

2 **Rechtsansprüche im SGB VIII**

Rechtsansprüche setzen subjektive öffentliche Rechte des Berechtigten voraus, die er im Rahmen des Rechtsschutzes geltend machen kann. Gleichzeitig setzen subjektive öffentliche Rechte korrespondierende öffentliche Pflichten des Leistungsträgers voraus. Subjektive öffentliche Rechte verleihen dem Bürger schließlich die Rechtsmacht, zur Verfolgung eigener Interessen vom Staat bzw. vom Leistungsträger ein bestimmtes Verhalten verlangen zu können.²² Im Sozialrecht ist dies vor dem Hintergrund des Sozialstaatsprinzips zu sehen, also aus dem Verständnis heraus, dass der Staat verpflichtet ist den sozial Schwachen zu schützen.²³

Das SGB VIII enthält eine Vielzahl verschiedener Kann-, Soll- und Muss-Bestimmungen, die das Leistungsgefüge regeln.²⁴ Während Muss-Bestimmungen den höchsten Verpflichtungsgrad aufweisen, räumen Kann-Bestimmungen der Verwaltung Ermessen ein. Soll-Bestimmungen hingegen bedeuten eine den Muss-Bestimmungen entsprechende grundsätzliche Verpflichtung, von der nur in atypischen Fällen abgewichen werden darf und die der Behörde dazu eine pflichtgemäße Ermessensentscheidung eröffnet.²⁵ „Muss“- und „Soll“-Leistungen haben entsprechend einen hohen Verpflichtungsgrad, aus dem sich nicht nur Leistungspflichten für den öffentlichen Träger ergeben, sondern darüber hinaus regelmäßig für den Leistungsberechtigten wie auch den freien Trägern subjektive Rechte eröffnen können. Für das SGB VIII ist es jedoch geradezu charakteristisch, dass die einzelnen Rechtsnormen sehr vage und unbestimmt

²² Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rd. 2; Scherzberg, in: Erichsen/Ehlers, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 11 Rd. 6.

²³ Grundlegend dazu die Entscheidung BVerwGE 1, 159 ff., in der das Bundesverwaltungsgericht erstmals feststellte, dass soweit das Gesetz dem Träger einer Fürsorgeleistungen diesem Pflichten zugunsten eines Bedürftigen auferlegt, dieser daraus für sich entsprechende Rechte ableiten und deren Verletzung vor dem Verwaltungsgericht geltend machen kann. Damit lehnte das Bundesverwaltungsgericht die damalige h. L. ab, dass die einschlägigen Fürsorgeregelungen die Verwaltung verpflichteten, ohne dass der Bedürftige daraus einen Anspruch ableiten könne; siehe auch BVerwGE 3, 58, 60; 18, 352; Bull/Mehde, Rd. 142; Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rd. 4.

²⁴ Ausführlich dazu: Kunkel, Leistungsverpflichtungen und Rechtsansprüche im Kinder- und Jugendhilfegesetz, insbesondere Hilfen zur Erziehung, S. 145 ff.

²⁵ BVerwG, NVwZ 1993, 588; VGH Mannheim, NVwZ-RR 2004, 40; Kunkel, Zu Fragen der Gewährleistungspflicht am Beispiel der Jugendarbeit und Jugendsozialarbeit, S. 180.

formuliert sind.²⁶ Im Hinblick darauf, dass das SGB VIII der Sozialpädagogik einen möglichst großen Spielraum einräumen will,²⁷ mag dies bei der Formulierung bestimmter Leistungen wie z. B. Beratungsleistungen hilfreich sein, verfehlt aber gerade in Bezug auf die Förderung das Ziel, weil die vage, mitunter sogar widersprüchliche Ausgestaltung der Rechtsnormen im SGB VIII zumindest indirekt zu einer Verunsicherung der in diesem Bereich arbeitenden Sozialpädagogen und damit auch zu einer Einschränkung ihres Handlungsrahmens führt.

Soweit aber allein aus der Formulierung in einer Rechtsnorm nicht ableitbar ist, ob dort über die objektiv-rechtliche Verpflichtung des öffentlichen Trägers dem Leistungsberechtigten bzw. im Hinblick auf die Förderung dem freien Träger der Kinder- und Jugendhilfe subjektive Rechte verliehen werden sollen, die ihn in die Lage versetzt, dieses Recht auch gerichtlich durchzusetzen, muss im Einzelfall der Verpflichtungsgrad der einzelnen Fördernormen betrachtet werden. Soweit Auslegungsspielraum besteht, kann dieser nur unter Beachtung der Intention des SGB VIII sowie der jugendhilferechtlichen Fundamentalnormen §§ 1 – 10 SGB VIII erfolgen. Dies wird Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung sein.

