

DIJuF-RECHTSGUTACHTEN 24.5.2023 – SN_2023_0263

Gewährung von Teilhabeleistungen in Form der Schulbegleitung bei fehlenden Diagnosekapazitäten

Das StJA L schildert Fälle, in denen kurzfristig Bedarf an Unterstützung durch eine sog. Schulbegleitung besteht. Ohne Schulassistenz sei eine Beschulung nicht möglich. Aufgrund unzureichender Kapazitäten und entsprechenden Wartezeiten könne jedoch das nach § 35a Abs. 1a SGB VIII erforderliche diagnostische Verfahren nicht rechtzeitig durchgeführt werden. Deshalb bittet das StJA L um rechtliche Einschätzung, ob die bei (drohender) Teilhabebeeinträchtigung benötigte Schulbegleitung auf anderer Grundlage als nach § 35a SGB VIII, insbesondere als erzieherische Leistung nach §§ 27 ff. SGB VIII, rechtmäßig gewährt werden könne oder ob diese womöglich nicht rechtskonforme Praxis dem Jugendamt in einem möglichen Erstattungsverfahren nach §§ 89 ff. SGB VIII als Verstoß gegen § 89f SGB VIII entgegengehalten werden könnte.

I. Rechtsgrundlage der Bewilligung von Schulbegleitungsleistungen

Ganz regelmäßig geht es bei Leistungen zur schulischen Unterstützung in Form einer „Schulbegleitung“ oder „Schulassistenz“ um Hilfen zugunsten von jungen Menschen mit (drohender) Teilhabebeeinträchtigung, die wegen seelischer, geistiger, körperlicher Beeinträchtigungen oder Mehrfachbehinderung notwendig werden können.

1. Voraussetzung der Eingliederungshilfe (EGH) nach § 35a SGB VIII bei (drohender) seelischer Behinderung

Für junge Menschen mit seelischer Beeinträchtigung werden solche Teilhabeleistungen nach § 35a SGB VIII gewährt, wenn dessen tatbestandliche Voraussetzungen vorliegen. Die Feststellung der Voraussetzungen erfolgt im Rahmen eines sog. zwei-

stufigen Verfahrens. Das bedeutet, dass grundsätzlich zunächst eine fachärztliche oder psychotherapeutische Stellungnahme nach § 35a Abs. 1a SGB VIII einzuholen ist, welche die (voraussichtlich) andauernde Abweichung der seelischen Gesundheit vom alterstypischen Zustand auf der Grundlage der Internationalen Klassifikation der Krankheiten feststellt (vgl. § 35a Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VIII). (Auch) unter Heranziehung dieser Stellungnahme hat das Jugendamt dann anhand seiner sozialpädagogischen Fachkompetenz in eigener Kompetenz zu entscheiden, ob eine Beeinträchtigung der Teilhabe vorliegt oder zumindest droht. Etwaige Ausführungen aus der Stellungnahme diesbezüglich sollen angemessen berücksichtigt werden (zur möglichen Einbeziehung von Umweltfaktoren ua nach dem „Bio-psycho-sozialen Modell“ s. etwa FK-SGB VIII/von *Boetticher*, 9. Aufl. 2022, SGB VIII § 35a Rn. 34).

Dabei ist das Erfordernis der Einholung einer medizinisch-psychotherapeutischen Stellungnahme wohl nicht lediglich als formale Anforderung anzusehen, sondern elementarer Bestandteil der materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlage (anders Hauck/Noftz/*Stähr* SGB VIII, Stand: 9/2023, SGB VIII § 35a Rn. 36g: heilbarer Verfahrensmangel; zur Einordnung der Stellungnahme als Gutachten iSd § 17 SGB IX vgl. DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2021, 461).

