

Münster, 20. August 2000

## **Stellungnahme zu Überlegungen zur „Schiedsstellenfähigkeit“ der Leistungsvereinbarungen nach §§ 93 Abs. 2 Ziff. 1, 93 a Abs. 1 BSHG**

Der Gesetzgeber hat bei der Novellierung des Bundessozialhilfegesetzes im Jahre 1996 in § 93 b Abs. 1 BSHG mit guten Gründen das Schiedsverfahren lediglich für die Vereinbarung nach § 93 a Abs. 2 BSHG (Vergütungsvereinbarung) gesetzlich vorgesehen.

Beim Streit über die Vergütungsvereinbarung ist davon auszugehen, dass eine Leistungsvereinbarung besteht. Lediglich über die Vergütung für die Leistungen im Rahmen der Leistungsvereinbarung ist man sich nicht einig geworden.

Da sich die Einrichtung in der Leistungsvereinbarung nach § 93 Abs. 1 BSHG verpflichtet hat, im Rahmen des vereinbarten Leistungsangebotes Hilfeempfänger aufzunehmen, zu betreuen und ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Leistungen zu erbringen, die das Maß des Notwendigen nicht überschreiten, ist es gerechtfertigt, dafür zu sorgen, dass sie bald Klarheit über die Vergütung erhält, die sie für ihre Leistungen in Anspruch nehmen kann.

Würde man die Einrichtung auf den langen Weg einer Leistungsklage zur Frage der Vergütung vor ein Verwaltungsgericht schicken, gleichzeitig aber im Rahmen der Leistungsvereinbarung belegen, wäre die notwendige „Waffengleichheit“ zwischen den Vereinbarungspartnern im System der §§ 93 ff. BSHG verletzt. Auch der einstweilige Rechtsschutz hilft hier - gerade in der Phase, in der das neue System nach §§ 93 ff. BSHG entwickelt wird, kaum weiter.

Es fehlen landeseinheitliche Kriterien, nach denen ein Verwaltungsgericht im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes kurzfristig zu einer adäquaten Vergütung kommen kann.

Die Schiedsstellenregelung nach § 93 b BSHG ist Ausfluss der Systematik eines prospektiven Pflegesatzes, bzw. einer prospektiven Vergütung. Die Leistungsträgerseite soll es nicht in der Hand haben, durch zögerliches Verhandeln die Situation auszunutzen, die für die Leistungsträger problematisch ist, weil die prospektive Vergütung ein rückwirkendes In-Kraft-Treten einer Vergütungsvereinbarung grundsätzlich nicht vorsieht. Die Fristen des § 93 b Abs. 1 und 2 BSHG sichern dem Leistungserbringer, also der Einrichtung zu, dass sie durch das Vereinbarungsprinzip keine Nachteile erleidet.

Kommt eine Leistungsvereinbarung nicht zustande, stellen sich die Rechtsfolgen anders dar. Während bei einer abgeschlossenen Leistungsvereinbarung durchaus von einem Rechtsanspruch auf Abschluss einer Vergütungsvereinbarung ausgegangen werden kann, gibt es einen solchen absoluten Rechtsanspruch auf den Abschluss einer Leistungsvereinbarung nicht. Die Einrichtung hat lediglich Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung über das Ob und den Umfang einer Leistungsvereinbarung. Die Frage, ob der Leistungsträger von seinem Ermessen Gebrauch gemacht und dabei keine Fehler begangen hat, ist verwaltungsgerichtlich nachprüfbar. Ob hier ein einstweiliger Rechtsschutz im Interesse einer Einrichtung geboten ist, die ein Leistungsangebot machen will, mag dahingestellt bleiben.

Die Entscheidung des Verwaltungsgerichtes wird beinhalten, dass entweder der Sozialhilfeträger ermessensfehlerfrei entschieden hat oder vom Ermessen nicht oder nicht richtig Gebrauch gemacht hat. In diesem Fall wird der Sozialhilfeträger in der Regel verurteilt, eine ermessensfehlerfreie Entscheidung zu treffen.

In diese Systematik der Ermessensentscheidung über das Ob und den Inhalt der Leistungsvereinbarung passt ein Schiedsverfahren als „Vorverfahren“ nicht.

Der Einrichtungsträger ist nicht verpflichtet, schon vor Abschluss einer Leistungsvereinbarung Leistungen zu erbringen. Das Warten auf eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtes bringt ihm in keiner Weise einen Nachteil.

Wollte man hier ein Schiedsverfahren einführen mit der Wirkung, dass der Schiedsspruch bis zu einer anderweitigen Entscheidung des Verwaltungsgerichtes bindend ist, muss man auch an die Konsequenzen für die Rückabwicklung eines solchen Schiedsspruches denken, falls das Verwaltungsgericht das Handeln des Sozialhilfeträgers für rechtmäßig erklärt hat.

Schon die Rückabwicklung eines vom Verwaltungsgericht verworfenen Schiedsspruches über die Vergütungsvereinbarung kann sich als außerordentlich problematisch darstellen und den Träger einer Einrichtung in wirtschaftliche Schwierigkeiten bringen. Die Folgen der Aufhebung eines Schiedsspruches und rückwirkende Ablehnung einer Leistungsvereinbarung sind kaum vorstellbar. Hinzu kommt, dass der Sozialhilfeträger einen solchen Schiedsspruch über eine Leistungsvereinbarung immer dadurch unterlaufen kann, indem er dafür sorgt, dass das Angebot im Einzelfall nicht angenommen wird.

Unabhängig von der Frage, ob die Leistungsvereinbarung „schiedsstellenfähig werden soll“ ist die Frage zu beantworten, was geschieht, wenn man sich bei einer bestehenden Einrichtung, die schon über Jahre hinweg Leistungen für den Sozialhilfeträger

erbracht hat, mit der aber eine förmliche Leistungsvereinbarung noch nicht zustande gekommen ist, nicht über eine von der Einrichtung gewünschte Veränderung der Vergütung einigen kann. Es stellt sich die Frage, ob eine Schiedsstelle darauf verweisen kann, dass keine Leistungsvereinbarung besteht. Ein solches Ergebnis kann nicht richtig sein. Man wird hier davon ausgehen müssen, dass eine Leistungsvereinbarung faktisch besteht..

Bei der Überprüfung der Kalkulation der gewünschten Vergütung wird die Schiedsstelle auch die vom Sozialhilfeträger bisher tatsächlich entgegengenommene Leistung betrachten können, um zu einem sachgerechten Schiedsspruch zur Vergütungsvereinbarung zu kommen. Das gilt allerdings nicht, wenn die Einrichtung eine neue, bisher nicht erbrachte Leistung anbietet bzw. die im auslaufenden Vergütungszeitraum erbrachte Leistung erheblich verändern will.

Bei der Beurteilung der Inhalte einer Vergütungsvereinbarung ist es daher sicherlich gerechtfertigt, inzidenter die erbrachten Leistungen mit zu betrachten, um die Kalkulationsgrundlagen für die Vergütung beurteilen zu können, selbst wenn noch keine ausdrückliche, detaillierte Leistungsvereinbarung vorliegt. Das hat nichts mit der Schiedsstellenfähigkeit einer förmlichen Leistungsvereinbarung zu tun.

#### **Fazit:**

Aus den genannten Gründen spricht sich die Bundesarbeitsgemeinschaft der überörtlichen Träger der Sozialhilfe nachdrücklich gegen die Erweiterung der Zuständigkeit der Schiedsstellen auf den Bereich der Leistungsvereinbarungen nach § 93 Abs. 2 BSHG aus.

gez.  
Dr. Vigener