

S 51 SO 507/11 ER

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Berlin (BRB)
Sachgebiet
Sozialhilfe
Abteilung
51
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 51 SO 507/11 ER
Datum
06.07.2011
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen

-
Datum

-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

Es wird im Wege einer einstweiligen Anordnung vorläufig festgestellt, dass es sich bei der Kündigungserklärung des Antragsgegners vom 25. Mai 2011 nicht um einen Verwaltungsakt handelt. Der Antragsgegner wird im Wege einer einstweiligen Anordnung vorläufig verpflichtet, die Leistungs-, Vergütungs- und Prüfungsvereinbarung mit der Antragstellerin zum Aktenzeichen. (Betreutes Gruppenwohnen) bis zum rechtskräftigen Abschluss des Klageverfahrens [S 51 SO 507/11](#), längstens jedoch bis zum 31. Dezember 2011 weiter zu vollziehen. Im Übrigen wird der Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes zurückgewiesen. Die Antragstellerin hat fünf Sechstel, der Antragsgegner hat ein Sechstel der Kosten des Verfahrens zu tragen. Der Streitwert wird auf ...,00 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin wendet sich mit ihrem Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gegen die (fristlose) Kündigung zwischen den Beteiligten abgeschlossener Leistungs-, Vergütungs- und Prüfungsvereinbarungen nach [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) für die Leistungstypen Betreutes Gruppenwohnen, Betreutes Einzelwohnen, Wohnungserlangung und Wohnungserhalt sowie Kriseneinrichtungen, hilfsweise ist ihr Begehren auf die vorläufige Verpflichtung des Antragsgegners zur rückwirkenden Verlängerung dieser Verträge und deren weiterer Vollziehung gerichtet.

Die Antragstellerin erbringt neben zwendungsfinanzierten Leistungen und entgeltfinanzierten Leistungen im Bereich des SGB VIII unter anderem Leistungen in Form ambulanter Dienste und stationärer Einrichtungen für den von [§ 67 SGB XII](#) erfassten Personenkreis. Dafür wurden auf der Grundlage des "Berliner Rahmenvertrages gemäß [§ 79 Absatz 1 SGB XII](#) für Hilfe in Einrichtungen einschließlich Diensten im Bereich Soziales (BRV)" zwischen den Beteiligten Verträge nach [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) abgeschlossen. Ausweislich des letzten im elektronischen Bundesanzeiger veröffentlichten Jahresabschlusses hat die Antragstellerin im Geschäftsjahr 2008 einen Jahresüberschuss in Höhe von ... Euro erzielt, wobei es sich um das Gesamtgeschäftsergebnis ohne Unterteilung nach den einzelnen von der Antragstellerin betriebenen Geschäftsfeldern handelt.

Für den Leistungstyp Betreutes Gruppenwohnen (BGW) nach den [§§ 67, 68 SGB XII](#) schlossen die Beteiligten zuletzt am 30. November 2010 für die Zeit vom 1. Dezember 2010 bis zum 31. Dezember 2011 zum Aktenzeichen. eine Leistungs-, Vergütungs- und Prüfungsvereinbarung. Als vertragliche Grundlage dieser Vereinbarungen wird dabei der BRV in der ab dem 12. Oktober 2010 geltenden Fassung in Bezug genommen. Für den Leistungstyp Betreutes Einzelwohnen (BEW) nach den [§§ 67, 68 SGB XII](#) schlossen die Beteiligten zuletzt am 28. Dezember 2009 für die Zeit vom 1. Januar 2010 bis zum 31. Dezember 2010 zum Aktenzeichen. eine Leistungs-, Vergütungs- und Prüfungsvereinbarung. Als vertragliche Grundlage dieser Vereinbarungen wird dabei der BRV in der ab dem 1. März 2007 geltenden Fassung in Bezug genommen. Zuvor hatten die Beteiligten am 15. Dezember 2009 im Rahmen einer Träger-Vereinbarung eine Leistungs-, Vergütungs- und Prüfungsvereinbarung für die Zeit vom 1. Januar 2010 bis zum 31. Dezember 2010 für alle Einrichtungen/Dienste für Personen mit besonderen sozialen Schwierigkeiten nach den [§§ 67, 68 SGB XII](#) für die Leistungstypen Wohnungserhalt und Wohnungserlangung (WUW), BEW und BGW zu den Aktenzeichen... und ... abgeschlossen, wobei als vertragliche Grundlage ebenfalls der BRV in der ab dem 1. März 2007 geltenden Fassung in Bezug genommen wurde. Schließlich schlossen die Beteiligten für Kriseneinrichtungen (KRI) nach den [§§ 67, 68 SGB XII](#) drei Verträge. Am 30. März 2009 für die Zeit vom 1. April 2009 bis zum 31. Dezember 2009 zum Aktenzeichen für das haus M, am 30. März 2009 für die Zeit vom 1. April 2009 bis zum 31. Dezember 2009 zum Aktenzeichen. für das.haus S. und am 25. November 2009 für die Zeit vom 1. Dezember 2009 bis zum 31. Dezember 2009 zum Aktenzeichen. für die "V L". Dabei wird jeweils der BRV in der ab dem 1. März 2007 geltenden Fassung in Bezug genommen.

