



Leseprobe aus Schmidt, Kinder- und Jugendhilferecht:
Lehr- und Praxisbuch, ISBN 978-3-7799-2368-8
© 2021 Beltz Juventa in der Verlagsgruppe Beltz, Weinheim Basel
[http://www.beltz.de/de/nc/verlagsgruppe-beltz/
gesamtprogramm.html?isbn=978-3-7799-2368-8](http://www.beltz.de/de/nc/verlagsgruppe-beltz/gesamtprogramm.html?isbn=978-3-7799-2368-8)

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Abkürzungsverzeichnis	17
I. Einführung in das juristische Arbeiten	23
1. Rechtsquellen	23
2. Unterscheidung zwischen materiellem Recht und Prozessrecht	25
3. Methodik der Rechtsauslegung	26
4. Konkurrenzen	27
5. Analogie und Umkehrschluss	28
6. Bearbeitung unstreitiger Sachverhalte	28
7. Arbeit mit juristischer Literatur	31
a) Arten juristischer Literatur	31
b) Zitierstandards	32
II. Von der Armenpflege zum SGB VIII	35
1. Geschichte	35
2. Kinder- und Jugendhilfe heute	36
III. Allgemeine Vorschriften	38
1. Regelungen des SGB VIII	38
a) Recht auf Erziehung	39
b) Verhältnis von Eltern und Jugendhilfe	39
c) Begriffsbestimmungen	42
d) Aufgaben der Jugendhilfe	43
e) Personeller Geltungsbereich	43
aa) Grundsatz	43
bb) Umgangsberechtigte	44
cc) Ausländer	44
dd) Auslandsdeutsche	46
f) Freie und öffentliche Jugendhilfe	46
aa) Begriff	46
bb) Zusammenarbeit	48
cc) Erbringung von Leistungen und anderen Aufgaben	48
dd) Förderung und Finanzierung der freien Jugendhilfe	50

g)	Selbstorganisierte Zusammenschlüsse	51
h)	Inhaltliche Vorgaben zur Aufgabenerfüllung	52
aa)	Wunsch- und Wahlrecht	52
bb)	Beteiligung von Kindern und Jugendlichen	54
cc)	Grundausrichtung der Erziehung	55
i)	Ombudsstellen	56
j)	Konkurrenzen	57
k)	Beratung über mögliche Leistungen	60
2.	Regelungen des SGB I	62
a)	Beratung	62
b)	Auskunft	63
c)	Antragstellung	63
IV.	Jugendamt als staatlicher Wächter	65
1.	Schutzauftrag bei Kindeswohlgefährdung	65
a)	Maßstab	66
b)	Gewichtige Anhaltspunkte einer Gefährdung	68
aa)	Eigene Beobachtungen	69
bb)	Angaben des Kindes oder Jugendlichen	69
(1)	Initiativrecht	69
(2)	Beratungsanspruch	70
cc)	Angaben von Dritten	72
(1)	Anonyme Hinweise	72
(2)	Berufsheimnisträger	72
(3)	Zollbehörden, Staatsanwaltschaften und Gerichte	75
(4)	Freie Träger	77
(5)	Pflege- und Kindertagespflegepersonen	78
dd)	Nicht durchgeführte U-Untersuchungen	78
c)	Einschätzung des Gefährdungsrisikos	79
aa)	Zusammenwirken mehrerer Fachkräfte	80
bb)	Einbeziehung von Erziehungsberechtigten und Minderjährigem	80
cc)	Unmittelbarer Eindruck vom Kind und seiner persönlichen Umgebung	81
dd)	Einbeziehung von Berufsheimnisträgern	81
d)	Weiteres Vorgehen	82
aa)	Kein weiterer Handlungsbedarf	82
bb)	Gewährung von Hilfe	82
cc)	Anrufung des Familiengerichts	83
2.	Inobhutnahme	84
a)	Selbstmelder	85

