

Prof. Dr. jur.
Johannes M \ddot{u} nder

TU Berlin
Lehrstuhl f \ddot{u} r Sozialrecht
und Zivilrecht

14.09.2011

Bessere Kinder- und Jugendhilfe ist preiswerter – oder: Abbau von Leistungen und Rechten

Wer Anfang Juni auf dem Deutschen Kinder- und Jugendhilfetag aufmerksam war, der h \ddot{a} tte bei der \ddot{U} berschrift des Fachforums „Eine bessere Kinder- und Jugendhilfe ist die preiswertere“ stutzen k \ddot{o} nnen. Dort hatte der Staatsrat (entspricht einem Staatssekret \ddot{a} r) P \ddot{o} rksen der Beh \ddot{o} rde f \ddot{u} r Arbeit, Soziales, Familie und Integration der Freien und Hansestadt Hamburg 10 Thesen vorgestellt, die die in der \ddot{U} berschrift dieses Fachforums verk \ddot{u} ndete These untermauern sollte. Damals war das aber nicht allzu sehr aufgefallen, denn es dauerte etwa bis Mitte Juli, bis die Erregung in der Kinder- und Jugendhilfe anrollte. Bekannt wurde n \ddot{a} mlich ein Antrag zum Thema „Wiedergewinnung kommunalpolitischer Handlungsf \ddot{a} higkeit zur Ausgestaltung von Jugendhilfeleistungen – \ddot{A} nderung des Kinder- und Jugendhilferechts (SGB VIII)“ f \ddot{u} r die Koordinierungssitzung der A-Staatssekret \ddot{a} re (das sind die Staatssekret \ddot{a} re der SPD-Seite) am 13.05.2011 in Berlin. Und es dauerte noch einmal etwa einen Monat bis durch den Artikel der TAZ „Kurswechsel bef \ddot{u} rchtet“ vom 12. August 2011 auch eine allgemeine interessierte \ddot{O} ffentlichkeit davon erfahren konnte.

Um was geht es?

Abgesehen von einigen eher anekdotenhaft zu kommentierenden Ausf \ddot{u} hrungen wird nach einer sehr groben und selektiven Problembeschreibung die Zielrichtung einer Gesetzes \ddot{a} nderung skizziert. Um die nach Ansicht des Autors insbesondere durch die Ausgaben f \ddot{u} r die Hilfen zu Erziehung (lt. Papier 7 Milliarden f \ddot{u} r ca. 810.000 Kinder und Jugendliche im Jahre 2010) verloren gegangene kommunalpolitische Handlungsf \ddot{a} higkeit bei der Kinder- und Jugendhilfe zur \ddot{u} ck zu gewinnen wird als L \ddot{o} sungsweg skizziert:

- Den Rechtsanspruch auf Hilfen zur Erziehung vorrangig durch eine „Gew \ddot{a} hrleistungsverpflichtung des \ddot{o} ffentlichen Jugendhilfetragers zu erbringen, den Rechtsanspruch „durch ein verpflichtendes infrastrukturelles Angebot“ zu erf \ddot{u} llen;
- mit einer „rechtlichen Erweiterung“ eine rechtliche Grundlage zu schaffen, die es erm \ddot{o} glicht „sozialr \ddot{a} umliche Versorgungsvertr \ddot{a} ge mit Tr \ddot{a} gern abzuschlie \ddot{s} en, die nach gegenw \ddot{a} rtiger rechtlicher Ausgestaltung durch

höchstrichterliche Rechtssprechung nicht zulässig ist, weil im SGB VIII keine entsprechende Rechtsnorm besteht“;

- die Rechtsgrundlagen in der Heimerziehung so zu verändern, dass „bei auf Dauer ausgerichteten Angeboten die Unterbringung in familienähnlichen Betreuungs-Settings mit teilprofessionalisierten Pflegefamilien geschehen soll“, um damit den starken „Anstieg der stationären Erziehungshilfe (Heimunterbringung als teuerste Angebotsform) ... schrittweise durch kostengünstigere und fachlich sinnvollere Lösungen“ zu ersetzen.

Was bedeutet das?

1. Gewährleistung statt Rechtsanspruch

Die Ablösung des Rechtsanspruchs durch eine Gewährleistungspflicht des öffentlichen Trägers – oder wie das Staatssekretärepapier verschleiern formuliert „den Rechtsanspruch vorrangig durch eine Gewährleistungsverpflichtung des öffentlichen Trägers zu erbringen“, - bedeutet nicht mehr und nicht weniger als die Aufgabe eines subjektiven, individuellen von den Leistungsberechtigten einklagbaren Rechtsanspruches durch eine sogenannte objektive Rechtsverpflichtung des öffentlichen Trägers. Subjektive Rechtsansprüche zeichnen sich dadurch aus, dass bei Vorliegen der im Tatbestand beschriebenen Voraussetzungen Ansprüche auf Leistungen gegen den öffentlichen Jugendhilfeträger bestehen, unabhängig davon, ob der öffentliche Träger dies jugendhilfepolitisch will und unabhängig davon, ob er hierfür (hinreichende) Finanzmittel zur Verfügung gestellt hat. Deswegen können die Bürgerinnen und Bürger auch ihre subjektiven Rechtsansprüche einklagen.

