls nur hierzu Stellung nimmt, das Betreuungsgeld für materiell verfassungsmäßig. Das Deutsche Jugendinstitut hat empirische Daten und Analysen zur Wirkung des Betreuungsgeldes vorgelegt und schließt daraus auf der Grundlage einer Schätzung, dass das Betreuungsgeld geschlechtsspezifisch und schichtspezifisch wirke. 25

## V.

In der mündlichen Verhandlung haben der Antragsteller, die Bundesregierung, die Bayerische Staatsregierung und die Niedersächsische Landesregierung ihre Rechtsstandpunkte erläutert und vertieft. Als sachkundige Dritte gemäß § 27a BVerfGG haben die Diakonie Deutschland, der Verband alleinerziehender Mütter und Väter - Bundesverband, der Deutsche Familienverband, der Deutsche Caritasverband, das Deutsche Institut für Jugendhilfe und Familienrecht sowie der Deutsche Juristinnenbund Stellung genommen. 26

## B.

Der nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 2a GG und § 76 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 BVerfGG zulässige Normenkontrollantrag führt zur Feststellung, dass die §§ 4a bis 4d BEEG in der Fassung des Gesetzes zur Einführung eines Betreuungsgeldes (Betreuungsgeldgesetz) vom 15. Februar 2013 (BGBl I S. 254) mit Art. 72 Abs. 2 GG unvereinbar und nichtig sind, weil der Bund für die Einführung eines 27

Betreuungsgeldes nicht die erforderliche Gesetzgebungskompetenz besitzt. Zwar können die angegriffenen Regelungen der öffentlichen Fürsorge nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG zugeordnet werden, auf die sich die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt (I). Die in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Voraussetzungen für die Inanspruchnahme dieser Kompetenz durch den Bund liegen jedoch nicht vor (II).

## I.

Die Regelungen zum Betreuungsgeld sind dem Gebiet der öffentlichen Fürsorge im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG zuzuordnen. Ein anderer Kompetenz-titel kommt nicht in Betracht. 28

Der Begriff der öffentlichen Fürsorge in Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG ist nicht eng auszulegen (vgl. BVerfGE 88, 203 <329 f.>; 97, 332 <341>; BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 7. Oktober 2014 - 2 BvR 1641/11 -, juris, Rn. 135). Er setzt voraus, dass eine besondere Situation zumindest potenzieller Bedürftigkeit besteht, auf die der Gesetzgeber reagiert. Dabei genügt es, wenn eine - sei es auch nur typisierend bezeichnete und nicht notwendig akute (ähnlich BVerfGE 88, 203 <329 f.>; 97, 332 <342>; 106, 62 <134>) - Bedarfslage im Sinne einer mit besonderen Belastungen (vgl. BVerfGE 88, 203 <329 f.>) einhergehenden Lebenssituation besteht, auf deren Beseitigung oder Minderung das Gesetz zielt. 29

Die angegriffenen Regelungen erfüllen diese Voraussetzungen. Mit der Schaffung eines Betreuungsgeldanspruchs wollte der Gesetzgeber auf die Belastung von Familien mit Kleinkindern und eine damit verbundene besondere Hilfs- und Unterstützungsbedürftigkeit reagieren (vgl. BTDrucks 17/9917, S. 8 rechte Spalte). Dabei durfte er von einem typischerweise in dieser Altersphase auftretenden besonderen Aufwand bei der Betreuung von Kleinkindern ausgehen, ohne hinsichtlich seiner Gesetzgebungskompetenz etwa danach differenzieren zu müssen, ob Bezieher der Leistung im Einzelfall wirtschaftlich bedürftig sind. 30

## II.

Die in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der hier allein in Betracht kommenden konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die öffentliche Fürsorge (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG) liegen hingegen nicht vor. Nach Art. 72 Abs. 2 GG hat der Bund auf den dort genannten Gebieten das Gesetzgebungsrecht, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich machen. Dies ist hier nicht der Fall (1). Auch die von der Bundesregierung und der Bayerischen Staatsregierung im Rahmen dieses Normenkontrollverfahrens eingebrachte Überlegung, das Betreuungsgeld sei im Verbund mit dem Kinderförderungsgesetz kompetenzrechtlich als Ausdruck eines Gesamtkonzepts zu betrachten, vermag die Erforderlichkeit der angegriffenen Regelungen nach Art. 72 Abs. 2 GG nicht zu begründen (2). 31

1. Die angegriffenen Regelungen sind unter keinem der drei in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Gesichtspunkte erforderlich. 32

In der Begründung des Gesetzentwurfs wird allein auf die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet verwiesen (vgl. BTDrucks 17/9917, S. 8 rechte Spalte). Die dazu angeführten Erwägungen vermögen die Erforderlichkeit bundesgesetzlicher Regelung im Ergebnis nicht zu belegen. Zwar ist es für sich genommen regelmäßig unschädlich, wenn nicht bereits aus den Gesetzgebungsmaterialien eine das Gesetz verfassungsrechtlich tragende Begründung erkennbar ist. Vielmehr genügt es für die Gesetzgebungskompetenz wie auch für die sonstigen Voraussetzungen der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes in der Regel, dass deren Vorliegen im verfassungsgerichtlichen Verfahren erkennbar wird. Das Grundgesetz schreibt grundsätzlich nicht vor, was, wie und wann genau im Gesetzgebungsverfahren zu begründen ist. Es lässt Raum für Verhandlungen und für den politischen Kompromiss. Entscheidend ist, dass im Ergebnis die Anforderungen des Grundgesetzes nicht verfehlt werden (vgl. BVerfGE 132, 134 <162 Rn. 70>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 23. Juli 2014 - 1 BvL 10/12, 1 BvL 12/12, 1 BvR 1691/13 -, juris, Rn. 77; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 12. Mai 2015 - 1 BvR 1501/13, 1 BvR 1682/13 -, juris, Rn. 61; für den Fall der Höhe der Besoldung anders BVerfGE 130, 263 <301 f.>; BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 5. Mai 2015 - 2 33

BvL 17/09 u.a. -, juris, Rn. 129 f.). Hier haben sich indessen auch im verfassungsgerichtlichen Verfahren keine Gründe ergeben, welche die Annahme trügen, dass die angegriffenen Regelungen zur Wahrung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder zur Wahrung der Rechts- oder der Wirtschaftseinheit erforderlich wären.

