

# Kompendien

für Studium, Praxis und Fortbildung

Jan Kepert | Peter-Christian Kunkel

# Kinder- und Jugendhilferecht

Fälle und Lösungen

7. Auflage



**Nomos**

# Kompandien

für Studium, Praxis und Fortbildung

Prof. Dr. Jan Kepert | Prof. Peter-Christian Kunkel

# Kinder- und Jugendhilferecht

Fälle und Lösungen

7. Auflage



Nomos

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-6174-6 (Print)

ISBN 978-3-7489-0293-5 (ePDF)

7. Auflage 2022

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

---

## Vorwort zur 7. Auflage

In diesem Übungsbuch werden Alltagsfälle zum Kinder- und Jugendhilferecht aus der Praxis der Jugendämter vorgestellt und gelöst.

Zahlreiche Gesetzesänderungen machten eine Überarbeitung des Buches notwendig, so zuletzt die Änderungen des SGB VIII durch das Ganztagsförderungsgesetz und das KJSG, des SGB IX und zum Datenschutz. Außer diesen Gesetzesänderungen waren neue Literatur und Rechtsprechung in die Neuauflage einzuarbeiten. Rechtsstand dieser Auflage ist der 1.8.2021.

Das *Übungsbuch* ergänzt das *Lehrbuch* Kunkel, Jugendhilferecht, 10. Aufl. 2021 und das *Handbuch* Kepert/Kunkel, Kinder- und Jugendhilferecht (2017). Alle drei Bücher bilden eine Einheit. Sie ergänzen den *Kommentar* Kunkel/Kepert/Pattar, LPK-SGB VIII, 8. Aufl. 2021.

Kehl, August 2021

*Kepert/Kunkel*



# Inhaltsverzeichnis

<b>A. Bearbeitungs- und Literaturhinweise</b>	9
<b>B. Übungsblätter</b>	15
<b>C. Allgemeines Prüfschema</b>	202



# A. Bearbeitungs- und Literaturhinweise

## I. Literaturhinweise zum Kinder- und Jugendhilferecht

Folgende Kommentare werden zur Benutzung empfohlen:

- Hauck/Noftz (Hrsg.): Sozialgesetzbuch SGB VIII. Kinder- und Jugendhilfe. Berlin, Stand: Jan. 2021 (zit.: Bearbeiter in H/N Rn. ...).
- Jans/Happe/Saubier/Maas (Hrsg.): Kinder- und Jugendhilferecht. 3. Aufl. Stuttgart. 63. Lieferung, Stand: März 2021 (zit.: Bearbeiter in J/H/S/M Rn. ...).
- Kunkel/Keper/Pattar (Hrsg.): Kinder- und Jugendhilfe, mit Exkurs zur Beistandschaft und Anhang Verfahren und Rechtsschutz, Lehr- und Praxiskommentar, LPK-SGB VIII, 8. Aufl., Baden-Baden 2021 (*Nomos*)
- Münder/Meysen/Trenczek (Hrsg.): Frankfurter Kommentar zum SGB VIII, Kinder- und Jugendhilferecht, 9. Aufl., Baden-Baden 2020 (*Nomos*)
- Schellhorn/Fischer/Mann/Kern: SGB VIII, 4. Aufl., Neuwied 2012 (*Luchterhand*)
- Wabnitz (Hrsg.): Gemeinschaftskommentar zum SGB VIII (GK- SGB VIII), 83. Erg. Lieferung April 2021 (*Luchterhand Neuwied*)
- Wiesner (Hrsg.): SGB VIII Kinder- und Jugendhilfe, 5. Aufl., München 2015 (*C.H. Beck*)

Online immer aktuell für die Praxis ist der juris PraxisKommentar SGB VIII von Luchte/Nellissen (Hrsg.)

Das Zitieren aus Kommentaren erfolgt nicht nach Seitenzahlen, sondern nach § und Randnummer (Rn.). Die Kommentarbearbeiter werden gegebenenfalls aufgeführt, z.B. Wiesner/Struck, SGB VIII, § 17 Rn. 14.

Teilweise werden aktuelle Probleme der Praxis unter Wiedergabe anderer weiterführender Literatur ausführlicher dargestellt, um interessierten Lesern den Einstieg für eine eigene vertiefte Auseinandersetzung mit den in Praxis und Wissenschaft diskutierten Fragestellungen zu ermöglichen.

Studenten\* (insbesondere aber Studierenden) zur Vertiefung empfohlen:

- Behrentin, R. (Hrsg.): Handbuch Adoptionsrecht. München 2017
- Bernzen, C.: Einführung in das Kinder- und Jugendhilferecht. Stuttgart 2005.
- Falterbaum, J.: Rechtliche Grundlagen für die soziale Arbeit. 4. Aufl. Neuwied 2013.
- Fieseler/Herborth: Recht der Familie und Jugendhilfe. Arbeitsplatz Jugendamt/Sozialer Dienst. 7. Aufl. Neuwied 2010.
- **Keper/Kunkel:** Handbuch Kinder- und Jugendhilferecht Stuttgart 2017 (Kommunal und Schulverlag)
- Kievel/Knösel/Marx: Recht für soziale Berufe. 7. Aufl. Neuwied 2013.
- Knittel: Beurkundungen im Kindschaftsrecht. 8. Aufl. Köln 2019.
- Kreft/Mielenz: Wörterbuch Soziale Arbeit. 9. Aufl. Weinheim 2021
- Kunkel, P.-C.: Jugendhilferecht. Systematische Darstellung für Studium und Praxis. 10. Aufl. Baden-Baden 2021.
- Münder/Trenczek: Kinder- und Jugendhilferecht. 8. Aufl. Baden-Baden 2015.
- Münder/Wiesner/Meysen (Hrsg.): Kinder- und Jugendhilferecht. Handbuch. 2. Aufl. Baden-Baden 2011.
- Oberloskamp, H. (Hrsg.): Vormundschaft, Pflegschaft und Beistandschaft für Minderjährige. 4. Aufl. München 2017