Objektive Rechtsverpflichtungen unterscheiden sich dadurch, dass sie nur eine Aufgabenzuweisung bedeuten und den öffentlichen Jugendhilfeträgern ermöglichen auf dem entsprechenden Gebiet tätig zu sein. Die Träger der öffentlichen Jugendhilfe haben hier regelmäßig einen weiten Gestaltungsspielraum. Bei Nichttätigkeit oder bei minimalisierter Aufgabenwahrnehmung wäre dies ein Rechtsverstoß gegen objektives Recht. Rechtsverstöße gegen objektives Recht können jedoch nicht von den Bürgern individuell vor den Gerichten verfolgt und durchgesetzt werden, sie können (und tun dies äußerst selten) nur das Tätigwerden der Rechtsaufsichtsbehörde auslösen¹, ermöglichen aber gerade nicht die Einleitung eines Verwaltungs- und ggf. eines späteren Gerichtsverfahrens².

2. Sozialräumliche Versorgungsverträge statt subjektiven Rechtsansprüchen

Unter Zuhilfenahme der Stichworte der Lebensweltorientierung und des gemeinwesenorientierten Handelns als Arbeitsprinzip versteht sich die Sozialraumorientierung als eine Aufhebung der Versäulung der Leistungen in der

1 Vgl. dazu Schäfer in Mündler u.a. Frankfurter Kommentar zum SGB VIII, 6. Aufl. 2009 § 69 Rn.10.

2 Ausführl. zum gesamten Zusammenhang, vgl. Mündler/Trenczek Kinder- und Jugendhilferecht, 7. Aufl., 2011, 43ff.

Kinder- und Jugendhilfe³. Ein zentraler Aspekt der Sozilaraumorientierung sind die genannten sozialräumlichen Versorgungsverträge, die zwischen dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe und nur einigen exklusiv ausgewählten Leistungserbringern abgeschlossen werden sollen. Diese sind bisher regelmäßig rechtlich gescheitert⁴. Im Übrigen – und das sei beratend den Autoren des Papierees gesagt – sind sie rechtlich nicht nur am SGB VIII gescheitert, sondern aus verfassungsrechtlichen Gründen⁵.

3. Teilprofessionalisierte Pflegefamilien

Mit dem Stichwort der teilprofessionalisierten Pflegefamilien anstelle der (vollprofessionalisierten) Heimunterbringung wird schließlich die Stossrichtung des Vorhabens besonders deutlich: Es soll billiger werden. Mit dem Stichwort teilprofessionalisierte Pflegefamilie versus vollprofessionalisierte Heimunterbringung geht es in erster Linie um eine fachliche Auseinandersetzung. Diese hat allerdings auch eine Auswirkung auf rechtliche Aspekte, denn nach § 27 Abs. 1 SGB VIII ist die Hilfe zur Erziehung zu erbringen, die die fachlich geeignete Hilfe ist. Und hier lässt sich jedenfalls nicht mit Kostenbegründung die vollprofessionalisierte Heimunterbringung durch teilprofessionalisierte Pflegefamilie ersetzen, sondern es müsste schon dargelegt werden, dass für das ganz konkrete Kind im Einzelfall die teilprofessionelle Pflegefamilie die geeignete und notwendige Hilfe ist.

Die Abschaffung eines Rechtsanspruches auf Hilfe zur Erziehung und die Ersetzung durch einen nur objektivrechtlichen Gewährleistungsverpflichtung würde nicht nur eine grundlegende Änderung des SGB VIII bedeuten, sondern wird auch hinter den Rechtszustand des JWG zurückfallen, das ja auch bereits den subjektiven Rechtsanspruch auf individuelle Hilfen kannte. Die Ablösung des Rechtsanspruches durch sozialräumliche Versorgungsverträge wird nicht durch die Änderung des SGB VIII ermöglicht, sondern hierzu bedürfte es einer entsprechenden Grundgesetzänderung. Und bei allem Respekt vor der Kinder- und Jugendhilfe: dass sich hierfür eine 2/3 Mehrheit im Bundestag und Bundesrat findet ist doch sehr unwahrscheinlich. Etwas heftiger würde sicherlich die Auseinandersetzung unter dem Stichwort der teilprofessionalisierten Pflegefamilien laufen, denn hier geht es in erster Linie um die Sicherung und die Aufrechterhaltung fachlicher Standards, die nur sekundär auf rechtlicher Ebene ausgetragen wird.