a) Die Regelungen sind nicht zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet erforderlich. 34

aa) Eine Bestimmung ist zur „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse“ nicht schon dann erforderlich, wenn es nur um das Inkraftsetzen bundeseinheitlicher Regelungen oder um eine allgemeine Verbesserung der Lebensverhältnisse geht. Die Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse ist aber dann bedroht und der Bund zum Eingreifen ermächtigt, wenn sich die Lebensverhältnisse in den Ländern der Bundesrepublik Deutschland in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinanderentwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung konkret abzeichnet (vgl. BVerfGE 106, 62 <144>; 111, 226 <253>; 112, 226 <244>). Ein rechtfertigendes besonderes Interesse an einer bundesgesetzlichen Regelung kann auch dann bestehen, wenn sich abzeichnet, dass Regelungen in einzelnen Ländern aufgrund ihrer Mängel zu einer mit der Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse unvereinbaren Benachteiligung der Einwohner dieser Länder führen und diese deutlich schlechter stellen als die Einwohner anderer Länder (vgl. BVerfGE 106, 62 <153 f.>; 112, 226 <244 f.>). 35

bb) Diesen Anforderungen genügen die zur Prüfung gestellten Bestimmungen über ein bundeseinheitliches Betreuungsgeld nicht. Gründe, welche die Annahme tragen könnten, die Regelungen seien zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich, sind nicht erkennbar. Insbesondere bilden die in der Begründung des Gesetzentwurfs niedergelegten Erwägungen hierfür keine tragfähige Grundlage. 36

(1) Soweit in der Begründung des Gesetzentwurfs (vgl. BTDrucks 17/9917, S. 9 linke Spalte) mit der Zielformulierung, eine „flächendeckende“ Alternative zur Inanspruchnahme von Betreuung durch Dritte zu schaffen und eine Förderung zu gewähren, die im Ergebnis allen Eltern „im gesamten Bundesgebiet gleichermaßen“ zugutekommt, der Gesichtspunkt der bundesweit einheitlichen Leistungsgewährung anklingt, begründet dies für sich genommen nicht die Erforderlichkeit der Regelungen zur „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse“. Das bloße Ziel, bundeseinheitliche Regelungen in Kraft zu setzen oder eine allgemeine Verbesserung der Lebensverhältnisse zu erreichen, genügen hierfür nicht (oben B II 1 a aa). Dass sich aber durch Unterschiede in der Bereitstellung von Landeserziehungsgeldern die Lebensverhältnisse in den Ländern der Bundesrepublik in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinanderentwickelt hätten oder sich eine derartige Entwicklung konkret abzeichnete und deshalb zur Kompensierung solcher Divergenzen ein bundeseinheitliches Betreuungsgeld erforderlich wäre, ist weder dargetan noch sonst ersichtlich. Zwar gibt es gegenwärtig nach den Landeserziehungsgeldgesetzen in Bayern (Gesetz zur Neuordnung des Bayerischen Landeserziehungsgeldes <Bayerisches Landeserziehungsgeldgesetz> vom 9. Juli 2007 <GVBl 2007 S. 442>, zuletzt geändert durch § 1 Nr. 196 der Verordnung vom 22. Juli 2014 <GVBl S. 286>), in Sachsen (Gesetz über die Gewährung von Landeserziehungsgeld im Freistaat Sachsen <Sächsisches Landeserziehungsgeldgesetz> vom 7. Januar 2008 <SächsGVBl S. 60>, zuletzt geändert durch Art. 10 des Gesetzes vom 29. April 2015 <SächsGVBl S. 349, 354>) und noch in Thüringen (Thüringer Erziehungsgeldgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 3. Februar 2006 <GVBl S. 46>, zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes vom 4. Mai 2010 <GVBl S. 105, 110>), nicht aber in anderen Ländern dem Betreuungsgeld ähnliche staatliche Leistungen. Diese Konsequenz föderal vielfältiger Gestaltungen führt jedoch nicht zu einer erheblichen Schlechterstellung von Eltern in jenen Ländern, die solche Leistungen nicht gewähren. Ohnehin könnte das Bundesbetreuungsgeld ein bundesweit gleichwertiges Förderungsniveau von Familien mit Kleinkindern schon deshalb nicht herbeiführen, weil keine Anrechnungsvorschrift bezüglich bereits bestehender Landesregelungen existiert, so dass Eltern neben dem Bundesbetreuungsgeld in den drei genannten Ländern bei Erfüllen der jeweiligen Bezugs-voraussetzungen weiterhin zusätzlich das Landeserziehungsgeld beziehen können. 37

(2) Die Gewährung von Betreuungsgeld ist nicht deshalb nach Art. 72 Abs. 2 GG zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse erforderlich, weil der Ausbau der Kindertagesbetreuung von Bund 38

und Ländern seit Jahren gefördert und damit diese Form der frühkindlichen Betreuung bereits durch finanzielle Leistung unterstützt wird, so dass es einer Alternative zur Inanspruchnahme von Betreuung durch Dritte bedürfte (vgl. aber BTDrucks 17/9917, S. 9 linke Spalte). Das Merkmal der Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse zielt auf den Ausgleich spezifisch föderaler Nachteile der Einwohner einzelner Länder (vgl. BVerfGE 106, 62 <153 f.>; 112, 226 <244 f.>) zur Vermeidung daraus resultierender Gefährdungen des bundesstaatlichen Sozialgefüges, nicht aber auf den Ausgleich sonstiger Ungleichheiten. Wenn die Kleinkindertagesbetreuung durch Dritte stärker gefördert wird als die Betreuung von Kleinkindern im häuslichen Umfeld, so liegt darin jedenfalls kein spezifisch föderaler Nachteil.

(3) Aus den Grundrechten ergibt sich nicht, dass die Gewährung von Betreuungsgeld zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse erforderlich wäre. In der Begründung des Gesetzentwurfs wurden die schutzrechtliche Dimension des Art. 6 Abs. 1 GG und die Verpflichtung des Staates hervorgehoben, die Kinderbetreuung in der jeweils von den Eltern gewählten Form in ihren tatsächlichen Voraussetzungen zu ermöglichen und zu fördern (vgl. BTDrucks 17/9917, S. 8 f.). Konkrete Ansprüche auf bestimmte staatliche Leistungen lassen sich jedoch aus dem verfassungsrechtlichen Gebot des Art. 6 Abs. 1 und 2 GG, die Pflege- und Erziehungsleistung der Eltern zu unterstützen, nicht herleiten. Der Bundes- und die Landesgesetzgeber sind verfassungsrechtlich nicht verpflichtet, eine Leistung der hier in Rede stehenden Art zu gewähren (vgl. BVerfGE 130, 240 <252> zum Landeserziehungsgeld). Auch Gleichheitsgründe gebieten weder dem Bundes- noch dem Landesgesetzgeber, ein Betreuungsgeld zu gewähren, um eine vermeintliche Benachteiligung von die Betreuung eigenständig durchführenden Eltern gegenüber jenen Eltern zu vermeiden, die einen öffentlich geförderten Betreuungsplatz in Anspruch nehmen. Das Angebot öffentlich geförderter Kinderbetreuung steht allen Eltern offen. Nehmen Eltern dies nicht in Anspruch, verzichten sie freiwillig, ohne dass dies eine verfassungsrechtliche Kompensationspflicht auslöst. Auf die Frage, ob sich aus den Grundrechten im Hinblick auf das Kriterium gleichwertiger Lebensverhältnisse überhaupt ein Gesetzgebungsrecht des Bundes nach Art. 72 Abs. 2 GG ergeben kann, kommt es folglich nicht an. 39