Ende Februar/Anfang März 2010 gingen beim Antragsgegner zwei anonyme Schreiben ein, in denen Vorwürfe erhoben wurden, die Antragstellerin halte den vertraglich mit dem Antragsgegner vereinbarten Personalschlüssel bei der Erbringung der nach den vorstehend genannten Verträgen vereinbarten Leistungen nicht ein. Hintergrund war eine öffentliche Diskussion über einen von dem Mitgesellschafter und früheren Geschäftsführer der Antragstellerin genutzten Sportwagen, die Höhe seines Gehaltes und die Nutzung einer Wohnung im Tagungszentrum der Antragstellerin. Der Antragsgegner forderte die Antragstellerin daraufhin unter Bezugnahme auf Ziffer 12 des BRV auf, zu den in den anonymen Schreiben erhobenen Vorwürfen Stellung zu nehmen und die Erbringung bzw. Nichterbringung der vertraglich vereinbarten Leistungen begründet darzulegen. In ihrer Stellungnahme vom 31. März 2010 legte die Antragstellerin dar, die Personalschlüsselquote in den Bereichen BEW und WUW werde den Vereinbarungen im Wesentlichen entsprechend eingehalten. Mehrarbeit der Mitarbeiter werde überwiegend bezahlt bzw. geringfügig durch Zeitausgleich abgegolten. Am 9. April 2010 fand ein Gespräch zwischen Mitarbeitern des Antragsgegners und dem seinerzeitigen Geschäftsführer der Antragstellerin sowie der Leiterin von deren Kriseneinrichtungen statt. Dabei teilte der seinerzeitige Geschäftsführer der Antragstellerin mit, dass ein weiterer Geschäftsführer der Antragstellerin von deren Aufsichtsrat beurlaubt und dem Bereichsleiter für die ambulanten Wohnprojekte die Prokura entzogen worden sei. Der Antragsgegner wies bei dem Gespräch darauf hin, dass das Antwortschreiben der Antragstellerin vom 31. März 2010 unzureichend und Anlass für eine Qualitätsprüfung bei der Antragstellerin sei. Das Geschäftsgebahren und Verhalten der Antragstellerin seien wenig hilfreich und Aufklärungsbereitschaft sei kaum erkennbar. Der seinerzeitige Geschäftsführer der Antragstellerin soll ausweislich des Protokolls des Gesprächs ausgeführt haben, dass für die Krisendienste der Soll/Ist-Abgleich für die Leistungserbringung nachweisbar sei, für die ambulanten Einrichtungen werde jedoch ein anderes Abrechnungssystem verwendet, so dass die Personalkosten nicht belegbar seien und daher die Formulierung "Leistungserbringung im Wesentlichen erfolgt" gewählt worden sei.

In der Folge beantragte der Antragsgegner bei der "Berliner Vertragskommission Soziales nach Ziffer 4 des BRV (KO 75)" die Durchführung einer Qualitätsprüfung bei der Antragstellerin. Ausweislich des Protokolls der Sitzung der KO 75 vom 13. April 2010 sollte eine Prüfungskommission die Arbeit an einer Qualitätsprüfung bei der Antragstellerin aufnehmen. Der Antragsgegner teilte der Antragstellerin daraufhin unter dem 7. Mai 2010 mit, dass von der KO 75 die Durchführung einer Qualitätsprüfung aller Leistungsbereiche nach [§ 67 SGB XI](#) mit dem Ziel der Prüfung der Einhaltung der vereinbarten Personalschlüssel beschlossen worden sei. In dem sich anschließenden Schriftwechsel erklärte die Antragstellerin mit Schreiben vom 20. August 2010, es für wenig wahrscheinlich zu halten, bei der Abbildung von Sachverhalten - Bezug genommen wird insoweit auf den zeitlichen Abstand zwischen real erbrachter Leistung und der regelmäßig erst später erfolgenden Kostenübernahme - zukünftig anders als bisher zu verfahren, nur um in das Prüfungsschema des Antragsgegners zu passen.