2.1 Objektive Pflichten

Verpflichtungen können als Rechtssatz, aufgrund dessen einem Rechtssubjekt ein bestimmtes Verhalten (als Tun, Dulden oder Unterlassen) geboten wird, transitiven oder intransitiven Charakter haben. Sofern Verpflichtungen gegenüber einem oder mehreren bestimmten Rechtssubjekten bestehen, spricht man von transitiven Verpflichtungen, während bei intransitiven Verpflichtungen diese Verpflichtungen gegenüber einer unbestimmten Vielzahl von Rechtssubjekten bestehen.²⁸ Diese unbestimmte Zahl von Rechtssubjekten können sowohl die Allgemeinheit oder auch nur alle Subjekte einer (größeren) Gattung sein. Die

²⁶ Preis/Steffan, S. 186 f.; Preis, Eine notwendige Reform ohne sozialpolitischen Fortschritt, S. 91; Grube, S. 361; Hoffmann, S. 67.

²⁷ Siehe dazu die Ausführungen des Ausschusses für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit, BT-Drs. 11/6748 S. 77 mit dem Hinweis, dass in der Jugendhilfepraxis neben dem Kind und dem Jugendlichen auch die Familie und das soziale Umfeld immer stärker in die sozialpädagogische Arbeit einbezogen wird. Zu dem Spannungsfeld zwischen der Sozialpädagogik als fachlichem Kern der Jugendhilfe und dem rechtlichen Regelungsgegenstand der Jugendhilfe siehe auch Münder, Zwanzig Jahre Reform des Jugendhilferechts, S. 34; ders., Neues Jugendhilferecht und Dienstleistungsorientierung, S. 301; Lakies, S. 451; Werner, S. 367; Maas, S. 1.

²⁸ Wolff/Bachof/Stober, § 40 Rd. 9; Wabnitz, Rechtsansprüche gegenüber Trägern der öffentlichen Kinder- und Jugendhilfe nach dem Achten Buch Sozialgesetzbuch (SGB VIII), S. 103.

Verpflichtungen des SGB VIII betreffen als Verpflichtungssubjekt ausschließlich die öffentlichen Träger. Da die öffentlichen Träger an sich, also die Gesamtheit aller öffentlichen Träger verpflichtet werden, handelt es sich um intransitive Verpflichtungen. Diese können sowohl bestimmte Leistungsverpflichtungen sein, wie sie in den §§ 11 bis 41 SGB VIII genannt werden, oder sonstige Rechtsverpflichtungen, wie z. B. die Wahrnehmung der Gesamtverantwortung und Gewährleistungspflicht einschließlich der Planungsverantwortung gem. den §§ 79 f. SGB VIII. Diese Pflichten sind als solche von Dritten jedoch nicht einklagbar, allenfalls kommt die Benachrichtigung und Einschaltung der zuständigen Rechtsaufsichtsbehörde in Betracht – auf deren Einschreiten oder Tätigwerden hingegen wiederum kein Anspruch besteht.²⁹ Die Einhaltung und Überwachung der Pflichten soll durch die Vorschriften in den jeweiligen Gemeindeordnungen der Länder sichergestellt werden.³⁰ Ziel kommunaler Aufsicht ist die Überwachung und Sicherstellung rechtmäßigen Verwaltungshandelns durch die Gemeinden.

2.2 Subjektive Rechte

2.2.1 Bedeutung subjektiver Rechte für die freien Träger

Für das Beschreiten des Rechtsweges ist nach Art. 19 Abs. 4 GG, ebenso aber auch nach den §§ 42 Abs. 2, 113 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 4 Satz 1 VwGO, die Verletzung eigener Rechte notwendig. Dies setzt das Vorhandensein bzw. die Verletzung von subjektiven öffentlichen Rechten voraus.³¹ Aus Normen, die objektive öffentliche Rechte enthalten und Pflichten des Hoheitsträgers begründen, kann deren Erfüllung im Einzelfall nur dann begehrt werden, wenn und soweit sie auch den Einzelnen begünstigen wollen.³² Subjektive öffentliche Rechte begründen die Rechtsmacht, mittels der Rechtsordnung eigene Interessen zu verfolgen und durchzusetzen. Dies wird in einzelnen Rechtsnormen ausdrück-

²⁹ Wabnitz, Rechtsansprüche gegenüber Trägern, S. 103 (a. a. O.); Kunkel, Zu Fragen der Gewährleistungspflicht am Beispiel der Jugendarbeit und Jugendsozialarbeit, S. 181; Klinkhardt, SGB VIII, Einleitung zu Kapitel 2, Rd. 10.

³⁰ Z. B. § 118 GemO Baden-Württemberg, § 127 NGO, § 109 GO Bayern, § 120 GO Brandenburg, § 135 HGO, § 119 GO NRW, § 117 GemO Rheinland-Pfalz, § 111 SächsGemO, § 133 GO LSA, § 120 GO Schleswig-Holstein; dazu Nellissen, S. 56.

³¹ Für viele: Scherzberg, in: Erichsen/Ehlers, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 11 Rd. 6; Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rd. 5.