(4) Der in der Begründung des Gesetzentwurfs angeführte Umstand, dass bis heute zwischen den Ländern erhebliche Unterschiede hinsichtlich der Verfügbarkeit öffentlicher und privater Angebote im Bereich der frühkindlichen Betreuung bestehen (vgl. BTDrucks 17/9917, S. 8 rechte Spalte), vermag die Erforderlichkeit der Einführung des Betreuungsgeldes zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse ebenfalls nicht zu begründen. 40

(a) Zwar bestehen - in abnehmendem Maße - bis heute zwischen den neuen und den alten Ländern Unterschiede hinsichtlich der Betreuungsquote. Deren Bedeutung relativiert sich allerdings, wenn sie ins Verhältnis zum insofern ebenfalls differierenden Betreuungsbedarf gesetzt werden (vgl. zum Ganzen Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend <Hrsg.>, Fünfter Bericht zur Evaluation des Kinderförderungsgesetzes, März 2015, Kurzfassung S. 1 - 2; Langfassung S. 6 ff.). Ungeachtet der Frage, ob damit hinsichtlich der Verfügbarkeit von öffentlich geförderten Betreuungsplätzen überhaupt eine nach Art. 72 Abs. 2 GG relevante Schlechterstellung der Einwohner bestimmter Länder vorliegt, bezweckt das Betreuungsgeld aber nicht, etwaige Engpässe bei der Verfügbarkeit von Betreuungsplätzen für Kleinkinder zu beheben. Es ist dafür auch weder geeignet noch erforderlich. 41

Das Betreuungsgeld ist nicht als Ersatzleistung für den Fall ausgestaltet, dass ein Kleinkind keinen Platz in einer Betreuungseinrichtung erhält. Der Anspruch auf Betreuungsgeld setzt nach § 4a BEEG nicht voraus, dass kein öffentlich geförderter Betreuungsplatz verfügbar ist; vielmehr genügt die Nichtinanspruchnahme auch dann, wenn ein Betreuungsplatz vorhanden ist. Das Betreuungsgeld könnte etwaige Engpässe bei der Verfügbarkeit von Betreuungsplätzen auch nicht beheben, da es nicht den gewünschten Betreuungsplatz schafft, sondern eine alternative Förderung bietet, die zudem angesichts der Höhe des Betreuungsgeldes zur Finanzierung eines privaten Betreuungsplatzes bei Weitem nicht ausreichte. Entsprechend hat auch die Bundesregierung schriftlich ausgeführt und in der mündlichen Verhandlung nochmals betont, dass das Betreuungsgeld weder geeignet noch darauf angelegt sei, Unterschiede bei der Verfügbarkeit der Betreuungsplatzangebote im Bereich der frühkindlichen Bildung zu beseitigen. Das Betreuungsgeld habe vielmehr Anerkennungsfunktion. 42

Vor allem aber ist der Zugang zu öffentlich geförderten Betreuungseinrichtungen für Kleinkinder seit 43

dem Jahr 2013 rechtlich so ausgestaltet, dass jedem Kind, dessen Eltern einen öffentlich geförderten Betreuungsplatz wünschen, ein solcher Platz auch zur Verfügung gestellt werden muss. Nach § 24 Abs. 2 SGB VIII besteht diesbezüglich ein einklagbarer Leistungsanspruch, der nicht unter Kapazitätsvorbehalt gestellt ist. Danach kann das Betreuungsgeld von vornherein nicht auf die Schließung einer Verfügbarkeitslücke gerichtet sein. Dieses Ziel wird vielmehr unmittelbar und effektiv mit der Durchsetzung des Leistungsanspruchs der Eltern verfolgt (zu einem Aufwendungsersatzanspruch bei Nichterfüllung analog § 36a Abs. 3 SGB VIII vgl. BVerwGE 148, 13 <20 Rn. 26 ff.>).

(b) Denkbar bliebe indessen, dass der Bundesgesetzgeber mit dem Betreuungsgeld einen Anreiz für Familien mit Kleinkindern schaffen wollte, den durch § 24 Abs. 2 SGB VIII eingeräumten Anspruch auf einen Betreuungsplatz gar nicht erst geltend zu machen, um so dem wachsenden Betreuungsbedarf entgegenzuwirken und zu verhindern, dass eine Situation entsteht, in der die gesetzlichen Ansprüche auf einen Betreuungsplatz nicht mehr im geltend gemachten Umfang erfüllbar sind und möglicherweise Ersatz in Form entsprechender Geldzahlung geleistet werden müsste. Einem bei unzureichendem Ausbau eintretenden Verfügbarkeitsproblem würde so über eine Bedarfssteuerung entgegengewirkt. 44

Im Ergebnis lässt sich die Erforderlichkeit bundesgesetzlicher Regelung zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse aber auch auf diese Weise nicht begründen. Ob eine Reduktion der Geltendmachung eines Betreuungsbedarfs unter dem Gesichtspunkt der Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse (Art. 72 Abs. 2 GG) überhaupt als Behebung einer etwaigen länderspezifischen Schlechterstellung beim Zugang zu Betreuungsplätzen angesehen werden könnte, kann dahinstehen. Denn wenn das Gesetz dieses Lenkungsziel verfolgte, müsste der Lenkungszweck von einer erkennbaren gesetzgeberischen Entscheidung getragen sein (vgl. BVerfGE 118, 79 <101 m.w.N.>). Dies ist hier nicht der Fall. Weder im Gesetzgebungsverfahren noch im Normenkontrollverfahren wurde erkennbar, dass der Gesetzgeber diesen Lenkungszweck verfolgen wollte. Die Bundesregierung wie auch die Bayerische Staatsregierung haben im Normenkontrollverfahren vielmehr die Einschätzung geäußert, dass es dem Bundesgesetzgeber ausweislich der Gesetzesbegründung gerade nicht um Anreize gegen die Inanspruchnahme des Betreuungsangebots gegangen sei. Wiederholt wurde betont, Zweck des Betreuungsgeldes sei die Anerkennung und Unterstützung der Erziehungsleistung von Eltern mit Kleinkindern, die Schaffung größerer Freiräume für die familiäre Kinderbetreuung, die Verbesserung der Wahlfreiheit von Vätern und Müttern und die Schließung der Lücke im Angebot staatlicher Förder- und Betreuungsangebote für Kleinkinder (vgl. bereits BTDrucks 17/9917, S. 7 linke Spalte). 45