Die Prüfungskommission erarbeitete einen Prüfbericht, dessen Entwurf der Antragstellerin am 7. September 2010 bekanntgegeben wurde. Am 10. September 2010 fand ein Gespräch zwischen den Mitgliedern der Prüfungskommission und der Antragstellerin über den Prüfberichtsentswurf statt. Dabei stellte die Prüfungskommission ausweislich ihres später vorgelegten Prüfberichts fest, dass die Kompatibilität und Plausibilisierung der Angaben der Antragstellerin mit den vorgelegten und mehrfach nachgereichten Unterlagen nicht zu erreichen sei. Die Abweichungen zwischen unterschiedlichen Prüfungsunterlagen und den standardisierten Jahresberichten könnten von der Antragstellerin nicht aufgeklärt werden. Die mehrmals divergierenden Angaben in den Prüfungsunterlagen hätten das Vertrauen nachhaltig erschüttert. Der Antragstellerin sei kein Nachweis möglich, wie viele Arbeitsstunden durch vereinbartes Fachpersonal tatsächlich geleistet worden seien. Die von den vereinbarten Leistungstypen der Antragstellerin abweichende interne Organisationsstruktur sei nicht akzeptabel. In der Folgezeit vereinbarten die Prüfkommission und die Antragstellerin bis zum 3. November 2010 die Einbeziehung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in die Prüfung der Plausibilität der Höhe der abgerechneten Leistungen und damit die Fortsetzung der Prüfung, wobei die Prüfungskommission darauf hinwies, dass nicht alle durch die bisherige Prüfung aufgeworfenen Fragen sich durch das Verfahren mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft beantworten ließen. Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft legte am 26. Januar 2011 ihren Bericht vor. Nachdem am 11. Februar 2011 ein Abschlussgespräch zwischen Mitarbeitern der Antragstellerin und der Prüfungskommission stattgefunden hatte, legte diese am 22. Februar 2011 ihren Prüfbericht vor.

Am 14. März 2011 erhob die Antragstellerin vor dem Sozialgericht Berlin zum Aktenzeichen [S 51 SO 507/11](#) Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit des Prüfberichts, mit der sie Verfahrensfehler bei dessen Erstellung rügte. Unter anderem habe die Prüfungskommission mangels Existenz einer leistungsbezogenen Prüfvereinbarung erst im Laufe des Prüfungsverfahrens festgelegt, in welcher Form Unterlagen für die Nachweisführung der vertragsgemäßen Leistungserbringung vorzulegen seien.

Am 15. März 2011 teilte eine Wohnungsbaugesellschaft dem Antragsgegner mit, dass gegenüber der Antragstellerin offene Forderungen aus Mietverhältnissen in Höhe von Euro bestünden und am 9. März 2011 fristlose Kündigungen von 19 Wohnungsmietverträgen ausgesprochen worden seien. Bei furchtlosem Fristablauf würden umgehend Räumungs- und Zahlungsklagen erhoben werden. Auf eine entsprechende Nachfrage teilte die Antragstellerin dem Antragsgegner daraufhin mit, dass die geschuldeten Betreuungsleistungen über einen zur Sofortaufnahme bereit stehenden Wohnungsbestand der Antragstellerin von 60 Wohnungen gewährleistet werden könnten. Durch eventuell erforderlich werdende Umzüge würden dem Antragsgegner keine Mehrkosten entstehen, da diese von der Antragstellerin organisiert werden würden. Die Bereitstellung von Wohnungen für Leistungsberechtigte und der angesprochene Soforthilfepool von 60 Wohnungen stellten zusätzliche Leistungen der Antragstellerin dar, die über die mit dem Antragsgegner bestehenden Leistungsvereinbarungen hinaus gingen. Die Antragstellerin führte weiter aus, dass ihr gegenüber keine fristlosen Kündigungen vorliegen würden und auch die Forderungen der Wohnungsbaugesellschaft der Antragstellerin gegenüber nicht bestätigt werden könnten. Überdies erfolge im Bereich der Betreuungsverhältnisse eine Vorfinanzierung durch die Antragstellerin in Höhe von etwa Euro sowie eine Vorfinanzierung von Untermieten in Höhe von etwa Euro.