³² Erichsen, in: Badura u. a., Allgemeines Verwaltungsrecht, § 11 II 5; Wolff/Bachof/Stober, § 43 I 3 Rd. 10.

lich benannt durch entsprechende Formulierungen wie „hat einen Anspruch“³³ oder „kann verlangen“³⁴.

Ob und inwieweit die Begriffe „subjektives öffentliches Recht“ und „Rechtsanspruch“ identisch sind, ist in der Literatur umstritten. Während ein Teil der Literatur davon ausgeht, dass jedes auf ein Handeln, Dulden oder Unterlassen gerichtete Recht gegen einen Verwaltungsträger ein subjektives öffentliches Recht bezeichnet,³⁵ unterscheidet ein anderer Teil der Lehre auch bei den subjektiven öffentlichen Rechten zwischen Beherrschungsrechten, Gestaltungsrechten und Rechtsansprüchen, so dass die Rechtsansprüche nur einen Teil der subjektiven öffentlichen Rechte ausmachen.³⁶ Bei den Rechtsansprüchen wird zwischen materiellen subjektiven öffentlichen Rechten und formellen subjektiven öffentlichen Rechten unterschieden.³⁷ Formelle subjektive öffentliche Rechte gewähren bei dieser Unterscheidung lediglich einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung, der nur im Einzelfalle im Wege der Ermessensreduzierung auf Null zu einem materiellen subjektiven öffentlichen Recht werden kann.³⁸

Wenngleich die Unterscheidung in Beherrschungs-, Gestaltungsrecht und Rechtsansprüche aufgrund ihrer genaueren Differenzierung vorzuziehen ist und damit eine völlige Gleichsetzung nicht besteht, ist dies für die Betrachtung der Rechtsposition freier Träger gegenüber den öffentlichen Trägern ohne Belang. Maßgeblich ist allein, ob sich für den freien Träger aus einer Norm ein subjektives Recht gegenüber dem öffentlichen Träger herleiten lässt.

2.2.2 Subjektive Rechte im Verwaltungsrecht

Problematisch sind solche Fälle, in denen eine ausdrückliche Entscheidung des Gesetzgebers fehlt, denn nicht jede Verpflichtungsnorm berechtigt den Einzelnen seine Individualinteressen durchzusetzen.³⁹ Unklare Formulierungen erschweren daher die Abgrenzung, ob eine Norm lediglich eine Verpflichtung eines Hoheits-

³³ § 17 Abs. 1 SGB VIII: „Mütter und Väter haben im Rahmen der Jugendhilfe Anspruch auf Beratung in Fragen der Partnerschaft ...“.

³⁴ § 58a Abs. 1 SGB VIII: „... kann die Mutter von dem ... zuständigen Jugendamt ... eine schriftliche Auskunft verlangen.“

³⁵ Deterbeck, § 9 I. 1 mit dem Hinweis, dass das subjektive öffentliche Recht dadurch gekennzeichnet sei, dass es nicht nur objektive Rechtsverpflichtungen einräumt, sondern eben auch hierauf gerichtete Ansprüche.

³⁶ Wolff/Bachof/Stober, § 43 I. 2 Rd. 5 ff.

³⁷ Schenke, Rd. 497a.

³⁸ Schenke, a. a. O.

³⁹ Insbesondere dadurch, dass Berechtigungen allenfalls indirekt und mittelbar eingeräumt werden, so z. B. § 40 SGB VIII: „... Krankenhilfe muss den im Einzelfall notwendigen Bedarf in voller Höhe befriedigen“, vgl. Wolff/Bachof/Stober, § 43 I Rd. 8; Schenke, Rd. 495.

trägers zur Herstellung eines objektiven Rechtszustandes enthält oder aber einzelne bestimmbare Personen durch sie berechtigt werden sollen.⁴⁰ Die Abgrenzung erfolgt im Verwaltungsrecht regelmäßig anhand des Schutzzwecks der Norm. Allerdings werden die Voraussetzungen dafür, ob eine Norm auch ein subjektives öffentliches Recht vermittelt, unterschiedlich gesehen.

2.2.2.1 Literatur

Nach Wolff/Bachof/Stober ist es entscheidend, dass (a) ein materielles Gesetz (b) aufgrund eines bestimmten Tatbestandes (c) einen Verpflichteten und einen Berechtigten zu bestimmen gestattet, der (d) durch die Rechtsfolge nicht nur tatsächlich beiläufig oder zufällig begünstigt wird, sondern unmittelbar ausschließlich oder mindestens auch im Eigeninteresse gegenüber dem Verpflichteten begünstigt werden soll.⁴¹

Hingegen sind nach Maurer für die Annahme eines subjektiven Rechts stets zwei Fragen zu prüfen: a) ob eine Rechtsnorm vorliegt, die eine Rechtspflicht der Verwaltung begründet, indem sie die Verwaltung zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet, und b) ob diese Norm auch dem Schutz der Individualinteressen einzelner Bürger dienen soll.⁴²

Erichsen sieht ein subjektives öffentliches Recht dann als begründet an, wenn einem einzelnen Rechtssubjekt ein bestimmtes Interesse zur eigenen Wahrnehmung zugewiesen wird.⁴³ Dies ist dann der Fall, wenn genau dieses Interesse von der Norm tatsächlich erfasst ist (also nicht lediglich eine unspezifische Folge ist) und die Norm das Rechtssubjekt als solches ausdrücklich oder konkludent zum Träger des von der Regelung erfassten Interesses macht.⁴⁴ Charakteristisch und daher maßgeblich nach allen Auffassungen ist die Notwendigkeit, dass die Rechtsnorm einem konkretisierbaren Adressaten ausdrücklich und direkt eine Rechtsposition einräumt, die ihm zum Schutz seiner Interessen dienen soll.