b)	Dringende Kindeswohlgefährdung	86
aa)	Kein Widerspruch der Personensorgeberechtigten	87
bb)	Familiengerichtliche Entscheidung nicht rechtzeitig erreichbar	88
c)	Unbegleitete ausländische Minderjährige	88
d)	Durchführung und unmittelbarer Zwang	89
e)	Unterrichtung der Personensorge- bzw. Erziehungsberechtigten	90
f)	Sorge für das Wohl des Minderjährigen	91
g)	Benachrichtigung einer Vertrauensperson	93
h)	Freiheitsentziehende Maßnahmen	93
i)	Beendigung	94
3.	Vorläufige Inobhutnahme ausländischer Kinder und Jugendlicher	96
a)	Gegenstand	96
b)	Clearing bzw. Erstscreening	97
aa)	Altersfeststellung	97
bb)	Weiteres Vorgehen	99
c)	Beendigung	100
V.	Allgemeine Förderung	102
1.	Jugendarbeit	102
2.	Förderung der Jugendverbände und Jugendgruppen	103
3.	Jugendsozialarbeit	105
4.	Erzieherischer Kinder- und Jugendschutz	107
VI.	Förderung der Erziehung in der Familie	109
1.	Allgemeine Förderung der Erziehung in der Familie	109
2.	Beratung in Fragen der Partnerschaft, Trennung und Scheidung	112
3.	Exkurs Mediation	114
4.	Beratung und Unterstützung in sorgerechtlichen Angelegenheiten	115
a)	Ansprüche Alleinsorgeberechtigter bzw. Alleinerziehender	116
b)	Ansprüche unverheirateter Eltern	116
5.	Beratung und Unterstützung hinsichtlich Umgangs- und Auskunftsrechten	117
a)	Ansprüche des Minderjährigen	117
b)	Ansprüche Dritter	119
6.	Beratung und Unterstützung bei Unterhaltsansprüchen	121
a)	Unterhaltsansprüche Minderjähriger	121
b)	Unterhaltsansprüche unverheirateter Eltern	122
c)	Unterhaltsansprüche junger Volljähriger	122

7.	Gemeinsame Wohnformen für Mütter, Väter und Kinder	123
8.	Betreuung und Versorgung von Kindern in Notsituationen	125
	a) Früheres Recht	126
	b) Reform durch das KJSG	126
9.	Unterstützung bei Unterbringung zur Erfüllung der Schulpflicht	130
VII.	Kindertageseinrichtungen und Kindertagespflege	132
1.	Begriff	133
	a) Tageseinrichtungen für Kinder	133
	b) Kindertagespflege	134
	c) Großpflegestellen	135
2.	Grundsätze der Leistungserbringung	136
3.	Leistungserbringung in Tageseinrichtungen	138
	a) Fachkräfte und deren Arbeitsweise	138
	aa) Zusammenarbeit mit Erziehungsberechtigten und Kindertagespflegepersonen	139
	bb) Zusammenarbeit mit den Schulen	140
	cc) Zusammenarbeit mit anderen Institutionen und Initiativen	141
	b) Ausgestaltung der Angebote	141
	c) Integrative und inklusive Förderung	142
	d) Qualitätssicherung und -entwicklung	142
4.	Leistungserbringung in Kindertagespflege	143
	a) Persönliche und fachliche Voraussetzungen von Kindertagespflegepersonen	143
	b) Gruppengröße	144
	c) Leistungen des öffentlichen Trägers	144
	aa) Vermittlung einer geeigneten Kindertagespflegeperson	145
	bb) Fachliche Beratung, Begleitung und weitere Qualifizierung	146
	cc) Laufende Geldleistung	146
	dd) Betreuungsmöglichkeiten bei Ausfall der Kindertagespflegeperson	148
5.	Subjektive Rechte und objektive Pflichten	149
	a) Kinder unter einem Jahr	149
	b) Kinder ab einem Jahr	150
	c) Kinder ab drei Jahren	152
	d) Schulpflichtige Kinder	153
	e) Anspruchsinhaber	153
	f) Information und Beratung	154
	g) Landesrechtliche Modifikationen	154

