

Prof. Dr. Dr. h. c. Reinhard Wiesner
Leiter des Referates 511, Kinder- und Jugendhilfe des
Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
Verfasser des SGB VIII
Herausgeber eines Kommentars zum SGB VIII



Übersicht

1. § 36a SGB VIII im Kontext des Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetzes (KICK)
2. Die beiden Regelungsbereiche des § 36a SGB VIII
3. Jugendhilfe und Justiz – Gemeinsamkeiten und Unterschiede
4. Schnittstellen zwischen den Systemen
 - a) Mitwirkung des Jugendamtes im Verfahren
 - b) Schnittstellen im Sanktionensystem
5. Zwischenbilanz
6. Weisungen: Maßnahmen der Jugendhilfe oder des Jugendstrafrechts?
7. Die Bedeutung des § 36a SGB VIII
8. Konsequenzen für die Praxis

Seit langem wird zwischen Jugendhilfe und Justiz über die Finanzierung von Weisungen nach den §§ 10, 11 JGG gestritten. Verschiedene Kommissionen haben sich ohne abschließendes Ergebnis mit der Frage befasst. Der Streit scheint neuen Zündstoff durch die Einfügung des § 36a in das SGB VIII zu erhalten. Der folgende Beitrag befasst sich mit der Frage, ob die neue Vorschrift lediglich die bisherige Rechtslage konkretisiert oder sie verändert. Dabei ist auf die unterschiedlichen Sichtweisen von Jugendhilfe und Justiz im Hinblick auf die Aufgaben der Jugendhilfe im Kontext eines Verfahrens nach dem JGG einzugehen.

§ 36a im Kontext des Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetzes (KICK)

*Kinder- und Jugendhilfe zwischen fachlichen Anforderungen und fiskalischen Rahmenbedingungen
das KICK als Versuch, fachlichen Ansprüchen aber auch den finanziellen Rahmenbedingungen
gerecht zu werden*

*der Nachrang der Jugendhilfe – Anspruch und Wirklichkeit § 36a SGB VIII im Kontext des Kinder- und
Jugendhilfweiterentwicklungsgesetzes (KICK)*

Kinder- und Jugendhilfe – seit es sie gibt – ist mit zwei Erwartungen konfrontiert, die nur bedingt miteinander in Einklang zu bringen sind: Sie will und soll mit ihren Leistungen einen fachlich anerkannten Hilfebedarf decken, muss dabei aber andererseits die fiskalischen Rahmenbedingungen, also die Situation der öffentlichen Haushalte, berücksichtigen. Angesichts der Entwicklung der kommunalen Haushalte in den letzten Jahren wächst der Druck auf die Kinder- und Jugendhilfe, die Ausgaben zu begrenzen. Das Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetz erhebt – wie bereits die Bezeichnung verrät – den Anspruch, die Kinder- und Jugendhilfe inhaltlich weiterzuentwickeln, kann sich jedoch andererseits dem Druck, die kommunale Haushaltssituation zu entlasten, nicht ganz entziehen.

Zur Beantwortung der Frage, ob es sachgerecht ist, die Ausgabenentwicklung in der Kinder- und Jugendhilfe zu dämpfen und Leistungen zu reduzieren, genügt jedoch kein isolierter Blick auf die Inanspruchnahme der Leistungen nach dem SGB VIII. Vielmehr ist die Kinder- und Jugendhilfe im Kontext mit den anderen Leistungssystemen zu sehen. Die tatsächlichen Auswirkungen des konstitutiven Nachrangs, wie er in § 10 SGB VIII zum Ausdruck kommt, können letztlich erst im Zusammenhang mit dem Leistungsvermögen der vorrangig zuständigen Leistungssysteme bewertet werden. Hier zeigt sich, dass nicht nur das Schulsystem, sondern auch die Krankenkassen ihrer Verantwortung nur partiell gerecht werden – mit der Folge, dass Kinder- und Jugendhilfe auch für das

Unvermögen bzw. die mangelnde Leistungsfähigkeit oder Bereitschaft dieser Systeme gerade stehen muss, soll nicht das Kind oder der Jugendliche die negativen Folgen tragen.

Vor diesem Hintergrund ist auch die Entscheidung des Gesetzgebers zu interpretieren, die Steuerungsverantwortung des Jugendamtes in § 36a näher zu spezifizieren. Der Gesetzgeber wollte damit die Entscheidungskompetenz des Jugendamtes stärken. Etwaige Kostenfolgen sollten grundsätzlich durch eine vorhergehende Entscheidung des Jugendamtes ausgelöst werden – und nicht durch (eigenwillige) Entscheidungen der Bürger oder dritter Institutionen.

2. Die beiden Regelungsbereiche des § 36a SGB VIII

Verhältnis Leistungsberechtigter – Behörde:

grundsätzliches Verbot der Selbstbeschaffung

„Jugendamt ist Leistungsträger, nicht nur Kostenträger“

Ausnahmen im niederschweligen Bereich durch Steuerung über Vereinbarungen

Verhältnis

Verhältnis Gerichte – Behörde

Unsere Verfassung kennt

die Teilung der Gewalten,

die gerichtliche Kontrolle der Verwaltung,

aber kein generelles Selbsteintrittsrecht von Gerichten in die Pflichten der Verwaltung,

keinen generellen Vorrang der Gerichtsbarkeit vor der Verwaltung

Die Vorschrift zerfällt in zwei Regelungsbereiche:

