



Zur Aufgabenverteilung von Vertragsparteien, Schiedsstelle und Verwaltungsgericht nach den §§ 78b und 78g SGB VIII

von Prof. Dr. Dr. Reinhard Wabnitz¹

Inhaltsverzeichnis

Zur Aufgabenverteilung von Vertragsparteien, Schiedsstelle und Verwaltungsgericht nach den §§ 78b und 78g SGB VIII	1
<i>Vorwort</i>	2
<i>Zum Verfahrensablauf</i>	2
<i>Einigungen zwischen den Vertragsparteien im Verlaufe der mündlichen Verhandlung vom 31.10.2018</i>	3
<i>Festsetzungen durch die Schiedsstelle</i>	3
<i>Keine Anordnung der sofortigen Vollziehung</i>	5
<i>Kostenentscheidung</i>	7
<i>Rechtsbehelfsbelehrung</i>	7
Anmerkung	7

¹ Der Autor, Prof. Dr. jur. Dr. phil. Reinhard Joachim Wabnitz, Assessor jur., Magister rer. publ., Ministerialdirektor a. D., ist Professor für Rechtswissenschaft, insbesondere für Familien- und Kinder- und Jugendhilferecht, an der Hochschule RheinMain in Wiesbaden und seit dem Jahr 2001 vorsitzendes Mitglied der Schiedsstelle nach § 78g SGB VIII Rheinland-Pfalz

Vorwort

Kürzlich hat die **Schiedsstelle nach § 78g SGB VIII Rheinland-Pfalz²** einstimmig einen umfangreichen Beschluss zu mehreren Punkten aus dem o. g. Themenkreis gefasst. Die folgenden Ausführungen und Begründungen, die hier in anonymisierter Form auszugsweise wiedergegeben werden, sind möglicherweise von allgemeinem Interesse.

Zum Verfahrensablauf

Antragsteller in dem genannten Schiedsstellenverfahren war ein Träger der freien Jugendhilfe, der in mehreren Bundesländern Angebote im Bereich der Hilfen zur Erziehung nach den §§ 27, 34 SGB VIII vorhält. Antragsgegner war der gemäß § 78e Abs. 1 SGB VIII örtlich zuständige Träger der öffentlichen Jugendhilfe. Die Vertragsparteien streiten über Fragen des Abschlusses von Leistungs-, Entgelt- und Qualitätsentwicklungsvereinbarungen betreffend eine Familienwohngruppe. Ausweislich der Erlaubnis für den Betrieb dieser Einrichtung nach § 45 SGB VIII gilt diese für 7 angebotene Plätze für Kinder und Jugendliche.

Im Zeitraum von über einem Jahr kam es immer wieder zu Schriftwechseln zwischen den Parteien, zu wiederholten Bitten um Terminverlängerungen und zu (Teil-) Verhandlungen, bei denen auch Teileinigungen erzielt werden konnten, die sodann allerdings widerrufen worden sind. Auch Vergleichsangebote sind unterbreitet worden, über die man sich jedoch nicht hat verständigen können.

Die Schiedsstelle hat zum Verfahrensablauf festgestellt, dass bislang zwischen den Vertragsparteien keine Verhandlungen über vollständige Leistungs-, Entgelt- und Qualitätsentwicklungsvereinbarungen bzw. über alle einigungsbedürftigen Punkte stattgefunden haben. Bis zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung stellte sich die Situation aus Sicht der Schiedsstelle vielmehr wie folgt dar:

- Es gab eine erste und eine zweite Leistungsbeschreibung des Antragstellers; über Letztere ist noch nicht verhandelt worden.
- Der Entwurf für eine Leistungs- und Qualitätsentwicklungsvereinbarung ist erst kurz vor dem Verhandlungstermin an die Schiedsstelle versandt worden. Auch darüber ist mit dem Antragsgegner noch nicht verhandelt worden.
- Es ist seitens des Antragstellers zwar eine Entgeltkalkulation vorgelegt worden, jedoch nicht der Entwurf für eine Entgeltvereinbarung.

