

Rechtswidrigkeit eines pauschal finanzierten Sozialraum-konzepts bei überwiegender Zuweisung der Hilfen durch den Allgemeinen Sozialen Dienst

§§ 16, 27, 28, 31, 36, 36 a Abs. 2, §§ 74, 77 SGB VIII

VG Hamburg 10.12.2015 – 13 K 1532/12

- 1. Sind sozialräumliche Angebote so konzipiert, dass die überwiegende Kapazität für verbindliche Einzelhilfen verwendet wird und dass die Mehrzahl dieser Hilfen auf Vermittlung des Allgemeinen Sozialen Diensts erfolgt, und wird ein Träger der freien Jugendhilfe nicht in den Kreis der auf zwei Jahre befristeten pauschal finanzierten Leistungserbringer aufgenommen, so stellt dies einen unzulässigen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG dar. Die erforderliche Schwere des Eingriffs ergibt sich aus der konkreten Wettbewerbsbeeinflussung. Auf konkrete Auswirkungen auf die Umsätze des einzelnen Trägers oder inwieweit dadurch Entlassungen bedingt sind, kommt es nicht an.**
- 2. Das System des SGB VIII sieht eine Pauschalfinanzierung für anspruchsgesundene Hilfen zur Erziehung nicht vor. Die Finanzierung von Hilfen zur Erziehung hat auf der Grundlage des sog. jugendhilferechtlichen Dreiecksverhältnisses im Wege der Entgeltfinanzierung zu erfolgen.**
- 3. Bei Vereinbarungen gem. § 36 a Abs. 2 S. 2 SGB VIII handelt es sich um solche iSv § 77 SGB VIII, auf deren Abschluss die Träger der freien Jugendhilfe einen Anspruch haben und die mit einer Vorauswahl nicht zu vereinbaren sind.**
- 4. Erziehungsberatung nach § 28 SGB VIII ist nicht für längere Zeit zu leisten und unterliegt daher nicht der Hilfeplanung.**
- 5. Die Beratung in allgemeinen Fragen der Erziehung gem. § 16 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII ist von der Erziehungsberatung gem. § 28 SGB VIII abzugrenzen. Soweit es um Schwierigkeiten eines Kindes oder Jugendlichen im konkreten Einzelfall geht, werden entsprechende Maßnahmen nicht mehr von § 16 SGB VIII erfasst. (Leits. der Red.)**

Sachverhalt:

Die Kl. wendet sich gegen die Umsetzung eines sozialraumorientierten Konzepts der Bekl., das insbesondere durch die Globalrichtlinie GR J 1/12, das Konzeptpapier „Neue Hilfen“ – Inhalt und Gestaltung und das Eckpunktepapier des Programms Neue Hilfen näher ausgestaltet ist.

Insbesondere begehrt sie die Unterlassung der Bekl., im Wege der Pauschalfinanzierung Mittel an ausgewählte Träger der freien Jugendhilfe zur Durchführung von verbindlichen Hilfen, auf die ein Rechtsanspruch besteht, zu vergeben.

Die Kl. ist ein seit 1998 arbeitender und seit dem 6.3.2002 anerkannter Träger der freien Kinder- und Jugendhilfe mit Sitz in Hamburg und Niederlassungen in Bremen und Schleswig-Holstein. Die Kl. bietet Hilfemaßnahmen im Bereich des SGB VIII sowie des SGB XII (Eingliederungshilfe) an. Im

Jugendhilfebereich liegt der Schwerpunkt bei den ambulanten Hilfen, hier bei der Sozialpädagogischen Familienhilfe nach § 31 SGB VIII und der Erziehungsbeistandschaft nach § 30 SGB VIII. Die Kl. hat mit der Bekl. Vereinbarungen gem. § 77 SGB VIII über die Höhe der Kosten der Inanspruchnahme ihrer Einrichtungen und Dienste getroffen. Sie bietet innerhalb und außerhalb Hamburgs ambulante und stationäre Hilfen an. Nachdem die Kl. zunächst als durchführender Träger für ein Projekt im Bereich der sozialräumlichen Hilfen und Angebote im Bezirk

VG Hamburg: Rechtswidrigkeit eines pauschal finanzierten Sozialraum-konzepts bei überwiegender Zuweisung der Hilfen durch den Allgemeinen Sozialen Dienst(JAmt 2016, 266)

267

H-Bergedorf tätig war, ist sie derzeit im Bezirk Hamburg-Mitte an zwei sozialräumlichen Projekten beteiligt.

Die Bekl. erarbeitet seit mehreren Jahren Konzepte zur Sozialraumorientierung jugendhilferechtlicher Maßnahmen. Danach soll bei jugendhilferechtlichen Problemlagen vor allem das soziale Umfeld des Kindes oder des Jugendlichen erhalten, gefördert und unterstützt werden, um ihm möglichst gute Lebensbedingungen zu schaffen (sog. „Lebensfeldorientierung“). Erreicht werden soll dies über eine auf den jeweiligen Sozialraum begrenzte Netzwerkstruktur, innerhalb derer alle Akteure eng zusammenarbeiten. Bereits im Jahr 2003 erließ die Bekl. zur Umsetzung sozialräumlich ausgerichteter Hilfen eine Globalrichtlinie (GR J 12/03, „Sozialräumliche Angebotsentwicklung“ [SAE]). Ein ausdrücklich genanntes Ziel bestand darin, Alternativen zu den Hilfen zur Erziehung (HzE) auszubauen und dadurch einen Beitrag zur Reduzierung des Fallaufkommens der HzE zu leisten. Nachdem diese Globalrichtlinie im Jahr 2007 außer Kraft getreten war, entwickelte die Bekl. im Jahr 2009 zunächst das Konzept der sog. „sozialräumlichen Hilfen und Angebote“ (SHA), mit der sie den Ausbau und die Gestaltung des Sozialraums und der darin vorhandenen Angebotsstruktur weiter vorantrieb. Ergänzend dazu erließ die Bekl. mit Geltung ab dem 1.2.2012 eine neue Globalrichtlinie (GR J 1/12) mit dem Titel „Sozialräumliche Angebote der Jugend- und Familienhilfe“ (SAJF), die inhaltlich in engem Zusammenhang mit dem Konzept der SHA steht. Ausgerichtet sind diese sozialräumlichen Angebote insbesondere auf Familien mit besonders hohem Unterstützungsbedarf und auf Stadtgebiete mit vielen Bedarfsfällen.

Als Leitlinie gibt die Globalrichtlinie vor, flexible Unterstützungsmaßnahmen, die in geeigneten Fällen neben oder anstelle von HzE zur Verfügung stehen bzw diese verkürzen, zu entwickeln. Rechtsansprüche aus dem SGB VIII bleiben nach den Vorgaben der Globalrichtlinie unberührt. Das ausdrückliche Ziel – und daran wird der Erfolg der jeweiligen Träger gemessen – ist die Reduzierung der Fallzahlen und damit auch der Ausgaben im Bereich der HzE. Dazu werden im Vorfeld mit den Trägern bestimmte Zielzahlen für einen festen Zeitraum ausgehandelt. Die Bezirksämter schließen mit den Trägern entsprechende Kooperationsvereinbarungen. Den Trägern wird für die Durchführung entsprechender Projekte ein im Vorfeld festgelegtes Budget entsprechend der Kooperationsvereinbarung durch Zuwendungsbescheid zur Verfügung gestellt. Die Verträge haben im Bezirk Hamburg-Mitte eine Laufzeit von zwei Jahren. Über die Verlängerung wird im Einzelfall unter Berücksichtigung des Erfolgs des Projekts entschieden.