VIII. Hilfe zur Erziehung	156
1. Anspruchsvoraussetzungen	156
a) Bedarfslage	157
b) Geeignetheit	157
c) Notwendigkeit	158
d) Antragstellung	159
2. Formen der Hilfestellung	160
a) Regelbeispiele	162
aa) Ambulante Hilfestellungen	162
(1) Erziehungsberatung	163
(2) Soziale Gruppenarbeit	164
(3) Erziehungsbeistandschaft und Betreuungshilfe	165
(4) Sozialpädagogische Familienhilfe	166
(5) Intensive sozialpädagogische Einzelbetreuung	168
bb) Teil- und vollstationäre Hilfestellungen	170
(1) Erziehung in einer Tagesgruppe	173
(2) Vollzeitpflege	174
(3) Heimerziehung und sonstige betreute Wohnformen	177
(4) Intensive sozialpädagogische Einzelbetreuung	179
b) Gesetzlich nicht vertypete Hilfestellungen	179
3. Entscheidungsbefugnisse von Pflegepersonen	180
4. Hilfeplanverfahren	182
a) Allgemeine Anforderungen	182
b) Hilfen außerhalb der eigenen Familie	185
5. Steuerungsverantwortung und Selbstbeschaffung	187
6. Anordnung durch das Familiengericht	188
IX. Eingliederungshilfe	190
1. Anspruchsvoraussetzungen	191
2. Formen der Hilfestellung	194
X. Hilfe für junge Volljährige	197
XI. Mitwirkung in Gerichtsverfahren	200
1. Verfahren vor den Familiengerichten	201
a) Kindschaftssachen	202
b) Abstammungssachen	205
c) Adoptionssachen	206
d) Ehemohnungssachen	208
e) Gewaltschutzsachen	208

2.	Verfahren vor den Jugendgerichten	209
XII.	Vormundschaft, Pflegschaft und Beistandschaft	212
1.	Vormundschaft	212
	a) Eintritt	212
	b) Bestimmung des Vormunds	214
	c) Führung der Vormundschaft	217
2.	Pflegschaft	218
3.	Beistandschaft	220
XIII.	Beurkundungsfunktionen des Jugendamts	222
XIV.	Gesamtverantwortung und Jugendhilfeplanung	224
XV.	Organisation des Jugendamts	227
1.	Jugendhilfeausschuss	227
	a) Kompetenzen	227
	b) Zusammensetzung	229
	c) Geschäftsgang	231
	aa) Einberufung	231
	bb) Öffentlichkeit	231
2.	Verwaltung	232
	a) Kompetenzen	232
	b) Mitarbeiter	233
	c) Tätigkeitsausschluss Vorbestrafter	234
XVI.	Sozialdatenschutz	237
1.	Gegenstand	238
2.	Grundlage	238
3.	Erhebung von Daten	239
	a) Erforderlichkeit	239
	b) Erhebung beim Betroffenen	239
4.	Speichern von Daten	241
5.	Übermittlung von Daten	242
	a) Zweckidentität	242
	b) Zweckänderung	242
	c) Besonderer Vertrauensschutz	243
	d) Beistandschaft, Amtsvormundschaft und Amtspflegschaft	244
6.	Freie Träger	245

XVII. Zuständigkeit	246
1. Sachliche Zuständigkeit	246
2. Örtliche Zuständigkeit	247
a) Leistungen	247
aa) Leistungen an Kinder, Jugendliche und deren Eltern	247
bb) Leistungen an junge Volljährige	249
cc) Leistungen in gemeinsamen Wohnformen für Mütter bzw. Väter und Kinder	250
dd) Fortdauernde und vorläufige Leistungsverpflichtung	250
b) Andere Aufgaben	251
aa) Vorläufige Maßnahmen zum Schutz von Kindern und Jugendlichen	251
bb) Mitwirkung in gerichtlichen Verfahren	252
cc) Amtsvormundschaften, Amtspflegschaften, Beistandschaften u. a.	254
dd) Weitere Aufgaben im Vormundschaftswesen	255
ee) Beurkundungen	255
c) Sonderregelungen bei Auslandsbezug	255
XVIII. Kostenerstattung	257
XIX. Kostenbeteiligung	259
1. Pauschalierte Kostenbeteiligung	259
2. Kostenbeiträge für stationäre und teilstationäre Leistungen sowie für die Inobhutnahme	261
3. Überleitung von Ansprüchen	263
Literatur	265
Stichwortverzeichnis	269

