



Beschluss

14. September 2021

02/20 SGB XII SchSt

In dem Verfahren

Antragsteller

./.

Antragsgegner

- 02/20 SGB XII SchSt -

ergeht aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. September 2021 folgender

Beschluss

Das Entgelt für Häusliche Dienste für Hilfe- und Pflegebedürftige und/oder behinderte Menschen in der eigenen Häuslichkeit wird für den Zeitraum vom 18. Juni 2020 bis 31. Dezember 2020 auf 22,82 € je Fachleistungsstunde festgesetzt.

Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Antragstellerin (AST) leistet häusliche Dienste für Hilfebedürftige und Pflegebedürftige und/oder behinderte Menschen in der eigenen Häuslichkeit. Hierzu übernahm sie am 1. Juli 2019 die . Die Vergütung betrug 16,85 € je Fachleistungsstunde.

Mit E-Mail vom 29. Januar 2020 beantragt die AST die Aufnahme von Verhandlungen zum Abschluss einer neuen Leistungsvereinbarung. Am 30. Januar 2020 legte die AST eine Kalkulation zu einem Stundensatz von 26,79 € vor. Unter dem 17. Februar 2020 bot die Antragsgegnerin (AG) eine Vergütung je Fachleistungsstunde (FLS) von 18,63 € an. Am 13. Februar 2020 beantragte die AST eine Vergütung von 26,95 €/FLS.

In der Folgezeit verhandelten die Parteien über die Leistungsvereinbarung und die Vergütung. Zur Vermeidung eines Schiedsverfahrens bot die AST unter dem 3. März 2020 eine Vergütung von 23,50 €/FLS an. Mit E-Mail vom 4. Mai 2020 unterbreitete die AG ein finales Angebot von 20,34 €/FLS. Daraufhin erklärte die AST die Verhandlungen für gescheitert.

Mit Schriftsatz vom 8. Juni 2020, eingegangen bei der Schiedsstelle am 18. Juni 2020, beantragte die AST, die Vergütung für den Zeitraum vom 15. Februar bis zum 31. Dezember 2020 auf 26,95 €/FLS festzusetzen. Sie trägt vor, die Leistungsvereinbarung sei geeint. Streitig seien im Wesentlichen die Personalkosten. Zu berücksichtigen sei, dass sie einen Stundenlohn von 9,50 € zahle und diverse Beihilfen (u. a. Wäsche- und Weihnachtsgeld) gewähre.

Mit Schriftsatz vom 31. August 2021 beantragt die AST nunmehr,

das Entgelt je Fachleistungsstunde für Häusliche Dienste für Hilfe- und Pflegebedürftige und/oder behinderte Menschen in der eigenen Häuslichkeit auf 26,18 €/Stunde festzusetzen.

Die AG beantragt,

den Antrag zurückzuweisen,

hilfsweise die Vergütung auf 20,34 € je Fachleistungsstunde für die Zeit vom 18. Juni bis zum 31. Dezember 2020 festzusetzen.

Sie meint, die angebotene Vergütung stelle das Maximum dar, welches im Rahmen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit vertreten werden könne, und gehe sogar erheblich über die im externen Vergleich ermittelten Werte hinaus. Einer weiteren Nachfrage, welcher Stundenlohn gezahlt werde, habe es nicht bedurft, denn dies sei nicht üblich und sie sei nicht verpflichtet, dies nachzuprüfen.

In der mündlichen Verhandlung haben die Parteien übereinstimmend vorgetragen, dass sie sich bezüglich der Leistungs- und Prüfungsvereinbarung geeinigt hätten.

Der Versuch der Schiedsstelle, in der mündlichen Verhandlung zu einer Einigung hinsichtlich der Vergütung zu kommen, ist trotz längerer Diskussion gescheitert.

Wegen des Sach- und Streitstandes im Einzelnen wird zwecks Vermeidung von Wiederholungen auf die Schriftsätze der Parteien während der Verhandlungen und im Schiedsverfahren Bezug genommen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung.

II.

Der Antrag der Antragstellerin war nur aus der, aus dem Tenor ersichtlichen Höhe begründet.