Das Programm der Bekl. sieht vor, dass die geförderten Projekte immer auch sog. „verbindliche Hilfen“ erbringen müssen. Die Globalrichtlinie definiert diese Hilfen als „zielgerichtete, zeitlich

befristete, strukturierte, intensive Begleitung einer Familie oder eines Kindes oder Jugendlichen". Vor Beginn einer „verbindlichen Hilfe“ treffen die Fachkräfte des Allgemeinen Sozialen Diensts (ASD) oder die Fachkräfte des Trägers eine schriftlich fixierte Vereinbarung mit den Hilfesuchenden über Anlass, Ziele, Handlungsschritte zur Zielerreichung, Erfolgskriterien und Dauer der Unterstützungsleistung. Nach Durchführung der so vereinbarten Hilfe erfolgt eine gemeinsame Schlusseinschätzung, ob die Ziele erreicht wurden.

Im Rahmen des Konzepts der SHA hat die Bekl. die sog. „Neuen Hilfen“ entwickelt. Diese Hilfen sollen insbesondere eine Alternative zur Sozialpädagogischen Familienhilfe iSd § 31 SGB VIII darstellen. Der verfolgte Ansatz konzentriert sich in ausdrücklich formulierter Abkehr von der bisherigen Praxis der Einzelfallhilfe schwerpunktmäßig auf Gruppenangebote. Bei Bedarf muss die Hilfe aber auch weiter individuumzentriert ausgerichtet werden können. Zielsetzung ist es, durch die „Neuen Hilfen“ Hilfen im Rahmen von HzE zu vermeiden.

Alle sozialräumlichen Angebote sollen für die Hilfesuchenden über zwei Wege erreichbar sein. Zum einen kann sich der Hilfesuchende an den ASD, zum anderen an den freien Träger selbst wenden. Die vom ASD vermittelten Hilfesuchenden sind dabei vorrangig in die Angebote aufzunehmen. Bei einem Zugang ohne Vermittlung über den ASD prüfen die im Projekt tätigen Fachkräfte des Kl. auf der Basis der ihnen bekannten Informationen, ob ihr Unterstützungsangebot dem Bedarf entspricht. In diesem Fall werden Ziele und Inhalte der Zusammenarbeit zwischen dem Träger und der Familie vereinbart. Bei einer Vermittlung über den ASD erfolgen diese Prüfung und die daran orientierte Auswahl des passenden Angebots durch den ASD in Absprache mit der betroffenen Familie. Im Fall von verbindlichen Hilfen erfolgt eine schriftliche Vereinbarung mit dem bereits dargelegten Inhalt zwischen dem ASD bzw. freiem Träger und der Familie. Diese verbindlichen Hilfen werden in einem IT-System der Bekl. erfasst, wobei die nicht über den ASD vermittelten Hilfen anonymisiert von den freien Trägern dokumentiert werden.

Haushaltsrechtlich erfolgt die Finanzierung der sozialräumlichen Hilfen über zwei Wege. Die sog. SAJF-Hilfen werden über Rahmenezuweisungen an die Bezirke (§ 37 BezVG) finanziert. Bei der Vergabe der Mittel an die freien Träger steht den Bezirksämtern daher ein Gestaltungsspielraum zu, innerhalb dessen die Vorgaben der Globalrichtlinie zu beachten sind. Hierfür wurden teilweise Mittel aus dem HzE-Haushaltstitel umgeschichtet. Die sog. SHA-Hilfen werden hingegen über Zweckzuweisungen (§ 38 BezVG) finanziert. Aufgrund einer im Haushaltsbeschluss bestehenden Umschichtungsermächtigung zur Weiterentwicklung der Jugendhilfe wurden für den Ausbau der sozialräumlichen Angebote 2,1 Mio EUR zusätzlich (aus den verfügbaren HzE-Mitteln) bereitgestellt. Bei diesen Zweckzuweisungen besteht für die Bezirksämter kein Gestaltungsspielraum. Um einen Gleichlauf mit den über die Globalrichtlinie gesteuerten sozialräumlichen Angeboten zu erreichen, schloss die Behörde für Arbeit, Soziales, Familie und Integration (BASFI) mit den Bezirksämtern sog. „Kontrakte“, mit denen die Verwendung der Mittel entsprechend der Vorgaben der Globalrichtlinie verbindlich vereinbart wurde. Danach wird den Bezirksämtern für die bezirkliche Umsetzung der sozialräumlichen Angebote ein bestimmtes Budget für jedes Kalenderjahr zur Verfügung gestellt. Es werden bestimmte Stadtteile aufgrund der Daten zu HzE festgelegt, in denen sozialräumliche Angebote umgesetzt werden sollen. Insbesondere die Auswirkungen der vereinbarten Maßnahmen auf das Fallaufkommen und die Kosten für die HzE werden jährlich ausgewertet. Bei wesentlichen Abweichungen setzt die BASFI dem jeweiligen Bezirksamt eine Frist zur Nachbesserung. UU werden die Mittel zukünftig

einbehalten. Im Hinblick auf die Hilfen regeln die Kontrakte, dass die überwiegende Kapazität der Angebote für die Leistung verbindlicher Hilfen genutzt wird und dass die Mehrzahl der verbindlichen Hilfen auf Vermittlung des ASD stattfindet. Diesen vorrangigen Zugang sowie die Schritte und das Verfahren zum Erreichen der Ziele haben die Bezirksämter in den Kooperationsvereinbarungen mit den Trägern mit Zielzahlen zu operationalisieren. Die Bezirksämter und die BASFI verpflichten sich, durch Umsetzung des Programms und weitere Steuerungsbemühungen dazu beizutragen, die Ausgaben für HzE zu senken. Daran orientiert entwickeln die Bezirksämter Zielzahlen für die Fallzahlen der HzE und der verbindlichen Hilfen im Rahmen von sozialräumlichen Angeboten. Die BASFI und das Bezirksamt Hamburg-Mitte haben konkret vereinbart, dass das Bezirksamt insbesondere versuchen werde, Hilfen gem. §§ 30 und 31 SGB VIII in die sozialräumlichen Angebote umzusteuern.

Die Bezirksämter finanzieren die sozialräumlichen Angebote mittlerweile durch Zuwendungsbescheide an einen freien Träger aufgrund von Kontrakten, die ua an die Stelle von Projektskizzen getreten sind. Dieser Träger tritt als sog. „geschäftsführender Träger“ auf. Zwischen ihm und dem Bezirksamt besteht die og Kooperationsvereinbarung. Der geschäftsführende Träger kann gleichzeitig auch einer der durchführenden Träger sein. Im Bezirk Hamburg-Mitte sind die geschäftsführenden Träger regelmäßig auch durchführende Träger. Mit den (weiteren) durchführenden Trägern schließt der geschäftsführende Träger „Weiterleitungsverträge“ über die Verteilung der vom Bezirksamt erhaltenen Mittel oder er hat diese für sie mitbeantragt. Den Weiterleitungsverträgen stimmt das Bezirksamt ggf in den Zuwendungsbescheiden zu. Eine Aufteilung des Förderbetrags in bestimmte Anteile zB für verbindliche Hilfen oder Fälle, die durch den ASD eingesteuert werden, erfolgt nicht.