(5) In der Begründung des Gesetzentwurfs wird als weiteres Ziel die Herstellung einer „echten Wahlfreiheit“ für alle Eltern zwischen der Betreuung innerhalb der Familie und der Betreuung in öffentlichen oder privat organisierten Betreuungsangeboten genannt (vgl. BTDrucks 17/9917, S. 9 linke Spalte). Auch dieses gesetzgeberische Bestreben reicht jedoch nicht aus, um die Erforderlichkeit der Einführung des Betreuungsgeldes zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse zu begründen. Der gesellschaftspolitische Wunsch, die Wahlfreiheit zwischen Kinderbetreuung innerhalb der Familie oder aber in einer Betreuungseinrichtung zu verbessern, vermag für sich genommen nicht die Erforderlichkeit einer Bundesgesetzgebung im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG zu begründen. Auf die Frage, ob das Betreuungsgeld überhaupt geeignet ist, dieses Ziel zu fördern, kommt es daher nicht an. 46

(6) In der Begründung des Gesetzentwurfs (vgl. BTDrucks 17/9917, S. 8 rechte Spalte unten) wird auch auf eine von Land zu Land unterschiedliche Bewertung der Tagesbetreuung für Kleinkinder abgestellt. Die Bundesregierung hat dies dahingehend interpretiert und erläutert, Eltern, die sich gegen eine Betreuung ihrer kleinen Kinder in einer öffentlich geförderten Einrichtung entschieden, seien nach Einschätzung des Gesetzgebers in manchen Bereichen des Bundesgebiets aufgrund der dort verbreiteten Werthaltungen mit fehlender sozialer Akzeptanz konfrontiert. Das Fehlen sozialer Akzeptanz, das diese Eltern teilweise verstärkt erfahren, werde durch die offizielle Anerkennung, die mit der Zahlung von Betreuungsgeld verbunden sei, jedenfalls abgemildert. Ungeachtet der Frage, ob finanzielle Leistungen wie das Betreuungsgeld überhaupt geeignet sind, etwaige Probleme sozialer Akzeptanz zu mildern, ist jedoch weder dargetan noch erscheint es praktisch vorstellbar, dass in einigen Ländern so gravierende Probleme der sozialen Akzeptanz eigener Kinderbetreuung bestünden, dass es zu einer nach Art. 72 Abs. 2 GG relevanten Schlechterstellung dort lebender Eltern gegenüber 47

Eltern in anderen Ländern käme. In der Begründung des Gesetzentwurfs (a.a.O.) werden die unterschiedlichen Bewertungen der Tagesbetreuung lediglich als Erklärung für zwischen den Ländern bestehende Unterschiede hinsichtlich der Verfügbarkeit von Betreuungsplätzen aufgeführt.

b) Die angegriffenen Regelungen sind nicht zur Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit erforderlich. Das hat auch der Gesetzgeber nicht angenommen. In der Begründung des Gesetzentwurfs wird die Erforderlichkeit der Bundesregelung allein bezüglich der Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet, nicht aber hinsichtlich der Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit geltend gemacht (vgl. BTDrucks 17/9917, S. 8 rechte Spalte unten). 48

aa) Eine bundesgesetzliche Regelung ist zur Wahrung der Rechtseinheit erforderlich, wenn und soweit die mit ihr erzielbare Einheitlichkeit der rechtlichen Rahmenbedingungen Voraussetzung für die Vermeidung einer Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen ist, die im Interesse sowohl des Bundes als auch der Länder nicht hingenommen werden kann (vgl. BVerfGE 125, 141 <155>). Sie ist zur Wahrung der Wirtschaftseinheit erforderlich, wenn und soweit sie Voraussetzung für die Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraums der Bundesrepublik ist, wenn also unterschiedliche Landesregelungen oder das Untätigbleiben der Länder erhebliche Nachteile für die Gesamtwirtschaft mit sich brächten (vgl. BVerfGE 106, 62 <146 f.>; 112, 226 <248 f.>; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17. Dezember 2014 - 1 BvL 21/12 -, juris, Rn. 109). Die Gesichtspunkte der Wahrung der Rechts- und der Wirtschaftseinheit können sich überschneiden, weisen aber unterschiedliche Schwerpunkte auf (vgl. BVerfGE 106, 62 <146>; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17. Dezember 2014 - 1 BvL 21/12 -, juris, Rn. 109). Während die Wahrung der Rechtseinheit in erster Linie auf die Vermeidung einer das Zusammenleben erheblich erschwerenden Rechtszersplitterung zielt (vgl. BVerfGE 106, 62 <145>), geht es bei der Wahrung der Wirtschaftseinheit im Schwerpunkt darum, Schranken und Hindernisse für den wirtschaftlichen Verkehr im Bundesgebiet zu beseitigen (vgl. BVerfGE 106, 62 <146 f.>; 125, 141 <155 f.>). Das Merkmal der Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung zur Erreichung der in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Zwecke wird durch den Bezug auf das „gesamtstaatliche Interesse“ in besonderer Weise geprägt. Die Regelung durch Bundesgesetz muss danach nicht unerlässlich für die Rechts- oder Wirtschaftseinheit in dem normierten Bereich sein. Es genügt vielmehr, dass der Bundesgesetzgeber andernfalls nicht unerheblich problematische Entwicklungen in Bezug auf die Rechts- oder Wirtschaftseinheit erwarten darf (vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17. Dezember 2014 - 1 BvL 21/12 -, juris, Rn. 109 f.). 49

bb) Es ist nicht ersichtlich, dass ohne Einführung des Betreuungsgeldes nicht unerheblich problematische Entwicklungen in Bezug auf die Rechts- oder Wirtschaftseinheit zu erwarten gewesen wären, die mit dem Betreuungsgeld hätten verhindert werden sollen. 50