I. Einführung in das juristische Arbeiten

In diesem Kapitel sollen Sie, liebe Leserinnen und Leser, einen ersten Überblick über das juristische Arbeiten bekommen. Juristisches Arbeiten meint dabei immer **Arbeit mit Recht**, also in der Praxis das Erfassen und die rechtliche Würdigung von Lebenssachverhalten.

Wir werden uns deshalb zunächst mit den **Rechtsquellen** befassen, also z. B. mit der Frage, was unter „Gesetzen“ und „Verordnungen“ zu verstehen ist.

Sodann werden wir uns Gedanken darüber machen, welche **Methoden** wir anwenden, um den Regelungsgehalt einer Norm zu erfassen, wie also z. B. Gesetze auszulegen sind. Allerdings gibt es Fälle, in denen das allein nicht weiterhilft: entweder weil wir bei der Auslegung zweier Gesetze zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen oder weil der Anwendungsbereich eines Gesetzes nicht eröffnet ist und auch sonst keine auf den gegebenen Sachverhalt anwendbare Vorschrift besteht. Dann stellt sich im ersten Fall die Frage, welche von mehreren konkurrierenden Normen Anwendung finden soll, wie also die Konkurrenzen geregelt sind. Im zweiten Fall könnte dagegen die analoge, also sinngemäße Anwendung einer Vorschrift geboten sein, die eigentlich nicht „passt“.

Im nächsten Schritt werden Sie lernen, wie **unstreitige Sachverhalte** zu bearbeiten sind. Mit unstreitigen Sachverhalten werden Sie in erster Linie im Rahmen der Ausbildung zu tun haben. In der Praxis müssen Sie nämlich zunächst den „wahren“ Sachverhalt ermitteln, weil sich die Angaben der Beteiligten widersprechen (sog. streitige Sachverhalte). Für beides gibt es spezielle Arbeitstechniken, mit denen Sie Fehler vermeiden können.

Diesem Ziel dient auch die Arbeit mit **Literatur**, die nicht bloß für das wissenschaftliche Arbeiten an der Hochschule, sondern ebenso in der Praxis unentbehrliches Hilfsmittel ist.

1. Rechtsquellen

Der Staat, in dem wir leben, heißt „Bundesrepublik Deutschland“. Damit trägt er zwei Staatsziele im Namen: zum einen, dass es sich um eine Republik handelt, das Staatsoberhaupt also anders als in der Erbmonarchie auf Zeit gewählt wird. Und zum anderen, was uns im Zusammenhang mit den Rechtsquellen interessiert, dass es sich um einen **Bundesstaat** handelt. Das Besondere daran ist, dass innerhalb des Staates weitere Staaten bestehen, die wir als Bundesländer bezeichnen.

Man könnte von 17 deutschen Staaten sprechen: dem Bund und 16 Bundesländern. Sowohl Bund als auch Länder verfügen über alle drei Staatsgewalten: Legislative (gesetzgebende Gewalt), Exekutive (ausführende Gewalt) und Judikative (rechtsprechende Gewalt).

Bund und Länder haben jeweils eigene Gesetze und sonstige Rechtsvorschriften. Wenn wir uns also einen Überblick über die Rechtsquellen verschaffen wollen, müssen wir erst einmal zwischen dem **Recht des Bundes** und dem **Recht der Länder** unterscheiden.

Dabei gilt im Allgemeinen, dass **Bundesrecht Vorrang gegenüber Landesrecht** hat, oder, wie es das Grundgesetz in Art. 31 formuliert, Landesrecht „bricht“.¹

Beispiel

Die hessische Landesverfassung hatte bis 2018 die Todesstrafe vorgesehen. Dennoch konnte sie seit 1949 nicht mehr verhängt werden. Denn am 24.5.1949 ist das Grundgesetz in Kraft getreten. Hierbei handelte es sich um Bundesrecht, das in Art. 102 die Todesstrafe für abgeschafft erklärte.