Sie trifft zum einen Aussagen zum Verhältnis zwischen Leistungsberechtigten und der Behörde Jugendamt. Insoweit statuiert sie ein grundsätzliches Verbot der so genannten Selbstbeschaffung, also der unmittelbaren Deckung des Bedarfs des Leistungsberechtigten durch die Inanspruchnahme von Diensten und Einrichtungen mit nachträglicher Erstattung der Kosten für die in Anspruch genommenen Leistungen. Dieses grundsätzliche Verbot, das übrigens auch zu den Strukturprinzipien anderer Sozialleistungssysteme gehört, ist vom Bundesverwaltungsgericht bereits in seiner ständigen Rechtsprechung entwickelt worden. Der Kernsatz lautet dabei: „Das Jugendamt ist Leistungsträger nicht nur Kostenträger“ (vgl. BVerwG ZfJ 2001, 310). Die unmittelbare Inanspruchnahme von Leistungen ohne vorhergehende Information des Jugendamtes über einen zu deckenden Bedarf lässt das Hilfeplanverfahren und damit die Absichten des Gesetzgebers, den Bedarf vorab in einem kooperativen Verfahren zu ermitteln, leerlaufen.

Bereits in seiner Rechtsprechung hat das Bundesverwaltungsgericht Ausnahmen vom Verbot der Selbstbeschaffung entwickelt. Dabei handelt es sich um Fallkonstellationen des so genannten Systemversagens - zum einen den Fall, in dem Leistungen zu Unrecht verweigert werden, zum anderen den Fall, wo das Abwarten einer behördlichen Entscheidung dem Leistungsberechtigten wegen der Dringlichkeit der Bedarfsdeckung nicht zuzumuten ist. Im Kinder- und Jugendhilferecht kommen jedoch noch andere Ausnahmesituationen hinzu. Der verbindliche Weg zum Jugendamt kann Hürden aufbauen und Leistungsberechtigte von der Inanspruchnahme von Leistungen abhalten. Dies gilt in besonderer Weise für die Inanspruchnahme von Erziehungsberatung, die einen unmittelbaren niederschweligen Zugang fordert (vgl. dazu im Einzelnen Ständige Fachkonferenz 1 „Grund- und Strukturfragen des Jugendrechts“ des Deutschen Instituts für Jugendhilfe- und Familienrecht DIJuF 2002/2003: Ersatz von Aufwendungen für selbstbeschaffte Leistungen nach dem SGB VIII, in ZfJ 2003, 61). Deshalb hat der Gesetzgeber auch für solche Leistungen Abweichungen vom Verbot der Selbstbeschaffung zugelassen. Das Jugendamt soll mit Beratungsstellen und anderen Leistungsanbietern im ambulanten Bereich Vereinbarungen treffen, die es den Leistungsberechtigten ermöglichen, solche Einrichtungen und Dienste unmittelbar in Anspruch zu nehmen (§ 36a Abs. 2 SGB VIII).

Der andere Regelungsbereich des § 36a SGB VIII betrifft das Verhältnis zwischen Gerichten und der Behörde Jugendamt. Unsere Verfassung kennt die Gewaltenteilung als grundlegendes Prinzip und unterscheidet insoweit zwischen der Gesetzgebung, der Verwaltung und der Rechtsprechung. Diese Gewalten stehen aber nicht beziehungslos nebeneinander. So ist die Verwaltung ihrerseits der gerichtlichen Kontrolle unterworfen. Für die Kontrolle der Kinder- und Jugendhilfe sind – soweit es um ihre Funktion als Leistungsverwaltung geht – die Verwaltungsgerichte zuständig, soweit es um ihre Funktion als Vormund oder Pfleger geht, die Vormundschaftsgerichte. Diese Gerichte überprüfen das Handeln oder Nichthandeln des Jugendamtes. Im Fall der so genannten Spruchreife verpflichtet das Verwaltungsgericht das Jugendamt im Rahmen einer Verpflichtungsklage, in bestimmter Weise tätig

zu werden. Demgegenüber kennt die Verfassung keine Aufgabenverteilung dergestalt, dass Gerichte – anstelle von Behörden – Entscheidungen treffen und deren Vollzug dem Jugendamt überlassen. Eine solche „Anordnungs-kompetenz“ setzt nicht nur ein sachliches Bedürfnis voraus, sie missachtet darüber hinaus die Gewaltenteilung, indem sie Judikative und Exekutive über die Abfolge Anordnung und Vollzug miteinander verknüpft. Allerdings soll hier nicht verschwiegen werden, dass historisch gesehen das Jugendamt lange Zeit im Wesentlichen Vollzugsorgan der Gerichte war und wenig eigenständige Aufgaben hatte. Die Begriffe „Vormundschaftsgerichtshilfe“ und „Jugendgerichtshilfe“, die sich bis heute erhalten haben, künden noch von dieser Vergangenheit. Dennoch hat diese Funktion spätestens im Jahre 1990 mit dem Inkrafttreten des KJHG ihr Ende gefunden.

3. Jugendhilfe und Justiz – Gemeinsamkeiten und Unterschiede

§ 36a SGB VIII Klarstellung oder neue Regelung?

Jugendhilfe und Strafjustiz:

zwei Partner mit unterschiedlichen Erwartungen und Sichtweisen

zwei Partner in einer dynamischen Beziehung:

vom Über-/Unterordnungsverhältnis zur Emanzipation

die mangelnde Synchronisierung der rechtlichen Vorschriften

Im Mittelpunkt der nachfolgenden Betrachtung steht der zuletzt angesprochene Regelungsbereich: also das Verhältnis zwischen Jugendhilfe und Justiz, genauer der Strafjustiz.