⁴⁰ Wolff/Bachof/Stober, § 43 I 3 Rd. 9; Ipsen, Rd. 19; Jachmann, Rd. 216.

⁴¹ Wolff/Bachof/Stober, § 43 I 3 Rd. 27 ff.

⁴² Maurer, § 8 Rd. 8.

⁴³ Erichsen, in: Badura u. a., Allgemeines Verwaltungsrecht, § 11 II 5 Rd. 40.

⁴⁴ Erichsen, a. a. O.

2.2.2.2 Rechtsprechung

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts⁴⁵ liegt ein subjektives öffentliches Recht vor, „wenn ein Rechtssatz des öffentlichen Rechts nicht nur öffentlichen Interessen, sondern – zumindest auch – Individualinteressen derart zu dienen bestimmt ist, dass die Träger der Individualinteressen die Einhaltung des Rechtssatzes sollen verlangen können.“⁴⁶ Legt man diese Rechtsprechung zugrunde, kommt es lediglich darauf an, ob die Norm hinreichend klar formuliert ist, um den Schutz von Individualinteressen aus ihr ableiten zu können.

Für den Bereich der Förderung in der Kinder- und Jugendhilfe bedeutet dies, dass die jeweilige Rechtsnorm die Förderung eines bestimmten freien Jugendhilfeträgers bei der Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen ausdrücklich vorsieht. Diesbezüglich bedarf es keiner Ergänzung oder Erweiterung des Begriffs des subjektiven öffentlichen Rechts. Bei der Auslegung, ob eine Rechtsnorm den Schutz (auch) von Individualinteressen bezwecken will, sind aber als Auslegungshilfe auch die allgemeinen Grundsätze im Verhältnis zwischen den Trägern und den Leistungsberechtigten in der Kinder- und Jugendhilfe heranzuziehen.

Insoweit ist eine Ergänzung oder Erweiterung dieser Rechtsauffassung im Hinblick auf die genannten Auffassungen in der Literatur nicht notwendig, vielmehr kann der Schutz der Individualinteressen neben dem Wortlaut auch anhand der Grundsätze des SGB VIII ermittelt werden.

2.2.2.3 Ergebnis

Nach alledem bedarf es also einer Rechtsnorm des öffentlichen Rechts, die sich nicht nur an die Verwaltung richtet, sondern darüber hinaus dem Einzelnen ein Recht zur Durchsetzung seiner Individualinteressen verleiht. Soweit darüber hinaus eine Ergänzung oder Erweiterung um die Aspekte der Bestimmtheit der Norm als auch der Einräumung einer Rechtsmacht zur Durchsetzung des eingeräumten Interesses als notwendig erachtet wird,⁴⁷ dürften diese aber bereits bei der Auslegung der Norm im Bezug darauf, ob sie dem Schutz von Einzelinteressen des Bürgers dienen soll, enthalten sein.⁴⁸ Dies ist im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG, §§ 42 Abs. 2, 113 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 4 Satz 1 VwGO sachge-

⁴⁵ BVerwGE 72, 226; BVerwG, NJW 1997, 2829.

⁴⁶ BVerwGE 72, 226, 229.

⁴⁷ Wabnitz, Rechtsansprüche, S. 37 (m. w. N.).

⁴⁸ So wohl auch Detterbeck, Rd. 399.

recht, da es der Rechtsstaatlichkeit widersprechen würde, die Voraussetzungen für die Beschreitung des Rechtsweges über die notwendige Prüfung der Verletzung eigener Rechte hinaus auszudehnen. Eine rein tatsächliche Betroffenheit begründet ohne den subjektiven Schutzgehalt einer Norm hingegen kein subjektives öffentliches Recht.⁴⁹

