

Antragstext Fr. Kanter an den UA vom 11.06.2010:

1. „Der Oberbürgermeister prüft für alle Dienstleistungen und Angebote, die im Bereich des Dezernates V erbracht werden und die nicht hoheitlich sind und deshalb aus gesetzlichen Gründen in der Trägerschaft der Landeshauptstadt verbleiben müssen, die Übertragung an gemeinnützige, freie Träger im Rahmen der Subsidiarität.
2. Für alle Dienstleistungen und Angebote, die aus Sicht des Oberbürgermeisters weiterhin in der Trägerschaft der Landeshauptstadt angeboten werden sollen, ist eine detaillierte, fachliche und rechtliche Begründung bis November 2010 dem Jugendhilfeausschuss vorzulegen.
3. Für alle anderen ist bis zum Beginn des kommenden Haushaltsjahres die Übertragung an freie Träger zu organisieren.“

Zur Beantwortung der Anfrage wurden die Leistungen, Produkte des kommunalen Jugendhilfeträgers aufgeführt und geordnet nach den Abteilungen dargestellt.

Alle Leistungen/Produkte sind Bestandteil des in der LH seit Jahren bestehenden etablierten, pluralen, durch die Leistungsadressaten frei (aus-) wählbaren Angebotes.

Die vorgelegte Darstellung kann die Grundlage für Entscheidungsprozesse innerhalb der Verwaltung bzw. des Stadtrates im Falle der Bewerbung eines Trägers zur Übernahme sein. Zur gesetzlichen Bewertung der „Subsidiarität“ findet sich auszugsweise eine gesetzliche Kommentierung in der Anlage des Schreibens.

Abteilung	Jugendhilfeleistung	Ergänzung/Kommentar
51.2	KJH Magnet KJH Next Generation KJH Weizengrund KJH Banane KJH Bauarbeiter KJH Th. Müntzer KJH Oase KJH Werder KJH Heizhaus JB Barleber See Jugendwerkstatt „Buntes Werkstattprojekt“	Unter Berücksichtigung gesonderter SR-Beschlüsse und des 2. Planungsschrittes Fördervorgabe des Landes baut auf kommunaler Trägerschaft
51.3	Keine	
51.4	Frühförderberatungsstelle	Die BST ist intensiv in die kommunale Versorgungsstruktur eingebunden (z. B. A 53)

Anlage:

§ 4 Zusammenarbeit der öffentlichen Jugendhilfe mit der freien Jugendhilfe

Peter-Christian Kunkel in <http://www.sgbviii.de/S67.html>, *Auszug*:

Vom Subsidiaritätsprinzip zum (relativen) Vorrang des freien Trägers

Vertreter der Sozialdemokratie zogen in den 60er Jahren gegen die Regelungen des § 5 JWG vor das Bundesverfassungsgericht, weil sie der Auffassung waren, § 5 JWG verletze das Sozialstaatsprinzip (Art. 20 GG) und das Prinzip der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 28 Abs. 2 GG). § 5 Abs. 3 S. 2 JWG lautete: "Soweit geeignete Einrichtungen und Veranstaltungen der Träger der freien Jugendhilfe vorhanden sind, erweitert oder geschaffen werden, ist von eigenen Einrichtungen und Veranstaltungen des Jugendamts abzusehen". Das Bundesverfassungsgericht wies mit seinem Urteil vom 18.07.1967 (BVerfGE 22, 180) die Klage ab, weil § 5 JWG der freien Jugendhilfe nicht schlechthin einen Vorrang einräumen wolle, sondern durch das Zusammenwirken der Träger eine möglichst erfolgreiche Jugendhilfe unter Beachtung des koordinierten Einsatzes öffentlicher und privater Mittel anstrebe. Aus der Regelung ergebe sich keine Funktionssperre für den öffentlichen Träger; vielmehr sei die Regelung ein Instrument zur vernünftigen Aufgabenverteilung zwischen den Trägergruppen, um dadurch ein bedarfsentsprechendes und zugleich wirtschaftliches Angebot an Einrichtungen zu schaffen. Das Bundesverfassungsgericht vermeidet den Begriff des Vorrangs, spricht lediglich von einem "sogenannten Vorrang" (a.a.O. S. 203), der Begriff "Subsidiaritätsprinzip" kommt in der Entscheidung überhaupt nicht vor.