Jugendhilfe und Justiz – unterschiedliche Strukturprinzipien

Jugendhilfe:

Grundlage ist die elterliche Erziehungsverantwortung

kein eigenständiger Erziehungsauftrag

Anknüpfungspunkt ist die „Störung des Eltern-Kind-Verhältnisses“ („erzieherischer Bedarf“)

Hilfe zur Erziehung als kooperativer Entscheidungs- und Gestaltungsprozess

Steuerung des Prozesses auf der Grundlage des Hilfeplans und der dort formulierten Ziele

2 generelle Ziele: § 1 Abs. 3 SGB VIII

Hilfe zur Erziehung ist nicht Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Jugendlichen, der im Verhältnis zur Schwere der Schuld steht, sondern Unterstützung und Ergänzung der elterlichen Erziehungsverantwortung als notwendige Bedingung zur Verselbständigung und Verantwortungsübernahme.

Jugendgerichtsbarkeit:

Grundlage ist individuell vorwerfbares Verhalten des Jugendlichen (Strafmündigkeit).

Anknüpfungspunkt ist die Straftat.

Reaktion steht in Relation zur Schwere der Schuld.

Das breite Maßnahmenpektrum ist nach dem Grundsatz der Subsidiarität aufgebaut.

Generell gilt der Erziehungsgedanke.

Die beiden Bereiche gehören nicht nur unterschiedlichen Gewalten an, sie begegnen sich auch mit unterschiedlichen Erwartungen und Sichtweisen. Während für die Jugendhilfe die Unterstützung des Erziehungsprozesses im Vordergrund steht, konzentriert sich das (Jugend)strafrecht auf die persönliche Verantwortung des Täters für die Verletzung von Rechtsgütern und reagiert mit Strafmaßnahmen.

Zwischen den Systemen gibt es zwei Verknüpfungen

- eine verfahrensmäßige in Form der so genannten Jugendgerichtshilfe und eine
- reaktionsbezogene im Hinblick auf die richterliche Anordnung von Rechtsfolgen, die mit solchen der Kinder- und Jugendhilfe identisch oder doch vergleichbar ist.

Die Übergänge zwischen den Systemen sind jedoch bis heute nicht synchronisiert. So sieht der Blick der Kinder- und Jugendhilfe auf die Jugendgerichtshilfe anders aus, als der Blick des Jugendstrafrechts. Auch die Rechtsfolgen im SGB VIII und im JGG, so ähnlich einige von ihnen in der Beschreibung auch sein mögen, dienen weiterhin unterschiedlichen Zwecken.

Blicken wir zunächst durch die Brille der Kinder- und Jugendhilfe. Deren primärer Bezugspunkt ist die elterliche Erziehungsverantwortung. Sie gilt es zu unterstützen, zu ergänzen oder im Einzelfall auch zu ersetzen. Jugendhilfe ist jedoch keine mit den Eltern konkurrierende „Veranstaltung“.

Anknüpfungspunkt für ihr Tätigwerden ist die „Störung“ des Eltern-Kind-Verhältnisses, also des

Erziehungsprozesses. In Bezug auf diese Störung wird der so genannte erzieherische Bedarf ermittelt. Die zu gewährende Hilfe zur Erziehung ist als kooperativer Entscheidungs- und Gestaltungsprozess angelegt, setzt also zwingend die Akzeptanz und die Mitwirkungsbereitschaft aller Leistungsadressaten voraus. Der Hilfeprozess wird auf der Grundlage des Hilfeplans und der dort formulierten Ziele gesteuert. Diese wiederum ergeben sich aus der generellen Zielsetzung der Kinder- und Jugendhilfe, wie sie in § 1 Abs. 3 SGB VIII formuliert ist.

Hilfe zur Erziehung ist – solange ihr kein sorgerechter Eingriff vorausgeht – weder ein Eingriff in das Elternrecht noch ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Kindes oder Jugendlichen, der etwa durch das kindliche oder jugendliche Fehlverhalten gerechtfertigt wäre, sondern eine Unterstützung und Ergänzung der elterlichen Erziehungsverantwortung als notwendige Bedingung zur Verselbständigung und Verantwortungsübernahme, also des Entwicklungsprozesses junger Menschen.

Setzen wir nun die Brille der Jugendgerichtsbarkeit auf. Ihr Zweck ist nicht die Stärkung des Erziehungsprozesses, sondern die Bewertung eines individuell vorwerfbaren Verhaltens des (strafrechtlich verantwortlichen) Jugendlichen. Anknüpfungspunkt für die staatliche Reaktion ist die Straftat, also das delinquente Verhalten des Jugendlichen. Dabei steht die Reaktion im Verhältnis zur Schwere der Schuld. Das breite Maßnahmespektrum, das dem Jugendrichter zur Verfügung steht, ist nicht nach dem erzieherischen Bedarf, sondern nach dem abstrakten Grundsatz der Subsidiarität aufgebaut. Zwar gilt (auch) im Jugendstrafrecht der so genannte Erziehungsgedanke. Dessen Inhalt ist aber rechtlich nicht fixiert und deshalb unterschiedlichen, ja gegensätzlichen Interpretationen zugänglich („Erziehung als Strafe“, „Erziehung statt Strafe“).

4. Schnittstellen zwischen den Systemen

Mitwirkung des Jugendamts in Verfahren vor dem Jugendrichter (§ 38 JGG, § 52 SGB VIII)

Der Inhalt einzelner Weisungen nach dem JGG entspricht dem Inhalt einzelner Formen der Hilfe zur Erziehung nach den §§ 27 ff. SGB VIII.