2.2.3 *Subjektive Rechte aus Grundrechten*

Verfassungsrecht findet seine konkrete Ausgestaltung regelmäßig in einfachen Gesetzen, die Anwendungsvorrang genießen. Daraus wird teilweise abgeleitet, dass sich subjektive öffentliche Rechte nur aus einfachem Gesetzesrecht ergeben können, da ansonsten die Popularklage möglich wäre.⁵⁰ Betrachtet man den Wortlaut von Art. 19 Abs. 4 GG, ist dem allerdings entgegen zu halten, dass der Rechtsweg eröffnet ist, sobald jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt ist, was mithin eine Verletzung von Grundrechten als auch von einfachgesetzlichem Recht einschließt.⁵¹ Daraus folgt, dass sich subjektive öffentliche Rechte auch aus den Grundrechten ableiten lassen können,⁵² obgleich sie als Freiheits- und Abwehrrechte dem Bürger vor allem dazu dienen, ihn innerhalb ihres Schutzbereichs gegen verfassungswidrige Eingriffe des Staates zu schützen⁵³, und ihm nicht primär zu Leistungen verhelfen sollen⁵⁴. Für den Bereich der Förderung sind aber die Grundrechte beispielsweise nicht nur relevant bei der Entscheidung, ob man eine Förderung erhält, sondern auch für den Fall, dass nach einer längeren Förderdauer die Förderung nun überraschend wegfällt oder gekürzt wird. In erster Linie werden die Grundrechte für die verfassungskonforme Auslegung der jeweiligen Rechtsnormen herangezogen, können aber auch direkt angewandt werden. Im Bereich der Förderung und Finanzierung sind z. B. insbesondere Eingriffe in den Gleichheitsgrundsatz oder die Berufsfreiheit in Erwägung zu ziehen. Zu berücksichtigen ist aber, dass der Gesetzgeber zur Ausgestaltung und Begrenzung der Grundrechte befugt ist und entscheiden kann,

⁴⁹ Vgl. Henke, S. 57 ff.

⁵⁰ So schon Menger, VerwArch 51 (1960), S. 373, 385 (m. w. N.).

⁵¹ Krebs, in: v. Münch/Kunig, Art. 19, Rd. 58, 60.

⁵² Hoffmann Becking, S. 855; Wahl, S. 642.

⁵³ Wolff/Bachof, S. 319; Scherzberg, Grundlagen und Typologie des subjektiv-öffentlichen Rechts, S. 134; Maurer, § 8 Rd. 10 ff.; Henke, S. 1; Zuleeg, Hat das subjektive öffentliche Recht noch seine Daseinsberechtigung?, S. 509; Bauer, S. 163.

⁵⁴ Insbesondere im Bereich der sozialen Sicherung und der Absicherung des Existenzminimums eröffnet aber Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 2 GG i. V. m. dem Sozialstaatsprinzip dem einzelnen einen Leistungsanspruch auf das Existenzminimum, der ohne eine entsprechende gesetzliche Ausgestaltung im SGB II und XII direkt aus dem Grundgesetz geltend gemacht werden könnte, vgl. BVerwGE 1, 159; 52, 346.

inwieweit Interessen des Bürgers zu schützen sind und ihm deswegen subjektive Rechte eingeräumt werden sollen.

Sofern freie Träger grundrechtsfähig sind, ist dies auch interessengerecht, da es denkbar ist, dass durch einen ungleichen Zugang zu Fördermitteln der Wettbewerb unter den freien Trägern verzerrt wird. So hat das OVG Hamburg⁵⁵ die Verletzung von Art. 12 GG für den Fall angenommen, dass im Rahmen eines sozialraumorientierten Förderkonzeptes 90 % der Fördermittel für die Erbringung von ambulanten und teilstationären Hilfen zur Erziehung an fünf freie Träger verteilt werden und damit die übrigen freien Träger faktisch ihre Arbeit nicht mehr durchführen konnten. Der öffentliche Träger war der Auffassung, aufgrund der Planungsverantwortung gem. § 79 SGB VIII nach einem vorangegangenen „Interessenbekundungsverfahren“ zur Wahrnehmung ihrer Versorgungsverpflichtung die Vergabe der Fördermittel auf wenige freie Träger, die eine effektive Aufgabenerfüllung gewährleisten konnten, beschränken zu können. Dem folgte das OVG Hamburg nicht und stellte klar, dass zwar die Beschwerdeführer keinen Anspruch auf Förderung hätten, die Reduzierung der Förderung auf wenige freie Träger aber den Wettbewerb verzerre.⁵⁶ Da die Berufsfreiheit kein gezieltes Handeln für einen Eingriff voraussetzt, reicht eine mittelbare Beeinträchtigung in dem Sinne aus, „dass durch hoheitliches Handeln der Wettbewerb voraussehbar beeinflusst und der Eingriff in die Berufsfreiheit damit in Kauf genommen wird“⁵⁷. Dementsprechend stellte das OVG Hamburg fest, dass die Antragstellerin aus Art. 12 GG einen Rechtsanspruch gegen die Antragsgegnerin habe, die Durchführung des Finanzierungskonzepts in vollem Umfang zu unterlassen.

