

Verhandlungsleitfaden für Leistungserbringer in der Eingliederungshilfe

Teil 1

1. Vorbemerkung	1
2. Verfahrensgrundsätze	2
a) Verhandlungsaufforderung	2
b) Vorlage geeigneter Nachweise, § 126 Absatz 1 Satz 4 SGB IX	3
c) Bestimmung des Verhandlungsniveaus	3
d) Beachtung zivilrechtlicher Grundsätze	3
3. Plausibilisierung und externer Vergleich	4
4. Vergütung oberhalb des unteren Drittels, § 124 Abs. 1 Satz 4 SGB IX	5
5. Zur Plausibilisierung:	6
6. Zum externen Vergleich:	7

1. Vorbemerkung:

Leistungserbringer und Kostenträger haben gem. §§ 123, 125 SGB IX öffentlich-rechtliche Verträge in Form von Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen (LVV) schriftlich zu schließen, damit eine Bewilligung über Eingliederungshilfeleistungen erfolgen kann. Aus der Tatsache, dass es sich hierbei um öffentlich-rechtliche Verträge handelt, sind die Regelungen des SGB X anwendbar, soweit keine Sonderregelung im SGB IX besteht (dazu Ziffer 2). Durch Abschluss der LVV erfüllt der Kostenträger für die Eingliederungshilfe (Eingliederungshilfeträger) seinen gesetzlichen Sicherstellungsauftrag aus § 95 SGB IX, in dem es heißt:

Die Träger der Eingliederungshilfe haben im Rahmen ihrer Leistungsverpflichtung eine personenzentrierte Leistung für Leistungsberechtigte unabhängig vom Ort der Leistungserbringung sicherzustellen (Sicherstellungsauftrag), soweit dieser Teil nichts Abweichendes bestimmt. Sie schließen hierzu Vereinbarungen mit den Leistungsanbietern nach den Vorschriften des Kapitels 8 ab.

Im Rahmen des in der Eingliederungshilfe noch vorrangig geltenden Sachleistungsprinzips besteht für die Kostenträger insoweit eine **Kontrahierungspflicht**. Dies bedeutet, dass Eingliederungshilfeträger ohne Leistungserbringer die Sicherstellung nach § 95 SGB IX grundsätzlich nicht gewährleisten können. Einzige gesetzliche Alternative wäre die Schaffung eigener Angebote des Kostenträgers für den Fall, dass kein geeigneter Leistungserbringer vorhanden ist (vgl. § 124 Abs. 1 Satz 1 SGB IX)

Für die Leistungserbringer dagegen besteht ein **Rechtsanspruch auf Abschluss** einer LVV, wenn sie die Voraussetzungen hinsichtlich der Geeignetheit gem. § 124 SGB IX erfüllen. Ein nach Einschätzung des Kostenträgers fehlender Bedarf an der in der LVV geregelten Leistung, ist hierbei unerheblich. Sind mehrere Leistungserbringer gleich geeignet, erfolgt nach § 124 Abs. 3 SGB IX ein externer Vergleich (dazu Ziffer 3)

2. Verfahrensgrundsätze

Der Gesetzgeber hat sich bei den Regelungen der §§ 123 ff. SGB IX für ein konsensuales Modell entschieden, die LVV wird daher als sogenannter koordinationsrechtlicher Vertrag bezeichnet. Dies ist insofern für das Verhandlungsgeschehen von Bedeutung, als das Leistungserbringer und Kostenträger nach dem Willen des Gesetzgebers als **gleichrangige Vertragspartner „auf Augenhöhe“** verhandeln müssen. Dies hat konkrete Folgen für die Rechte und Pflichten beider Verhandlungsparteien in der Verhandlungssituation.

a) Verhandlungsaufforderung

Die Verhandlungsaufforderung einer Partei hat schriftlich zu erfolgen, bei Verhandlungen über Folgevereinbarungen sind die Verhandlungsgegenstände konkret zu benennen (vgl. § 126 Abs. 1 Satz 2 SGB IX). Die Aufnahme von Verhandlungen einer Folgevereinbarung darf nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes (BSG) nicht als Kündigung der laufenden Vereinbarung ausgelegt werden (vgl. BSG, B 8 SO 1/14 R).