Insofern könnte man sich – zwar weiter aufmerksam beobachtend – gelassen zurücklehnen.

Welche Grundverständnisse stehen dahinter?

Derartige Vorstöße müssen jedoch Anlass sein sich mit den hinter den

³ Ausführlich. Hinte u.a. Vom Fall zum Feld, 1999.

⁴ Vgl. zuletzt mit einem Überblick über die einschlägige Rechtsprechung Munder, Wieder einmal: Sozialrahmenorientierung auf dem rechtl. Prüfstand, in JAmt 2011, 69ff.

⁵ Damit hat sich ausführlich die Entscheidung des OVG Niedersachsen ausein-

Einzelaspekten liegenden grundlegenden Verständnis von Kinder- und Jugendhilfepolitik, Kommunalpolitik und Kinder- und Jugendhilferecht zu befassen, denn es handelt sich nicht nur um eine singuläre Position eines Staatssekretärs, sondern in Teilbereichen stossen sie durchaus auf eine breitere Resonanz.

Die unterschiedlichen grundlegenden Vorstellungen lassen sich unter zwei Stichworte fassen, die in einem engen Zusammenhang stehen:

1. Infrastruktur statt Rechtsansprüche

Das SGB VIII selbst bewegt sich in dem Spannungsverhältnis zwischen den subjektiven Rechtsansprüchen von Individuen die ggf. auch gegen (die Leistungsträger der öffentlichen Jugendhilfe) durchgesetzt werden können und einer (auf subjektiv rechtlicher Ebene nicht durchsetzbaren) infrastrukturellen Verantwortung, die den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe auferlegt, die Einrichtungen und Dienste zur Verfügung zu stellen, die notwendig sind um entsprechende Leistungen erbringen zu können. Dieses Spannungsverhältnis zwischen Rechtsanspruchspolitik und Infrastrukturpolitik ist der Kinder- und Jugendhilfe immanent. Die Entwicklungen der letzten Jahrzehnte insbesondere seit dem SGB VIII haben stets auf die Strategie eines Ausbaus von Rechtsansprüchen gesetzt, besonders deutlich im Bereich der Kindertagesbetreuung.

Der Spielraum für eine kommunale Infastrukturpolitik wurde und wird, je nach fachlichen und politischen Anspruch der einzelnen öffentlichen Jugendhilfeträger, ganz unterschiedlich wahrgenommen, ja er verkommt bisweilen zu einer vernachlässigbaren Größe. Und es ist nicht zu verkennen, dass an nicht wenigen Orten der Zusammenhang zwischen individuellen Einzelleistungen und einer entsprechend fachlichen Infrastruktur nicht (mehr) erkannt wird. In diesem Zusammenhang ist es ein Verdienst der Sozialraumorientierung auf diese Zusammenhänge hingewiesen zu haben.

Die „Lösung“ dieses Spannungsverhältnisses allerdings in dem Weg zu sehen, dass Rechtsansprüche reduziert, gar aufgehoben werden und stattdessen eine nur objektiv rechtliche Gewährleistungsverpflichtung bestehen bleibt, ist sicherlich nicht der richtige Weg. Erfahrungen in allen Sozialleistungsbereichen – nicht nur in der Kinder- und Jugendhilfe – zeigen, dass mit dem Abbau von Rechtsansprüchen ein entsprechender Ausbau von Infastruktur, von Gewährleistungsverpflichtungen nicht verbunden ist, vielmehr wird dann Infastrukturpolitik nach kommunalpolitischen Vorstellungen und konkreter Haushaltslage wahrgenommen. Und das bedeutet faktisch immer: reduziert gegenüber den – ja ggf. eben gerichtlich durchsetzbaren – subjektiven Rechtsansprüchen. Insofern würde Infrastruktur statt Rechtsansprüche in der Tat zu einer „preiswerteren“ Kinder- und Jugendhilfe führen. Aber eben dadurch, dass nicht anstelle der Mittel für die Erfüllung von Rechtsansprüchen nun entsprechende Mittel für Infrastrukturen ausgegeben wird, sondern schlicht und ergreifend dadurch, dass dann auch eben weniger Mittel im Bereich von

infrastrukturellen Gewährleistungen ausgegeben werden.

2. Planung statt Leistungsberechtigung

Durch subjektive Ansprüche begründete Rechte von Leistungsberechtigten sind „widerborstig“ zur Planung. Denn durch Rechtsansprüche begründete Leistungsberechtigungen sind völlig unabhängig davon, was auf der jeweiligen kommunalen Ebene unter – ja auch ganz unterschiedlichen – kommunalpolitischen, jugendhilfepolitischen Optionen geplant wird.