Darüber hinaus entspringt den Grundrechten bzw. dem Rechtsstaatsprinzip der Grundsatz des Vertrauensschutzes.⁵⁸ Demzufolge hat der Staat im Sinne der zu gewährleistenden Rechtssicherheit das schützenswerte Vertrauen des Bürgers bei seinen Entscheidungen zu berücksichtigen, um durch Beständigkeit staatlicher Regelungen Widersprüche zu vermeiden. Geschützt wird also die „individuelle Erwartungssicherheit“⁵⁹. Dies bedeutet jedoch nicht, dass der Staat sich mit seinem Handeln in jedem Fall abschließend bindet, vielmehr kann er z. B. im Rahmen der §§ 48 ff. VwVfG, §§ 44 ff. SGB X auch bestehende Verwaltungsakte unter bestimmten Voraussetzungen verändern, da er bei der Ausgestaltung des Zielkonflikts zwischen divergierenden Interessen von Staat und Individuum

⁵⁵ OVG Hamburg, ZfJ 2005, 118 ff.

⁵⁶ OVG Hamburg, a. a. O., S. 120.

⁵⁷ OVG Hamburg, a. a. O., S. 119.

⁵⁸ Das Bundesverfassungsgericht entnahm in seiner Entscheidung vom 19.12.1961 (BVerfGE 13, 261, 271) den Vertrauensschutz direkt dem Rechtsstaatsprinzip, während es in seiner Entscheidung vom 14.05.1986 (BVerfGE 72, 200, 242) die Verknüpfung mit den Grundrechten herstellt.

⁵⁹ Blanke, S. 12 ff.; Schwarz, S. 145 ff.

erheblichen Spielraum hat.⁶⁰ Der Vertrauensschutz hat gerade dort aber auch direkten Zugang in die Gesetzesformulierungen gefunden, so z. B. im Rahmen der §§ 48 Abs. 2 VwVfG, 45 Abs. 2 SGB X. Für die Förderung und Finanzierung spielt dieser Vertrauensschutz immer dann eine Rolle, wenn der freie Träger sich im Sinne der Rechtssicherheit auf ein bestimmtes staatliches Verhalten verlassen durfte, z. B. wenn er im Hinblick auf langfristige staatliche Finanzierungszusagen Vermögensdispositionen getroffen hat, die er ohne die Zusagen nicht getätigt hätte.

2.2.4 Zwischenergebnis

Einfachgesetzliche Normen genießen zwar Anwendungsvorrang und sind deshalb primär zur Begründung subjektiver öffentlicher Rechte heranzuziehen. In Einzelfällen kann jedoch auch aus den Grundrechten ein subjektives öffentliches Recht abgeleitet werden, sofern im Rahmen der Schutznormtheorie neben der Verpflichtung des Staates auch Einzelinteressen von Bürgern geschützt werden sollen. Für die Förderung und Finanzierung freier Träger bedeutet dies genau zu prüfen, welche Rechtspositionen ihnen die jeweiligen Rechtsnormen zuordnen wollen, wobei zur Auslegung die Grundsätze der Kinder- und Jugendhilfe, aber ebenso die Grundrechte herangezogen werden müssen.

2.3 Begründung von Rechtsansprüchen im SGB VIII

Objektive Rechtspflichten öffentlicher Träger im SGB VIII sind Voraussetzung für das Bestehen subjektiver öffentlicher Rechte. Neben der generellen Verpflichtung der öffentlichen Träger gem. § 79 SGB VIII, die Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe zu planen und bereitzustellen, weil sich Leistungsverpflichtungen gem. § 3 Abs. 2 S. 2 SGB VIII nur gegen diese richten, stellt sich die Frage, inwieweit sich aus den einzelnen Leistungsnormen subjektive Rechte ableiten lassen. Die Formulierung einzelner Normen gibt nicht zwingend Aufschluss über deren Rechtscharakter, so dass auch als „zwingend“ formulierte Normen nur rein programmatischen Charakter haben können.⁶¹ Aufgrund der Intention des SGB VIII, das Leistungssystem der Jugendhilfe zu differenzieren,⁶² sind die Normen teilweise offen gestaltet, um eine wirksame und individuelle

⁶⁰ BVerfGE 27, 297, 305 f.; 60, 253, 267 ff.; 105, 48, 57 f.

⁶¹ So z. B. § 1 Abs. 1 SGB VIII: „Jeder junge Mensch hat **ein Recht** auf Förderung und Entwicklung ...“

⁶² BR-Drs. 503/89, S. 39.

Hilfe anbieten zu können⁶³. Diese Intention kann aber nur bezüglich der Leistungsgestaltung gelten – im Hinblick auf die Sicherstellung des Leistungsangebotes und der Leistungsverpflichtung ist das Verhältnis zu den (leistungserbringenden) freien Trägern maßgeblich durch die §§ 3, 4 SGB VIII geprägt, die für die Auslegung, ob eine Norm subjektives Recht enthält, heranzuziehen sind. Fraglich ist, inwieweit sich im Kinder- und Jugendhilferecht aus objektiven Verpflichtungen „automatisch“ Rechtsansprüche ergeben können. Im Rahmen der Förderung freier Träger hätte dies zur Folge, dass aus einer objektiven Verpflichtung des öffentlichen Trägers zur Förderung freier Träger für den einzelnen freien Träger ein (einklagbarer) Rechtsanspruch auf Förderung entstehen könnte.