b) Vorlage geeigneter Nachweise, § 126 Absatz 1 Satz 4 SGB IX

Die Vorlage von geeigneten Nachweisen muss nicht bereits zum Zeitpunkt der Verhandlungsaufforderung erfolgen, es ist aber zur Beschleunigung der Verhandlung zu empfehlen, diese zum frühestmöglichen Zeitpunkt und möglichst vollständig vorzulegen. Der Gesetzgeber geht nämlich davon aus, dass durch Vorlage der geeigneten Nachweise der Verhandlungspartner in die Lage versetzt wird, zeitnah die Forderungen des anderen Verhandlungspartners nachzuvollziehen. Der Begriff zeitnah ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der daher einer Auslegung bedarf. Entsprechend des § 126 Abs. 2 Satz 1 SGB IX dürften drei Monate als ausreichend angesehen werden (vgl. BT-Drs. 18/9522, S. 297).

Die Drei-Monats-Frist des § 126 Abs. 2 Satz 1 SGB IX beginnt stets mit Eingang der schriftlichen Aufforderung beim Verhandlungspartner, bei Folgevereinbarungen allerdings beschränkt auf die im Antrag benannten Verhandlungsgegenstände. Dies bedeutet, dass für nicht aufgeführte Verhandlungsgegenstände, dann auch nicht die Frist ausgelöst wird.

Bei der Verpflichtung zur **Vorlage geeigneter Nachweise** ist zu beachten, dass diese **Pflicht auch für den Kostenträger** besteht, wenn der Leistungserbringer die Vorlage von Nachweisen verlangt.

c) Bestimmung des Verhandlungsniveaus

Im Kontext der Vorlagepflichten ist auch folgender Grundsatz zu beachten: wenn eine Vertragspartei detailliert und substantiiert unter Vorlage von Nachweisen vorträgt, ist dies dann stets auch der Maßstab für den Verhandlungspartner. Die eine Verhandlungsaufforderung aussprechende Partei kann demnach das „Verhandlungsniveau“ frühzeitig bestimmen. Die andere Vertragspartei kann auf umfassenden Vortrag dann nicht mit einer solitären Ablehnung oder einem kommentarlos übersandten Gegenangebot reagieren, ohne Gefahr zu laufen, in etwaigen sich anschließenden Schiedsstellen- und Gerichtsverfahren Nachteile zu erleiden, indem sie mit dann verspätetem Vortrag nicht mehr gehört wird (sog. verspäteter Vortrag; Grundsatz der Beweisfähigkeit).

d) Beachtung zivilrechtlicher Grundsätze

Ergänzend zu den vertragsrechtlichen Regelungen im Teil 2 Kapitel 8 SGB IX sind über § 61 SGB X auch die zivilrechtlichen Regelungen über Schuldverhältnisse auf

Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen anwendbar. Dies bedeutet für die Vertragsparteien, dass gem. § 311 Abs. 2 Ziffer 1 BGB bereits die Aufnahme von Vertragsverhandlungen Pflichten nach § 241 Abs. 2 BGB auslösen. Dies sind beispielsweise Schutz-, Auskunft-, Rechenschafts-, Aufklärungs-, (auch nachvertragliche) Treue- und sonstige Mitwirkungspflichten, aus deren Verletzung Schadensersatz - ggf. auch in Form von Amtshaftungsansprüchen gegenüber einem Kostenträger- resultieren können.

3. Plausibilisierung und externer Vergleich

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) zum externen Vergleich erfolgt das Verfahren in den folgenden drei Prüfschritten:

- a. Plausibilisierung (interner Vergleich)
- b. Externer Vergleich
- c. Überschreitung des unteren Drittels

Durch die Neuregelungen im SGB IX aufgrund des Bundesteilhabegesetzes (BTHG) wurde sowohl der externe Vergleich als auch die Option einer Überschreitung des unteren Drittels gesetzlich geregelt, der interne Vergleich dagegen nicht (vgl. § 124 Abs. 1 S. 3-6 SGB IX). Gleichwohl erscheint eine Plausibilisierung vor Durchführung des externen Vergleiches notwendig und sachgerecht und entspricht im Übrigen auch der Rechtsprechung des BSG. Hierbei muss sich mangels gesetzlicher Regelung dann aber auf eine reine Plausibilisierung beschränkt werden, da sich die Frage, ob die Leistung wirtschaftlich erbracht wird, erst beim externen Vergleich bzw. bei der Überschreitung des unteren Drittels beantworten lässt.