Die Entscheidung der Schiedsstelle, die eine Schlichtungsmaßnahme eines sachnahen, weisungsfreien, mit Interessenvertretern paritätisch zusammengesetzten Gremiums darstellt, und deren Entscheidungsspielraum sich am Vereinbarungsspielraum der Vertragsparteien orientiert, muss den Sachverhalt richtig ermittelt haben, die verfahrensrechtlichen Regelungen müssen eingehalten sein, sie muss also formell ordnungsgemäß ergangen sein, und die Schiedsstelle darf bei der Abwägung der öffentlichen und privaten Belange ihren Gestaltungsspielraum nicht verkannt haben (BSG, Urteil vom 7.10.2015 – B 8 SO 21/14 R, juris Rn. 12, mit weiteren Nachweisen). Dabei hat sich die Schiedsstelle auf die Gegenstände zu beschränken, über die keine Einigung zwischen den Vertragsparteien erzielt werden konnte (BSG, Urteil vom 28.1.2021 – B 8 S 26/19 R, juris Rn. 12; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 28. 4. 2020 – L 9 SO 3/19 KL). Dabei ist die Rechtsprechung des 3. Senats des BSG (Urteil vom 17.6.2010 – B 3 KR 7/09 R; Urteil vom 16.5.2013 – B 3 P 2/12 R; Urteil vom 23.6.2016 – B 3 KR 26/15 R) zu berücksichtigen (Landessozialgericht Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 30. August 2012 – L 9 S O1/10, juris Leitsatz 6), wonach grundsätzlich ein Antragsteller die in die Kalkulation eingestellten Zahlen plausibel zu machen, d. h. darzulegen hat, dass Kosten in der angegebenen Höhe für die maßgebliche Einrichtung bzw. den Dienst entstanden sind bzw. prospektiv entstehen werden und auch dieser Einrichtung/diesem Dienst zuzurechnen sind, und diese Kosten sind durch geeignete Unterlagen nachzuweisen. Sodann hat ein Antragsgegner Nachfragen hinsichtlich aufgetretener Plausibilitätslücken zu stellen (substantiiertes Bestreiten). In einem weiteren Schritt ist in einem sogenannten „externen Vergleich“ mit anderen Einrichtungen/Diensten zu überprüfen, ob die beanspruchte Vergütung den Grundsätzen der wirtschaftlichen Betriebsprüfung entspricht. Dabei sind Entgelte immer dann wirtschaftlich, wenn sie im unteren Drittel vergleichbarer Vergütungen angesiedelt sind. Auch höhere Entgelte können wirtschaftlich sein, wenn sie auf einem höheren Aufwand der Einrichtung beruhen und wirtschaftlich angemessen sind (Leitentscheidung: BSG, Urteil vom 17.12.2009 – B 3 P 3/08 R). Lediglich im Hinblick auf Besonderheiten des SGB XII sind von den grundsätzlichen Erwägungen des Bundessozialgerichts zum SGB XI Abweichungen hinsichtlich dieses Prüfungsschemas und im Hinblick auf die Ausgestaltung des externen Vergleichs sowie auf die Anforderungen hinsichtlich der Amtsermittlung durch die Schiedsstelle Abweichungen möglich (BSG, Urteil vom 25.4.2018 – B 8 SO 26/16 R, juris Orientierungssätze 3 und 4; BSG, Urteil vom 28.1.2021 – B 8 SO 6/19 R, juris Rn. 18; Urteil vom 7. 10. 2015 – B 8 SO 21/14 R, juris Leitsatz 1; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 30. 8. 2012 – L 9 SO 1/10, juris Leitsatz 6).

Von diesen Vorgaben geleitet kommt die Schiedsstelle zu den im Tenor ersichtlichen Festlegungen und begründete diese Entscheidung hinsichtlich der Vergütung (hierzu unter 1.) und hinsichtlich des Zeitraums (hierzu unter 2.) wie folgt:

1. a. Grundlage für die Festsetzung einer Vergütung ist eine zwischen den Parteien geeinte Leistungsvereinbarung. Hier wird übereinstimmend vorgetragen, dass sich die Beteiligten auf eine Leistung- und Prüfungsvereinbarung geeinigt hätten. An diesen Vortrag ist die Schiedsstelle auch gebunden, wenn nicht ersichtlich ist, ob diese Vereinbarung dem im maßgeblichen Zeitraum geltenden Grundsätzen entspricht.