(1) Der Annahme, die angegriffene Bundesregelung sei zur Wahrung der Rechtseinheit erforderlich, steht bereits entgegen, dass sie zusätzliche vergleichbare Leistungen in einzelnen Ländern bestehen lässt, so dass eine Rechtsvereinheitlichung ohnehin nicht herbeigeführt wird (oben B II 1 a bb (1)). Die bundesgesetzliche Bereitstellung von Betreuungsgeld ist auch nicht zur Wahrung der Wirtschaftseinheit erforderlich. Die Einführung eines Bundesbetreuungsgeldes war nicht Voraussetzung für die Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraums der Bundesrepublik. Unterschiedliche Landesregelungen oder das Untätigbleiben der Länder haben keine erkennbaren erheblichen Nachteile für die Gesamtwirtschaft mit sich gebracht. Auch der Gesetzgeber hat einen solchen Wirkzusammenhang nicht behauptet. Die Bundesregierung hat in diesem Verfahren ausdrücklich geäußert, dass Unterschiede zwischen den Ländern im Hinblick auf die Gewährung von Betreuungs- beziehungsweise Erziehungsgeld als solche die Anforderungen an das Merkmal der Wahrung der Rechtseinheit nicht erfüllen dürften und hat auch hinsichtlich der Erforderlichkeit zur Wahrung der Wirtschaftseinheit lediglich das Kinderförderungsgesetz, nicht aber das Betreuungsgeld erwähnt. 51

(2) Die Erwägungen, die im Gesetzgebungsverfahren zum Kinderförderungsgesetz zu den Erfordernissen der Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit angestellt wurden, sind auf das Betreuungsgeld nicht übertragbar. In der Begründung des Gesetzentwurfs zum Kinderförderungsgesetz heißt es: 52

„Die aus dieser Vielfalt der unterschiedlichen Regelungen resultierende Rechtszersplitterung kann sowohl im Interesse des Bundes als auch der Länder

nicht hingenommen werden. Angesichts der von Land zu Land unterschiedlichen Zugangskriterien zu den Tageseinrichtungen können Eltern, die eine Erwerbstätigkeit mit Pflichten in der Familie vereinbaren wollen und angesichts der Anforderungen der Wirtschaft ein hohes Maß an Mobilität aufbringen müssen, nicht darauf vertrauen, in allen Ländern ein im Wesentlichen gleiches Angebot an qualitätsorientierter Tagesbetreuung vorzufinden. Aus demselben Grunde können auch überregional agierende Unternehmen nicht damit rechnen, in allen Ländern auf ein Potenzial qualifizierter weiblicher Arbeitskräfte zurückgreifen zu können, da sie örtlich und regional fehlende Betreuungsmöglichkeiten an einer Erwerbstätigkeit hindern“ (BTDrucks 16/9299, S. 11 f.). (...) „Nur einheitliche Basisnormen im Bundesgebiet schaffen die Voraussetzungen für die Mobilität, die von den Eltern heute im Arbeitsleben erwartet wird. Deshalb ist ein bedarfsgerechtes Angebot an qualifizierter Tagesbetreuung in allen Teilen der Bundesrepublik Deutschland heute eine zentrale Voraussetzung für die Attraktivität Deutschlands als Wirtschaftsstandort in einer globalisierten Wirtschaftsordnung. Engpässe in der Versorgung mit Betreuungsplätzen in einzelnen Regionen haben unmittelbare Folgen für die Rekrutierung qualifizierter Arbeitskräfte und damit für die Wettbewerbsfähigkeit dieser Region“ (BTDrucks 16/9299, S. 12 linke Spalte).

Während beim Kinderförderungsgesetz unter dem Gesichtspunkt der Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit maßgeblich auf den Zusammenhang zwischen Kinderbetreuungsmöglichkeit und Möglichkeiten der Beteiligung von Eltern am Arbeitsleben abgestellt und damit an die Bedeutung der Regelungen als Arbeitsmarkt- und Wirtschaftsfaktor angeknüpft wurde, fördert das hier zu beurteilende Betreuungsgeld die Erwerbsbeteiligung von Eltern nicht. Insbesondere ist das Betreuungsgeld weder dazu bestimmt noch ist es angesichts seiner Höhe dazu geeignet, eine private, nicht öffentlich geförderte Kinderbetreuung zu finanzieren. 53

(3) Vor Erlass des Kinderförderungsgesetzes war bereits die Erforderlichkeit (Art. 72 Abs. 2 GG) des Elterngeldes nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz auf den Gesichtspunkt der Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit gestützt worden. Auch die damals angestellten Erwägungen sind nicht auf das Betreuungsgeld übertragbar. In der Begründung des Entwurfs dieses Gesetzes hieß es: 54

„Das die Leistungen nach diesem Gesetz übergreifende Ziel der Unterstützung betreuender Eltern bezieht sich auf die gesamte Bundesrepublik Deutschland. Die Ausgestaltung der Elternzeit und der damit eng zusammenhängenden Elterngeldleistungen haben unmittelbaren Einfluss auf die Erwerbsbeteiligung von Eltern und die damit korrespondierenden Anforderungen insbesondere an die Arbeitgeber, sich auf diese Auszeiten einzustellen. Hiervon ist der gesamte deutsche Arbeitsmarkt betroffen. Eine andernfalls zu erwartende Regelungsvielfalt auf Länderebene und die damit verbundene Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen können im Hinblick auf die gewünschten positiven Wirkungen für Familien nicht hingenommen werden“ (BTDrucks 16/1889, S. 16 f.).

Anders als beim Kinderförderungsgesetz wurde das bundesstaatliche Regelungsinteresse hier also vor allem auf die Arbeitsmarkteffekte elternschaftsbedingter Auszeiten gestützt (s. dazu auch BSGE 103, 291 <298 Rn. 42>). Auch insoweit ist jedoch weder dargetan noch ersichtlich, dass das Betreuungsgeld auch nur annähernd ähnliche Effekte zeitigte wie das Elterngeld. Das Elterngeld ist als Einkommensersatzleistung ausgestaltet, mit der die persönliche Betreuung des Kindes im ersten Lebensjahr ohne erhebliche finanzielle Einbußen ermöglicht werden sollte (vgl. BTDrucks 16/1889, S. 1 f., 14 ff., 19 f.). Das Elterngeld stellt mit einer Höhe von 67 % des vorherigen Einkommens einen für die Frage einer Unterbrechung der Erwerbstätigkeit erheblichen Faktor dar, der zudem aufgrund der sogenannten Partnermonate (§ 4 Abs. 4 BEEG) einen weiteren arbeitsmarktrelevanten Anreiz schafft, weil danach auch Väter die Erwerbstätigkeit vermehrt unterbrechen. Dass das Betreuungsgeld mit einer monatlichen Zahlung von 150 € geeignet ist, einen auch nur annähernd ähnlichen Unterbrechungseffekt zu entfalten, ist nicht erkennbar und wurde weder im Gesetzgebungsverfahren noch im Normenkontrollverfahren behauptet. 55

2. Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die angegriffenen Regelungen über das 56

Betreuungsgeld kann nicht, wie die Bundesregierung und ähnlich auch die Bayerische Staatsregierung in diesem Verfahren ausgeführt haben, darauf gestützt werden, dass die Regelungen „als Teil eines schon dem Kinderförderungsgesetz zugrunde liegenden Gesamtkonzepts zur Bewältigung der Probleme der Lebenssituation von Familien mit kleinen Kindern hinsichtlich der Kinderbetreuung“ mit dem „Kinderförderungsgesetz insgesamt“ nach Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich wären.