² in dem Schiedsstellenverfahren I-2017 aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 31.10.2018

Die Schiedsstelle hat dazu u. a. Folgendes ausgeführt. Die Schiedsstelle hat gemäß § 78g Abs. 2 Satz 1 SGB VIII über die Gegenstände zu entscheiden, über die keine Einigung erzielt werden konnte. Dies setzt voraus, dass zuvor zwischen den Vertragsparteien auch Verhandlungen zu allen strittigen Punkten stattgefunden haben. Es ist nicht Aufgabe der Schiedsstelle, quasi anstelle der Vertragsparteien die insoweit (noch) erforderlichen Verhandlungen zu führen. Es obliegt den Vertragsparteien, alsbald auf der Grundlage von umfassend aussagefähigen Unterlagen, die bislang ebenfalls noch nicht vollständig vorlagen, erneut Verhandlungen aufzunehmen und zu einem vollständigen Abschluss zu bringen. Dabei wäre es im Übrigen nicht ausreichend, erneut zahlreiche Punkte lediglich „anzuverhandeln“, um sie sodann ohne Einigung „wiederum der Schiedsstelle zu überantworten“! Auch wäre es keineswegs Aufgabe der Schiedsstelle, quasi „Moderator“ der Verhandlungen zu sein.

Auf der Grundlage der in der mündlichen Verhandlung sodann erzielten oder bestätigten Teileinigungen und der am selben Tag erfolgten Festsetzungen der Schiedsstelle zu anderen Punkten sollte es möglich sein, nunmehr sehr zügig zu einem endgültigen Abschluss der Vereinbarungen in allen Punkten zu gelangen.

Einigungen zwischen den Vertragsparteien im Verlaufe der mündlichen Verhandlung vom 31.10.2018

Die Vertragsparteien haben sich vor der Schiedsstelle hinsichtlich mehrerer Punkte geeinigt.

Festsetzungen durch die Schiedsstelle

Die Schiedsstelle hat darüber hinaus Festsetzungen zu mehreren (anderen) zwischen den Parteien strittigen Punkten getroffen und hat sich dabei von den folgenden rechtlichen Ausgangsüberlegungen leiten lassen, die auch für die weiteren Verhandlungen der Vertragsparteien von Bedeutung sein können; im Folgenden zitierte Kommentarliteratur bezieht sich dabei jeweils auf die aktuellsten Auflagen bzw. Ausgaben.

Die wesentlichen rechtlichen Maßstäbe für den Abschluss von Vereinbarungen nach § 78b Abs. 1 SGB VIII mit insoweit „geeigneten“ Trägern von Einrichtungen sind gemäß § 78b Abs. 2 Satz 1 SGB VIII: die Grundsätze der

- Leistungsfähigkeit (die hier nicht infrage steht),
- der Wirtschaftlichkeit sowie
- der Sparsamkeit.

Wirtschaftlichkeit ist gegeben, wenn die Zweck-Mittel-Relation im Hinblick auf die angebotenen Leistungen und die hierfür geforderten Entgelte möglichst günstig ist –

bzw., wenn die zu erbringende Leistung mit dem geringsten Mitteleinsatz möglichst optimal erbracht wird. Nur diejenige Einrichtung arbeitet wirtschaftlich, bei der ein günstiges Verhältnis zwischen Aufwand und Erfolg besteht; beide Gesichtspunkte werden in einer Nutzwert-Analyse gegeneinander abgewogen³. Die Gestaltungsverantwortung liegt insoweit beim Leistungserbringer; die Einrichtung muss so wirtschaften können, dass sie mit der vereinbarten Leistung und den dafür vorgesehenen Entgelten die eigenen finanziellen Verpflichtungen erfüllen kann⁴.

Sparsamkeit ist gegeben, wenn unnötige Kosten vermieden werden. Dies bedeutet auch, dass zwischen mehreren geeigneten Mitteln unter dem Gesichtspunkt der Kostengünstigkeit auszuwählen ist. Der Grundsatz der Sparsamkeit verlangt ggf. auch die Prüfung, ob das vom Einrichtungsträger geforderte Entgelt nicht höher ist als die anderen Einrichtungsträgern von Trägern der öffentlichen Jugendhilfe für vergleichbare Leistungen zugestandenen Vergütungen⁵.

Bei der Auslegung der genannten Begriffe **Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit** spielen in der Praxis methodisch sowohl der externe Vergleich als auch der interne Vergleich eine Rolle. Aufgrund eines **externen Vergleichs**, der die jeweilige Einrichtung mit anderen Einrichtungen vergleicht, wird maßgeblich darauf abgestellt, ob die verlangte Vergütung nicht höher ist als die Vergütungen anderer Leistungserbringer für vergleichbare Leistungen. Bei einem sog. **internen Vergleich** (oder: einer internen Gesteungskostenanalyse) wird geprüft, ob die jeweils geforderten Leistungsbestandteile mit Blick auf die angestrebten Ziele als adäquat anzusehen sind, bzw. dass einzelne Positionen der Kostenkalkulation einer sparsamen und wirtschaftlichen Betriebsführung entsprechen⁶.