2.3.1 *Literatur*

In der Literatur wird teilweise die Auffassung vertreten, dass beim Vorliegen bestimmter objektiver Rechtspflichten zwangsläufig Rechtsansprüche entstehen. So wird vertreten, dass bei sog. Muss-Vorschriften ein absoluter Rechtsanspruch des Leistungsberechtigten besteht, sofern die Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind und der öffentliche Träger der Jugendhilfe den Ausnahmefall zu begründen hat.⁶⁴ Zu ähnlichen Ergebnissen kommen auch Schellhorn⁶⁵ und Münder⁶⁶, indem sie Soll-Vorschriften des SGB VIII als Regelrechtsansprüche, bedingte oder mittelbare Ansprüche bezeichnen. Demgegenüber sieht Wabnitz⁶⁷ eine solche „Automatik“ nicht, weil dies zu einer Aufhebung der im öffentlichen Recht wesentlichen Unterscheidung zwischen objektiven und subjektiven Rechten führen würde. Das SGB VIII sei als Teil des Sozialgesetzbuchs auch Teil des Verwaltungsrechts, so dass die Grundsätze der Schutznormtheorie heranzuziehen seien und durch Auslegung zu ermitteln sei, ob auch Individualinteressen durch die jeweilige Norm geschützt werden sollen.⁶⁸

Verwaltungsrechtlich ist der Verpflichtungsgrad einer Soll-Formulierung gleichzusetzen mit dem Verpflichtungsgrad einer Muss-Formulierung – insoweit weicht das Sozialrecht, hier insbesondere das Kinder- und Jugendhilferecht,

⁶³ So sind die Hilfen zur Erziehung gem. §§ 28–35 SGB VIII nicht abschließend, sondern können darüber hinaus durch weitere Hilfen ergänzt werden, vgl. § 27 Abs. 2 S. 1 SGB VIII („insbesondere“).

⁶⁴ Klinkhardt, Kinder- und Jugendhilfe SGB VIII. Kommentar, Einleitung zum Zweiten Kapitel, Rd. 2, 4, 5; Preis/Steffan, S. 188.

⁶⁵ Schellhorn, in: Schellhorn/Fischer/Mann, SGB VIII/KJHG, Einführung, Rd. 34–39.

⁶⁶ Münder, Kinder- und Jugendhilferecht, S. 55; ders., FK-SGB VIII, vor Kapitel 2, Rd. 8; ders., Ansprüche auf Leistungen im Jugendhilferecht, S. 287 f.

⁶⁷ Wabnitz, Rechtsansprüche gegenüber Trägern der öffentlichen Jugendhilfe, S. 108.

⁶⁸ Wabnitz, a. a. O. S. 109

nicht von der allgemeinen verwaltungsrechtlichen Dogmatik ab. Mrozynski ist zu folgen, wenn er darauf hinweist, dass sich dies jedoch nur auf die Schaffung bestimmter Dienste und Einrichtungen bezieht⁶⁹. Demgegenüber hat der Leistungsberechtigte jedoch keinen Anspruch auf Schaffung bestimmter Dienste und Einrichtungen – einen möglichen Leistungsanspruch kann er nur realisieren und geltend machen, soweit diese bereits vorhanden sind.⁷⁰ Gerade für den Bereich der Förderung könnte dies ansonsten zu verfassungswidrigen Ergebnissen führen, nämlich dann, wenn Rechtsansprüche freier Träger zu einer unwirtschaftlichen und nicht mehr bedarfsgerechten Verwendung von Mitteln führen würden.⁷¹ Die Förderung freier Träger muss sich daher im Kinder- und Jugendhilferecht an der Jugendhilfeplanung ausrichten und orientieren bzw. kann nicht ohne Beachtung der Jugendhilfeplanung erfolgen. Darüber hinaus ist aber Wabnitz⁷² zuzustimmen, dass die Formulierungen des SGB VIII zwar eine objektive Verpflichtung der öffentlichen Träger bedeutet, aber im Einzelfall durch Auslegung anhand der Schutznormtheorie zu prüfen ist, inwieweit dies mit subjektiven Rechten freier Träger korrespondiert. Dabei sind insbesondere auch die allgemeinen Grundsätze für das Verhältnis zwischen freien und öffentlichen Trägern heranzuziehen. Dies ist auch vor dem Hintergrund interessengerecht, dass bei der Formulierung des SGB VIII die stärkere Einbindung (sozial-)pädagogischer Denk- und Handlungsansätze zu teilweise unklaren Formulierungen geführt hat, denen es an der nötigen Trennschärfe fehlt.