1. b. Die Festsetzung der Vergütung gründet sich auf den Vortrag der Parteien und den Erfahrungen der Schiedsstelle aus einer Vielzahl anderer Verfahren.

Die AST hat Kalkulationen vom 30. Januar und 13. Februar 2020 sowie zuletzt mit Schriftsatz vom 31. August 2021 vorgelegt. Grundlage ist ihr Vortrag, dass sie – ohne tariflich gebunden zu sein – an die Mitarbeiter einen Stundenlohn von 9,50 € und für Leitung einen Stundenlohn von 10,42 € zahle. Zudem gewährt sie eine Erholungsbeihilfe, Weihnachts- und Wäschegehd und zahlt eine Unterstützung zur Altersvorsorge. Sie geht von einer Auslastungsquote von 97 % und von einer Fachleistungsstunde je Vollzeitkraft pro Jahr von 1470 aus. Dafür hat sie keinerlei konkrete Zahlen mitgeteilt bzw. Unterlagen eingereicht. Die Parteien haben auf dieser Grundlage

zur Vergütung verhandelt, ohne dass die AG die fehlende Plausibilität gerügt bzw. die Angaben der AST substantiiert bestritten hätte. In Fortführung des Verhandlungswillens der Parteien trifft die Schiedsstelle daher im Hinblick auf die lange Verfahrensdauer und den zurückliegenden Zeitraum zum Abschluss dieses Verfahrens ihre Festsetzungen, auch wenn es an wesentlichen Darlegungen der Parteien fehlt.

Die Schiedsstelle geht von einem gezahlten Stundenlohn von 9,50 € aus. Sie berücksichtigt dabei nicht den geltend gemachten höheren Stundensatz für Leitung, weil insoweit hinsichtlich des Umfangs der Leitungstätigkeit zwischen den Angaben in der Kalkulation und der – wohl – geeinten Leistungs- und Prüfungsvereinbarung eine Diskrepanz besteht.

Die von der AST angegebenen zusätzlichen Beihilfen können jedoch nicht vollständig akzeptiert werden. Eine Vergütung und damit auch die Festsetzung durch die Schiedsstelle unterliegt dem Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (§ 75 Abs. 1 SGB XII). Dadurch soll die Anerkennung unnötiger Kosten verhindert und die kostengünstigste Leistungserbringung gewährleistet werden (vgl. BSG, Urteil vom 7. 10. 2015 – B 8 SO 21/14 R). Zwar ist der Schiedsstelle bewusst, dass bei der gegenwärtigen Personalknappheit Schwierigkeiten bestehen, geeignete Mitarbeiter/Mitarbeiterinnen für die Betreuung pflegebedürftiger Menschen zu rekrutieren und dass daher auch finanzielle Anreize geschaffen werden müssen. Daher erkennt die Schiedsstelle auch die Zahlung von Weihnachtsgeld als zu refinanzierende Leistung an. Die weiteren Beihilfen (Wäschegeld, Erholungsbeihilfe, Altersvorsorge) können nicht anerkannt werden, denn es ist nicht dargetan, dass diese zwingend geschuldet werden, und sie gehen über das Maß der zu refinanzierenden Lohnanteile weit hinaus.

Die Schiedsstelle geht von einer Auslastungsquote von 97 % aus. Es ist nachvollziehbar, dass bei dem zu betreuenden Personenkreis Fehlzeiten bei der angebotenen Leistung dadurch zu verzeichnen sind, dass trotz vereinbarter Termine die Betreuungskräfte vor verschlossenen Türen stehen, weil die Personen nicht da sind oder nicht die Tür öffnen. Eine Auslastungsquote von 100 % erscheint unrealistisch. Das wird dadurch bestätigt, dass in § 15 Landesrahmenvertrag nach § 131 SGB IX (LRV) eine Auslastungsquote von 97 % bei nach Fachleistungsstunden abgerechneten Leistungen zugestanden wird und weitere Ausfallzeiten vergütet werden. Dieser LRV gilt hier zwar nicht. Durch die für Leistungen nach dem SGB IX gewährten Vergütungen für Fehlzeiten wird aber grundsätzlich anerkannt, dass diese entstehen und zu finanzieren sind. Das kann auf das SGB XII übertragen werden.