Die Auswahl der geschäftsführenden Träger ist in den Bezirken unterschiedlich ausgestaltet. Teilweise wurden Interessenbekundungsverfahren durchgeführt; teilweise gingen die Bezirksämter auf bestimmte Träger oder diese auf die Bezirksämter direkt zu. Im Bezirk Hamburg-Mitte wurden die Träger ohne Interessenbekundungsverfahren nach Beteiligung des Jugendhilfeausschusses und der Arbeitsgemeinschaft „§ 78 SGB VIII“ ausgewählt. Die KI. hatte Interesse bekundet, ist aber nicht berücksichtigt worden. Die BASFI hat den Bezirken insoweit keine Vorgaben gemacht und beabsichtigt dies auch für die Zukunft nicht. Im Jahr 2013 wurden durch das Bezirksamt Hamburg-Mitte auf diese Weise 22 Träger gefördert.

Die Ausgaben für HzE sind insgesamt kontinuierlich angestiegen. Nur bei den Ausgaben für Maßnahmen nach § 31 SGB VIII ist ein Rückgang zu verzeichnen, nachdem diese zuvor in den Jahren 2005 bis 2010 stark angestiegen waren. In den Jahren 2010 bis 2012 verringerte sich die Anzahl der bewilligten/laufenden Hilfen nach § 31 SGB VIII im Bezirk Hamburg-Mitte von 566,86 auf 445,78.

Im Jahr 2012 wurden in Hamburg 1.883 verbindliche Einzelhilfen fortgeführt oder neu begonnen. Im Jahr 2013 waren es 4.324 und im Jahr 2014 5.730.

VG Hamburg: Rechtswidrigkeit eines pauschal finanzierten Sozialraum-konzepts bei überwiegender Zuweisung der Hilfen durch den Allgemeinen Sozialen Dienst(JAmt 2016, 266)	268
---	-----

Im Jahr 2009 gab es in Hamburg 9.014 sog. Jahresdurchschnittsfälle, in denen HzE erbracht wurde. Im Jahr 2010 waren es 9.976, im Jahr 2011 10.386, im Jahr 2012 10.262, im Jahr 2013 10.259 und im Jahr 2014 10.132.

Die Arbeits- und Fachanweisungen bzw Richtlinien, die den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der Bekl. für die Bearbeitung eines Falls zur Verfügung stehen, enthalten keine abstrakten Kriterien, anhand derer ein Fall als ein solcher, in dem HzE zu gewähren wäre, oder als ein Fall, in dem eine Weiterleitung – ggf als verbindliche Hilfe – an sozialräumliche Angebote als ausreichend erachtet wird, eingeordnet werden soll. Der Einsteuerung in sozialräumliche Angebote wird ein genereller Vorrang eingeräumt. Wenn ein Betroffener sich an den ASD wendet, wird dort zunächst das Anliegen aufgenommen. In diesem Rahmen wird ua der Auftrag geklärt und der Beratungsbedarf eingeschätzt. Bei der Bearbeitung des Anliegens erfolgt dann (lediglich) eine Information/Empfehlung über geeignete SHA; die Durchführung und der Abschluss des Beratungsprozesses, eine aktive Vermittlung in SHA (etwa verbindliche Hilfe) oder weiterer Handlungsbedarf ist im Rahmen der Klärungsphase vom ASD zu prüfen und ggf umzusetzen.

Nachdem die Kl. die Bekl. erfolglos zur Unterlassung der Umsetzung der Globalrichtlinie GR J 1/12 aufgefordert hatte, ersuchte sie das Verwaltungsgericht um vorläufigen Rechtsschutz. Das Verfahren (13 E 1533/12) erledigte sich durch Rücknahme des Antrags, nachdem das Gericht Zweifel an der Eilbedürftigkeit einer Entscheidung geäußert hatte.

Am 21.6.2012 hat die Kl. Klage erhoben.

Aus den Gründen:

I. Die Klage hat Erfolg. Sie ist als allgemeine Leistungsklage zulässig und begründet.

Der Anspruch der Kl. auf Unterlassung der Vergabe von Mitteln an ausgewählte Träger der freien Jugendhilfe zur Durchführung von sozialräumlichen Projekten, die derzeit auf der Grundlage der Globalrichtlinie J 1/12 sowie den Konzepten und Programmen „Sozialräumliche Angebotsentwicklung (SAE und SAE-Aufbau)“, „Sozialräumliche Hilfen und Angebote (SHA)“ und „Neue Hilfen“ (im Folgenden: sozialräumliche Angebote) gefördert werden und der Vermittlung von Hilfesuchenden in diese Angebote, ergibt sich aus dem allgemein anerkannten allgemeinen öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruch. Dieser besteht, wenn ein rechtswidriger hoheitlicher Eingriff in grundrechtlich geschützte Rechtspositionen oder sonstige subjektive Rechte des Betroffenen droht. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die von der Bekl. betriebene Praxis im Hinblick auf sozialräumliche Angebote greift in das Recht der Kl. auf freie Berufsausübung gem. Art. 12 Abs. 1 GG ein (1.). Der Eingriff erreicht die erforderliche Intensität (2.) und ist nicht gerechtfertigt (3.). Der Unterlassungsanspruch erfasst die gesamte Förderung sozialräumlicher Angebote in ihrer aktuellen Konzeption (4.).

1. Die Berufsausübungsfreiheit der Kl. gem. Art. 12 Abs. 1 GG wird durch die derzeitige Praxis der Bekl. in Bezug auf sozialräumliche Angebote beeinträchtigt.

Sie umfasst die freie unternehmerische Betätigung einschließlich des Verhaltens der Unternehmer im Wettbewerb. Diese Wettbewerbsfreiheit kann beeinträchtigt sein, wenn die öffentliche Hand durch berufs- oder wirtschaftslenkende Maßnahmen den freien Wettbewerb behindert. Die Annahme eines Eingriffs in das Grundrecht setzt dabei nicht voraus, dass die Beschränkung der Wettbewerbsfreiheit bezweckt ist. Ein Eingriff in diesen Schutzbereich der Berufsfreiheit liegt vielmehr bereits dann vor, wenn das betreffende hoheitliche Handeln aufgrund seiner tatsächlichen Auswirkungen die Berufsfreiheit zumindest mittelbar beeinträchtigt und insoweit eine deutlich erkennbare berufsregelnde Tendenz oder eine voraussehbare und in Kauf genommene

schwerwiegende Beeinträchtigung der beruflichen Betätigungsfreiheit gegeben ist. So ist insbesondere in dem Ausschluss von staatlichen Wirtschaftsförderungsmaßnahmen, der bei den ausgeschlossenen Wettbewerbern einen erheblichen Konkurrenznachteil bewirkt, ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit gesehen worden (BVerwG 17.12.1991 – 1 C 5.88 mwN; OVG Hamburg 10.11.2004 – 4 Bs 388/04).

Nach diesen Maßstäben ist ein Eingriff gegeben. Die Bekl. verkleinert durch die Förderung sozialräumlicher Angebote auf der Grundlage der genannten Konzepte und Programme und die Einsteuerung von Hilfefällen in die entsprechenden Projekte den Markt, auf dem sich die Träger der freien Jugendhilfe um die Erbringung von rechtsanspruchsgebundenen Leistungen nach dem SGB VIII bemühen können. Die von der Bekl. geförderten sozialräumlichen Angebote erbringen jedenfalls zT rechtsanspruchsgebundene Leistungen – insbesondere HzE gem. §§ 27 ff SGB VIII (hierzu a). Soweit die Bekl. entsprechende Hilfefälle vorrangig in die pauschal finanzierten sozialräumlichen Angebote, die von ausgewählten Trägern der freien Jugendhilfe durchgeführt werden, vermittelt (hierzu b), beeinträchtigt dies die Wettbewerbschancen der Kl. (und anderer nicht ausgewählter Träger der freien Jugendhilfe). Deren Chancen im Rahmen von rechtsanspruchsgebundenen Leistungen von den Betroffenen unter Ausübung ihres Wunsch- und Wahlrechts gem. § 5 SGB VIII für die Durchführung einer geplanten Maßnahme ausgewählt und damit beauftragt zu werden, verringern sich dadurch erheblich.

a) Die von der Bekl. pauschal geförderten sozialräumlichen Angebote erbringen (auch) Leistungen, auf die gemäß den Regelungen des SGB VIII ein Rechtsanspruch der Betroffenen besteht.