Die fehlerfreie Durchführung eines externen Vergleiches setzt hierbei zwingend voraus, **dass die Entgelte anderer Leistungserbringer vergleichbarer Leistungen transparent, also substantiiert, nachvollziehbar und unter Beifügung entsprechender Nachweise vorgelegt werden.** Hierzu hat das OVG Berlin-Brandenburg bereits 2018 einen Akteneinsichtsanspruch eines Leistungserbringers gegenüber dem Kostenträger anerkannt. Der Anspruch bestehe, so das Oberverwaltungsgericht, unabhängig von der Zustimmung des anderen Leistungserbringers, der Kostenträger müsse die Unterlagen dann

anonymisieren (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, 12 B 12.18). In dem vorgenannten Verfahren wurde zudem kostenträgerseits die Befürchtung ausgesprochen durch Offenlegung der bestehenden Vergütungsvereinbarungen die eigen zukünftige Verhandlungsposition zu schwächen. Dieser Argumentation ist das Gericht aber nicht gefolgt. Dies erscheint folgerichtig, da eine Verhandlung auf Augenhöhe auch stets einen Kenntnisstand auf Augenhöhe voraussetzt. Dies verdeutlicht auch den hohen Stellenwert der unter 1. b) beschriebenen gesetzlichen Vorlagepflicht. Hierzu hat das Bayerische Landessozialgericht ausgeführt, dass sich nur prüfen lasse, ob eine im Rahmen des externen Vergleiches herangezogene Leistung tatsächlich im Wesentlichen gleichartig, und damit erst vergleichbar ist, indem diese Leistungsvereinbarung zwecks Vergleiches auch vorgelegt wird (vgl. BayLSG, L 8 SO 89/09 KL).

Ähnliches gilt für die Berücksichtigung eines Wagniszuschlages als die Festlegung des Unternehmerrisikos. Die Gewinnchancen müssen nach der Rechtsprechung des BSG realistisch erfasst werden. Pauschalen oder nicht überprüfte Annahmen sind daher keine geeignete Grundlage (vgl. BSG, B 8 SO 8/20 R). Bei der Festlegung der das Unternehmerrisiko ausgleichenden Gewinnchance dienen nämlich die Vergütungen anderer Einrichtungen im Rahmen der Angemessenheitskontrolle als Vergleichsgröße. Maßgeblich sind somit die Kostenansätze *vergleichbarer* Leistungen in anderen Einrichtungen, die auf gleicher wirtschaftlicher Basis tätig sind (BSG aaO). Vor diesem Hintergrund empfiehlt es sich als Leistungserbringer, die in der Regel vom Kostenträger vorzulegenden Unterlagen anderer Leistungserbringer auch daraufhin zu prüfen, ob dort ein Gewinnzuschlag als Position enthalten ist, da ansonsten schon hieran eine Vergleichbarkeit scheitern dürfte.

4. Vergütung oberhalb des unteren Drittels, § 124 Abs. 1 Satz 4 SGB IX

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass eine Vergütung oberhalb des unteren Drittels leistungsgerecht sein kann, wenn diese nachvollziehbar auf einem höheren Aufwand des Leistungserbringers beruht und dieser wirtschaftlich angemessen ist.

Ein solch gerechtfertigter höherer Aufwand kann sich insbesondere aus besonderen Leistungsangeboten ergeben, die einen höheren Personalschlüssel erfordern.

Auch die Lage und Größe einer Einrichtung kann eine höhere Vergütungsforderung rechtfertigen, wenn sich wirtschaftliche Nachteile aus der Lage oder dem Zuschnitt der Einrichtung ergeben und die Leistung nicht ohne den im Vergleich teureren Leistungserbringer erbracht werden kann (vgl. BT-Ds. 18/9522, Seite 295).

5. Zur Plausibilisierung:

Die Vereinbarungen müssen nach § 123 Abs. 2 Satz 2 SGB IX den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Leistungsfähigkeit entsprechen und dürfen das Maß des Notwendigen nicht überschreiten. Diese Grundsätze sind nach § 125 Abs. 3 Satz 1 SGB IX bei der Festlegung der Leistungspauschale zu beachten.