Bei den genannten Begriffen der Leistungsfähigkeit, Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit handelt es sich um **unbestimmte Rechtsbegriffe**, deren Auslegung und Anwendung von den Verwaltungsgerichten überprüft werden kann⁷. Allerdings haben die **Schiedsstellen** bei den von ihnen zu prüfenden Entgeltvereinbarungen eine **Einschätzungsprärogative**⁸.

Im Folgenden wird nur auf den strittigen Punkt **Risikozuschlag** eingegangen.

Zur Begründung eines geforderten Risikozuschlages in Höhe von ... € pro Tag wurde seitens des Antragstellers in der mündlichen Verhandlung darauf verwiesen, dass dies 5 % der Gesamtkosten entspreche; als „Kompromiss“ sei auch ein Risikozuschlag von

³ *Krug/Riehle/Uhl*, § 78b VI. V

⁴ *Jans/Happe/Saubier/Maas*, § 78b Rn. 48; *Wabnitz* in GK-SGB VIII, § 78b SGB VIII, Rz 43

⁵ *Kern*, in: *Schellhorn u. a.*, § 78b Rz 13 unter Bezugnahme auf *BVerwG*, Urteil vom 01.12.1998, *BVerwGE* 108, 56; *Wabnitz* in GK-SGB VIII, § 78b SGB VIII, Rz 44

⁶ *Münder u. a.*, § 78b Rz. 18; *Kern*, in: *Schellhorn u. a.*, § 78b Rz. 15; *Wabnitz* in GK-SGB VIII, § 78b SGB VIII, Rz 46

⁷ *Münder u. a.* unter Bezugnahme auf *BVerwGE* 108, 47; *BVerwG* FEVS 49, 485

⁸ *Wabnitz* in GK-SGB VIII, § 78b SGB VIII, Rz 44; § 78g Rz. 22

3 % vorstellbar, wie dies in Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen von einzelnen Jugendämtern, nicht jedoch von den dortigen Schiedsstellen akzeptiert worden sei.

Die Schiedsstelle stellt nach langer und intensiver Diskussion fest, dass ein solcher Risikozuschlag nicht zu akzeptieren ist, wie dies in Rheinland-Pfalz nach Kenntnis der Mitglieder der Schiedsstelle auch noch nie der Fall war. Ein solcher Risikozuschlag ist im SGB VIII nicht vorgesehen und wird, soweit ersichtlich, auch in der einschlägigen Kommentarliteratur zum SGB VIII nicht akzeptiert. Dem Hinweis des Antragstellers auf Parallelen zum SGB XI und XII, wo Risikoaufschläge zugestanden worden seien, ist zunächst entgegenzuhalten, dass es sich hier doch um unterschiedliche Entgeltsysteme handelt⁹.

Nach Auffassung der Schiedsstelle überzeugend weist *Telscher*¹⁰ darauf hin, dass finanzielle Risiken im Rahmen prospektiver Entgeltvereinbarungen abzusichern seien. Zudem stellen die nachgewiesenen Selbstkosten grundsätzlich die Untergrenze festzusetzender Entgelte dar¹¹; auch dies dient einer Risikoabsicherung des Einrichtungsträgers.

Nach Auffassung der Schiedsstelle sind geeignete Instrumente zur Abmilderung von wirtschaftlichen Risiken sowohl prospektive Pflegesätze als auch hier ein vergleichsweise günstiger, zwischen den Vertragsparteien inzwischen geeinter Auslastungsgrad von 94 %. Am Rande sei bemerkt, dass es sich bei dem Antragsteller um einen sehr großen Jugendhilfeträger handelt – mit zahlreichen Plätzen und Einrichtungen, in denen auch übergreifend Risiken „abgefedert“ werden können.

Keine Anordnung der sofortigen Vollziehung

Der entsprechende Antrag des Antragstellers wurde von Seiten der Schiedsstelle abgelehnt, und zwar aus mehreren Gründen.

Ein solcher Antrag setzt zunächst voraus, dass es sich bei der Entscheidung der Schiedsstelle um einen **Verwaltungsakt** handelt. Ob dies der Fall ist oder nicht, ist **strittig** und wird teilweise bejaht und teilweise verneint¹².