Insbesondere werden auch Fälle, in denen HzE zu gewähren wäre, in die Projekte vermittelt. Dies ergibt sich zunächst aus dem abstrakt erfassten (erzieherischen) Bedarf der Familien bzw Kinder und Jugendlichen, wie er ausweislich der entsprechenden Beschreibungen in der Globalrichtlinie und den verschiedenen Konzept- und Programmpapieren von den sozialräumlichen Angeboten gedeckt werden soll (hierzu aa). Die Leistungen der sozialräumlichen Angebote können auch als HzE erbracht werden (hierzu bb) und stellen nicht nur solche gem. §§ 11, 13, 14 und 16 bis 21 SGB VIII dar (hierzu cc). Eine hinreichende Abgrenzung des Bedarfs findet nicht im Rahmen des im Einzelfall praktizierten Verfahrens statt mit der Folge, dass das gesamte System den Fehler aufweist, dass regelmäßig nicht ausgeschlossen werden kann, dass auch Hilfefälle, in denen ein Anspruch auf HzE gem. §§ 27 ff SGB VIII besteht, in die sozialräumlichen Projekte eingesteuert werden (hierzu dd).

aa) Nach der abstrakten Beschreibung der Hilfefälle, die in die sozialräumlichen Angebote vermittelt werden sollen, weisen diese teilweise einen erzieherischen Bedarf auf, der – bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen – die Bewilligung einer HzE rechtfertigen würde.

Ein erzieherischer Bedarf iSv § 27 SGB VIII liegt vor, wenn eine dem Wohl des Kindes oder Jugendlichen entsprechende Erziehung nicht gewährleistet ist. Es muss infolge einer erzieherischen Defizit- bzw Mangelsituation ein entsprechender erzieherischer Bedarf begründet worden sein.

Dabei

VG Hamburg: Rechtswidrigkeit eines pauschal finanzierten Sozialraum-konzepts bei überwiegender Zuweisung der Hilfen durch den Allgemeinen Sozialen Dienst(JAmt 2016, 266)

269

ist danach zu fragen, ob diese Mangelsituation infolge des erzieherischen Handelns bzw

Nichthandelns der leiblichen Eltern des Minderjährigen eingetreten ist, diese also nicht in der Lage

sind, den Bedarf zu decken (vgl BVerwG 9.12.2014 – 5 C 32.13 mwN). Dabei ist die Schwelle, bei deren Überschreitung eine dem Wohl des Kindes oder Jugendlichen entsprechende Erziehung nicht mehr gewährleistet ist, nicht mit der Eingriffsschwelle iSv § 1666 BGB, die bei der Gefährdung des Kindeswohls liegt, gleichzusetzen (vgl Wiesner/*Schmid-Obkirchner* SGB VIII, 5. Aufl. 2015, SGB VIII § 27 Rn. 19). HzE muss früher ansetzen. Es ist auch nicht erforderlich, dass eine derart erhebliche Kindeswohlgefährdung konkret droht.

Diese Voraussetzungen liegen bei den in der Globalrichtlinie (GR J 1/12), dem Konzeptpapier vom 9.7.2010 „Neue Hilfen“ – Inhalt und Gestaltung“ (im Folgenden: Konzeptpapier), dem Eckpunktepapier des Programms „Neue Hilfen“ vom 4.10.2010 (im Folgenden: Eckpunktepapier) sowie den Kontrakten zwischen der BASFI und den Bezirksamtern (im Folgenden: Musterkontrakt) beschriebenen Hilfefällen, in denen die sozialräumlichen Angebote Anwendung finden sollen, teilweise vor. Diese Annahme wird durch die Beschreibungen in den Projektskizzen der konkreten sozialräumlichen Angebote, die ab dem Jahr 2012 im Bezirk Hamburg-Mitte und dort insbesondere in der „Region 2“ gefördert werden sollten, bestätigt. [...]

Nach alledem ist das Gericht davon überzeugt, dass die von der Bekl. geförderten sozialräumlichen Angebote auch darauf ausgerichtet sind, Hilfefälle aufzunehmen, in denen ein erzieherischer Bedarf iSv §§ 27 ff SGB VIII besteht. Eine Abgrenzung ist nicht erkennbar und konnte von der Bekl. auch in der mündlichen Verhandlung nicht überzeugend dargelegt werden. Vielmehr wurde diese als „schwierig“ beschrieben bzw in den Bereich einer drohenden Kindeswohlgefährdung iSv § 1666 BGB verschoben. Letzteres Kriterium begründet jedoch eine zu hohe Schwelle.

bb) Die in den sozialräumlichen Angeboten vorgehaltenen Leistungen ließen sich auch als Maßnahme im Rahmen einer HzE einordnen. Da § 27 Abs. 2 S. 1 SGB VIII regelt, dass die HzE „insbesondere“ nach Maßgabe der §§ 28 bis 35 zu erbringen sei, ist es nicht ausgeschlossen, dass unter Berücksichtigung des Einzelfalls auch die Leistung eines sozialräumlichen Angebots die geeignete und notwendige Maßnahme darstellt (vgl Wiesner/*Schmid-Obkirchner* SGB VIII § 27 Rn. 29).

Das Argument der Bekl., HzE sei nicht notwendig iSv § 27 Abs. 1 SGB VIII, wenn der Bedarf auch durch die sozialräumlichen Angebote gedeckt werden könne, greift demnach nicht durch. Ihm liegt die Annahme zugrunde, dass die Leistungen der sozialräumlichen Angebote nicht als HzE erbracht werden könnten. Dem ist jedoch nicht zu folgen, da eine Abgrenzung zwischen den jeweils erfassten Leistungen weder nach dem zu deckenden Bedarf (s. o.) noch nach deren Art (vgl hierzu auch unten cc) erfolgen kann. Auch die Dauer der Maßnahmen lässt eine hinreichende Unterscheidung nicht zu. Dies ergibt sich weder hinreichend aus den Ausführungen der Bekl. noch entspricht dies den gesetzlichen Regelungen. § 36 Abs. 2 S. 1 SGB VIII lässt sich entnehmen, dass es auch HzE gibt, die nicht für längere Zeit zu leisten sind. Die Maßnahmen gem. § 28 SGB VIII sind schon von ihrer Art her nicht auf eine längere Dauer angelegt.

Teilweise sieht die Bekl. dies im Ergebnis offenbar ähnlich. Bestimmte Methoden (zB Triple P und STEEP), die in einem Hilfekonzept angewandt werden können, ordnet sie sowohl als Hilfe gem. § 27 Abs. 2 SGB VIII ein [...] als auch als „Neue Hilfe“ [...].

cc) Die Leistungen der sozialräumlichen Angebote lassen sich nicht nur als Leistungen iSd §§ 11, 13, 14 und 16 bis 21 SGB VIII einordnen.