Der Richter kann die Inanspruchnahme von Heimerziehung und Erziehungsbeistandschaft durch den Jugendlichen anordnen (§ 11 JGG).

Die beiden Systeme stehen – wie bereits erwähnt - nicht unverbunden nebeneinander, sondern weisen verschiedene Schnittstellen auf. Die eine Schnittstelle betrifft die Verpflichtung des Jugendamtes, in Verfahren vor dem Jugendrichter mitzuwirken. Bezeichnenderweise wird diese Aufgabe im Jugendgerichtsgesetz mit anderen Akzenten geregelt als im SGB VIII.

Der Inhalt einzelner Weisungen des Jugendrichters nach dem Jugendgerichtsgesetz, entspricht dem Inhalt einzelner Formen der Hilfe zur Erziehung nach den §§ 27 ff. SGB VIII. Schließlich kann der Jugendrichter die Inanspruchnahme von Heimerziehung und Erziehungsbeistandschaft durch den Jugendlichen anordnen (§ 11 JGG). Diese Schnittstellen sind Hinweise auf die historische Verwandtschaft von Jugendhilfe und Jugendgerichtsbarkeit.

Mitwirkung des Jugendamtes im Verfahren

Es handelt sich um eine Aufgabe der Jugendhilfe in der Organisationsverantwortung des Jugendamtes.

Die Überwachungsfunktion ist von der Durchführungsfunktion zu unterscheiden und gesetzlich nicht geregelt.

Im Vordergrund steht die Hilfefunktion für den Jugendlichen nicht die Ermittlungsfunktion für das Gericht.

Die interne Aufgabenverteilung im Jugendamt (Entscheidung über die Gewährung von Hilfen zur Erziehung, z. B. im Rahmen der Diversion und Begleitung des Jugendlichen im Verfahren) muss nach außen transparent sein. Das Jugendamt muss nach außen mit einer Stimme sprechen.

Diese Aufgabe war ursprünglich nur im Jugendgerichtsgesetz geregelt. Das Jugendwohlfahrtsgesetz enthielt keine eigenständige Regelung, sondern verwies seinerseits auf das Jugendgerichtsgesetz. Erst im Rahmen der Reform des Kinder- und Jugendhilferechts wurde in § 52 SGB VIII eine eigenständige Regelung aufgenommen, die der gewandelten Vorstellung von den Aufgaben des Jugendamtes in gerichtlichen Verfahren Rechnung trägt. Bis heute ist es zu keiner Anpassung des § 38 JGG gekommen – mit der Diskrepanz, die Ausdruck unterschiedlicher Sichtweisen ist, muss die Praxis bis heute leben.

Dennoch gibt es eine gemeinsame Schnittmenge, die rechtlich und fachlich unbestritten sein dürfte. Die Mitwirkung in Verfahren nach dem JGG ist eine Aufgabe der öffentlichen Jugendhilfe und damit der kommunalen Selbstverwaltung. Diese wird nicht im Auftrag des Staates, einer Landesbehörde oder der Justizverwaltung, sondern im eigenen Namen und im eigenen Auftrag tätig. Um nicht länger Missverständnisse hinsichtlich der Eigenart dieser Aufgabe zu nähren, hat der Gesetzgeber ausdrücklich von der klassischen Bezeichnung „Jugendgerichtshilfe“ Abstand genommen und – wie im Hinblick auf die Tätigkeit in anderen gerichtlichen Verfahren – die Bezeichnung „Mitwirkung“ gewählt. Dabei wird nicht bestritten, dass das Jugendamt insoweit eine Ermittlungs-, Hilfe- und Überwachungsfunktion ausübt. Sie wird damit aber nicht zum Gehilfen des Gerichts oder der Staatsanwaltschaft. Der systematischen Zuordnung dieser Aufgabe zur Kinder- und Jugendhilfe entsprechend steht die Helfefunktion im Vordergrund.

Im Hinblick auf die Überwachungsfunktion bestehen offensichtlich unterschiedliche Auffassungen. Während von Seiten der Jugendhilfe darunter die Aufgabe verstanden wird, die Durchführung einer gerichtlich angeordneten Maßnahme zu überwachen, versteht die Justiz darunter offensichtlich auch die Aufgabe, gerichtlich angeordnete Maßnahmen durchzuführen und zu finanzieren. Überwachung und Vollzug werden damit inhaltlich gleichgesetzt. Die Jugendgerichtshilfe erscheint insoweit als eine formal dem Jugendamt zugeordnete Aufgabe (und Organisationseinheit), die sich auf alle delinquenten Jugendlichen bezieht und deren Inhalte (letztlich) von der Befehlsgewalt der Justiz definiert werden.