Die Plausibilisierung wird nicht im Gesetz definiert, die Rechtsprechung hat aber mehrfach Hinweise erteilt und Rechtsauslegungen vorgenommen, auf die Bezug genommen werden kann.

Fest steht danach, dass eine reine Kostenkalkulation den Anforderungen an eine Plausibilisierung nicht genügt. Erforderlich sind vielmehr darüber hinaus tatsächliche Angaben, die die Kostenkalkulation hinreichend belegen¹. Dies gilt primär für den Leistungserbringer als idR derjenige, der die Verhandlung eröffnet, hat aber auch Auswirkung auf den Kostenträger, der bei einem schlüssigen Angebot nicht ohne Risiken mit nur einer eigenen Kostenkalkulation reagieren kann.²

Dies gilt auch bei der Verwendung von Form- und Kalkulationsblättern, auf die sich in der Vertragskommission geeinigt und entsprechende Beschlüsse gefasst wurden, weil diese zwar zur Vereinheitlichung und Unterstützung der Vertragsparteien hilfreich sein, die rechtlichen Anforderungen an eine Plausibilisierung dagegen nicht ersetzen können³.

Im Rahmen der vom Kostenträger vorzunehmenden Plausibilitätskontrolle hat dann auch keine Überprüfung bis ins Einzelne zu erfolgen (bspw. die Überprüfung von Mobilfunkverträgen einzelner Mitarbeiter des Leistungserbringers). Dies würde dem

¹ Vgl. Sächs. LSG, 01.04.2015, L 8 SO 87/12 KL

² Zu den Risiken Ziffer 1, Lit c)

³ Vgl. Sächs. LSG, 01.04.2015, L 8 SO 87/12 KL

Begriff einer Schlüssigkeitsprüfung widersprechen und wäre im Übrigen nicht mit dem für den Kostenträger unmittelbar geltenden Wirtschaftlichkeitsgebot vereinbar. Gleiches gilt für die richtige tarifliche Eingruppierung jedes einzelnen Mitarbeiters, dies kann und muss im Rahmen der Plausibilitätsprüfung, abgesehen davon, dass eine Aufschlüsselung bis in alle Details auch unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzes problematisch sein dürfte, nicht überprüft werden⁴. Dagegen ist die Frage, ob die vom Leistungserbringer als Kalkulationsgrundlage genannten Personalkosten mit den bei ihm tatsächlich anfallenden Personalkosten in Übereinstimmung zu bringen sind, Gegenstand der Plausibilitätsprüfung.⁵

6. Zum externen Vergleich:

Das Bundessozialgericht hat sich in mehreren Entscheidungen dazu geäußert, dass jeder Vergleich einer tatsächlichen Basis bedarf und weder pauschalierende noch hypothetische Grenzwerte erlaubt sind. (BSG 08.12.2022, B 8 SO 8/20 R; BSG 13.07.2017, B 8 SO 11/15 R Rn.24; BSG 28.01.2021 - B 8 SO 6/19 R Rn. 19)⁶.

Danach kann eine nicht belegte Behauptung, bspw. es gäbe vergleichbare andere günstigere Anbieter, in der Verhandlung als unsubstantiiert zurückgewiesen werden, mit der Folge, dass bei einer Herausgabeweigerung der erforderlichen Unterlagen trotz gesetzlichen Anspruchs⁷ der Leistungserbringer dann das Schiedsverfahren wählen wird und dort –in diesem Punkt – qua der eindeutigen Regelung im § 126 Absatz 1 Satz 4 SGB IX unstreitig obsiegen wird.

Marcus Rietz

Referent Recht Eingliederungshilfe & Pflege

Verbandliche Rechtsberatung

Telefon: +49 (0)431/56 02-19

Mail: rietz@paritaet-sh.org

Der PARITÄTISCHE Schleswig-Holstein

Zum Brook 4

24143 Kiel

⁴ Vgl. LSG BaWü, 11.11.2011, L 4 P 1221/10 KL

⁵ Vgl. Sächs. LSG, 01.04.2015, L 8 SO 87/12 KL

⁶ Eicher, jurisPR-SozR 12/2023 Anm. 4

⁷ Zur gesetzlichen Verpflichtung zur Herausgabe der Unterlagen Ziffer 1, Lit b)