2. Abgrenzung zu erzieherischen Hilfen nach §§ 27 ff. SGB VIII

Diese Teilhabeleistungen (EGH) sind als personenzentrierte Hilfen auf Unterstützung und zur Deckung der spezifischen Teilhabebedarfe des jungen Menschen fokussiert und diesem als Anspruchsinhaber zu gewähren. Abzugrenzen hiervon sind schulische Unterstützungsformen, die im Rahmen erzieherischer Hilfen nach §§ 27 ff. SGB VIII gewährt werden können. Diese fokussieren auf erzieherische Bedarfe und sind maßgeblich der Elternverantwortung zuzuordnen.

Hervorzuheben ist hierbei die zuletzt mit dem Kinder- und Jugendstärkungsgesetz (KJSG) zum 10.6.2021 geänderte Vorschrift des § 27 SGB VIII, die ganz allgemein als Grundlage eines offenen Hilfskatalogs dient. Dies ermöglicht passgenaue bedarfsgerechte Hilfen zur Deckung erzieherischer Hilfebedarfe. Gem. § 27 Abs. 3 SGB VIII ist die Gewährung (ergänzender) therapeutischer oder schulbezogener Hilfe ausdrücklich vorgesehen.

Geht es etwa nach den jeweiligen Umständen um ergänzende therapeutische psychosoziale Unterstützung in Bezug auf solche, maßgeblich erzieherischen Bedarfe, kann die Gewährung unmittelbar auf § 27 SGB VIII gestützt werden. Genauso ist auch eine „atypische“ Hilfe zur Erziehung (HzE) denkbar, die sowohl erzieherische als auch damit einhergehende schulbezogene Hilfebedarfe decken soll (vgl. § 27 Abs. 3 S. 3 SGB VIII; zur Abgrenzung isolierter schulischer Bedarfe von „schulischer“ Begleitung/Anleitung im Fall erzieherischer Bedarfe s. jurisPK/*Nellissen*, SGB VIII, Stand: 4/2023, SGB VIII § 27 Rn. 51 und 101 mwN).

Als (unmittelbare) Anspruchsgrundlage einer (isolierten) Hilfestellung von Schülern ohne Bezug zu erzieherischem Hilfebedarf kann § 27 Abs. 3 S. 3 SGB VIII nicht herangezogen werden. Insoweit ist zu konstatieren, dass der Übergang zwischen den verschiedenen Hilfeformen fließend ist. Die Hilfen können kombiniert

werden (§ 27 Abs. 3 S. 2 SGB VIII); zudem sind erzieherische Aspekte bei Gewährung der EGH ebenso mitzudenken (§ 35a Abs. 4 SGB VIII) wie im umgekehrten Fall auch die Gewährung von Erziehungshilfe nach § 27 SGB VIII bspw. auch ergänzende therapeutische Unterstützung uÄ beinhalten kann (zum Beurteilungsspielraum hinsichtlich der Auswahl geeigneter Hilfe s. Eschelbach/Nickel/Höhn ÖZKE-Komm., 2. Aufl. 2021, SGB VIII § 89f Rn. 9 f. mwN).

Die Flexibilität der Hilfeformen darf aber nicht zur wahllosen Zuordnung von Bedarfen führen. Vielmehr sind in jedem Einzelfall Gewichtung von (sozialpädagogischen, behinderungsbezogenen ua) Bedarfen und Geeignetheit sowie Erforderlichkeit der konkret gewählten Hilfe zu prüfen (FK-SGB VIII/Tammen/Trenczek SGB VIII § 27 Rn. 10). Dies gilt auch bei ergänzenden Hilfen für zB nach §§ 33, 34 SGB VIII stationär untergebrachte junge Menschen. HzE gem. § 27 SGB VIII selbst umfasst insoweit lediglich flankierende „lebensweltbezogene“ Unterstützung (etwa Nachhilfe), stellt sich aus Sicht des Instituts jedoch nicht als geeignete Hilfe zur Deckung explizit schulischer individueller Unterstützungsbedarfe insbesondere für junge Menschen mit seelischer Beeinträchtigung dar (vgl. etwa VG Freiburg i. Br. JAmt 2022, 464; zur Auseinandersetzung mit der schulbezogenen Regelung des § 27 Abs. 3 S. 3 SGB VIII s. bereits DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2023, 586).