Die Leistungen iSd §§ 11, 13, 14 und 16 bis 21 SGB VIII stellen ein allgemeines Förderangebot dar (vgl Hauck/Noftz/*Stähr* SGB VIII, Stand: 10/2006, SGB VIII § 27 Rn. 1). Teilweise erfordern sie keine Feststellung des individuellen Bedarfs (vgl Wiesner/*Wiesner* SGB VIII vor §§ 11 ff Rn. 34 b; Wiesner/*Struck* SGB VIII § 11 Rn. 3, § 16 Rn. 7; Wiesner/*Schmid-Obkirchner* SGB VIII vor § 27 Rn. 17). Im Rahmen der sozialräumlichen Angebote erfolgt jedoch jedenfalls bei den „verbindlichen (Einzelfall-)Hilfen“ eine individuelle Klärung durch den ASD (bzw den Mitarbeiter des Trägers der freien Jugendhilfe), ob und inwieweit ein bestimmtes sozialräumliches Angebot in dem jeweiligen Einzelfall geeignet erscheint [...].

Die durch die dabei getroffene Vereinbarung hervorgerufene Verbindlichkeit ist den Leistungen iSd §§ 11, 13, 14 und 16 bis 21 SGB VIII ebenfalls eher fremd, da sie idR einen niedrighschwelligen Zugang gewährleisten sollen. Angebote im Rahmen der Jugendarbeit gem. § 11 SGB VIII sind zB allgemein zugänglich und beruhen (allein) auf einer freiwilligen Nutzung durch die jungen Menschen (vgl jurisPK/*Schruth* SGB VIII, 2014, SGB VIII § 11 Rn. 28, 30; Wiesner/*Struck* SGB VIII § 11 Rn. 7, 9).

Im Mittelpunkt der Jugendsozialarbeit gem. § 13 SGB VIII steht die Unterstützung wegen insbesondere gesellschaftlich bedingter Nachteile und weniger der Ausgleich eines Erziehungsdefizits (vgl jurisPK/*Schruth* SGB VIII § 13 Rn. 21). Es gibt aber Überschneidungen mit Leistungen der HzE (vgl Hauck/Noftz/*Grube* SGB VIII, Stand: 8/1995, SGB VIII § 13 Rn. 3). Die Auswahl der „richtigen“ Leistung kann daher nur im Einzelfall anhand des konkreten Bedarfs erfolgen. Allein der Umstand, dass die Leistungen eines sozialräumlichen Angebots ausreichend sind, ist nicht entscheidend.

Ähnliches gilt im Hinblick auf Leistungen gem. § 16 SGB VIII. Die Beratung in allgemeinen Fragen der Erziehung gem. § 16 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII ist von der Erziehungsberatung gem. § 28 SGB VIII abzugrenzen. Soweit es um Schwierigkeiten eines Kindes oder Jugendlichen im konkreten Einzelfall geht, werden entsprechende Maßnahmen nicht mehr von § 16 SGB VIII erfasst (vgl Wiesner/*Struck* SGB VIII § 16 Rn. 20). Sozialräumliche Angebote sind demgegenüber auch auf individuelle erzieherische Bedarfe ausgerichtet und bieten „aufsuchende“ Arbeit. Es sollen einzelfallbezogene Unterstützungskonzepte geschaffen werden [...]. Das Erziehungsgeschehen in der Familie soll ua durch gezielten Kompetenzaufbau in Einzelangeboten unterstützt werden [...]. Dies gilt auch für die eigentlich auf Gruppenangebote ausgelegten „Neuen Hilfen“. Diese sind bei Bedarf

VG Hamburg: Rechtswidrigkeit eines pauschal finanzierten Sozialraum-konzepts bei überwiegender Zuweisung der Hilfen durch den Allgemeinen Sozialen Dienst(JAMT 2016, 266)

270

„individuumzentriert“ auszurichten, damit eine Familie ggf auch individuelle Hilfe erfahren kann [...]. Eine Abgrenzung kann daher nur im Einzelfall erfolgen. In Bezug auf die sog. „Frühen Hilfen“ ist außerdem zu berücksichtigen, dass für sie zwar grundsätzlich § 16 SGB VIII die „zentrale“ Rechtsgrundlage bildet (vgl Wiesner/*Struck* SGB VIII § 16 Rn. 25). Insoweit kommt es allerdings auf das Verständnis der „Frühen Hilfen“ an (vgl Wiesner/*Struck* SGB VIII § 16 Rn. 18 g). Die Zielgruppe der sozialräumlichen Angebote im Zusammenhang mit „Frühen Hilfen“ wird auf „Risikogruppen“ beschränkt. Mit ihnen sollen „Familien in besonderen Belastungssituationen und mit geringen Bewältigungsressourcen, insbesondere Familien mit mehreren Risikomerkmale“ [...], erreicht werden. Es wird damit an bestimmte Umstände in der Familie, die generell geeignet sind,

die Erziehungssituation zu erschweren, angeknüpft. Eine Grenze im Hinblick auf die Beeinträchtigung der Erziehungsmöglichkeiten der jeweiligen Eltern wird dabei nicht gezogen. Das Vorliegen eines erzieherischen Bedarfs und damit das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 27 ff SGB VIII kommt daher in diesen Fällen grundsätzlich in Betracht.

Für die Abgrenzung der Beratung in Fragen der Partnerschaft, Trennung und Scheidung gem. § 17 SGB VIII von der Erziehungsberatung gem. § 28 SGB VIII müssen die Art der bestehenden familialen Probleme und die bereits eingetretenen Folgen in den Blick genommen werden (vgl. Wiesner/*Struck* SGB VIII § 17 Rn. 4). Maßgeblich ist auch insoweit daher wieder der im Einzelfall bestehende Bedarf und nicht (nur) die Frage, ob ein sozialräumliches Angebot die erforderliche Leistung erbringen kann.

Maßnahmen gem. §§ 19 und 21 SGB VIII, bei denen es um die Unterbringung von Eltern und Kindern bzw. Jugendlichen geht, werden bereits nicht von den sozialräumlichen Angeboten erfasst. Auch spezifische Leistungen iSd § 18 SGB VIII (Beratung und Unterstützung bei der Ausübung der Personensorge und des Umgangsrechts) und § 20 SGB VIII (Betreuung und Versorgung eines Kindes in Notsituationen) sind im Rahmen der sozialräumlichen Angebote so nicht vorgesehen.

dd) Die Praxis der Bekl. gewährleistet nicht, dass eine Vermittlung von Hilfefällen in die sozialräumlichen Angebote, in denen ein Anspruch auf HzE gem. §§ 27 ff SGB VIII besteht, idR ausgeschlossen ist.