a) Zwar wird mit guten Gründen angenommen, dass die bundesrechtlichen Regelungen des Kinderförderungsgesetzes nach Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich sind (oben B II 1 b bb (2)). Auch kann der Einschätzung der Bundesregierung und der Bayerischen Staatsregierung darin gefolgt werden, dass nach dem Willen des damaligen Gesetzgebers eine gewisse Verbindung bestehen sollte zwischen dem Ausbau der vielgestaltigen Kindertagesbetreuung und der Schaffung des Betreuungsanspruchs für Kleinkinder durch das Kinderförderungsgesetz auf der einen Seite und der Absicht auf der anderen Seite, jenen Eltern, die ihre Kinder von ein bis drei Jahren nicht in Einrichtungen betreuen lassen wollen, ein Betreuungsgeld zu gewähren. Darauf weist insbesondere hin, dass der Gesetzgeber bereits mit dem Kinderförderungsgesetz im inzwischen entfallenen § 16 Abs. 4 (später Abs. 5) SGB VIII seine Absicht erklärt hat, für Eltern, die ihre Kinder von ein bis drei Jahren nicht in Einrichtungen betreuen lassen wollen oder können, eine monatliche Zahlung (zum Beispiel ein Betreuungsgeld) einzuführen. 57

b) Wenn der Bundesgesetzgeber nach Art. 72 Abs. 2 GG für die nach dem Kinderförderungsgesetz gewährten Leistungen von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für den Bereich der öffentlichen Fürsorge Gebrauch machen durfte, begründet dies jedoch nicht auch die Zulässigkeit des Kompetenzgebrauchs hinsichtlich des Betreuungsgeldes. Will der Bundesgesetzgeber verschiedene Arten von Leistungen der öffentlichen Fürsorge begründen, muss grundsätzlich jede Fürsorgeleistung für sich genommen den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG genügen. Allein die Verbindung mit einer Bestimmung, die bundesrechtlicher Regelung unterliegt, schafft demnach noch nicht den bundesrechtlichen Regelungsbedarf für eine Bestimmung, die für sich genommen nicht die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG erfüllt. Auch wenn der Bundesgesetzgeber selbständige Leistungen der öffentlichen Fürsorge als Teile eines Gesamtkonzepts begreift, teilen diese nicht allein wegen dieses Verknüpfungswillens das kompetenzrechtliche Schicksal. Grundsätzlich ist der Bundesgesetzgeber bei der Realisierung legislativer Gesamtförderungskonzepte vielmehr auf jene Fürsorgeinstrumente beschränkt, die für sich genommen die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG erfüllen. Im Übrigen verbleibt ihm die Möglichkeit, eine übergreifende Konzeption in Kooperation mit den Ländern und in Abstimmung mit deren Gesetzgebung zu verfolgen. 58

c) Der hier zu entscheidende Fall lässt davon keine Ausnahme zu. Die angegriffenen Regelungen genügen nicht deshalb den Anforderungen des Art. 72 Abs. 2 GG, weil sie in solch untrennbarem Zusammenhang zu anderen bundesrechtlich geregelten Förderinstrumenten stünden, dass sich deren Erforderlichkeit ausnahmsweise auf die angegriffenen Regelungen erstreckte. 59

aa) Ob bei der konkurrierenden Gesetzgebung auf dem Gebiet der öffentlichen Fürsorge überhaupt Fälle auftreten können, in denen zwei Förderinstrumente kompetenzrechtlich als in solcher Weise zusammengehörig zu betrachten sind, dass sich die Erforderlichkeit der Bundesgesetzgebung im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG hinsichtlich des einen Instruments auch auf jenes Förderinstrument erstreckt, das für sich genommen keiner bundesrechtlichen Regelung bedarf, kann hier offen bleiben. Jedenfalls müssten die Instrumente dafür objektiv in einem sachlichen Unteilbarkeitsverhältnis stehen, so dass das für sich genommen nach Art. 72 Abs. 2 GG nicht erforderliche Instrument integraler Bestandteil des Gesamtkonzepts wäre und sein Herausbrechen die Tragfähigkeit der Gesamtkonstruktion gefährdete (vgl. BVerfGE 106, 62 <149 f.>; 113, 167 <197 f., 199>). Insofern kann mit Blick auf die Erforderlichkeit bundesgesetzlicher Regelung nach Art. 72 Abs. 2 GG nichts anderes gelten als für die ungeschriebene Bundeskompetenz kraft Sachzusammenhangs. Auch für diese geht das Bundesverfassungsgericht seit jeher davon aus, dass die bloße Erwägung, es sei zweckmäßig, mit einer dem Bund ausdrücklich zugewiesenen Materie gleichzeitig auch eine verwandte Materie zu regeln, nicht zur Begründung einer Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes ausreicht. Ein sogenannter Sachzusammenhang vermöchte vielmehr eine Zuständigkeit nur dann zu stützen, wenn eine dem Bund ausdrücklich zugewiesene Materie verständigerweise nicht geregelt werden kann, ohne dass zugleich eine nicht ausdrücklich zugewiesene andere Materie mitgeregelt wird, wenn also ein Übergreifen in nicht ausdrücklich zugewiesene Materien unerlässliche Voraussetzung ist für die Regelung einer der 60

Bundesgesetzgebung zugewiesenen Materie (BVerfGE 3, 407 <421>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 14. Januar 2015 - 1 BvR 931/12 -, juris, Rn. 30). Dass sich die Erforderlichkeit im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG auf eine Regelung der öffentlichen Fürsorge erstreckt, die für sich genommen die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG nicht erfüllt, wäre danach allenfalls dann denkbar, wenn diese unabtrennbarer Bestandteil einer Regelung wäre, die ihrerseits die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG erfüllt.

bb) Zwischen der Regelung des Betreuungsgeldes und den Regelungen des Kinderförderungsgesetzes, insbesondere der Schaffung des Betreuungsplatzanspruchs, besteht ein solcher Zusammenhang nicht. 61