An das Jugendamt gerichtete Hilfebegehren sind nach dem sog. Meistbegünstigungsgrundsatz auszulegen (vgl. BSG 4.4.2006 – B 1 KR 5/05 R). Danach ist die auf die Deckung bestimmter Hilfebedarfe gerichtete Willenserklärung nicht eng (begrenzt auf konkrete Anspruchsgrundlagen oder Hilfeformen) auszulegen, sondern so umfassend, dass grundsätzlich alle zur Deckung der bestehenden Bedarfe in Betracht kommenden Rechtsgrundlagen zu prüfen sind. Umgekehrt darf aber auch eine ausdrückliche erklärte Beschränkung nicht ignoriert werden. Ergibt sich eindeutig, dass eine spezifische (Teilhabe-)Leistung für ein (durch seine Eltern vertretenes) Kind beantragt wird, kann ein Hilfetragender nicht ohne Weiteres auf andere Hilfen verweisen – auch wenn diese womöglich die Deckung des schulischen Bedarfs erfassen. Diese vorrangige Prüfung möglicher Teilhabeleistungen folgt nicht zuletzt aus der Prüf- und Hinwirkungspflicht nach § 9 Abs. 1 SGB IX. Nur wenn ein Antrag bzw. Einverständnis der (vertretenen) Leistungsberechtigten aus Perspektive des Jugendamts auch andere Rechtsgrundlagen, besonders erzieherische Hilfen nach § 27 SGB VIII einschließt, kann die Hilfeinstallation auf dieser Grundlage erfolgen. Gleiches gilt nach hier vertretener Ansicht für die grundsätzlich denkbare Installation schulischer Unterstützung im Rahmen der Jugendsozialarbeit nach § 13 SGB VIII. Die Hilfeberechtigten sind entsprechend aufzuklären, zu beraten und ggf. zur Inanspruchnahme zu motivieren (zur Antragsauslegung auch Hauck/Noftz/Stähr SGB VIII § 35a Rn. 92).

Kommt das Jugendamt nach entsprechender Beratung und Aufklärung zum Ergebnis, die begehrte Schulbegleitung ist mit Blick auf den Bedarf und das Hilfebegehren als geeignete Hilfe nach § 27 SGB VIII oder auch nach § 13 SGB VIII zu gewähren, ist das rechtlich nicht zu beanstanden.

Rechtlich bedenklich erscheint es aus Perspektive des Instituts dagegen, statt der begehrten EGH eine Erziehungshilfe nur deshalb zu gewähren, weil Diagnostikkapazitäten erschöpft sind und entsprechende Wartezeiten bestehen.

3. Rehabilitationsrechtliche Verfahrensregelungen nach §§ 14 ff. SGB IX

Kommen Leistungen zur Deckung von Teilhabebedarfen in Betracht, sind zudem die Verfahrensregeln der §§ 9–24 SGB IX zu beachten (vgl. § 7 Abs. 2 SGB IX). Dh zum einen, dass bei möglichen Teilhabebedarfen Jugendhelfer vor allem nach § 9 Abs. 1 SGB IX angehalten sind, auf die Inanspruchnahme der Teilhabeleistungen hinzuwirken, auch wenn solche nicht explizit beantragt worden sind. Zum anderen greifen die spezifischen Prüf- und Weiterleitungsfristen nach §§ 14 ff. SGB IX zum Zweck der Verfahrensbeschleunigung und rascher Hilfestellung. Werden die jeweiligen Verfahrens- und Prüfzeiten nicht eingehalten, können Leistungsberechtigte in der Konsequenz die Erstattung selbstbeschaffter Leistungen verlangen.