Dies beruht bereits auf dem Umstand, dass die Annahme der Bekl., eine HzE sei dann nicht notwendig, wenn der Bedarf durch ein sozialräumliches Angebot gedeckt werden könne, unzutreffend ist (vgl. oben). Dieser Gedanke liegt jedoch ihren Handlungsanweisungen und Richtlinien für ihre Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zugrunde. Eine HzE ist danach einzurichten, wenn die Ressourcen der Familie und des sozialen Umfelds – dazu gehören auch sozialräumliche Angebote mit Einzelfallverbindlichkeit – nicht mehr ausreichen, um die Probleme zu bewältigen bzw. den Hilfebedarf zu decken [...]. Im Rahmen der Planungsphase einer HzE sind insbesondere die sozialräumlichen Angebote und „Neue Hilfen“ als Alternativen zu einer HzE zu prüfen. Erst wenn diese nicht ausreichen, wird eine HzE angeboten [...]. Eine beantragte HzE kann abgelehnt werden, wenn im Rahmen der Klärungsphase erkennbar ist, dass ua sozialräumliche Angebote zur Lösung der Problemlagen führen können [...]. Dementsprechend sehen die Bearbeitungsschritte im Rahmen der „Neuen Hilfen“ keine (ausdrückliche) Prüfung vor, ob der ermittelte Unterstützungsbedarf ein solcher iSv § 27 SGB VIII ist. Eine solche wird erst im Rahmen der Ergebnissicherung ausdrücklich gefordert [...]. Es ist daher davon auszugehen, dass in der Praxis auch Fälle in die pauschal finanzierten Angebote vermittelt werden, bei denen ein Anspruch auf HzE besteht.

Dieser Annahme steht nicht entgegen, dass die Vermittlung in die sozialräumlichen Angebote weniger aufwendig sein bzw. dass es sich bei diesen um niedrigschwellige Angebote handeln soll. Dies mag für die offenen Angebote bzw. die Fälle, in denen die Bekl. einem Hilfesuchenden den Besuch eines bestimmten Projekts einfach nur vorschlägt, weitgehend zutreffend sein. Jedenfalls hinsichtlich der verbindlichen (Einzelfall-)Hilfen ist diese Aussage jedoch anhand der vorliegenden Unterlagen über die Arbeitsabläufe bei der Bekl. und die Vorgaben des § 36 SGB VIII zur Hilfeplanung nicht nachzuvollziehen.

Zunächst ist der Umstand oder die Art und Weise einer Antragstellung insoweit nicht entscheidend. Die Bekl. beschreibt die HzE allerdings als antragsgebundene Leistung – im Gegensatz zu den nichtantragsgebundenen Hilfen der „Infrastruktur“, „SAE“ und „Neue Hilfen“ [...]. Für einen wirksamen Antrag auf HzE kommt es weder auf eine bestimmte Form noch darauf an, dass der Hilfesuchende die begehrte Leistung richtig einordnet und benennt. Es ist ausreichend, wenn eindeutig zum Ausdruck kommt, dass er die angedachte Hilfe in Anspruch nehmen will. Demnach dürfte ein Antrag idR vorliegen, wenn eine Familie – wie im Rahmen der „Neuen Hilfen“ vorgesehen – sich mit ihren Schwierigkeiten an den ASD wendet, gemeinsam der Unterstützungsbedarf konkretisiert und mindestens ein Ziel formuliert, der Familie die Verbindlichkeiten zur Nutzung eines Angebots aufgezeigt und nach ausreichender Thematisierung und mit Zustimmung der Familie ein Leistungserbringer ausgewählt und die Kontaktaufnahme und die Vermittlung in das Angebot abgestimmt wird [...]. Dasselbe ist hinsichtlich der für verbindliche Hilfen vorgesehenen schriftlich fixierten Vereinbarung über Anlass, Ziele, Handlungsschritte, Erfolgskriterien und Dauer der Unterstützungsleistung anzunehmen.

Im Übrigen ist jedenfalls das Verfahren, das für verbindliche (Einzelfall-)Hilfen vorgesehen ist, nicht erkennbar weniger aufwendig als die Vorgaben, die § 36 Abs. 2 SGB VIII für die Hilfeplanung aufstellt. Abzustellen ist dabei auf die gesetzlichen Anforderungen und nicht auf die Vorgaben, die die Bekl. im Rahmen ihrer Handlungsanweisungen und Richtlinien erarbeitet hat. [...] Diese Voraussetzungen werden zB auch durch die für die Vermittlung in ein Angebot der „Neuen Hilfen“ vorgesehenen Bearbeitungsschritte erfüllt. Diese sehen vor, dass der ASD, nachdem er Kenntnis von einem Anliegen erlangt und das Vorliegen von das Kindeswohl betreffenden Hinweisen geprüft hat, ein Fallverstehen herstellt. Dabei finden Instrumente der sozialpädagogischen Basisdiagnostik Anwendung [...], wie sie im Rahmen der Prüfung der Voraussetzungen einer HzE eingesetzt werden [...]. Inhaltlich ist auch die Klärung und Planung in den

VG Hamburg: Rechtswidrigkeit eines pauschal finanzierten Sozialraum-konzepts bei überwiegender Zuweisung der Hilfen durch den Allgemeinen Sozialen Dienst(JAMt 2016, 266)

271

Phasen davor, wie sie auch bei der Vermittlung in „Neue Hilfen“ vorgesehen ist, eine Hilfeplanung. Insbesondere werden auch dort bereits alle Personen mit einbezogen [...]. Es können anonymisierte Fallbesprechungen in einzelfallbezogenen Fallgremien stattfinden [...]. Im Anschluss erfolgt eine schriftliche Fixierung, wie sie auch das Hilfeplanprotokoll vorsieht [...]. Die „Neuen Hilfen“ sehen auch eine laufende Überprüfung der Bedarfe und Ziele vor [...].

b) Die Bekl. vermittelt Hilfefälle vorrangig in die sozialräumlichen Angebote, sodass diese gar nicht erst auf den Markt der rechtsanspruchsgebundenen Leistungen gelangen. Dies ergibt sich ausdrücklich aus der Arbeitsrichtlinie „Hilfen zur Erziehung Klärung, Planung, Durchführung“ [...]. Dabei werden die sozialräumlichen Angebote verpflichtet, vorrangig die vom ASD vermittelten Fälle aufzunehmen [...]. Die sozialräumlichen Angebote sind so konzipiert, dass die überwiegende Kapazität für verbindliche Einzelhilfen verwendet wird und dass die Mehrzahl dieser Hilfen auf Vermittlung des ASD erfolgt [...]. So wird sichergestellt, dass die Einsteuerung durch die Bekl. auch erfolgen kann und die Träger der sozialräumlichen Angebote dies nicht ablehnen, weil sie ihre Kapazitäten bereits durch Hilfefälle ausgeschöpft haben, die sich direkt an sie gewandt haben. Es entspricht auch dem Zweck des Programms über sozialräumliche Angebote, die Fallzahlen und Ausgaben bei den HzE zu reduzieren [...].

2. Der gegebene Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit der Kl. gem. Art. 12 Abs. 1 GG erreicht auch die erforderliche Intensität. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es der Kl. freisteht, ob sie sich zuvor um die Auswahl als durchführender Träger bewirbt. Es kann ihr also nicht entgegengehalten werden, sie hätte im Rahmen eines Interessenbekundungsverfahrens oÄ die gleichen Chancen auf Förderung gehabt wie die anderen freien Träger (vgl OVG Hamburg 10.11.2004 – 4 Bs 388/04). Demnach kann dahinstehen, inwieweit ein solches bei der Bekl. in den verschiedenen Bezirken überhaupt durchgeführt worden ist und welche Anforderungen an ein solches zu stellen sind. Die Verträge mit den sozialräumlichen Angeboten laufen idR zwei Jahre und werden uU – je nach Erfolg des Projekts – verlängert. Damit ist die Kl. auch jeweils hinreichend lang von der Bewerbung um entsprechende Hilfefälle ausgeschlossen. Auf die konkreten Auswirkungen auf die Umsätze der Kl. oder inwieweit dadurch Entlassungen bedingt waren, kommt es demnach nicht an (vgl hierzu auch OVG Lüneburg 11.7.2012 – 4 LA 54/11). Vielmehr folgt die Schwere des Eingriffs bereits aus der konkreten Wettbewerbsbeeinflussung. Diese ist jedenfalls im Hinblick auf alle über die Bekl. in die sozialräumlichen Angebote eingesteuerten Fälle gegeben, in denen potenziell HzE zu bewilligen wäre. Bei wie vielen Hilfesuchenden dies konkret der Fall war bzw ist, lässt sich anhand des vorhandenen Zahlenmaterials nicht feststellen. [...] Diese Unsicherheit in der Beurteilung der Veränderungen geht zulasten der Bekl., da – wenn überhaupt – nur sie über entsprechende Daten verfügen könnte.