Die Regelungen des Kinderförderungsgesetzes verlören nichts von ihrer Tragfähigkeit, wenn das anderweitig geregelte Betreuungsgeld entfiel. Insbesondere veränderte sich dadurch nicht der Charakter der Leistungen und Regelungen des Bundes zur Kinderbetreuung in öffentlich geförderten Betreuungseinrichtungen. Entfiel das Betreuungsgeld, blieben die Regelungen und Ziele des Kinderförderungsgesetzes, namentlich der Ausbau der Betreuung von Kleinkindern sowie die Einführung eines entsprechenden Betreuungsanspruchs, unberührt. Die Regelung der Förderinstrumente des Kinderförderungsgesetzes wäre ohne gleichzeitige Schaffung eines Betreuungsgeldanspruchs auch nicht grundrechtswidrig (oben B II 1 a bb (3)). Auch wenn der Gesetzgeber ein Gesamtkonzept der frühkindlichen Betreuung schaffen wollte, sind das Kinderförderungsgesetz und die Regelungen über das Betreuungsgeld in kompetenzrechtlicher Hinsicht selbständige Teile dieses Gesamtkonzepts, von denen einer entfallen könnte, ohne dass der andere seinen Sinn verlöre oder auch bloß seinen Gehalt veränderte. 62

Auf die Frage, ob der Umstand der Erwähnung des Betreuungsgeldes bereits im Kinderförderungsgesetz (§ 16 Abs. 4 <später Abs. 5> SGB VIII) belegt, dass schon dort ein Gesamtkonzept zur Förderung der Betreuung von Kleinkindern angelegt war, kommt es danach nicht an. Mit dieser Absichtserklärung des Gesetzgebers wird zwar eine konzeptionelle Verbindung der Regelungen dokumentiert. Maßgeblich ist aber nicht die konzeptionelle Verbindung, sondern die objektive Untrennbarkeit der Regelungen, an der es hier fehlt. 63

cc) Die Berücksichtigung der dem Bundesgesetzgeber hinsichtlich der Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG zukommenden Einschätzungsprärogative gestattet keine andere Bewertung der kompetenzrechtlichen Bedeutung der konzeptionellen Verbindung von Betreuungsgeld und öffentlicher Förderung des Betreuungsangebots. 64

(1) Ob die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG gegeben sind, hat das Bundesverfassungsgericht zu überprüfen. Insoweit besteht kein von verfassungsgerichtlicher Kontrolle freier gesetzgeberischer Beurteilungsspielraum (vgl. BVerfGE 110, 141 <175>; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17. Dezember 2014 - 1 BvL 21/12 -, juris, Rn. 111). Im Rahmen der danach eröffneten verfassungsgerichtlichen Kontrolle steht dem Gesetzgeber im Hinblick auf die allein zulässigen Zwecke einer bundesgesetzlichen Regelung und deren Erforderlichkeit im gesamtstaatlichen Interesse im Sinne von Art. 72 Abs. 2 GG allerdings eine Einschätzungsprärogative zu (vgl. BVerfGE 111, 226 <255>; 125, 141 <154>; 128, 1 <34>; 135, 155 <204 Rn. 115>; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17. Dezember 2014 - 1 BvL 21/12 -, juris, Rn. 111). Diese Prärogative des Bundesgesetzgebers bezieht sich insbesondere auf die Einschätzung und Bewertung tatsächlicher Entwicklungen, von denen die Erforderlichkeit bundesrechtlicher Regelung hinsichtlich der in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Zwecke abhängt. Indessen reicht die Einschätzungsprärogative des Bundesgesetzgebers nicht so weit, dass die Beurteilung, ob die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG vorliegen, ganz in seine Hand gegeben wäre. 65

Dies gilt auch für die Beurteilung der - in diesem Verfahren von der Bundesregierung und der Bayerischen Staatsregierung geltend gemachten - Erforderlichkeit einer Regelung im Rahmen eines regulatorischen Gesamtkonzepts des Bundesgesetzgebers. Ungeachtet der Frage, inwieweit die Zugehörigkeit verschiedener Bestimmungen zu einem Gesamtkonzept überhaupt die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG auch für jene Regelungsteile begründen könnte, die diese Anforderungen für sich genommen nicht erfüllen (oben B II 2 c aa), ist jedenfalls die Handhabung einer solchen potenziell kompetenzerweiternden Verknüpfungsmöglichkeit durch den Bundesgesetzgeber nicht von 66

verfassungsrechtlicher Kontrolle freigestellt. Zwar verbleibt dem Gesetzgeber regelmäßig eine Prärogative für Konzept und Ausgestaltung von Gesetzen, was einschließt, eine politische Verbindung zwischen eigenständigen Instrumenten der Fürsorge herzustellen. Ob einzelne Bestandteile des politischen Gesamtkonzepts im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich sind, weil sie nicht entfallen könnten, ohne das Gesamtkonzept zu gefährden, ist jedoch eine Frage des Verfassungsrechts, die gerichtlicher Kontrolle nicht vollständig entzogen ist (vgl. BVerfGE 106, 62 <149 f.>).

(2) Dem Bundesgesetzgeber hier eine nicht justiziable Verknüpfungskompetenz zu überlassen, verbietet sich nicht zuletzt angesichts der Entstehungsgeschichte des Art. 72 Abs. 2 GG. In der ursprünglichen Fassung des Grundgesetzes vom 23. Mai 1949 war Art. 72 Abs. 2 GG im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung noch als sogenannte Bedürfnisklausel ausgestaltet. Das Bundesverfassungsgericht hatte die Frage, ob ein Bedürfnis im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG a.F. nach bundesgesetzlicher Regelung besteht, als eine Frage des pflichtgemäßen Ermessens des Bundesgesetzgebers bezeichnet, die ihrer Natur nach nicht justizibel und daher der Nachprüfung durch das Bundesverfassungsgericht grundsätzlich entzogen sei (vgl. BVerfGE 2, 213 <224>; 78, 249 <270> m.w.N.). Durch Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 27. Oktober 1994 (BGBl I S. 3146) wurde die Bedürfnisklausel durch die heute geltende Erforderlichkeitsklausel ersetzt. Ziel der Neufassung war es, die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz zu konzentrieren, zu verschärfen und zu präzisieren, um die „als unzureichend empfundene Justiziabilität der Bedürfnisklausel durch das Bundesverfassungsgericht zu verbessern“ (vgl. BTDrucks 12/6633, S. 8 rechte Spalte). Nach dieser Maßgabe hat das Bundesverfassungsgericht die Voraussetzungen der Bundesgesetzgebungskompetenzen aus Art. 74 GG und aus Art. 75 GG a.F. auf der Grundlage der neuen Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG heutiger Fassung strengerer Prüfung unterzogen als zuvor (s. insbesondere BVerfGE 106, 62 <135 ff.>; 110, 141 <175 ff.>; 111, 10 <28 f.>; 111, 226 <265 ff.>; 112, 226 <243 ff.>). In der Folgezeit sah sich der verfassungsändernde Gesetzgeber zwar zu einer weiteren, dieses Mal gegenläufigen Änderung veranlasst. Durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006 (BGBl I S. 2034) hat er den Anwendungsbereich der im Jahr 1994 in den Kriterien enger gefassten Erforderlichkeitsklausel auf bestimmte Kompetenztitel des Art. 74 Abs. 1 GG beschränkt, nicht aber die Erforderlichkeitsklausel selbst gelockert. Die hier relevante Kompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG war von dieser letzten Änderung jedoch nicht betroffen. Bei der Bundesgesetzgebung im Bereich der öffentlichen Fürsorge kommt also weiterhin die seit der Verfassungsreform von 1994 geltende Erforderlichkeitsklausel zur Anwendung. Weil aber der verfassungsändernde Gesetzgeber im Jahr 2006 die neue Erforderlichkeitsklausel in Kenntnis der dazu ergangenen, im Vergleich zu früher nunmehr strengeren Judikatur des Bundesverfassungsgerichts inhaltlich unverändert lassen wollte (vgl. BTDrucks 16/813, S. 11 linke Spalte), ist der verfassungsgerichtlichen Prüfung weiterhin ein Verständnis des Art. 72 Abs. 2 GG zugrunde zu legen, das die darin vom verfassungsändernden Gesetzgeber im Jahr 1994 gezielt errichtete Grenze für die Bundesgesetzgebung nicht leerlaufen lässt.