Leistungsberechtigungen sind zu erfüllen, wenn die im Gesetz festgelegten Voraussetzungen vorliegen, völlig unabhängig davon, ob dies kommunalpolitisch in der Planung vorgesehen ist oder nicht. Dass ist ja gerade die Stärke von durch Rechtsansprüchen verbürgte Leistungsberechtigungen, dass sie unabhängig sind von dem, was gerade vor Ort kommunalpolitisch gewollt wird. Damit engen Leistungsberechtigungen natürlich jugendhilfepolitische Planung ein. Und von daher gab es schon immer das Bemühen einer planungsorientierten Kommunalpolitik Rechtsansprüche so gering wie möglich zu halten.

Solange es durch Rechtsregelung begründete Leistungsberechtigungen gibt sind die Leistungsberechtigten rechtlicher Dreh- und Angelpunkt der Kinder- und Jugendhilfepolitik – auch wenn die alltägliche Praxis und Umsetzung vor Ort dies manchmal vergisst. Es mag ja verständlich sein, dass die Planer der Kinder- und Jugendhilfe lieber sich als den Dreh- und Angelpunkt der Kinder- und Jugendhilfe sehen. Aber man sollte nicht vergessen, dass die ganze Veranstaltung der Kinder- und Jugendhilfe nicht um der kommunalpolitischen und jugendhilfeplanerischen Akteure stattfindet, sondern um der leistungsberechtigten Kinder, Jugendlichen und ihrer Familien willen. Auch wenn die Realität davon entfernt sein mag, so gilt es nicht, die rechtliche Anwendung des Kinder- und Jugendhilferechts dieser Realität anzupassen. Vielmehr muss dafür gesorgt werden, dass die Realität ein kleines Stück näher an die rechtlichen Vorgaben des Kinder- und Jugendhilferechts herangeführt wird.

Kein Grund zur Unruhe?

Nun ist der Hamburger Vorstoß des Juristen Pörksen auch ein juristisch handwerklich missglückter Versuch. Das zeigt sich besonders deutlich dort, wo gemeint wird mit Hilfe der Änderungen des SGB VIII die verfassungsrechtlichen Vorgaben außer Acht lassen zu können. Insofern könnte man über diesen untauglichen Versuch hinweg gehen. Allerdings haben Beispiele aus jüngster Zeit gezeigt, dass auch inhaltlich unsinnige Vorstellungen in handwerklich schlechter Umsetzung Gesetz werden können.

Ein Beispiel dafür ist, das auch für die Kinder- und Jugendhilfe bedeutsame Konstrukt der fixen von der Leyischen Idee des Bildungs- und Teilhabepakets nach § 29 Abs. 7 SGB II (bzw. entsprechend für die Sozialhilfe in § 34 Abs. 7 SGB XII): Die dort vorgesehen Regelungen „zur Teilhabe am sozialen und kulturellen Leben in

der Gemeinschaft“, die sich auf Mitgliedsbeiträge, Unterricht in künstlerischen Fächern, Teilnahme auf Freizeiten beziehen ist nicht nur in der Praxis ein Rohrkrepiierer geworden, sondern ist auch juristisch ein bemerkenswertes Konstrukt. Denn in dem folgenden § 29 SGB II (bzw. § 34a SGB XII), der sich mit der konkreten Erbringung dieser Leistung für Bildung und Teilhabe befasst, wird formuliert, dass „die Leistungen mit Ausgabe des jeweiligen Gutscheines als erbracht“ gelten (§ 29 Abs. 2 Satz 1 SGB II). Zwar ist anschließend dann noch davon die Rede, dass die kommunalen Träger gewährleisten, dass die Gutscheine bei geeigneten vorhandenen Anbietern eingelöst werden können. Zugleich aber stellt die Gesetzesbegründung klar, dass damit kein Sicherstellungsauftrag des Leistungsträgers verbunden ist⁶, was bedeutet, dass er nicht dafür haftbar gemacht werden kann, ob überhaupt derartige Gutscheine tatsächlich eingelöst werden können. Es bleibt damit den Betroffenen selbst überlassen, ob sie irgendwo und irgendwie ihre Leistungen bekommen können.

Damit wird erkennbar, was noch Weiteres auf dem skizzierten Weg möglich ist: Nicht nur keine Rechtsansprüche, sondern auch kein Sicherstellungsauftrag.

Deswegen besteht Grund genug sorgfältig zu beobachten, wie sich die Diskussion weiter entwickelt und welche weiteren politischen Initiativen erkennbar werden.

⁶ BT-Dr. 17/3404, S.107.