3. Der Eingriff ist nicht gerechtfertigt.

Gem. Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG bedarf ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit einer gesetzlichen Grundlage. Eine solche ist nicht gegeben. Sie lässt sich insbesondere nicht dem SGB VIII entnehmen. Das dort geregelte System sieht eine Pauschalfinanzierung für anspruchsgeladene HzE nicht vor.

Diese lässt sich mangels Bestimmtheit nicht auf § 79 Abs. 1 SGB VIII stützen (OVG Hamburg 10.11.2004 – 4 Bs 388/04; OVG Lüneburg 13.3.2006 – 4 ME 1/06).

§ 74 Abs. 3 SGB VIII stellt ebenfalls keine geeignete Rechtsgrundlage für den Eingriff dar. Dort ist die Förderungs- und Subventionsfinanzierung der freien Jugendhilfe geregelt, über die der Träger der öffentlichen Jugendhilfe im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel zu entscheiden hat. Die Bewilligung einer HzE kann die Bekl. demgegenüber nicht aus Kostengründen versagen (vgl hierzu OVG Berlin 4.4.2005 – 6 S 415/04; jurisPK/*Nellissen* SGB VIII, 2014, SGB VIII § 27 Rn. 60). Die Finanzierung von HzE hat auf der Grundlage des sog. jugendhilferechtlichen Dreiecksverhältnisses im Wege der Entgeltfinanzierung zu erfolgen. Soweit die Bekl. (ausgewählten) Trägern freier Jugendhilfe nur ein gewisses Budget für die Erbringung von HzE zur Verfügung stellt, kommt sie ihren genannten Verpflichtungen nicht mehr nach. Die Kostenlast würde auf die Träger der freien Jugendhilfe abgewälzt. Dieser Effekt tritt vor dem Hintergrund der bisherigen Ausführungen in gewissem Maß auch im Rahmen des von der Bekl. nunmehr durchgeführten Programms ein. Die Kostenlast wird teilweise auf die ausgewählten Träger der sozialräumlichen Angebote abgewälzt. Diesen wird für die Erbringung ihrer Leistungen durch Zuwendungen gem. § 74 SGB VIII ein bestimmter Betrag zur Verfügung gestellt. Mit diesem müssen sie die von der Bekl. im Einvernehmen eingesteuerten Fälle und die unmittelbar an sie herangetretenen Hilfesuchenden bearbeiten. Eine Verpflichtung zur Durchführung dieser Maßnahmen durch die Träger der sozialräumlichen Angebote besteht jedoch nicht – insbesondere nicht (mehr), wenn das Budget aufgebraucht ist. Betroffene, die sich erst dann an die Bekl. wenden und für die das

sozialräumliche Angebot für die Deckung des erzieherischen Bedarfs gem. §§ 27 ff SGB VIII an sich die geeignete und notwendige Hilfe darstellte, erhalten diese dann nicht. Ebenso wird die Durchführung einer Maßnahme in einem sozialräumlichen Angebot mit dem Budget finanzierbar bleiben (müssen), sodass auch hinsichtlich des Umfangs und der Intensität im Einzelfall wirtschaftliche Aspekte eine Rolle spielen, die diesen im Rahmen einer HzE nicht zukommen soll. Die pauschale Finanzierung der sozialräumlichen Angebote kann auch nicht auf § 36 a Abs. 2 SGB VIII gestützt werden. Zum einen handelt es sich bei den über den ASD vermittelten Maßnahmen nicht um selbst beschaffte Hilfen im Sinne dieser Vorschrift. Zum anderen ist in den Kooperationsvereinbarungen zwischen den Bezirksämtern und den Trägern der freien Jugendhilfe nicht geregelt, dass es sich um Leistungen iSv § 36 a SGB VIII handelt. Es werden die einzelnen Leistungen auch nicht näher beschrieben und von solchen, die nicht niedrigschwellig sind, abgegrenzt (vgl hierzu jurisPK/v. *Koppenfels-Spies* SGB VIII § 36 a Rn. 25 ff). Darüber hinaus handelt es sich bei Vereinbarungen gem. § 36 a Abs. 2 S. 2 SGB VIII um solche iSv § 77 SGB VIII. Auf den Abschluss solcher Verträge haben die Träger der freien Jugendhilfe einen Anspruch. Hiermit ist die

VG Hamburg: Rechtswidrigkeit eines pauschal finanzierten Sozialraum-konzepts bei überwiegender Zuweisung der Hilfen durch den Allgemeinen Sozialen Dienst(JAMt 2016, 266)	272
---	-----

Vorauswahl, die die Bekl. hinsichtlich der die sozialräumlichen Angebote durchführenden Träger der freien Jugendhilfe getroffen hat, nicht zu vereinbaren (vgl *Wiesner/Schmid-Obkirchner* SGB VIII § 36 a Rn. 39).

Darüber hinaus tritt durch die Pauschalfinanzierung sozialräumlicher Angebote nur ausgewählter Träger der freien Jugendhilfe eine Vorauswahl in Bezug auf die leistungserbringenden Träger unabhängig vom Einzelfall ein. Eine solche sieht das SGB VIII nicht vor (vgl OVG Berlin 4.4.2005 – 6 S 415/04).

4. Der Unterlassungsanspruch besteht hinsichtlich der gesamten sozialräumlichen Angebote. Eine Beschränkung des Anspruchs auf bestimmte Angebote, einen Teil der von diesen erbrachten Leistungen oder im Hinblick auf einen bestimmten Zugangsweg ist nicht möglich. Die verschiedenen Angebote wechseln oder werden inhaltlich angepasst, sodass eine Einschränkung des Anspruchs auf bestimmte Projekte zu einer nicht gerechtfertigten faktischen zeitlichen Begrenzung der Wirkung des Unterlassungsausspruchs führen würde. Nach den obigen Ausführungen kann außerdem nicht hinreichend abgegrenzt werden, welche Leistungen auch HzE erfassen. Darüber hinaus erfolgt keine entsprechend differenzierte Finanzierung, was ebenfalls der Teilbarkeit des Anspruchs entgegensteht. Letzteres gilt auch hinsichtlich der verschiedenen Zugangswege. Es kann daher auch dahinstehen, ob ein ungerechtfertigter Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG auch insoweit besteht, als die sozialräumlichen Angebote ihre Leistungen ohne Vermittlung des ASD erbringen. [...]

Anmerkung

Das VG Hamburg hält ein zur Entscheidung vorgelegtes Sozialraumkonzept für rechtswidrig. Diese Einschätzung kann anhand der Sachverhaltsschilderungen geteilt werden. Die Ausführungen des Gerichts, mit denen es die Rechtswidrigkeit begründet, verdienen jedoch deutliche Kritik.