Das gilt selbst für einfache Bundesgesetze oder für von Bundesministerien erlassene Rechtsverordnungen: Auch diese haben grundsätzlich Vorrang vor allen Regelungen auf Länderebene.

Damit hätten wir zugleich klargestellt, dass es in Bund und Ländern jeweils **Recht unterschiedlicher Ordnung** gibt, man könnte sagen: wichtigeres und unwichtigeres Bundes- bzw. Landesrecht, in jedem Fall aber Recht, das gegenüber anderen Normen einen Anwendungsvorrang hat.

So können wir als **unmittelbar** von Bund und Ländern gesetztem Recht unterscheiden zwischen Verfassungsrecht, sonstigen Gesetzen und Rechtsverordnungen.

Das **Verfassungsrecht** steht an erster Stelle, geht also den übrigen Gesetzen und den Rechtsverordnungen vor. Die Landesverfassungen werden dabei bereits im Titel als „Verfassung“ bezeichnet, während die Verfassung des Bundes die Bezeichnung „Grundgesetz“ trägt.

An zweiter Stelle stehen die sog. **einfachen Gesetze**, die durch das Parlament, also auf Bundesebene den Bundestag, auf Landesebene den Landtag beschlossen werden. Einfache Bundesgesetze sind im Bereich des öffentlichen Rechts z. B. das Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG), das Gesetz über

1 Auf die durch die Föderalismusreform geschaffene Ausnahme des Art. 84 Abs. 1 S. 2 GG, nach der Landesrecht Vorrang vor Bundesrecht haben kann, soll an dieser Stelle nicht weiter eingegangen werden.

die religiöse Kindererziehung (KERzG) und das Jugendgerichtsgesetz (JGG). Sie haben sich am Verfassungsrecht messen zu lassen, gehen aber Rechtsverordnungen vor.

Solche **Rechtsverordnungen** werden nicht durch das Parlament beschlossen, sondern aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung durch Ministerien erlassen. Ein Beispiel auf Bundesebene ist die Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung (Alg II-V).

Wenn wir betonen, dass Verfassungsrecht, sonstige Gesetze und Rechtsverordnungen unmittelbares Bundes- bzw. Landesrecht sind, dann deshalb, weil diese Normen von Organen des Bundes bzw. eines Bundeslandes erlassen werden.

Demgegenüber wird **mittelbares Bundes- oder Landesrecht** durch Dritte erlassen. Dafür bedarf es einer gesetzlichen Ermächtigung.

Mittelbares Bundesrecht ist im Wesentlichen das Recht der Europäischen Union (EU). Grundlage dafür ist Art. 23 GG. Nach der Rechtsprechung des BVerfG ergibt sich hieraus zugleich ein Anwendungsvorrang gegenüber dem übrigen Bundesrecht, solange die wesentlichen Wertentscheidungen des Grundgesetzes gewahrt bleiben. Das **Europarecht** steht damit in unserer Rechtsordnung ganz oben.

Dabei unterscheiden wir das sog. primäre vom sekundären Unionsrecht. Primäres Unionsrecht sind die zwischen den Mitgliedsstaaten der EU geschlossenen **Verträge**, zu denen Gleichbehandlungsgebote bzw. Diskriminierungsverbote zählen. Sekundäres Unionsrecht sind dagegen **Verordnungen** und **Richtlinien**. Verordnungen wie die DS-GVO gelten unmittelbar für die Bürger, während Richtlinien grundsätzlich durch den nationalen Gesetzgeber umgesetzt werden müssen.

Bei mittelbarem Landesrecht handelt es sich um das Recht von Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts. Diese sind zur Rechtssetzung befugt, weil sie **Satzungsgewalt** haben. Das folgt z. B. für Gemeinden und Kreise (Gemeindeverbände) aus Art. 28 Abs. 2 GG. Beispiele kommunaler Satzungen sind Kindertagesstätten-Gebührensatzungen und Satzungen für das Jugendamt.