- Patjens/Patjens: Sozialverwaltungsrecht für die Soziale Arbeit. Baden-Baden 2016.
- Wabnitz, Grundkurs Recht für die soziale Arbeit, 3. Aufl. 2016.

Eine empfehlenswerte Fallsammlung aus sozialpädagogischer Sicht ist:

Oberloskamp/Borg-Laufs/Röchling/Seidenstücker: Gutachterliche Stellungnahme in der Sozialen Arbeit. Weinheim 2017.

## II. Zitierweise bei Wiedergabe der Gesetze

Die Kinder- und Jugendhilfe ist im SGB VIII geregelt. Das SGB VIII ist ein Artikel (Art. 1) im Kinder- und Jugendhilfegesetz (KJHG). Die richtige Zitierweise ist daher entweder §... SGB VIII oder Art. 1 §... KJHG.

Gesetze werden mit Absatz, Satz, Nummer (nicht: Ziffer) und Buchstabe zitiert, also z.B.

§ 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 a SGB VIII.

## III. Rechtsprechung

Eine vollständige, systematisierte und z.T. kommentierte Übersicht über die gesamte Rechtsprechung zum Jugendhilferecht finden Sie in den Materialien zum Lehrbuch.

Bei jeder Falllösung ist die Rechtsprechung heranzuziehen.

Zitiert wird mit Entscheidungsform (Urteil oder Beschluss), Aktenzeichen und Fundstelle, wobei eine genügt, also z.B.

Bayerischer VGH \*, Beschluss vom 13.12.2016 – 12 CE 16.2333, juris.

OVG \*\* Rheinland-Pfalz, Urteil vom 3.3.2016 – 7 A 10607/15, ZKJ 2016, 231.

\*\* Die obersten Verwaltungsgerichte der Länder heißen in den südlichen Bundesländern (Baden-Württemberg, Bayern, Hessen) „VGH“, in allen anderen“ OVG“. Sie werden mit dem Land zitiert, nicht mit dem Ort ihres Sitzes, z.B. OVG Niedersachsen, nicht OVG Lüneburg.

## IV. Einige im Buch verwandte Abkürzungen

a.a.O.	am angegebenen Ort
AG	Amtsgericht
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AufenthG	Aufenthaltsgesetz
AsylG	Asylgesetz
BAG	Bundesarbeitsgemeinschaft
B	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BKiSchG	Bundeskinderschutzgesetz
BM	Bundesministerium

BR	Bundesrat
BSG	Bundessozialgericht
BT	Bundestag
BTHG	Bundesteilhabegesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
DIJuF	Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht (ab 2000)
DIV	Deutsches Institut für Vormundschaftswesen (bis 2000)
DSGVO	Datenschutzgrundverordnung
E	Entscheidung
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (für EMRK in Straßburg)
EMRK	Europäische Konvention für Menschenrechte
EUGH	Europäischer Gerichtshof (für EU-Recht in Luxemburg)
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamG	Familiengericht
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
f.	folgende (Seite oder Randnummer oder Paragraf)
ff.	folgende (Seiten, Randnummern, Paragraphen)
für	Familie, Partnerschaft, Recht ( <i>Zeitschrift</i> )
FuR	Familie und Recht ( <i>Zeitschrift</i> )
gA	gewöhnlicher Aufenthalt
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HxE	Hilfe zur Erziehung
i.d.F.	in der Fassung
insb.	insbesondere
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Jugendamt
JAMt	Jugendamt ( <i>Zeitschrift</i> )
JHA	Jugendhilfeausschuss
JugWohl	Jugendwohl ( <i>Zeitschrift</i> )
juris	juris-das Rechtsportal, <a href="http://www.juris.de">www.juris.de</a>
KindRG	Kindschaftsrechtsreformgesetz
KKG	Gesetz zur Kooperation und Information im Kinderschutz
KSÜ	Kinderschutzübereinkommen
LJA	Landesjugendamt
MSA	Minderjährigenschutzabkommen
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NDV	Nachrichtendienst des Deutschen Vereins ( <i>Zeitschrift</i> )
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
PStG	Personenstandsgesetz
PStV	Personenstandsverordnung
Rn.	Randnummer
RsDE	Beiträge zum Recht der sozialen Dienste und Einrichtungen
RVO	Rechtsverordnung
SaBI	Sammelblatt von Rechtsvorschriften des Bundes und der Länder
SGB	Sozialgesetzbuch
SpFH	Sozialpädagogische Familienhilfe