Ein solches Verständnis ist indes mit der „Verfassung“ des Jugendamtes und der Wahrnehmung der Aufgaben der Jugendhilfe im Rahmen kommunaler Selbstverwaltung nicht vereinbar. Danach ist die Entscheidung für die Gewährung erzieherischer Hilfen – unabhängig davon, ob sie straffälligen oder nichtstraffälligen Jugendlichen zugute kommen soll – Aufgabe des Jugendamtes auf der Grundlage der §§ 27 ff. SGB VIII, die in der Regel vom allgemeinen Sozialdienst wahrgenommen wird. Systematisch streng davon zu trennen ist die Aufgabe des Jugendamtes, in Verfahren nach dem JGG mitzuwirken (§ 52 SGB VIII). Je nach behördeninterner Organisation werden die im Kontext des Verfahrens nach dem JGG relevanten Aufgaben jugendamtsintern von verschiedenen Organisationseinheiten wahrgenommen. Nach außen muss das Jugendamt bzw. sein Vertreter jedoch mit einer Stimme sprechen, d. h., ggf. hat er seine Äußerung gegenüber dem Richter vorab im Jugendamt mit anderen Diensten abzustimmen. Nicht akzeptabel ist, dass sich eine andere Abteilung im Jugendamt später von einer Einlassung des Vertreters in der Hauptverhandlung (über die Gewährung einer Hilfe zur Erziehung) distanzieret.

b) Schnittstellen im Sanktionensystem

Gewährung von Hilfe zur Erziehung als Voraussetzung von Diversionen

Erteilung von Weisungen, die inhaltlich der Form einer Hilfe zur Erziehung entsprechen.

Erteilung von Weisungen, die nicht dem Katalog der §§ 27 ff. SGB VIII zuzuordnen sind.

U-Haftvermeidung

Leistungen der Jugendhilfe stehen in einem engen Bezug zu Entscheidungen im Rahmen des jugendgerichtlichen Verfahrens. So kann zum einen die Gewährung von Hilfen zur Erziehung Voraussetzung dafür sein, dass der Staatsanwalt von der Verfolgung absieht (§ 45 Abs. 2 JGG) oder der Richter das Verfahren einstellt (§ 47 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 JGG).

Zum anderen gehören zum Maßnahmenrepertoire des Jugendrichters Weisungen (§§ 10 ff. JGG), die inhaltlich einer Hilfe zur Erziehung nach §§ 27 ff. SGB VIII entsprechen. Dies gilt namentlich für die Weisungen, sich der Betreuung und Aufsicht einer bestimmten Person zu unterstellen oder an einem sozialen Trainingskurs teilzunehmen (§ 10 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 bzw. 7 JGG). Die Ähnlichkeit in der „Leistungsbeschreibung“ hat historische Gründe, kann jedoch über die unterschiedliche Zweckbestimmung nicht hinwegtäuschen, nämlich die Reaktion auf die Straftat einerseits und die Deckung des erzieherischen Bedarfs auf der anderen Seite. Obwohl aus „Anlass einer Straftat“ angeordnet, bleibt die Weisung eben doch eine Antwort auf die Straftat.

Neben den Weisungen, die jedenfalls oberflächlich einer Form der Hilfe zur Erziehung entsprechen, kennt das JGG allerdings auch Weisungen, die nicht dem Katalog der §§ 27 ff. SGB VIII zuzuordnen sind. Zwar enthält weder das SGB VIII einen abschließenden Katalog der Formen der Erziehungshilfe noch enthält § 10 JGG einen abschließenden Katalog an Weisungen. Dennoch wird die Schnittmenge von solchen Weisungen/Hilfen zur Erziehung gekennzeichnet, die ihrer Art nach beiden Zwecken gerecht werden können, also auch unabhängig von einer Straftat in Betracht kommen und geeignet sind, einen erzieherischen Bedarf zu decken. Das häufig zu hörende Argument, es handele sich bei Weisungen um pädagogische Hilfen und deshalb sei ihre Bereitstellung (und Finanzierung) immer eine Aufgabe der Jugendhilfe, entbehrt der Logik. Ihm widerspricht der systematische Befund, dass der Richter (!) aus Anlass einer Straftat Weisungen (als Erziehungsmaßregel) erteilen kann (§ 5 Abs. 1 JGG).

Schließlich gehören zur Schnittmenge auch Maßnahmen zur Abwendung der Untersuchungshaft nach § 71 JGG, namentlich die einstweilige Unterbringung in einem geeigneten Heim der Jugendhilfe.

5. Zwischenbilanz

Jugendhilfe und Jugendstrafrecht sind Maßnahmensysteme, die unterschiedlichen Institutionen anvertraut sind, unterschiedlichen Zwecken dienen.

Fragen der Finanzierung können nicht abstrakt, sondern nur systembezogen gelöst werden.

Auch diese verfahrens- und rechtsfolgenbezogenen Schnittstellen zwischen beiden Systemen können nicht darüber hinwegtäuschen, dass es sich bei Jugendhilfe und Jugendstrafrecht um Maßnahmensysteme handelt, die unterschiedlichen Institutionen anvertraut sind und die unterschiedlichen Zwecken dienen. Diese systematischen Unterschiede können auch nicht dadurch verwischt werden, dass der Jugendhilfe eine besondere Verantwortung im Hinblick auf die Arbeit mit straffälligen Jugendlichen zugeschrieben wird. Eben diese Verantwortung trägt auch die Justiz. Von einer Zuständigkeit der Jugendhilfe kann nur dann die Rede sein, wenn sie eigenverantwortlich entscheidet, welche Hilfen für junge Menschen – straffällig oder nicht – im Einzelfall geeignet oder notwendig sind. Dazu ist sie aber gerade nach dem JGG nicht befugt.

Deshalb lässt sich auch die Frage der Finanzierung einer Maßnahme nicht isoliert betrachten, vielmehr ist vorab zu klären, ob es sich um eine Maßnahme in der Verantwortung der Justiz oder eine in der Verantwortung der Kinder- und Jugendhilfe handelt. Die Finanzierungsverantwortung ergibt sich dann als Folge aus der Entscheidungsverantwortung.