Das mittelbare Landesrecht ist gegenüber dem sonstigen Landesrecht nachrangig.

2. Unterscheidung zwischen materiellem Recht und Prozessrecht

Inhaltlich können wir die Rechtsnormen in solche des materiellen Rechts und des Prozessrechts unterscheiden.

Materiellrechtliche Normen regeln inhaltliche Rechte und Pflichten für die vom Geltungsbereich der Norm Betroffenen. Dies gilt z. B. das Sozialgesetzbuch (SGB) VIII, also das Recht der Kinder- und Jugendhilfe.

Demgegenüber betrifft das **Verfahrens- bzw. Prozessrecht** das Verwaltungs- bzw. Gerichtsverfahren. Beispiele sind das SGB X und das Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) bzw. das Sozialgerichtsgesetz (SGG) und die Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

3. Methodik der Rechtsauslegung

Wenn wir eine Rechtsnorm gefunden haben, von der wir vermuten, dass sie im konkreten Fall anwendbar sein könnte, müssen wir zunächst ihren Sinn erfassen. Das geschieht durch **Auslegung**. Für diese Rechtsauslegung kennen die Juristen verschiedene Methoden: die sprachlich-grammatikalische Auslegung, die systematische Auslegung, die historische Auslegung und die teleologische Auslegung. Diese sollen im Folgenden kurz dargestellt werden.

Ausgangspunkt einer jeden Auslegung ist der **Wortlaut** der Norm,² also die sprachlich-grammatikalische Auslegung. Für die Bedeutung der Wörter sind Legaldefinitionen, also Definitionen durch das Gesetz selbst, vorrangig heranzuziehen. Beispiele solcher Legaldefinitionen finden sich in § 7 SGB VIII. Dort steht u. a., dass Jugendlicher i. S. d. SGB VIII ist, wer zwischen 14 und 17 Jahre alt ist. Wenn nun z. B. § 29 S. 1 SGB VIII davon spricht, dass die Soziale Gruppenarbeit älteren Kindern und Jugendlichen bei der Überwindung von Entwicklungsschwierigkeiten und Verhaltensproblemen helfen soll, wissen wir, wer mit „Jugendlichen“ gemeint ist.

In vielen Fällen enthält das Gesetz aber keine Legaldefinition. Dann ist bei juristischen Fachausdrücken der Sprachgebrauch der Juristen, i. Ü. der allgemeine Sprachgebrauch zugrunde zu legen.³

Soweit der Wortlaut uns zu einem eindeutigen Ergebnis kommen lässt, ist eine andere Auslegung grundsätzlich unzulässig (sog. **Wortlautgrenze**).

Die **systematische Auslegung** fragt, in welchem Zusammenhang eine Rechtsnorm steht. Dies wird teilweise schon dadurch erkennbar, dass man einige Normen vor bzw. nach der in Betracht kommenden Vorschrift durchsieht. Auch der Titel des entsprechenden (Unter-)Abschnitts im Gesetz kann Aufschluss über den Regelungsgehalt geben. Wertungswidersprüche zu gleich- oder höherrangigem Recht sind im Wege der systematischen Auslegung grundsätzlich zu vermeiden.

2 Vgl. BGH, Urt. v. 30.6.1966, KZR 5/65 = GRUR 1967, 158 (159) = BeckRS 9998, 111561.

3 Palandt/Grüneberg, Einl. Rn. 41.

Unterfälle der systematischen Auslegung sind die verfassungskonforme Auslegung bzw. die unions- oder richtlinienkonforme Auslegung.

Die **verfassungskonforme Auslegung** bedeutet, dass bei mehreren möglichen Auslegungsergebnissen dasjenige anzuwenden ist, bei dem die Rechtsnorm mit der Verfassung in Einklang steht.⁴

Die **unions- bzw. richtlinienkonforme Auslegung** geht dahin, dass nationales Recht, insbesondere wenn es zur Umsetzung einer Richtlinie der EU erlassen wurde, so auszulegen ist, dass eine größtmögliche Wirksamkeit des EU-Rechts erreicht wird (effet utile).