In der mündlichen Verhandlung der Schiedsstelle ergab sich nach längerer Diskussion, dass die Jahresarbeitszeit pro VK mit 1440 anzunehmen ist. Auch insoweit hat der LRV nach § 131 SGB IX auf dieses Schiedsverfahren Auswirkung, denn dort (§ 6 Abs. 3 Ziff. 4) wird die Jahresarbeitszeit mit 1266 vorgegeben. Das rechtfertigt es, auch im SGB XII die Jahresarbeitszeit anzupassen. Bei Berücksichtigung von Urlaubs-, Krankheits- und Fortbildungszeiten und weiteren Stunden, die nicht direkt der Betreuung dienen, hält die Schiedsstelle daher in diesem Verfahren eine Jahresarbeitszeit von 1440 Stunden für realistisch.

Diese Parameter (Stundenlohn 9,50 €, Weihnachtsgeld, Auslastungsquote, Jahresarbeitszeit 1440) zugrunde gelegt, ergibt sich eine Vergütung von 22,82 € je Fachleistungsstunde. Diese hält die Schiedsstelle aus ihrer Erfahrung aus anderen Verfahren für angemessen.

Dem kann nicht mit Erfolg entgegengehalten werden, in Relation zum externen Vergleich sei die Vergütung wesentlich zu hoch. Zum einen orientiert sich die AG selbst nicht am externen Vergleich, sondern geht mit ihrem Angebot von 20,34 €/FLS über den dort angegebenen Höchstsatz von 19,90 € hinaus. Zum anderen belegen allein die dort angegebenen Zahlen noch nicht die Vergleichbarkeit der Dienste. Hierzu wären weitere Angaben zu den jeweiligen Diensten erforderlich.

Zudem hat die AG nichts dazu vorgetragen, dass die von ihr angebotene Vergütung auskömmlich sei, um die qualitativ erforderliche Leistung zu erbringen. Das ist aus ihrer Sicht auch nicht notwendig, denn sie vertritt die Auffassung, dass sie die Qualität der Leistung nicht zu überprüfen

habe. Diese Auffassung kann nicht geteilt werden, denn Grundlage für eine vom Kostenträger zu gewährende Vergütung ist nach § 76 Abs. 1 SGB XII eine Leistungsvereinbarung, die auch die Qualität der Leistung und die Wirksamkeit beinhaltet. Zur Ermittlung der Wirksamkeit hat der Kostenträger zu prüfen, ob der Leistungserbringer seine vertraglichen und gesetzlichen Pflichten erfüllt (§ 78 SGB XII). Im Übrigen ist der Träger der Sozialhilfe zur Prüfung der Leistung verpflichtet, denn er darf nur eine Vergütung gewähren, wenn die Leistung geeignet ist. Die AG hat daher Sorge zu tragen, dass die von ihr bezahlte Leistung geeignet und erforderlich ist, um eine gute Betreuung zu gewährleisten, und dass die Vergütung eine derartige Leistung ermöglicht.

Eine über 22,82 €/FLS hinausgehende Vergütung kann die Schiedsstelle nicht zusprechen. Die AST hat ihre Forderung von 26,18 € nicht belegt. Insoweit war ihr Antrag zurückzuweisen.

2. Die Festsetzung der Vergütung kann nur für den Zeitraum vom 18. Juni 2020, dem Tag des Antrags, bis zum 31. Dezember 2020 erfolgen.