I. Rechtswidrigkeit des konkreten Sozialraumkonzepts

Das SGB VIII verbietet eine Trägersauswahl bei Leistungen im jugendhilferechtlichen Dreiecksverhältnis, also wenn die Leistungen aufgrund Einzelfallentscheidungen des Jugendamts gewährt werden. Legt ein Träger eine angemessene Kostenkalkulation und ein fachlich vertretbares Konzept für Leistungen vor, die er nach einer Gewährung durch das Jugendamt erbringen möchte, so besteht ein Anspruch auf (ermessensfehlerfreie Entscheidung über den) Abschluss einer Leistungs- und Entgeltvereinbarung, die im Konfliktfall auch gerichtlich erstritten werden kann. Wird hier durch Privilegierung einzelner Träger in die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) eingegriffen und ist hierdurch ein nicht unerheblicher Rückgang der Marktchancen von gewisser Dauer zu erwarten, sind derart konzipierte trägerbezogene Sozialraumbudgets rechtswidrig (*Meysen* ua Recht der Finanzierung von Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe, 2014, Rn. 241 ff mit umfassenden Nachweisen).

So lag der Fall wohl auch hier. Das vorliegende Konzept der Sozialraumorientierung hat wohl versucht, dem zu begegnen, indem das Jugendamt regelhaft keine Entscheidung über die Gewährung der Leistung im Einzelfall fällt, sondern bei Kenntnis über den Hilfebedarf die Angebote lediglich in die Angebote „vermittelt“. Ein solches systematisch vorgesehene Nichteinleiten eines Sozialverwaltungsverfahrens nach § 8 SGB X und Nichtentscheiden wäre wohl als Umgehung ua der Vorgaben zur Finanzierung im jugendhilferechtlichen Dreieck zu werten (*Meysen* ua Rn. 135). Eine Trägerprivilegierung im Wege zweiseitiger Finanzierung kommt in diesem Fall nicht in Betracht, auch wenn Leistungsberechtigte das Angebot teilweise auch direkt ohne vorherigen Kontakt zum Jugendamt in Anspruch nehmen. Dies gilt unabhängig davon, um welche Art der Leistung es sich dabei handelt, etwa ob die Leistung als Sozialpädagogische Familienhilfe (§ 31 SGB VIII) oder als Allgemeine Förderung der Erziehung in der Familie (§ 16 SGB VIII) firmiert bzw. ausgestaltet ist.

II. Kritik an den Entscheidungsgründen

Die Entscheidung orientiert sich in keiner Weise an der Finanzierungssystematik des SGB VIII. So scheint nicht erkannt, dass die Unterscheidung zwischen zweiseitiger Pauschalfinanzierung und Entgeltfinanzierung im jugendhilferechtlichen Dreiecksverhältnis für die rechtliche Beurteilung der Zulässigkeit einer Trägersauswahl im Zentrum steht. Nicht problematisiert werden die Grenzen des Zulässigen bei einer objektbezogenen Förderungsfinanzierung nach § 74 SGB VIII von Leistungen, über die das Jugendamt im Einzelfall entscheidet.

Im gleichen Atemzug verkennt das Gericht, dass die Vereinbarungsfinanzierung nach § 77 SGB VIII sowohl zweiseitige Finanzierung mit direkter Inanspruchnahme als auch Entgeltfinanzierung im Dreiecksverhältnis erfasst. Die Aussage, Träger der freien Jugendhilfe hätten Anspruch auf Abschluss von Vereinbarungen nach § 77 SGB VIII, weshalb eine Trägersauswahl unzulässig sei, trifft auf Leistungen im jugendhilferechtlichen Dreieck zu. Sie ist schlicht falsch in Bezug auf zweiseitige Finanzierungsvereinbarungen nach § 77 SGB VIII für Leistungen, die beim Leistungserbringer direkt in Anspruch genommen werden können.

Die Schlussfolgerungen, dass es sich bei Vereinbarungen gem. § 36 a Abs. 2 S. 2 SGB VIII um solche iSv § 77 SGB VIII handele, bei denen eine Trägersauswahl per se nicht vereinbar sei, liegen daher schon in ihren rechtlichen Grundannahmen neben der Sache. Werden Leistungen finanziert, die niedrigschwellig, ohne vorherige Entscheidung des Jugendamts in Anspruch genommen werden können, erfordert dies regelmäßig eine Bedarfsorientierung bei der Angebotsplanung und -

finanzierung. Die Schaffung infrastruktureller Angebote setzt gerade voraus, dass nicht jeder Träger Anspruch auf (Pauschal-)Finanzierung hat, der dieses anmeldet, sondern dass sich die Finanzierung von Angeboten auf den zu erwartenden Bedarf beschränken darf. Anders als bei der Entgeltfinanzierung im jugendhilferechtlichen Dreieck, in dem der Träger der freien Jugendhilfe das Risiko der späteren Inanspruchnahme und der darauf basierenden Gegenfinanzierung trägt, sichert der Träger der öffentlichen Jugendhilfe die Finanzierung entsprechend seiner Bedarfsplanung und unabhängig von der späteren tatsächlichen Inanspruchnahme zu.

Mit der Zulässigkeit einer Bedarfsorientierung als konstitutivem Element der objektbezogenen, zweiseitigen Finanzierung hat sich die Entscheidung nicht auseinandergesetzt. Keineswegs muss daher, wie das Gericht feststellt, die Leistungserbringung pauschal finanzierter Leistungen auch dann bei eben diesem Träger finanzierbar bleiben, wenn die Kapazität erschöpft ist.

VG Hamburg: Rechtswidrigkeit eines pauschal finanzierten Sozialraum-konzepts bei überwiegender Zuweisung der Hilfen durch den Allgemeinen Sozialen Dienst(JAmt 2016, 266)	273
---	-----

Wenn das Gericht stattdessen die Antwort in den Bedarfsschwellen zwischen HzE nach §§ 27 ff SGB VIII und anderen Leistungen nach §§ 11 ff SGB VIII sucht, geht es von einer strikten Versäulung der Leistungsgruppen als Strukturmerkmal des SGB VIII aus – die dem Gesetz aber gerade nicht entnommen werden kann und auch nicht mit der Lebenswirklichkeit in Einklang zu bringen ist, in der es die Kinder- und Jugendhilfe gerade mit dynamischen und häufig uneindeutigen Familiensituationen zu tun hat, die sich gerade nicht trennscharf kategorisieren lassen. Das Gericht erkennt selbst, dass das Ziehen einer scharfen Grenze spätestens mit Blick auf die Erziehungsberatung unüberwindbare Probleme bereitet. Daher sortiert es die Leistungen nach § 28 SGB VIII kurzerhand aus dem Kreis der HzE heraus, indem es behauptet, dass eine Hilfeplanung nach § 36 Abs. 2 SGB VIII nicht in Betracht komme, da Erziehungsberatung „schon von ihrer Art her nicht auf eine längere Dauer angelegt“ sei. Das Gegenteil ist der Fall. Die differenzierende Behandlung beim Erfordernis der Hilfeplanung liegt an der Möglichkeit einer niedrighschwelligigen Inanspruchnahme, nicht an der – regelmäßig längeren – Dauer (hierzu bke/DIJuF JAmt 2012, 637; zur Zulässigkeit einer Zulassung von direkter Inanspruchnahme *Meysen* ua Rn. 81 ff).

Bleibt abschließend die Hoffnung, dass die Entscheidungsgründe des vorliegenden Urteils in Praxis und Fachwelt nicht zu viel Verwirrung stiften.

(Dr. *Thomas Meysen*, DIJuF, Heidelberg)

Parallelfundstellen:

BeckRS 2016, 45352 ♦ SRa 2016, 121