Grundsätzlich können die rehabilitationsrechtlichen Verfahrensregeln zwar auch dann zur Anwendung kommen, wenn die konkrete Hilfestellung nicht auf Grundlage des § 35a SGB VIII erfolgt, sondern etwa als „atypische“ Hilfe nach § 27 SGB VIII. Maßgeblich ist auch insoweit nicht die Typisierung oder einzelfallbezogene formale Zuordnung zu einer bestimmten Hilfeform, sondern der mit der Hilfe tatsächlich zu deckende Bedarf.

Schließlich ist jedoch hinsichtlich der nach § 35a Abs. 1a SGB VIII einzuholenden Stellungnahme auch zu bedenken, dass gerade das Verfahrensregime der §§ 14 ff. SGB IX auch die erforderliche Einholung von medizinischen Stellungnahmen und den dazu einzukalkulierenden Zeitbedarf im Blick hat. So sehen die einschlägigen Vorschriften (§§ 14 ff., 17 SGB IX) explizit großzügigere Fristvorgaben vor. Einer wahllosen Zuordnung der begehrten Schulassistenz stehen daher auch die vom Gesetzgeber explizit zum Zweck der Beschleunigung eingeführten Verfahrensvorgaben des SGB IX Teil 1 entgegen.

4. Zwischenergebnis

Sofern es also im Ergebnis um die ausdrücklich begehrte (zusätzliche/isolierte) Gewährung von EGH nach § 35a SGB VIII und gerade nicht um die – lediglich erweiterte – Deckung familiensystemischer bzw. erzieherischer Bedarfe geht, kommt eine „hilfsweise“ Gewährung von Schulbegleitungsleistungen als „atypische“ Hilfe nach § 27 Abs. 2 SGB VIII nicht in Betracht. Damit tragen Jugendhelfer im Ergebnis – zumindest mittelbar – die Verantwortung, ausreichend Kapazitäten sicherzustellen oder ggf. eigene fachlich qualifizierte Anlaufstellen vorzuhalten, um die fristgerechte Prüfung (einschl. der Stellungnahme nach § 35a Abs. 1a SGB VIII) und Gewährung von Teilhabeleistungen insbesondere nach § 35a SGB VIII nicht zu gefährden (zur Vorhaltung eigener medizinischer Dienste vgl. Hauck/Noftz/Stähr SGB VIII § 35a Rn. 36f).

II. Erstattung gesetzeskonformer Leistungen nach § 89f SGB VIII

Für jugendhilferechtliche Erstattungsansprüche nach §§ 89 ff. SGB VIII gilt schließlich die Regelung des § 89f SGB VIII. Danach werden lediglich gesetzeskonform entstandene Kosten erstattet, was zumindest die Einhaltung der materiell-rechtlichen Vorschriften des SGB VIII voraussetzt.

Die Erstattung kann also abgelehnt werden, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen der gewährten Hilfe nicht vorlagen oder diese nicht geeignet oder aus anderen Gründen materiell rechtswidrig war. Zwar dürfte ein Verstoß gegen die Vorschrift des § 35a Abs. 1a SGB VIII bei einer Einordnung lediglich als Verfahrensfehler unschädlich sein. Die Feststellung des Vorliegens einer psychischen Störung bzw. Abweichung der seelischen Gesundheit ist jedoch gerade (auch) materielle Tatbestandsvoraussetzung (s.o.). Kann diese nicht nachgeholt bzw. auf andere Weise (bspw. frühere Befunde) dargelegt werden, könnte die materielle Rechtmäßigkeit bezweifelt werden.

Grundsätzlich kann die Hilfegewährung zunächst auch mündlich oder konkludent erfolgen, idR mit später nachgereichter schriftlicher Begründung im Rahmen der Erteilung eines Bewilligungsbescheids. Auch dann müssen aber die tatbestandlichen Voraussetzungen, Geeignetheit usw vom Jugendamt geprüft worden sein. Im Rahmen des § 35a SGB VIII kommt hinzu, dass die Verknüpfung von Stellungnahme und Entscheidung („auf Basis der Stellungnahme“) des Jugendamts auch im zeitlichen Ablauf vorgegeben ist. Insoweit dürfte ein Nachreichen der Stellungnahme den materiell-rechtlichen Anforderungen des § 35a SGB VIII idR nicht genügen.