Die Schiedsstelle sieht sich gehindert, die Vergütung vor diesem Zeitpunkt festzusetzen. Gemäß § 77 Abs. 2 Satz 2 SGB XII aF werden Vereinbarungen mit dem Tag ihres Abschlusses, Festsetzungen der Schiedsstelle mit dem Tag wirksam, an dem der Antrag bei der Schiedsstelle eingegangen ist. Nach Satz 3 dieser Vorschrift ist ein jeweils vor diesem Zeitpunkt zurückwirkendes Vereinbaren oder Festsetzen von Vergütungen nicht zulässig. Das Bundessozialgericht (BSG) hat mit Urteil vom 23. Juli 2014 – B 8 SO 2/13 R – entschieden, dass auch eine Festsetzung seitens der Schiedsstelle vor Eingang des Schiedsstellenantrages möglich sei. Dies wurde in der Entscheidung des Landessozialgerichts Mecklenburg-Vorpommern vom 28. April 2020 – L 9 SO 3/19 KL –, bestätigt. Die Entscheidung des BSG ist in Rechtsprechung und Literatur auf erhebliche Kritik gestoßen. Demzufolge hat der Gesetzgeber im Bundesteilhabegesetz (BTHG) vom 23. Dezember 2016 § 77 SGB XII, gültig ab 1. Januar 2020, neu geregelt. § 77 Abs. 3 Satz 3 lautet nunmehr „Festsetzungen der Schiedsstelle werden, soweit keine Festlegung erfolgt ist, rückwirkend mit dem Tag wirksam, an dem der Antrag bei der Schiedsstelle eingegangen ist.“ Zusätzlich ist in § 77 Abs. 3 SGB XII der neue Satz 5 aufgenommen. Dieser lautet „Ein jeweils vor diesem Zeitpunkt zurückwirkendes Vereinbaren oder Festsetzen von Vergütungen ist in den Fällen der Sätze 1 bis 4 nicht zulässig.“ In der Begründung zum BTHG (Drucksache 428/16, Seite 352) heißt es hierzu „Zu Abs. 3: ein für vergangene Zeiträume rückwirkendes Inkrafttreten von Vereinbarungen oder Festsetzungen der Schiedsstelle ist in Anlehnung an die entsprechenden Vorschriften des Zehnten Kapitels des SGB XII nicht zulässig. Soweit das Bundessozialgericht im Urteil vom 23. Juli 2014 (Az.: B 8 SO 2/13 R) entschieden hat, dass das Rückwirkungsverbot des § 77 Abs. 2 Satz 3 SGB XII für den Fall gilt, dass keine Festlegung des Zeitpunkts des Inkrafttretens erfolgt ist, die Vertragsautonomie der Beteiligten bzw. die Gestaltungsfreiheit der Schiedsstelle daher während der laufenden Verhandlungen bzw. des Schiedsstellenverfahrens nicht eingeschränkt ist, entspricht dies nicht der Intention des Gesetzgebers. Mit Satz 5 wird daher klargestellt, dass in keinem Fall ein rückwirkendes Inkrafttreten einer Vereinbarung oder Festsetzung der Schiedsstelle zulässig ist.“ Die Annahme, die Schiedsstelle könne hier eine Festsetzung ab dem 1. April 2018 aussprechen, widerspricht dem Willen des Gesetzgebers. Die Schiedsstelle hält es daher nicht für geboten, eine Festsetzung für den Zeitpunkt vor Eingang des Schiedsstellenantrags bei der Schiedsstelle zu treffen.

Insoweit war der Schiedsstellenantrag für den Zeitraum vom 15. Februar bis zum 17. August 2020 zurückzuweisen.

Die Schiedsstelle ist aber zu dem Ergebnis gekommen, dass entsprechend der oben genannten Entscheidungen des BSG und des LSG und im Einklang mit § 77 Abs. 3 Satz 1 SGB XII (Vereinbarungen ... treten zu dem darin bestimmten Zeitpunkt in Kraft.) die Parteien selbst den Zeitpunkt entscheiden können. Wenn auch die Schiedsstelle selbst gehindert ist, einen Zeitpunkt vor Eingang des Antrages zu bestimmen, so können die Parteien noch im Laufe des Schiedsverfahrens eine Vereinbarung über die Laufzeit der Vereinbarung treffen, sofern der

Beginn innerhalb der gegenseitigen Verhandlungen liegt. Dazu konnten sich hier die Parteien – trotz entsprechenden Hinweises der Schiedsstelle – nicht verständigen.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Klage beim Landessozialgericht Mecklenburg – Vorpommern, Tiergartenstraße 5, 17235 Neustrelitz, erhoben werden. Die Klage ist schriftlich oder auf dem zugelassenen elektronischen Übermittlungsweg einzureichen oder bei der Geschäftsstelle des Landessozialgerichts Mecklenburg – Vorpommern mündlich zur Niederschrift zu geben. Die Klage ist nicht gegen die Schiedsstelle, sondern die andere Vertragspartei zu richten (§ 77 Abs. 2 Satz 4 SGB XII).

wird beklagt