StGB	Strafgesetzbuch
str.	strittig
u.a.	und andere
UMA	Unbegleiteter minderjähriger Ausländer
UMF	Unbegleiteter minderjähriger Flüchtling
UVK	Unterhaltsvorschusskasse
VA	Verwaltungsakt
VG/VerwG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
z.B.	zum Beispiel
ZfJ	Zentralblatt für Jugendrecht ( <i>Zeitschrift</i> )
ZFSH/SGB	Zeitschrift für Sozialhilfe und Sozialgesetzbuch
ZKJ	Zeitschrift für Kindschaftsrecht und Jugendhilfe
ZPO	Zivilprozessordnung

## V. Bearbeitung der Fälle in diesem Buch

*Zu den Fällen:* Die Fälle beschäftigen sich mit Problemlagen, die so oder so ähnlich im Bereich eines jeden Jugendamts in Deutschland bestehen können. Die didaktische Absicht, anhand typischer Alltagsfälle juristisches Handlungswissen zu vermitteln, stand bei der Fallgestaltung im Vordergrund.

*Bearbeitungshinweise:* Zum vertiefenden Verständnis empfiehlt es sich, alle in den Aufgaben und Fällen zitierten Paragraphen bei der Bearbeitung sorgfältig durchzulesen! Einen Einstieg in die Fallbearbeitung ermöglichen die *Einführungen*, die in den einzelnen *Übungsblättern* und den dort aufgeführten *Fragen, Aufgaben und Fällen* vorangestellt sind. Es empfiehlt sich, zunächst zu versuchen, die jeweiligen Fälle allein anhand der einschlägigen Rechtsnormen zu lösen. Die hier vorgestellten Praxisfälle lassen sich nicht immer einfach und mühelos in das Paragrafengerüst des SGB VIII bzw. anderer Gesetze einordnen. Das liegt u.a. daran, dass viele der in der Praxis auftauchenden Fragen in Rechtsprechung und Literatur noch nicht umfassend erschlossen worden sind. Vielfach fehlt es überhaupt an einer einschlägigen Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte (eine vollständige, aktualisierte Übersicht zu Rechtsprechung finden Sie im Internet unter „Extras/Materialien“ auf [www.nomos-shop.de](http://www.nomos-shop.de)). Manche der in diesem Buch behandelten Probleme werden in der Fachliteratur bisher kaum oder gar nicht erörtert; oft gibt es auch noch keine »herrschende Meinung« in der juristischen Literatur (zu dieser s. „Gesetze und Materialien“ auf [www.nomos-shop.de](http://www.nomos-shop.de)). Somit sind in vielen Einzelfällen verschiedene Lösungen denkbar und begründbar und daher akzeptabel. Auch die zahlreichen *unbestimmten Rechtsbegriffe* im SGB VIII führen weg von einer automatisierten Technik der Rechtsanwendung und fordern die Bearbeiterinnen der Übungsblätter auf, bei der *Auslegung* der Rechtsnormen über deren *Sinn und Zweck* nachzudenken. In manchen Fällen (zu §§ 27, 35 a, 41) besteht bei der Auslegung ein Beurteilungsspielraum, der vom Ermessen zu unterscheiden ist. Streng darauf zu achten ist, dass bei jeder Norm zunächst der Tatbestand mit seinen Tatbestandsmerkmalen zu prüfen ist. Liegen diese vor, ist auf die Rechtsfolge einzugehen. Ein Prüfschema hierzu wird im letzten Übungsblatt an die Hand gegeben und ans Herz gelegt. Die im Buch gegebenen Bearbeitungshinweise sollen eine Hilfe bei der Erarbeitung einer eigenen Lösung sein. Studenten\*, die mit diesem Buch arbeiten wollen, profitieren nach den

Erfahrungen der Autoren besonders von einer regelmäßigen gemeinsamen Arbeit in Kleingruppen.

\* Aus Gründen der Kürze und besseren Lesbarkeit fassen wir sprachlich alle Genderformen unter das generische Maskulinum. Selbstverständlich ist dies nicht diskriminierend gemeint, es sind ausdrücklich alle Menschen angesprochen.

**Die Autoren wünschen:**

***Etwas Spaß und viel Erfolg bei der Fallbearbeitung!***



## B. Übungsblätter

<b>Übungsblatt 1</b>	17
Allgemeine Vorschriften Wunsch- und Wahlrecht, Schutzauftrag, Nachrang (§§ 1 – 10 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 2</b>	35
Leistungen der Jugendhilfe, Erster Abschnitt Jugendarbeit, Jugendsozialarbeit, Jugendschutz (§§ 11 -15 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 3</b>	42
Leistungen der Jugendhilfe, Zweiter Abschnitt Förderung der Erziehung in der Familie (§§ 16 -21 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 4</b>	58
Leistungen der Jugendhilfe, Dritter Abschnitt Kindertageseinrichtungen, Kindertagespflege (§§ 22 - 26 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 5</b>	66
Leistungen der Jugendhilfe, Vierter Abschnitt Hilfe zur Erziehung, Teil 1 (§§ 27 -35 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 6</b>	86
Hilfe zur Erziehung, Teil 2, Pflegeurlaubnis und Heimaufsicht (§§ 34,36,37,43,44,45 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 7</b>	101
Hilfe zur Erziehung, Teil 3, Hilfearten (§§ 28,29,30,31,32,35 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 8</b>	111
Eingliederungshilfe (§ 35 a SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 9</b>	116
Hilfe für junge Volljährige (§ 41 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 10</b>	127
Inobhutnahme (§§ 42-42 f SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 11</b>	141
Mitwirkung in gerichtlichen Verfahren (§§ 50 -52 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 12</b>	146
Beistandschaft, Pflegschaft, Vormundschaft, Sorgeerklärungen, Beurkundungen (§§ 52 a -60 SGB VIII)	
<b>Übungsblatt 13</b>	153
Datenschutz (§§ 61 -68 SGB VIII, § 35 SGB I, §§ 67-85 a SGB X, EU-DSGVO)	