2.3.2 *Rechtsprechung*

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts⁷³ bedeutet ein „Soll“ auch ein „Muss“, von dem nur in atypischen Fällen abgewichen werden darf. Trotz des generellen Verständnisses des „Soll“ als „Muss“ kann dies im Kinder- und Jugendhilferecht nicht bedeuten, dass die Förderung in jedem Falle erfolgen muss, wenn gem. § 74 Abs. 1 SGB VIII unter bestimmten Voraussetzungen die freie Jugendhilfe gefördert werden „soll“. Dies wäre nicht mit der

⁶⁹ Mrozynski, Der Rechtsanspruch auf Leistungen im Kinder- und Jugendhilferecht, S. 403, mit dem Hinweis, dass bereits § 17 SGB I erkennen lässt, dass nicht der „Anspruch“ als solcher darüber entscheidet, ob der Berechtigte ein Tun oder Unterlassen verlangen kann, sondern vielmehr die Ausgestaltung der sozialen Infrastruktur.

⁷⁰ A. A. Pitschas, Formelles Sozialstaatsprinzip, S. 158, der bei evidenten Mängeln im Angebot sozialer Infrastruktur in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip einen entsprechenden Rechtsanspruch des Leistungsberechtigten bejaht, weil die Leistungsansprüche sonst ins Leere laufen würden.

⁷¹ Dazu insbesondere BVerfGE 20, 180 ff., JURIS Rd. 69.

⁷² Wabnitz, a. a. O., S. 109 f.

⁷³ BVerwGE 20, 117, 118; 49, 16, 23; 56, 220, 223.

Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁷⁴ zu vereinbaren, weil mit den vorhandenen Mitteln nicht wirtschaftlich umgegangen werden würde. Das „Soll“ kann also nur insoweit ein „Muss“ sein, als die Förderung sich im Rahmen der Haushaltsmittel und des Subsidiaritätsgrundsatzes (Wirtschaftlichkeitsgrundsatzes) bewegt und der Bedarf im Rahmen der Planungsverantwortung des Jugendamtes festgestellt und bisher nicht abgedeckt worden ist. Daher kann allein die Formulierung einer Norm keinen hinreichenden Aufschluss darüber geben, inwieweit dem Einzelnen aus ihr subjektive Rechte erwachsen sollen.

2.3.3 Ergebnis

Ob eine Formulierung über eine objektive Verpflichtung hinaus auch subjektive Rechte beinhaltet, ist nach Auffassung der Literatur als auch der Rechtsprechung mit Hilfe juristischer Auslegungsmethoden zu ermitteln. Dabei ist die im Verwaltungsrecht entwickelte und allgemein anerkannte Schutznormtheorie auch in der Kinder- und Jugendhilfe heranzuziehen. Soweit darüber hinaus die Begriffe „subjektives Recht“ und „Rechtsanspruch“ in der Literatur synonym verwendet werden,⁷⁵ ist aber inhaltlich eine klare Trennlinie zu ziehen: Beispielsweise wäre ein Rechtsanspruch zwar im Falle des § 27 Abs. 1 SGB VIII zu bejahen⁷⁶, hingegen wäre ein solcher aus § 1 Abs. 1 SGB VIII trotz einer ähnlich zwingenden Formulierung für junge Menschen nicht abzuleiten⁷⁷. Daher lässt sich aus Normen, die den öffentlichen Träger zur Förderung freier Träger verpflichten,⁷⁸ ein subjektives Recht auf Förderung nur durch Auslegung ermitteln. Soweit aber Normen auszulegen sind, kann dies nur unter Einbeziehung der Intention und Konzeption des SGB VIII erfolgen. Heranzuziehen ist insbesondere, wie das Verhältnis zwischen öffentlichem und freiem Träger durch das SGB ausgestaltet ist und welche Rechtsposition freie Träger im Gesamtgefüge des Kinder- und Jugendhilferechts einnehmen.

⁷⁴ BVerfGE 20, 180 ff.

⁷⁵ Moritz, Rechte des Kindes, S. 406; Beispiele für eine solche synonyme Verwendung der Begriffe finden sich z. B. bei Lohrentz, Jugendhilfe bei Trennung und Scheidung, S. 57.

⁷⁶ § 27 Abs. 1 SGB VIII: „Ein Personensorgeberechtigter hat bei der Erziehung eines Kindes oder eines Jugendlichen **Anspruch** auf Hilfe (Hilfe zur Erziehung), wenn eine dem Wohl des Kindes oder des Jugendlichen entsprechende Erziehung nicht gewährleistet ist und die Hilfe für seine Entwicklung geeignet und notwendig ist.“

⁷⁷ § 1 Abs. 1 SGB VIII: „Jeder junge Mensch hat **ein Recht** auf Förderung seiner Entwicklung und auf Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit.“ Zu diesem Ergebnis kommt auch Wabnitz, Rechtsansprüche, S. 107, am Beispiel von §§ 2 ff. SGB I.

⁷⁸ Insb. §§ 12, 74 SGB VIII.

Förderrechtsverhältnisse im Kinder- und
Jugendhilferecht

Patjens, R.

2017, XVIII, 243 S., Softcover

ISBN: 978-3-658-15504-9