Die Kostenerstattung könnte daher mit der Begründung für den Zeitraum abgelehnt werden, in dem die Voraussetzungen der gewährten Hilfe (noch) nicht vorgelegen haben, etwa weil die Diagnostik nach § 35a Abs. 1a SGB VIII regelmäßig nicht rückwirkend erstellt und daher erst ab dem Diagnosezeitpunkt vom Vorliegen einer entsprechenden Störung ausgegangen werden kann (anders wäre es zB bei nachweislich bereits früher vorliegenden, etwa genetisch bedingten/angeborenen oder im früheren Alter entstehenden Störungen).

Die nachträgliche Umdeutung (etwa in Erziehungshilfe nach § 27 Abs. 2 SGB VIII – sofern deren Voraussetzungen überhaupt vorlagen) scheidet grundsätzlich ebenso aus, wenn das Hilfebegehren konkret auf die Teilhabeleistung Schulbegleitung gerichtet und beschränkt ist (s.o.; hierzu sowie zum Bestimmtheitsgebot und zur Wirksamkeit des Verwaltungsakts auch DIJuF/Götte Themengutachten TG-1202, Stand: 6/2015, Frage 3 ff., abrufbar unter www.kijup-online.de).

Schließlich ist auch der Interessenwahrungsgrundsatz gem. § 89f SGB VIII zu beachten. Der erstattungspflichtige Träger soll danach nicht mehr erstatten müssen, als er selbst bei gesetzeskonformer Hilfegewährung hätte aufwenden müssen (sog. Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten).

ZT bejaht die Rechtsprechung zB bei rechtswidrig andauernder Inobhutnahme einen Erstattungsanspruch gem. § 89f SGB VIII, wenn die entstandenen Aufwendungen bei einer anstelle der Inobhutnahme notwendig gewesenem HzE ebenfalls aufgebracht hätten werden müssen (vgl. VG Würzburg JAmt 2019, 159). Zur Begründung wird darauf abgestellt, dass in derartigen Fällen ohnehin regelmäßig erzieherischer Bedarf (als Voraussetzung der Erziehungshilfe) gegeben ist.

Ob diese Sichtweise auf andere Konstellationen übertragbar ist, erscheint aber zweifelhaft. Klar ist, dass die jeweiligen Anspruchsvoraussetzungen der gewählten („alternativen“) Hilfe vorliegen müssen.

III. Fazit

Die Gewährung einer Schulbegleitung nach § 35a SGB VIII ohne Einholung einer medizinisch-psychotherapeutischen Stellungnahme kann zur Versagung der Kostenerstattung nach § 89f SGB VIII führen. Eine „alternative“ Bewilligung auf Grundlage des § 13 oder § 27 SGB VIII ist mit entsprechenden Risiken verbunden, zumal wenn ausdrücklich EGH begehrt wird. Unschädlich dürfte es für den Erstattungsanspruch eines Jugendamts zwar sein, wenn die Hilfe zwar trotz noch nicht vorliegender Diagnostik auf § 35a SGB VIII gestützt wurde, aber zulässigerweise auch auf Grundlage des § 27 Abs. 2 und 3 SGB VIII erbracht werden konnte (zum Problem s.o.). In jedem Fall hätte das hilfegewährende Jugendamt die Beweislast dafür, dass die entstandenen Aufwendungen ungeachtet einer rechtzeitig vorliegenden Stellungnahme/Diagnostik ohnehin entstanden wären. Es wäre also rückwirkend aufzuklären, ob die jeweiligen Voraussetzungen einer Hilfe nach § 27 SGB VIII und/oder § 35a SGB VIII bereits zu einem früheren Zeitpunkt vorgelegen haben; dies dürfte mit einigen Schwierigkeiten verbunden sein.