**Übungsblatt 14**

Zuständigkeit, Kostenerstattung (§§ 85 -89h SGB VIII, § 104 SGB X)

171

**Übungsblatt 15**Kostenbeteiligung, Überleitung, Erlass von Verwaltungsakten  
(§§ 90 -95 SGB VIII, § 31 SGB X)

186

**C. Allgemeines Prüfschema**

202

## ÜBUNGSBLATT 1

### SGB VIII, Kapitel 1: Allgemeine Vorschriften

Das erste Kapitel des Sozialgesetzbuchs – Achstes Buch – Kinder- und Jugendhilfe (SGB VIII) enthält **allgemeine Vorschriften (§§ 1–10 SGB VIII)**.

*Literaturhinweise:*

Keper/Kunkel, Handbuch Jugendhilferecht, Kap. 1 Kunkel, Jugendhilferecht, Kap. 2  
Münder/Wiesner/Meysen, Handbuch, Kap. 1, 2, 3.0

### Einführung

Wegen ihrer grundlegenden Bedeutung sind die Leitlinien des SGB VIII im Folgenden aufgeführt:

- § 1: **Recht auf Erziehung, Elternverantwortung, Jugendhilfe**
- § 2: **Aufgaben der Jugendhilfe**
- § 3: **Freie und öffentliche Jugendhilfe**
- § 4: **Zusammenarbeit der öffentlichen Jugendhilfe mit der freien Jugendhilfe**
- § 4a **Selbstorganisierte Zusammenschlüsse zur Selbstvertretung**
- § 5: **Wunsch- und Wahlrecht**
- § 6: **Geltungsbereich**
- § 7: **Begriffsbestimmungen**
- § 8: **Beteiligung von Kindern und Jugendlichen**
- § 8a: **Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung**
- § 8b: **Fachliche Beratung und Begleitung zum Schutz von Kindern und Jugendlichen**
- § 9: **Grundrichtung der Erziehung, Gleichberechtigung von Mädchen und Jungen**
- § 9a **Ombudsstellen**
- § 10: **Verhältnis zu anderen Leistungen und Verpflichtungen**
- § 10a **Beratung**  
Ab 1.1.2024: § 10 b **Verfahrenslotse**

### Zu § 1 SGB VIII – Recht auf Erziehung, kinder- und familienfreundliche Umwelt

Aus der vorrangigen *elterlichen Erziehungsverantwortung* (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG) und dem *staatlichen Wächteramt* (Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG) wird das Programm der Jugendhilfe in § 1 SGB VIII entwickelt. *Das Recht auf Erziehung* jedes jungen Menschen und *das Recht auf Förderung der Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit* (§ 1 Abs. 1 SGB VIII) wird hervorgehoben und die öffentliche Jugendhilfe beauftragt, zur Verwirklichung dieses Rechts beizutragen (§ 1 Abs. 3 SGB VIII). Das Dreiecksverhältnis Kind – Eltern – Staat wird angesprochen: »Staatliche« Hilfe ergänzt und unterstützt die Erziehung durch die Eltern. Diese Aussage des Grundgesetzes wird im SGB VIII vorausgesetzt und in § 1 Abs. 2 SGB VIII noch einmal wörtlich wiederholt. Pflichten und Rechte der Eltern im Verhältnis zu ihren Kindern und umgekehrt der Kinder gegenüber ihren Eltern sind dagegen im Einzelnen im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) geregelt (*Recht der elterlichen Sorge*,

§§ 1626 ff. BGB), da es sich insoweit um ein Rechtsverhältnis zwischen Privatpersonen handelt.

Vereinfacht ausgedrückt gilt Folgendes: Das Grundgesetz schützt in Art. 6 GG das verantwortungsvoll ausgeübte *Elternrecht* vor staatlichen Eingriffen. Es garantiert zugleich das *Kindeswohl*. Der Staat ist jedoch berechtigt und verpflichtet, auch Maßnahmen gegen den Willen der Eltern zu ergreifen, um ein Kind bei Verwahrlosung oder anderem Versagen der Eltern zu schützen, und hat den Auftrag Eltern und ihren Kindern Unterstützung und Beratung anzubieten. Die verfassungsrechtlich mit Art. 6 Abs. 3 GG vorgegebene Schwelle für eine Trennung von Eltern und Kind („Erziehungsberechtigte versagen“; „Kinder aus anderen Gründen zu verwahrlosen drohen“) wird einfachgesetzlich durch § 42 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGB VIII und den Begriff der dringenden Gefahr ausgestaltet.