Die **historische Auslegung** fragt nach der Entstehungsgeschichte, also nach dem vom seinerzeitigen Gesetzgeber befolgten Zweck. In vielen Fällen finden sich dazu Hinweise in den sog. Materialien, also Gesetzesbegründungen oder Parlamentsprotokollen.

Zuletzt geht die **teleologische Auslegung** davon aus, dass der auszulegenden Norm ein objektiver Sinn und Zweck innewohnt. Dieser ist zu ermitteln, wobei die Norm als Teil einer gerechten und zweckmäßigen Ordnung begriffen wird.⁵ Das ist freilich nicht unproblematisch, denn die Frage, was gerecht und zweckmäßig ist, mag auch unter Heranziehung der grundsätzlichen Wertentscheidungen der Verfassung durchaus unterschiedlich beurteilt werden.

4. Konkurrenzen

Bei der Auslegung verschiedener Rechtsnormen kann man zu widerstreitenden Ergebnissen kommen. Dann stellt sich ähnlich wie im Straßenverkehr die Frage nach der „Vorfahrt“, die wir in diesem Zusammenhang als **Konkurrenz** bezeichnen: Welche Vorschrift ist gegenüber der anderen vorrangig, wenn eine gleichzeitige Anwendung beider Normen ausscheidet?

Hier können wir zunächst auf die bereits dargestellte **Normenhierarchie** Bezug nehmen: Wenn es sich um Rechtsnormen unterschiedlicher Ordnung handelt, ist das höherrangige Recht anwendbar. Daraus folgt ein grundsätzlicher Vorrang des Europarechts, sodann des Verfassungsrechts auf Bundesebene, also des Grundgesetzes, der einfachen Bundesgesetze und der (Bundes-) Rechtsverordnungen. Erst danach kommen das Verfassungsrecht der Länder, deren einfache Gesetze und Rechtsverordnungen bzw. (kommunales) Satzungsrecht zur Anwendung.

4 So bereits BVerfG, Beschl. v. 7.5.1953, 1 BvL 104/52 = NJW 1953, 1057 (1059) = BeckRS 9998, 123318.

5 Palandt/Grüneberg, Einl. Rn. 46.

Handelt es sich um Normen gleicher Ordnung, so besteht eine Auslegungsregel, nach der die **speziellere Vorschrift** Vorrang vor allgemeineren hat (*lex specialis derogat legi generali*). Hintergrund ist die Vermutung, dass der Normgeber den enger gefassten Sachverhalt im Sinne eines Regel-Ausnahme-Verhältnisses hat anders regeln wollen. Ein Beispiel dafür ist, dass die Vorschriften des SGB I und des SGB X im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe nur insoweit gelten, als sich im SGB VIII keine abweichenden Regelungen finden.

Zudem geht die **jüngere Vorschrift** den älteren vor (*lex posterior derogat legi priori*). Denn insoweit wird vermutet, dass der Normgeber den betreffenden Sachverhalt nach neuem Recht abweichend regeln wollte.

Teilweise wird das Verhältnis zu anderen Vorschriften ausdrücklich durch das Gesetz geregelt (z. B. § 35a Abs. 3 SGB VIII a. E.: „soweit [...] sich aus diesem Buch nichts anderes ergibt“). Dann ist der Anwendungsbereich des nachrangigen Gesetzes bereits dem Wortlaut nach nicht eröffnet.

5. Analogie und Umkehrschluss

In einigen Fällen führt die Anwendung von Rechtsnormen zu ungerechten Ergebnissen, weil der Gesetzgeber schlicht übersehen hat, einen Sachverhalt zu regeln. In diesen Fällen kann eine Norm analogiefähig sein, d. h.: man wendet eine Vorschrift an, die eigentlich nicht „passt“, weil es an einer Voraussetzung fehlt.