6. Weisungen: Maßnahmen der Jugendhilfe oder des Jugendstrafrechts?

Rechtsgrundlage: §§ 10 ff. JGG

Entscheidungszuständigkeit: Jugendrichter

Umsetzung: Weisungen bedürfen nach ihrer Konstruktion der Mitwirkung Dritter, auf die der Jugendrichter keinen rechtlich verbindlichen Einfluss hat: deshalb Verpflichtung des Jugendrichters, vorab die Finanzierung beabsichtigter Weisungen sicherzustellen (RiLi zu § 10 JGG).

Die Umsetzung von Weisungen wird (im Unterschied zur Umsetzung von freiheitsentziehenden Maßnahmen) nicht deshalb zur Aufgabe der Jugendhilfe, weil sie sozialpädagogische Fachkompetenz erfordern.

Vielmehr verlangt gerade diese Anforderung eine Entscheidung der sozialpädagogischen Fachbehörde „Jugendamt“.

Erklären sich Jugendämter im Rahmen von Vereinbarungen bereit, die Umsetzung von Weisungen zu finanzieren, dann ist dies jugendhilferechtlich nur zu legitimieren, wenn der Finanzierung eine Entscheidung über die pädagogische Eignung der beabsichtigten Weisung zugrunde liegt.

Wenden wir uns vor diesem Hintergrund noch einmal den Weisungen zu, derjenigen Maßnahmenkategorie, deren Finanzierung seit langem umstritten ist. Die Rechtsgrundlage für die Weisungen bilden die §§ 10 ff. JGG. Bereits damit sind Weisungen als Maßnahmen nach dem Jugendgerichtsgesetz, nicht der Kinder- und Jugendhilfe, identifiziert. Diese Zuordnung wird dadurch bestätigt, dass über ihre Eignung oder Notwendigkeit nicht das Jugendamt, sondern der Jugendrichter entscheidet. Weisungen – und dies unterscheidet sie von anderen Maßnahmen des JGG – bedürfen nach ihrer Konstruktion der Mitwirkung Dritter, auf die der Jugendrichter keinen rechtlich-verbindlichen Einfluss hat, also etwa die Bereitschaft einer Familie oder eines Heimes, den Jugendlichen aufzunehmen (§ 10 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 JGG), eines Handwerkers oder Industriebetriebes, einen

Jugendlichen eine Ausbildungs- oder Arbeitsstelle anzubieten (§ 10 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 JGG), eines Vereins oder einer anderen Organisation, einen Verkehrsunterricht zu erteilen (§ 10 Abs. 1 Satz 3 Nr. 9 JGG). Im Hinblick auf diese Besonderheit ist es auch völlig konsequent, dass sich die Richtlinien zu § 10 JGG ausdrücklich mit der Frage der Finanzierung von Weisungen befassen. So enthält Nr. 6 dieser Richtlinien zu § 10 JGG detaillierte Hinweise zu den möglichen Kostenträgern – angefangen von den Trägern der Sozialhilfe über Träger der gesetzlichen Krankenversicherung bis hin zu Trägern der Jugendhilfe. Allein die Tatsache, dass diese Frage in den Richtlinien als regelungsbedürftig angesehen worden ist, ist Beweis dafür, dass die Finanzierung von Weisungen keine Pflicht ist, die gewissermaßen aus der Natur der Sache das Jugendamt trifft.

7. Die Bedeutung des § 36a SGB VIII

Die Vorschrift konkretisiert den Grundsatz, wonach das Jugendamt Leistungsträger, nicht nur Kostenträger ist sowohl im Verhältnis zu Leistungsberechtigten als auch im Verhältnis zu Gerichten, deren Anordnungen mit der Gewährung von Hilfen zur Erziehung oder von Eingliederungshilfe nach § 36a SGB VIII verbunden sind.

Die Kostenübernahme durch das Jugendamt setzt nicht generell ein Hilfeplanverfahren voraus, sondern nur „nach Maßgabe von § 36a SGB VIII“, also den dort geregelten Voraussetzungen. Im Hinblick auf ihre zeitliche Dauer werden daher die meisten Weisungen Hilfeplanunabhängig umgesetzt werden können.

*Das **Wunsch- und Wahlrecht** gilt wie bisher nur im Hinblick vorhandener Angebote.*

*Zwar ist die Weisung an den Jugendlichen adressiert, ihre pädagogische Wirksamkeit wird aber in der Regel auch die **Einbeziehung der Eltern** erfordern. Eines Hilfeantrags bedarf es nicht.*

Die Vorschrift trifft keine Aussagen zur Finanzierung von Weisungen.

Aus Wortlaut, Sinn und Zweck der Vorschrift ergibt sich aber, dass Weisungen, die inhaltlich einer Hilfe zur Erziehung entsprechen, der vorangehenden Entscheidung des Jugendamtes bedürfen, damit die Jugendhilfe legitimiert wird, die Kosten zu tragen.

Ein solches zweistufiges Verfahren wird in der Praxis weit überwiegend angewendet.

Für solche Weisungen, die keiner Hilfe zur Erziehung entsprechen, ist die Kostenfolge wie bisher rechtlich nicht geregelt.

Vor diesem Hintergrund soll nun die Frage beantwortet werden, welche Bedeutung der Regelung im § 36a SGB VIII zukommt. Handelt es sich also um die Konkretisierung einer bisher bereits geltenden Rechtslage oder wollte der Gesetzgeber damit die Aufgabenverteilung zwischen Jugendhilfe und Justiz neu ordnen?