Neben der Darlegung der Erziehungsaufgaben im Verhältnis zum Elternrecht enthält § 1 Abs. 3 Nr. 5 SGB VIII die Verpflichtung der Jugendhilfe, dazu beizutragen, *positive Lebensbedingungen für junge Menschen und ihre Familien sowie eine kinder- und familienfreundliche Umwelt zu erhalten oder zu schaffen*.

Das Schaffen von Bedingungen zum Erreichen dieser Ziele ist ebenso wie das Wahrnehmen des staatlichen Wächteramts Aufgabe aller staatlichen Institutionen und nicht nur der öffentlichen Träger der Jugendhilfe. Gerade das Wächteramt im engeren Sinne kann das Jugendamt nur in Verantwortungsgemeinschaft mit dem Familiengericht wahrnehmen. Nur das Familiengericht ist gem. § 1666 BGB befugt, Maßnahmen mit längerfristiger Wirkung gegen den Willen der Eltern zu ergreifen. Lediglich im Rahmen einer Inobhutnahme nach § 42 SGB VIII besteht die Befugnis des Jugendamts zum Handeln gegen den Willen der Eltern und zur kurzfristigen Trennung des Kindes von den Eltern.

## **Zu § 2 SGB VIII – Aufgaben der Jugendhilfe**

Nach § 2 Abs. 1 SGB VIII umfasst die Jugendhilfe *Leistungen* und *andere Aufgaben* zugunsten junger Menschen und Familien. Leistungen und andere Aufgaben werden in § 2 Abs. 2 und Abs. 3 SGB VIII aufgezählt. Für eine Reihe von Prüfungspunkten ist es wichtig zu wissen, ob eine Leistung oder eine andere Aufgaben geprüft wird. Beispielsweise gilt das Wunsch- und Wahlrecht nach § 5 SGB VIII nur für Leistungen. Die Eröffnung des Geltungsbereichs des Gesetzes nach § 6 Abs. 2 SGB VIII gegenüber Ausländern gestaltet sich unterschiedlich für Leistungen und andere Aufgaben. Für die Prüfung der örtlichen Zuständigkeit muss zwischen Leistungen und anderen Aufgaben unterschieden werden. Zudem unterscheiden sich Leistungen und andere Aufgaben in Bezug auf die Befugnis von Trägern der freien Jugendhilfe zu ihrer Wahrnehmung (§ 3 Abs. 2 und Abs. 3 SGB VIII). Vor Beginn der Fallprüfung sollte daher immer festgelegt werden, ob es um die Prüfung einer Leistung oder einer anderen Aufgabe geht.

Leistungen i.S.d. § 2 Abs. 2 SGB VIII sind Sozialleistungen, § 11 SGB I. Sie sind im SGB VIII mit § 11 bis 41 SGB VIII normiert und in abschließender Aufzählung in § 2 Abs. 2 SGB VIII genannt. Andere Aufgaben i.S.d. § 2 Abs. 3 SGB VIII haben hingegen keine einheitliche Struktur. Im Unterschied zu den Leistungen erfolgen andere Aufgaben oftmals um Gefahren abzuwehren. Sie haben dann einen ordnungsrechtlichen Hintergrund (z.B. die Inobhutnahme, § 2 Abs. 3 Nr. 1 SGB VIII oder die Entscheidung über eine Pflege- oder Betriebserlaubnis). Sie können in Form von begünstigenden

(z.B. Erteilung einer Pflegeerlaubnis, § 2 Abs. 3 Nr. 3 SGB VIII) oder belastenden Verwaltungsakten (z.B. Widerruf der Pflegeerlaubnis, § 2 Abs. 3 Nr. 3 SGB VIII) ergeben. Teilweise erfolgen die anderen Aufgaben in Form eines schlicht hoheitlichen Handelns, also ohne Verwaltungsaktsqualität (z.B. Mitwirkung in Verfahren vor den Familiengerichten, § 2 Abs. 3 Nr. 6 SGB VIII).

### **Zu §§ 3, 4 SGB VIII – Freie und öffentliche Jugendhilfe und ihre Zusammenarbeit**

Das Kinder- und Jugendhilferecht weist die Besonderheit auf, dass nicht nur Behörden handeln, sondern auch private Dritte, sogenannte Träger der freien Jugendhilfe. Während die Träger der öffentlichen Jugendhilfe mittels §§ 85, 69 SGB VIII i.V.m. Landesrecht definiert werden (insbesondere Stadtkreise bzw. kreisfreie Städte und Landkreise, die ein Jugendamt errichten), gibt es für die Träger der freien Jugendhilfe keine feststehende Definition im SGB VIII. Nach überwiegender Auffassung sind Träger der freien Jugendhilfe alle Erbringer von Leistungen oder anderer Aufgaben nach dem SGB VIII, die in privatrechtlicher Form organisiert sind.

Leistungen i.S.d. § 2 Abs. 2 SGB VIII können von Trägern der öffentlichen und der freien Jugendhilfe erbracht werden, § 3 Abs. 2 S. 1 SGB VIII. Die Regelung des § 3 Abs. 2 S. 1 SGB VIII ist dabei im Zusammenspiel mit § 4 Abs. 2 SGB VIII zu sehen. Soweit geeignete Einrichtungen (für stationäre Leistungen), Dienste (für ambulante Leistungen) und Veranstaltungen von anerkannten Trägern der freien Jugendhilfe betrieben werden oder rechtzeitig geschaffen werden können, soll die öffentliche Jugendhilfe von eigenen Maßnahmen absehen, § 4 Abs. 2 SGB VIII (Subsidiarität der öffentlichen Jugendhilfe).