Erst mit der Entwicklung der Europäischen Union steigt der Begriff der Subsidiarität wie Phoenix aus der Asche auf und wird in Art. 23 Abs. 1 GG ausdrücklich verankert. Im Zusammenhang des Art. 23 meint er allerdings lediglich den Nachrang europäischer Regelungen im Verhältnis zu solchen des Nationalstaats. Im Jugendhilferecht nimmt § 4 Abs. 2 SGB VIII die Regelung des § 5 Abs. 3 S. 2 JWG fast wörtlich wieder auf. Während es sich bei § 5 JWG um eine Muss-Vorschrift handelte, ist § 4 SGB VIII als Soll-Vorschrift formuliert. Ein wesentlicher Unterschied ergibt sich daraus aber nicht, da auch eine Soll-Vorschrift ein "Muss" für den Regelfall beinhaltet, ein "Kann" lediglich bei atypischen Umständen des Einzelfalls zulässt. So gilt nach wie vor ein - allerdings relativer (eingeschränkter, begrenzter, bedingter) - Vorrang des freien Trägers, der den öffentlichen Träger dazu verpflichtet, dem freien Träger den Vortritt zu lassen, wenn dieser geeignete Maßnahmen schon anbietet oder rechtzeitig anbieten kann. Will beispielsweise der öffentliche Träger Hilfe zur Erziehung durch Sozialpädagogische Familienhilfe leisten, ist er daran gehindert, wenn freie Träger ein bedarfsgerechtes Angebot bereits machen oder rechtzeitig machen können. Ob das Angebot freier Träger bedarfsgerecht, also geeignet ist, muss der öffentliche Träger im Rahmen seiner Gesamtverantwortung und seiner Gewährleistungspflicht (§ 79 Abs. 1 und 2 SGB VIII) feststellen, wobei die Feststellung vom Jugendhilfeausschuss gem. § 71 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII, also unter Beteiligung der freien Träger, zu treffen ist. Damit der freie Träger seine Vorrangstellung einnehmen kann, muss der öffentliche Träger ihn durch materielle Förderung dazu befähigen, ihm also "hilfreichen Beistand" (Nell-Breuning, Baugesetze der Gesellschaft: Solidarität und Subsidiarität, Freiburg 1990, S. 79) leisten. Die *passive* Subsidiarität nach § 4 Abs. 2 SGB VIII setzt also die Förderpflicht nach § 74 SGB VIII als *aktive* Subsidiarität voraus.

Da der Vorrang der freien Träger kein absoluter ist, kann der freie Träger keine Förderung verlangen, wenn ein ausreichendes Angebot des öffentlichen Trägers bereits zur Verfügung steht oder mit verhältnismäßig geringen Mitteln (nämlich im Vergleich zur Schaffung neuer Angebote eines freien Trägers) zur Verfügung gestellt werden kann.

Auch mit dem *Wunsch- und Wahlrecht* nach § 5 SGB VIII kann nicht der Aufbau eines Angebots der freien Jugendhilfe erzwungen werden, wenn ein bedarfsgerechtes Angebot der öffentlichen Jugendhilfe bereits besteht. Das Wunsch- und Wahlrecht gibt nämlich lediglich ein Recht darauf, zwischen existierenden Einrichtungen und Diensten verschiedener Träger zu wählen. Ein bedarfsgerechtes Angebot liegt allerdings nur vor, wenn es plural ist. Im Rahmen seiner Gewährleistungspflicht nach § 79 Abs. 2 SGB VIII muss der Träger der öffentlichen Jugendhilfe dafür sorgen, dass ein plurales Angebot besteht.“