Voraussetzung einer **Analogie** ist zunächst eine **planwidrige Regelungslücke**. Denn wenn der Gesetzgeber unterschiedliche Sachverhalte bewusst unterschiedlich geregelt hat, muss das bereits wegen des Grundsatzes der Gewaltenteilung hingenommen werden. Der Rechtsanwender darf also Wertungen des Gesetzgebers nicht über eine Analogie korrigieren.

Weiter muss die **Interessenlage** im konkreten Lebenssachverhalt derjenigen des ausdrücklich geregelten Falls **vergleichbar** sein.

Das Gegenstück zur Analogie ist der **Umkehrschluss**: Wenn der Gesetzgeber einen, ggf. ähnlich gelagerten Fall bewusst nicht geregelt hat, können wir dem entnehmen, dass die abweichende Rechtsfolge gewollt ist.

6. Bearbeitung unstreitiger Sachverhalte

Für die Arbeit an einem konkreten Sachverhalt gibt es **Techniken**, deren Zweck u. a. die Vermeidung von Fehlern ist.

Hierbei müssen wir zunächst unterscheiden, ob es sich um einen **streitigen oder unstreitigen Sachverhalt** handelt.

In der **Praxis** haben wir es ganz überwiegend mit streitigen Sachverhalten zu tun. Diese zeichnen sich dadurch aus, dass die Beteiligten widersprüchliche Angaben machen und der „wahre“ Sachverhalt erst ermittelt werden muss.

Beispiel

Martha und Jens sind Eltern eines sechsjährigen Kindes, leben aber getrennt. Das Kind wohnt bei Jens.

Nun kommt Martha zu Ihnen ins Jugendamt und berichtet: Als unser Kind das letzte Mal bei mir war, hat es mir unter Tränen gesagt, es werde von seinem Vater täglich verprügelt.

Nachdem Sie darauf Kontakt zu Jens aufgenommen haben, erklärt dieser, das Kind habe ganz sicher nicht gesagt, dass es verprügelt werde. Das sei nämlich schlicht unwahr. Er gehe davon aus, dass Martha ihn mit Blick auf ein bei Gericht anhängiges Sorgerechtsverfahren nach § 1671 Abs. 1 S. 1, 2 Nr. 2 BGB diskreditieren wolle.

Über eine ggf. gebotene Inobhutnahme nach § 42 Abs. 1 S. 1 Nr. 2b SGB VIII kann in dieser Situation erst entschieden werden, nachdem zuvor gem. § 20 Abs. 1 SGB X von Amts wegen der Sachverhalt ermittelt wurde, z. B. durch ein Gespräch mit dem Kind.

Dagegen haben wir es an der **Hochschule** fast ausschließlich mit unstreitigen Sachverhalten zu tun. Diese sind bereits ausermittelt und müssen nur noch rechtlich gewürdigt werden.

Beispiel

Als Herr Meyer, Mitarbeiter des ASD des örtlichen Jugendamts, Sonntagabend einen Spaziergang macht, hört er aus einem Haus Kinderschreie. Er versetzt sich in den Dienst und klingelt an der Haustür, die von den Eheleuten Tödter geöffnet wird. Diese bitten Herrn Meyer hinein. Herr Meyer findet das gemeinsame Kind der Eheleute, den vierjährigen Marvin, in einer Blutlache. Dabei winselt er immerzu: „Mama, genug. Nicht mehr schlagen.“ Herr Tödter erklärt dazu, er und seine Frau hätten das Kind mit dem Rohrstock gestraft, weil es „frech“ gewesen sei. Marvin müsse sich heute Abend darauf einstellen, „noch eine Tracht Prügel zu bekommen“.

Als Herr Meyer vorschlägt, das Kind in Obhut zu nehmen, widersprechen die Eltern aufs Schärfste. Ein Eildienst besteht beim zuständigen Amtsgericht am Sonntagabend nicht.

Die rechtliche Würdigung, also die Prüfung der in Betracht kommenden Rechtsgrundlagen erfolgt im **Gutachtenstil**.

Hierzu formulieren wir zunächst einen **Obersatz**, den wir im Konjunktiv formulieren und in dem wir die Fallfrage unter Nennung der ersten in Betracht kommenden Rechtsgrundlage aufwerfen.