Andere Aufgaben i.S.d. § 2 Abs. 3 SGB VIII werden hingegen grds. nur von den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe wahrgenommen, § 3 Abs. 3 S. 1 SGB VIII. Nach § 76 SGB VIII ist im Einzelfall aber eine Beteiligung oder Übertragung der Aufgabewahrnehmung an anerkannte Träger der freien Jugendhilfe möglich.

Öffentliche und freie Jugendhilfe sollen partnerschaftlich zusammenarbeiten, die öffentliche Jugendhilfe soll die freie Jugendhilfe fördern (s. zu Einzelheiten §§ 4, 74 f. SGB VIII). Leistungsansprüche von Kindern, Jugendlichen, Müttern und Vätern etc. bestehen jedoch nur gegenüber den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe, die eine Verpflichtung zur Gewährleistung eines ausreichenden Angebots haben (Leistungsverpflichtete). Zudem wirken die gesetzlichen Verpflichtungen, die das SGB VIII vorgibt unmittelbar nur gegenüber den Trägern der öffentlichen Jugendhilfe (§§ 3 Abs. 2 S. 2, 79 f. SGB VIII). Die Träger der freien Jugendhilfe handeln autonom. Sie erbringen aufgrund eigener Entscheidung Leistungen für die Träger der öffentlichen Jugendhilfe (Leistungserbringer).

### **Zu § 5 SGB VIII – Wunsch- und Wahlrecht**

Nach § 5 SGB VIII haben *Leistungsberechtigte* ein Wunsch- und Wahlrecht bezüglich der die Leistungen erbringenden Einrichtungen und/oder Dienste sowie der Gestaltung der Hilfe. Zudem besteht mit § 37 c Abs. 3 S. 2 SGB VIII eine spezielle Regelung (*lex specialis*) für das Wunsch- und Wahlrecht bei einer Hilfe „außerhalb der eigenen Familie“. Sie ist einschlägig, wenn es um eine stationäre Hilfe zur Erziehung (§§ 27 f. SGB VIII), stationäre Eingliederungshilfe (§ 35 a SGB VIII) oder Hilfe für junge Volljährige (§ 41 SGB VIII) geht. Das allgemeine Wunsch- und Wahlrecht nach § 5 SGB VIII

ist also grundsätzlich anzuwenden. Sofern es aber um die vorstehend genannten spezifischen Leistungen geht, richtet sich das Wunsch- und Wahlrecht nach § 37 c Abs. 3 S. 2 SGB VIII. Aus der Soll-Bestimmung (§ 5 Abs. 2 S. 1 SGB VIII) wird dann eine Ist-Bestimmung (§ 37 c Abs. 3 S. 2 SGB VIII).

*Das Wunsch- und Wahlrecht nach § 5 SGB VIII steht dem Leistungsberechtigten zu.* Leistungsberechtigter ist der nach der jeweiligen Anspruchsgrundlage materiell-rechtlich Anspruchsberechtigte. Dies sind entweder die personensorgeberechtigten Eltern (s. § 27 SGB VIII), das Kind oder der Jugendliche (s. § 35 a SGB VIII) oder der junge Volljährige (s. § 41 SGB VIII). Mit dem Wunsch- und Wahlrecht kann nicht die jeweilige Hilfeart bestimmt werden. Lediglich innerhalb der Hilfeart kann zwischen verschiedenen Leistungserbringern gewählt werden. Dabei umfasst das Wunsch- und Wahlrecht das gesamte Spektrum vorhandener Angebote der Träger der freien und der öffentlichen Jugendhilfe. Allerdings zielt es nicht auf die Schaffung bisher nicht vorhandener Angebote. Weitere Angebote hat der Träger der öffentlichen Jugendhilfe nur zu schaffen, wenn er durch das vorhandene Angebot seiner Gewährleistungspflichtung (§ 79 SGB VIII) nicht nachkommt. Die Möglichkeit zur Nutzung des Wunsch- und Wahlrechts setzt demnach voraus, dass die öffentliche Jugendhilfe im Rahmen ihrer Planungs- und Gesamtverantwortung ein vielfältiges Angebot an Leistungen durch verschiedene Träger – etwa konfessionell gebundene und nicht konfessionell gebundene – zur Verfügung stellt.

Zudem ist zu beachten, dass dem Wunsch- und Wahlrecht nur gefolgt werden muss, sofern durch Wunsch und Wahl nicht unverhältnismäßige Mehrkosten entstehen, §§ 5 Abs. 2 S. 1 Hs. 2, 37 c Abs. 3 S. 2 SGB VIII. Nach §§ 5 Abs. 2 S. 2, 37 c Abs. 3 S. 3 SGB VIII soll dem Wunsch auf Unterbringung des Kindes oder Jugendlichen im Rahmen von Hilfe zur Erziehung in einer Einrichtung (stationäre Leistung), mit der der Träger der öffentlichen Jugendhilfe keine Vereinbarungen nach § 78 b SGB VIII (Leistungsvereinbarung, Qualitätsentwicklungsvereinbarung, Entgeltvereinbarung) getroffen hat, zudem nur entsprochen werden, wenn die Erbringung der Leistung nach Maßgabe des Hilfeplans geboten ist. Bei stationären Leistungen kann daher grds. nur ein „vertragsgebundener“ Leistungserbringer gewählt werden. Für ambulante Leistungen greift diese Einschränkung nicht.