⁹ vgl. auch *Gottlieb* in LPK-SGB VIII, § 78c, Rz 1: „völlig unterschiedliche Entgeltsysteme“

¹⁰ in *jurisPK-SGB VIII*, § 78c, Rz. 30

¹¹ vgl. statt vieler: *Schellhorn et al.* § 78c, Rz. 6

¹² siehe zum Streitstand ausführlich *Wabnitz* in GK-SGB VIII § 78g, Rz 20-35; **bejahend**: *BVerwG*, allerdings zur Schiedsstelle im damaligen BSHG vor Inkrafttreten des SGB XII/Sozialhilfe: *Beschluss vom 28.02.2002 – 5 C 25.01* [FEVS 53, 484 = NDV-RD 2002, 59 = NVwZ-RR 2003, 41]; *Kern* in: *Schellhorn et al.*, § 78g Rz. 15; *jurisPK-SGB VIII/Telscher* § 78g Rz. 14; *Krug/Riehle* § 78g VI.2; **verneinend**: *BSG vom 14.12.2000 – B 3 P 9/00 R zur Schiedsstelle nach dem SGB XI*; in: *ZfJ* 2001, 271; *Busch*, Verfahren der Schiedsstelle nach § 78g SGB VIII, in: *ZfJ* 2000, S. 384, 385; *Gottlieb*, Die Schiedsstelle nach dem Sozialgesetzbuch, in: *NDV* 2001, S. 257–260; *Gottlieb*, Schiedsstellenverfahren nach § 78g SGB VIII, in: *ZfF* 2002, S. 1, 6; *Stähr*, Die Leistungsvereinbarung als neues Instrument in der Jugendhilfe [§§ 78a-g SGB VIII], in: *RdJB* 2/2000, S. 159, 172; *Witte* in: *Möller*, Praxiskommentar SGB VIII, § 78g Rz.4; *Wabnitz*, Zur Rechtsnatur von Entscheidungen der Schiedsstelle nach §

Nach ständiger Spruchpraxis der Schiedsstelle Rheinland-Pfalz handelt es sich bei ihren Entscheidungen (im Sinne der gekennzeichneten verneinenden Auffassungen) mangels Behördeneigenschaft der Schiedsstelle und mangels umfassender „Regelung“ im Sinne von § 31 Satz 1 SGB X nicht um einen Verwaltungsakt, sondern um Vertragsergänzung und Vertragsgestaltung auf der Ebene der Vertragsparteien mit dem wesentlichen Ziel von Interessenausgleich und Schlichtung. Die Schiedsstelle ist gleichsam „Vertragshelfer“. Akzeptieren die Vertragsparteien die Entscheidungen der Schiedsstelle, akzeptieren sie im Ergebnis auch „ihre“ durch die Schiedsstellenentscheidungen ergänzten Vertragswerke. Akzeptieren sie sie nicht, kann jede Vertragspartei die andere Partei (und nicht die Schiedsstelle!) gemäß § 78g Abs. 2 Satz 2 SGB VIII verklagen mit dem Ziel, eine Gerichtsentscheidung über den strittigen Vertragsteil zu erstreiten¹³.

Die Anordnung der sofortigen Vollziehung wäre gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO des Weiteren nur „im öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten“ möglich gewesen. Dabei hätte das Vollzugsinteresse so gewichtig sein müssen, dass ein Verwaltungsgerichtsverfahren nicht abgewartet werden konnte. Auch diese Voraussetzung war nach Auffassung der Schiedsstelle in diesem Fall nicht gegeben, und zwar schon deswegen nicht, weil zwischen den Beteiligten noch Verhandlungen zu führen sind.

Im vorliegenden Fall erschien es der Schiedsstelle zudem nicht sinnvoll möglich, einzelne geeinte oder durch die Schiedsstelle festgesetzte Positionen „zu vollziehen“, ohne dass man sich über die noch strittigen anderen Punkte geeinigt hätte. Insbesondere mangelt es hier an einer Einigung oder Festsetzung im Hinblick auf das von Seiten des Antragstellers geforderte Entgelt in Höhe von ... Euro pro Tag. Und ein „Vollzug“ von Einzelpositionen würde praktisch „ins Leere laufen“.