Die Vorschrift konkretisiert den Grundsatz, den das Bundesverwaltungsgericht bereits im Zusammenhang mit der so genannten Selbstbeschaffung von Leistungen aufgestellt hat: Danach ist das Jugendamt Leistungsträger, nicht (nur) Kostenträger. Das Gericht hat sich dabei – wie eingangs erwähnt – auf die Eigenart der Kinder- und Jugendhilfe bezogen, nämlich den kooperativen Entscheidungsprozess, wie er insbesondere im Hilfeplanverfahren zum Ausdruck kommt. Dies bedeutet aber – anders herum –, dass die bloße Finanzierung von Leistungen, über deren Eignung nicht das Jugendamt selbst entschieden hat und - dies schon gar nicht auf der Grundlage eines Hilfeplanverfahrens - nicht dem Leistungssystem der Kinder- und Jugendhilfe zuzuordnen sind. Dabei ist allerdings im Blick zu halten, dass das förmliche Hilfeplanverfahren nach § 36 SGB VIII keine zwingende Voraussetzung für die Gewährung von Hilfen zur Erziehung ist, sondern nur für solche Hilfen angewendet werden muss, die voraussichtlich für längere Zeit zu leisten sind (§ 36a Abs. 2 Satz 1 SGB VIII). Dementsprechend setzt auch die Kostenübernahme durch das Jugendamt nach § 36a SGB VIII nicht generell ein Hilfeplanverfahren voraus, sondern nur „nach Maßgabe von § 36“, also unter den dort geregelten Voraussetzungen. Dessen ungeachtet kann es durchaus sinnvoll sein, für „geringfügige niederschwellige Maßnahmen“ spezielle Verfahren zu entwickeln, wie dies in Dresden mit dem sog. Erziehungsplan geschehen ist. Auch mit dem Verweis auf das Wunsch- und Wahlrecht nach § 5 SGB VIII werden keine unüberwindlichen Hürden aufgestellt, denn das Wunsch- und Wahlrecht gilt immer nur im Hinblick auf vorhandene Angebote verschiedener Träger und Einrichtungen.

Zwar ist die Weisung an den Jugendlichen adressiert, während die Hilfe zur Erziehung sich nur (mittelbar) an das Kind oder den Jugendlichen richtet, indem unmittelbar die elterliche Erziehungsverantwortung unterstützt oder ergänzt werden soll. Soll eine Weisung deshalb auch dem „Standard“ der Jugendhilfe genügen, dann sind auch die Eltern in den „Hilfeprozess“ einzubeziehen.

§ 36a SGB VIII trifft keine Aussage zur Finanzierung von Weisungen, sondern befasst sich – seiner systematischen Stellung entsprechend – mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen das Jugendamt die Kosten einer Hilfe nach §§ 27 ff., 35a oder 41 SGB VIII trägt. Eine Aussage über die Finanzierung von Weisungen kann rechtssystematisch nicht im SGB VIII, sondern nur im Jugendgerichtsgesetz ggf. unter Verweis auf andere Vorschriften erfolgen. Im Hinblick auf die oben dargestellte Schnittmenge von Hilfen zur Erziehung und Weisungen hat die Vorschrift aber Konsequenzen für die Finanzierung solcher Weisungen, die auf Tatbestand und Rechtsfolge inhaltlich einer Hilfe zur Erziehung entsprechen und deshalb einer vorausgehenden Entscheidung des Jugendamtes bedürfen. Mit anderen Worten: Liegt der Delinquenz ein Erziehungsdefizit zugrunde, das das Jugendamt verpflichten würde, eine der Weisung entsprechende Hilfe zur Erziehung zu gewähren, dann kann es sich nicht unter Verweis auf ein Strafverfahren dieser Verpflichtung entziehen.

Ein solches Verständnis des § 36a SGB entspricht einer weit verbreiteten Praxis in Deutschland, wie sie bereits in den Richtlinien zu § 10 JGG angelegt ist. Bereits die Staatsanwaltschaft oder jedenfalls das Gericht muss rechtzeitig vor der beabsichtigten Erteilung einer Weisung klären, wer die Kosten trägt. Da die Vertreter der Jugendgerichtshilfe vor der Erteilung von Weisungen zu hören sind, besteht – spätestens bei dieser Anhörung – Gelegenheit, in Erfahrung zu bringen, ob die vom Gericht beabsichtigte Weisung gleichzeitig auch Tatbestandsvoraussetzungen und die Rechtsfolgen einer Hilfe zur Erziehung nach dem SGB VIII erfüllt. Diese zu prüfen, ist autonome Aufgabe des Jugendamtes bzw. der innerhalb des Jugendamtes dafür vorgesehenen Organisationseinheiten.

Ohne eine solche vorangehende Entscheidung des Jugendamtes geht die gerichtliche Anordnung einer Weisung – jedenfalls, was ihre Finanzierung betrifft - ins Leere. Ein solches zweistufiges Verfahren, das eine Entscheidung des Jugendamtes mit einer Entscheidung des Gerichts verknüpft, ist die übliche Praxis.

Dies bedeutet aber im Umkehrschluss: Für die Finanzierung solcher Weisungen, die diese Voraussetzungen nicht erfüllen, die also keiner Hilfe zur Erziehung entsprechen, trifft das SGB VIII keine Aussage. Die Antwort auf die Frage, wer diese Weisungen zu finanzieren hat, kann nur aus Wortlaut, Sinn und Zweck derjenigen Vorschriften entnommen werden, in denen die rechtlichen Grundlagen für die Erteilung der Weisung geregelt sind, nämlich dem JGG.