Das Wunsch- und Wahlrecht ist insbesondere bei Leistungen zur Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und in Tagespflege (§§ 22 ff. SGB VIII), bei der Hilfe zur Erziehung (§§ 27 ff. SGB VIII), bei der Eingliederungshilfe (§ 35 a SGB VIII) sowie bei der Hilfe für junge Volljährige (§ 41 SGB VIII) von Bedeutung. Gerade bei der Hilfe zur Erziehung wird vielfach bereits nur die Einrichtung oder die Pflegefamilie geeignet im Sinne des § 27 Abs. 1 SGB VIII sein, die von den Personensorgeberechtigten und dem Kind bzw. Jugendlichen akzeptiert wird. Dem entspricht, dass nach § 36 Abs. 2 S. 2 SGB VIII die Personensorgeberechtigten und das Kind bzw. der Jugendliche an der Entscheidung über den Bedarf, die zu gewährende Art der Hilfe sowie im Einzelnen erforderliche weitere Leistungen zu beteiligen sind.

Das Wunsch- und Wahlrecht bezieht sich auf das »Wie« der Hilfe, nicht auf das »Ob«, also nicht darauf, ob die Voraussetzungen für eine Leistung überhaupt vorliegen. Bezüglich des »Ob« obliegt die Entscheidung dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe.

## Zu § 6 SGB VIII – Eröffnung des Geltungsbereichs

§ 6 SGB VIII bestimmt, wann der Geltungsbereich des Gesetzes eröffnet ist, so dass Leistungen – bei Vorliegen der jeweiligen weiteren Tatbestandsvoraussetzungen der Anspruchsgrundlage – und andere Aufgaben erbracht werden können. § 6 SGB VIII ist auf Tatbestandsseite als erster Prüfungspunkt zu prüfen.

§ 6 Abs. 1 SGB VIII regelt die Eröffnung des Geltungsbereichs gegenüber deutschen Staatsangehörigen (Umkehrschluss aus § 6 Abs. 2 S. 1 SGB VIII, „Ausländer“). Sowohl für Leistungen (§ 6 Abs. 1 S. 1 SGB VIII) als auch für andere Aufgaben (§ 6 Abs. 1 S. 2 SGB VIII) kommt es auf den tatsächlichen Aufenthalt (Voraussetzung ist nur die physische Anwesenheit) im Bundesgebiet an.

Gemäß § 6 Abs. 2 S. 1 SGB VIII können Ausländer *Leistungen* der Kinder- und Jugendhilfe nach dem SGB VIII beanspruchen, wenn sie sich *rechtmäßig* (mit einem Aufenthaltstitel, § 4 AufenthG, oder einer Aufenthaltsgestattung, § 55 AsylG) oder aufgrund einer *ausländerrechtlichen Duldung (Vorübergehende Aussetzung der Abschiebung, § 60a AufenthG)* in Deutschland aufhalten und zudem über einen *gewöhnlichen Aufenthalt* im Inland verfügen. Der *gewöhnliche Aufenthalt* wird in § 30 Abs. 3 S. 2 SGB I legaldefiniert. Erforderlich ist es, dass sich der Ausländer nicht nur vorübergehend (Rspr: zukunfts offen) in Deutschland aufhält. Im Sinne einer Prognoseentscheidung ist daher zu prüfen, ob sich der Ausländer auch noch in den nächsten Monaten im Bundesgebiet befinden wird. Nicht zu verwechseln ist diese Prüfung mit der Prüfung des *gewöhnlichen Aufenthalts* i. S. d. örtlichen Zuständigkeit gem. §§ 86 ff. SGB VIII. Für die Eröffnung des Geltungsbereichs nach § 6 Abs. 2 S. 1 SGB VIII ist lediglich auf das Innehaben eines *gewöhnlichen Aufenthalts* im Bundesgebiet abzustellen. Ein solcher *gewöhnlicher Aufenthalt* kann bereits am ersten Tag der Einreise ins Bundesgebiet entstehen.

Für die Erbringung anderer Aufgaben gegenüber Ausländern kommt es nur auf den tatsächlichen Aufenthalt im Bundesgebiet an. Der ausländerrechtliche Status ist irrelevant (§ 6 Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 6 Abs. 1 S. 2 i.V.m. § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VIII).

Gem. § 6 Abs. 3 SGB VIII können Deutsche, die sich im Ausland aufhalten – in Abweichung von der Regelung des Absatzes 1 – auch Leistungen nach dem SGB VIII erhalten, soweit sie nicht Hilfe vom Aufenthaltsland erhalten. Bei einem Auseinanderfallen von Leistungsberechtigtem (z.B. die Personensorgeberechtigten bei der Hilfe gem. § 27 f. SGB VIII) und Leistungsempfänger (das Kind oder der Jugendliche bei der Hilfe gem. § 27 f. SGB VIII) setzt die Anwendbarkeit des § 6 Abs. 3 SGB VIII voraus, dass beide ihren Aufenthalt im Ausland haben, wenn der jugendhilferechtliche Bedarf mittels eines Antrags an einen Träger der Jugendhilfe herangetragen wird.