Die Möglichkeit der Anordnung der sofortigen Vollziehung von Schiedsstellenentscheidungen wird auch in anderen Bundesländern ganz überwiegend abgelehnt. Der Vorsitzende der Schiedsstelle Rheinland-Pfalz hat das Thema „Möglichkeit der Anordnung der sofortigen Vollziehung von Schiedsstellenentscheidungen durch die Schiedsstellen selbst“ - in anonymisierter Form - in die letzte Sitzung der Ständigen Konferenz der Vorsitzenden der Schiedsstellen der Bundesrepublik Deutschland im September 2018 eingebracht. Die ausführliche Erörterung während dieser Sitzung hat ergeben, dass nach Auffassung der weitaus überwiegenden Anzahl der anwesenden Ländervertreter ein Sofortvollzug, wenn überhaupt, nur auf Antrag durch das Verwaltungsgericht angeordnet werden könne. Lediglich von den Vertretungen zweier Länder wurde dies in

78g SGB VIII - Kinder- und Jugendhilfe, in: ZfJ 2001, S. 33, 39, sowie u. a. in *Münder/Wiesner/Meyssen, Kinder- und Jugendhilferecht. Handbuch*, Kap. 6.4.7, und in GK-SGB VIII, § 78g Rz. 28 ff; **vermittelnde Lösungen**: *Münder u. a.* § 78g Rz. 9; *Wiesner* § 78g Rz. 2c).

¹³ *Wabnitz* in GK-SGB VIII, § 78g Rz. 20 ff.

der genannten Sitzung anders gesehen - sowie in den beiden von Seiten des Antragstellers übermittelten Beschlüssen der Schiedsstelle Mecklenburg-Vorpommern¹⁴ sowie in einer Entscheidung der Schiedsstelle Westfalen-Lippe¹⁵.

In Mecklenburg-Vorpommern besteht im Übrigen die Besonderheit, dass dort auf der Grundlage von § 78a Abs. 2 SGB VIII der Anwendungsbereich der §§ 78b ff. SGB VIII auch auf den Bereich der Träger von Tageseinrichtungen für Kinder erstreckt worden ist¹⁶; Letzteres stellt eine bundesweit bislang einmalige Rechtssituation dar.

Kostenentscheidung

Da sich die Vertragsparteien über mehrere Punkte geeinigt und im Übrigen teils obsiegt haben bzw. teils unterlegen waren, waren ihnen die Kosten des Schiedsstellenverfahrens gemäß § 10 Abs. 2 Satz 2 der Landesverordnung über die Schiedsstelle nach § 78g des Achten Buches Sozialgesetzbuch (Rheinland-Pfalz)¹⁷ im Verhältnis von 50 zu 50 % aufzuerlegen - bzw. haben die Parteien die Kosten ihrer Vertretung gemäß Satz 3 der genannten Bestimmung selbst zu tragen.

Rechtsbehelfsbelehrung

Die Rechtsbehelfsbelehrung enthält den Hinweis, dass gegen diesen Beschluss der Schiedsstelle Klage beim Verwaltungsgericht in ... erhoben werden kann; eine Klage würde sich gemäß § 78g Abs. 2 Satz 3 SGB VIII gegen die andere Vertragspartei richten, nicht gegen die Schiedsstelle.

Anmerkung

Nach hier vertretener Auffassung, dass es sich bei der Schiedsstellenentscheidung nicht um einen Verwaltungsakt handelt, wäre die **allgemeine Leistungsklage** die richtige Klageart¹⁸. Die für Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen geltende Klagefrist von grundsätzlich einem Monat (vgl. § 74 VwGO) gilt für die allgemeine Leistungsklage nicht.

¹⁴ vom 28.07.2015 und 30.03.2017

¹⁵ vom 26.11.2015

¹⁶ § 1 Abs. 2 der Landesverordnung über die Schiedsstelle nach § 78g Achten Buch Sozialgesetzbuch vom 27.05.1999 (GVBl. M-V S. 398), geändert durch Art. 2 der VO vom 06.10.2015 (GVBl. M-V S. 380).

¹⁷ Vom 03.09.1999 (GVBl. S. 231)

¹⁸ so *Wabnitz*, Zur Rechtsnatur von Entscheidungen der Schiedsstelle nach § 78g SGB VIII - Kinder- und Jugendhilfe, in: ZfJ 2001, S. 33, 39, sowie u. a. in *Münder/Wiesner/Meysen*, *Kinder- und Jugendhilfe*. Handbuch, Kap. 6.4.7, und in GK-SGB VIII, § 78g Rz. 74; *Gottlieb* in: LPK-SGB VIII, § 78g Rz. 19; *Jans/Happe/Saubier/Maas*, § 78g Rz. 24; *Münder u.a.* § 78g Rz. 20; *Stähr*, Die Leistungsvereinbarung als Instrument der Jugendhilfe [§§ 78a bis 78g], in: RdJB 2000, S. 159, 173; *Witte*: in *Möller*, Praxiskommentar SGB VIII, § 78g Rz. 4