Vor diesem entstehungsgeschichtlichen Hintergrund kann es nicht der einer verfassungsgerichtlichen Kontrolle entzogenen Einschätzungsprärogative des Bundesgesetzgebers überlassen bleiben, im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebung auf dem Gebiet der öffentlichen Fürsorge selbständige Förderinstrumente mit der Folge zu einem politischen Konzept zu verbinden, dass bereits hierdurch die Erforderlichkeit bundesgesetzlicher Regelung umfassend zu bejahen wäre. Könnte der Bundesgesetzgeber kraft politisch gewollter Verklammerung verschiedener Fürsorgeinstrumente auch für jene Instrumente die Erforderlichkeit eines Bundesgesetzes begründen, die für sich genommen die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG nicht erfüllen, hätte der Bund die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG nach wie vor selbst in der Hand. Dies wollte der verfassungsändernde Gesetzgeber im Jahr 1994 durch die Reform des Art. 72 Abs. 2 GG gerade ausschließen (vgl. BVerfGE 106, 62 <148>). Art. 72 Abs. 2 GG büßte so die ihm in der Neufassung zusammen mit dem ebenfalls neuen verfassungsgerichtlichen Verfahren gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 2a GG zugeordnete Funktion ein, die Position der Länder zu stärken und zugleich eine effektive verfassungsgerichtliche Überprüfung sicherzustellen (vgl. BVerfGE 106, 62 <136 ff.>).

Aus Sicht des Bundesgesetzgebers mag es, wie die Bundesregierung in diesem Verfahren vorgetragen hat, erstrebenswert sein, Fürsorgeleistungen im Bereich der Familienförderung insgesamt

bundeseinheitlich regeln zu können. Der verfassungsändernde Gesetzgeber hat sich indessen zweimal gegen eine so weitreichende Gesetzgebungskompetenz des Bundes entschieden, indem er zunächst im Jahr 1994 die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme konkurrierender Kompetenzen durch den Bund in Art. 72 Abs. 2 GG verschärft und sodann im Jahr 2006 den Bundesgesetzgeber bei der Inanspruchnahme der Gesetzgebungskompetenz für die öffentliche Fürsorge anders als bei anderen Kompetenzen nicht von den Anforderungen des Art. 72 Abs. 2 GG freigestellt hat.

(3) Eine der verfassungsgerichtlichen Kontrolle entzogene Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers für kompetenzbegründende Verknüpfungen verschiedener Fürsorgeleistungen im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG ergibt sich nicht - wie die Bayerische Staatsregierung in der mündlichen Verhandlung erwogen hat - daraus, dass es sich bei dem Betreuungsgeld „lediglich“ um einen Geldleistungsanspruch handele, der den Kompetenzraum der Länder nicht spezifisch beeinträchtigt. 70

Eine Vermutung, dass Regelungen des Bundes über staatliche Geldleistungen die Gesetzgebungskompetenz der Länder weniger intensiv berührten als andere Regelungen, ist dem Grundgesetz nicht zu entnehmen. Dass bundesrechtliche Regelungen über die Gewährung von Geldleistungen die landespolitischen Gestaltungsspielräume nicht notwendig erweitern, sondern je nach Lage der Dinge vielmehr beeinträchtigen können, hat der Antragsteller auch im vorliegenden Verfahren nachvollziehbar dargelegt; die Landesregierung Niedersachsens hat sich ähnlich geäußert. Der Antragsteller hat in das Zentrum seiner schriftlichen und mündlichen Ausführungen die Feststellung gerückt, das Betreuungsgeld konterkariere die von den Ländern und Kommunen in eigener politischer Verantwortung entwickelten Angebote. Der Bund setze mit seiner Regelung einen Anreiz für einkommensschwache und bildungsferne Familien, als den besonders wichtigen Zielgruppen der Betreuungs- und Förderangebote, die von den Ländern und Kommunen bereitgestellten Kinderbetreuungs- und Förderangebote auszuschlagen. Die bislang gewonnenen Erkenntnisse lassen den Schluss zu, dass das Betreuungsgeld in einigen Ländern - sicherlich in Abhängigkeit von der konkreten Bevölkerungszusammensetzung - die Gestaltungsmöglichkeiten für die Förderung der Erziehung und Betreuung von Kindern unter drei Jahren berührt (oben A II 3) und damit keine in kompetenzrechtlicher Hinsicht neutrale Regelung ist. 71

### C.

Danach verstoßen die §§ 4a bis 4d BEEG in der durch das Gesetz zur Einführung eines Betreuungsgeldes (Betreuungsgeldgesetz) vom 15. Februar 2013 (BGBl I S. 254) erlangten Fassung gegen Art. 72 Abs. 2 GG und sind nichtig (§ 78 Satz 1 BVerfGG). 72

Die Anordnung einer Übergangsregelung durch den Senat (§ 35 BVerfGG) erscheint nicht notwendig. Etwasigen Erfordernissen des Vertrauensschutzes kann gemäß § 79 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG gegebenenfalls in Verbindung mit § 45 Abs. 2 SGB X Rechnung getragen werden. 73

Die vom Antragsteller aufgeworfene Frage, ob die angegriffenen Vorschriften mit den Grundrechten vereinbar sind, bedarf keiner Antwort, weil die Bestimmungen wegen der fehlenden Gesetzgebungskompetenz nichtig sind. 74

Dieses Urteil ist einstimmig ergangen. 75

Kirchhof  
Schluckebier  
Baer

Gaier  
Masing

Eichberger  
Paulus  
Britz