Nach § 6 Abs. 4 SGB VIII kann sich ein anderes Ergebnis aus über- und zwischenstaatlichem Recht ergeben. Diese Regelung kann für Ausländer Bedeutung haben und zu einem erleichterten Zugang zum SGB VIII führen. Hier sind insbesondere Art. 5 und 6 des Haager Kinderschutzübereinkommens zu beachten.

## Zu § 8 SGB VIII – Beteiligung von Kindern und Jugendlichen

Nach § 8 Abs. 1 SGB VIII sind Kinder und Jugendliche an allen sie betreffenden Entscheidungen zu beteiligen. Es handelt sich insoweit primär um eine *Anhörungsverpflichtung*. Die Beteiligung nach § 8 SGB VIII ist von der Verfahrensbeteiligung

nach § 12 SGB X zu unterscheiden, die voraussetzt, dass der Minderjährige selbst Antragsteller bzw. Adressat eines Verwaltungsakts ist oder durch das Jugendamt zu einem entsprechenden Verfahren hinzugezogen wurde. Die Beteiligung nach § 12 SGB X führt zu bestimmten Rechten im Verfahren wie beispielsweise einem Recht auf Akteneinsicht.

§ 8 Abs. 3 SGB VIII regelt die Voraussetzungen, bei deren Vorliegen Kinder und Jugendliche (zunächst) ohne Kenntnis des oder der Personensorgeberechtigten, also insbesondere ohne Kenntnis sorgeberechtigter Eltern, einen Anspruch auf Beratung haben. Dies ist der Fall solange durch die Mitteilung an die oder den Personensorgeberechtigten der Beratungszweck vereitelt würde. Bei der Entscheidung über die Auslegung des Wortes „solange“ ist neben der Möglichkeit zum Aufbau eines Vertrauensverhältnisses mit dem Kind zu bedenken, dass letztlich auch die Personensorgeberechtigten mit dem Erbringen von Leistungen einverstanden sein müssen bzw. sich aktiv in die Leistungen einzubringen haben. Es gilt daher, auch zu ihnen ein Vertrauensverhältnis aufzubauen.

### **Zu § 8 a SGB VIII – Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung**

Durch das Kinder- und Jugendhilfeweiterentwicklungsgesetz (KICK) wurde im Jahr 2005 der seit jeher bestehende Schutzauftrag der Jugendhilfe in § 8 a SGB VIII konkretisiert. § 8 a SGB VIII legt eine bestimmte Vorgehensweise für die Fälle fest, in welchen dem Jugendamt gewichtige Anhaltspunkte für eine Kindeswohlgefährdung bekannt werden (§ 8 a Abs. 1, 2 und 3 SGB VIII). § 8 a Abs. 1 S. 1 und 2 SGB VIII ergänzt und modifiziert zunächst den Untersuchungsgrundsatz nach § 20 SGB X. Dieser Grundsatz, der erst ab Eröffnung eines Verwaltungsverfahrens (§ 8 SGB X) greift, wird i. d. R. durch § 8 a Abs. 1 S. 1 und 2 SGB VIII nach vorne verlagert. Bei Vorliegen von gewichtigen Anhaltspunkten ist unabhängig von der Eröffnung eines Verwaltungsverfahrens zwingend zu ermitteln.

§ 8 a Abs. 1 S. 3 SGB VIII (Hilfe anbieten), § 8 a Abs. 2 S. 1 HS 1 SGB VIII (Anrufung des Familiengerichts) sowie § 8 a Abs. 2 S. 2 SGB VIII (Inobhutnahme) geben die Reaktionsmöglichkeiten des Jugendamtes bei einer festgestellten Kindeswohlgefährdung vor. § 8 Abs. 2 S. 2 HS 2 SGB VIII sieht zudem eine Pflicht zur Anrufung des Familiengerichts vor, wenn die Erziehungsberechtigten nicht bereit oder in der Lage sind, bei der Abschätzung des Gefährdungsrisikos mitzuwirken.

Zudem besteht die Verpflichtung des Jugendamtes durch Vereinbarungen mit den Trägern der freien Jugendhilfe sicherzustellen, dass deren Fachkräfte den Schutzauftrag in entsprechender Weise wahrnehmen (§ 8 a Abs. 4 SGB VIII). Von besonderer Bedeutung im Schutzsystem sind Tageseinrichtungen und Schulen, da sie von (nahezu) allen Kindern besucht werden (zu Einzelheiten vgl. *Übungsblatt 9*). Mit § 8 a Abs. 5 SGB VIII werden auch Kindertagespflegepersonen in den Schutzauftrag einbezogen.

Mit Inkrafttreten der Regelungen des Bundeskinderschutzgesetzes am 1.1.2012 sollen Lehrer und Lehrerinnen Anzeichen für eine Kindeswohlgefährdung nachgehen und gegebenenfalls das Jugendamt informieren, § 4 KKG. Mit § 4 Abs. 3 KKG besteht die hierzu erforderliche Befugnis zur Datenübermittlung.