8. Konsequenzen für die Praxis

In Kommunen, die bisher die Finanzierung von Weisungen übernommen haben, die nicht sozialpädagogisch legitimiert sind, ist zur Vermeidung von Reaktionslücken und bis zur Klärung der Folgen zwischen Jugendhilfe und Justiz eine Fortführung dieser Praxis wünschenswert. Mittel- und langfristig kann sich die Justiz aber nicht der Frage entziehen, warum sie dem Jugendrichter ein breites Maßnahmespektrum einräumt, sich aber weigert, die erste Stufe (Erziehungsmaßregeln) zu finanzieren, sondern die Finanzierungslast auf ein anderes System abwälzen will.

*Mittelfristig muss auch hier **Fach- und Ressourcenverantwortung zusammengeführt** werden. Die kommunale Jugendhilfe ist kein Ausfallbürge für die Landesjustizkassen. Gleichzeitig müssen aber die Länder ihre Verantwortung gegenüber den Kommunen nachkommen und ihre Leistungsfähigkeit sicherstellen, damit fachlich gebotene und erzieherisch notwendige Hilfen nicht aus fiskalischen Gründen verweigert und damit der Gesetzesauftrag aus dem SGB VIII unterlaufen wird.*

Die Konfliktsituation kann deutlich entschärft werden, wenn sich Jugendhilfe und Justiz auf gleicher Augenhöhe in gemeinsamer Verantwortung für den Jugendlichen begegnen, wenn verstärkt von den Möglichkeiten der Diversion Gebrauch gemacht wird, wenn die Politik davon überzeugt werden kann, dass eine bessere Finanzausstattung der Kommunen der Entlastung der Justiz dient.

Für die Regelpraxis hat § 36a SGB damit nur die Funktion einer Klarstellung und Bestätigung. Die Kommunen, die bisher – freiwillig – auch die Finanzierung solcher Weisungen übernommen haben, die nicht einer Hilfe zur Erziehung und damit den Voraussetzungen des § 36a SGB VIII entsprechen, können diese Praxis ohne weiteres fortführen. In der Sache werden sie insoweit „im Auftrag der Justiz“ tätig, sodass sich die Frage der Kostenerstattung stellt. Da anscheinend einzelne Justizverwaltungen weiterhin ihre Finanzierungsverantwortung für diesen Teil des Rechtsfolgensystems des JGG leugnen bzw. vor dem Hintergrund der Situation öffentlicher Haushalte die Finanzierung aus eigenen Mitteln

nicht kurzfristig sichern können, erscheint es geboten, diese Praxis nicht abrupt zu beenden, sondern zunächst daran festzuhalten, um Richtern weiterhin das volle Maßnahmenrepertoire nach dem JGG zu erhalten. Deshalb bedarf es hier verträglicher Übergangsregelungen.

Mittel- und langfristig kann sich aber die Justiz nicht der Frage entziehen, warum sie dem Jugendrichter nach dem JGG ein breites Maßnahmenspektrum einräumt, sich aber weigert, die erste Stufe dieses Spektrums, nämlich die Erziehungsmaßregeln, aus eigenen Mitteln zu finanzieren, sondern die Finanzierungslast auf ein anderes System abwälzt. Die offensichtlich bestehende Regelungslücke im Jugendgerichtsgesetz muss dementsprechend systemkonform gefüllt werden. Als Alternative dazu böte sich nur an, Erziehungsmaßregeln – der Begriff ist ohnehin längst überholt – aus dem Repertoire des JGG zu streichen und insoweit ein so genanntes Schuldinterlokut einzuführen, also den Richter in solchen Verfahren, in denen keine schwereren Sanktionen in Betracht kommen, auf die Feststellung der Schuld zu beschränken und die Entscheidung über geeignete und notwendige Hilfen zur Erziehung dem Jugendamt zu überlassen.

Mittelfristig muss also hier eine „Flurbereinigung“ erfolgen, müssen Fach- und Ressourcenverantwortung in den jeweiligen Systemen zusammengeführt werden. Die kommunale Jugendhilfe ist kein Ausfallbürge für die Landesjustizkassen. Gleichzeitig aber muss auch die Leistungsfähigkeit der kommunalen Gebietskörperschaften gesichert sein, damit diese fachlich gebotene und erzieherisch notwendige Hilfen nicht aus fiskalischen Gründen verweigern oder diese Gründe mit anderen Argumenten verschleiern und damit den Gesetzesauftrag aus dem SGB VIII unterlaufen.

Die in der Praxis nur noch sehr begrenzt bestehende Konfliktsituation kann deutlich entschärft werden, wenn sich Jugendhilfe und Justiz auf gleicher Augenhöhe in gemeinsamer Verantwortung für den Jugendlichen begegnen, wenn verstärkt von den Möglichkeiten der Diversion Gebrauch gemacht wird, wenn die Politik davon überzeugt werden kann, dass erst eine bessere Finanzausstattung der Kommunen die Leistungsfähigkeit der Jugendhilfe stärkt und sie damit in die Lage versetzt, rechtzeitig und bedarfsgerecht Hilfe zu leisten und damit (auch) Delinquenz zu vermeiden und die Justiz zu entlasten.

Jugendhilfe und Justiz sollten sich daher ihrer unterschiedlichen Aufgaben und ihrer gemeinsamen Ziele bewusst werden und bleiben und zu diesem Zweck gleichberechtigt miteinander kooperieren.