Nachdem der Antragsgegner der Antragstellerin mit Schreiben vom 14. April 2011 Gelegenheit zur Stellungnahme zu einem Entwurf eines Kündigungsschreibens gegeben hatte, kündigte der Antragsgegner mit Schreiben vom 25. Mai 2011, der Antragstellerin zugegangen am 27. Mai 2011, alle Vereinbarungen nach [§ 75 Absatz 3 SGB XI](#) mit der Antragstellerin gemäß [§ 78 SGB XI](#) wegen grober Pflichtverstöße fristlos, hilfsweise ordentlich mit einer Frist von sieben Monaten zum 31. Dezember 2011 und vorsorglich zur Vermeidung von Rechtsverlusten zum nächstmöglichen Termin, und nahm dabei Bezug auf die Aktenzeichen,, und ... Zur Begründung führte der Antragsgegner aus, die Voraussetzungen für eine fristlose Kündigung nach [§ 78 SGB XI](#) lägen vor, weil die Antragstellerin durch eine Reihe von schwerwiegenden Pflichtverletzungen gezeigt habe, dass sie nicht gewillt sei, sich vertrags- und gesetzestreu zu verhalten. Es fehle an der inhaltlichen Leistungsfähigkeit der Antragstellerin. Diese habe mit Schreiben vom 31. März 2010 erklärt, den vereinbarten Personalschlüssel in ihren Einrichtungen lediglich im Wesentlichen einzuhalten. Nach der daraufhin vorgenommenen Qualitätsprüfung sei davon auszugehen, dass der

vertraglich vereinbarte Personalschlüssel nicht eingehalten worden sei und auch nicht eingehalten werde. Die Antragstellerin sei verpflichtet, die Vorhaltung des erforderlichen Fachpersonals im Hinblick darauf zu dokumentieren und überprüfbar zu machen, ob der erforderliche Personalschlüssel eingehalten werde. Die Antragstellerin habe jedoch ihre vertragliche Verpflichtung, zur Prüfung notwendige Unterlagen herauszugeben, im Prüfverfahren in schwerwiegender Weise verletzt, indem sie keine unveränderten Quelldaten, sondern vielmehr mehrfach korrigierte Zahlen vorgelegt habe, die zu den jeweiligen vertraglich verpflichtend vorzuliegenden standardisierten Jahresberichten der Jahre 2008 und 2009 keine Plausibilität aufweisen würden. Weiterhin käme die Antragstellerin ihrer vertraglichen Verpflichtung nicht nach, Organisations- und Dokumentationssysteme vorzuhalten, die eine vorausschauende und rückschauende Leistungserfassung und -abrechnung im Hinblick auf Kostenarten und -rechnung der einzelnen Leistungstypen zulasse. Mit Schreiben vom 28. August 2010 – gemeint ist wohl das Schreiben vom 20. August 2010 – habe die Antragstellerin in diesem Zusammenhang mitgeteilt, es für wenig wahrscheinlich zu halten, zukünftig anders zu verfahren. Die dargelegten groben Pflichtverstöße der Antragstellerin würden von einem unredlichen Geschäftsgebaren begleitet, das in einem häufigen Geschäftsführerwechsel während des Prüfverfahrens und einer mangelnden Bereitschaft zur Einhaltung verbindlicher Absprachen zum Ausdruck komme. Es bestünden zudem Zweifel an der Zuverlässigkeit der Antragstellerin, da die Staatsanwaltschaft ein Ermittlungsverfahren wegen Untreuevorwürfen gegen einen früheren Geschäftsführer der Antragstellerin führe und die Finanzverwaltung der Antragstellerin den Status der Gemeinnützigkeit für die Jahre 2006 bis 2008 aberkannt habe. Schließlich verende die Antragstellerin zweckgebundene Gelder für Wohnungen, die sie von Sozialleistungsträgern erhalte, nicht zweckentsprechend, weil bei einer Wohnungsgesellschaft Mietrückstände aufgelaufen seien, die zur fristlosen Kündigung von 19 Wohnungen geführt hätten. Die außerordentliche Kündigung sei verhältnismäßig, weil zum Schutz der Leistungsberechtigten und der öffentlichen Haushalte nur mit solchen Leistungserbringern vertragliche Vereinbarungen zu schließen seien, die eine leistungsgerechte Vertragsdurchführung unter Einhaltung der Qualitätsgrundsätze gewährleisten. Diesbezüglich bestehe ein besonderes Interesse an der Überprüfbarkeit und Zuverlässigkeit der dargestellten Zahlen. Durch die außerordentliche Kündigung werde die Möglichkeit geschaffen, die Leistung von Dritten leistungsfähig und vertragsgerecht erbringen zu lassen, so dass diese auch ein geeignet sei. Angesichts der mangelnden Kooperationsbereitschaft der Antragstellerin während des gesamten Prüfungszeitraums sowie der vor dem Ausspruch der Kündigung erfolgten Anhörung sei das Vertrauen des Antragsgegners auf eine künftig ordnungsgemäße Leistungserbringung und Vertragsdurchführung zerstört, so dass die außerordentliche Kündigung auch erforderlich sei. Die Vertragsverstöße seien für sich genommen, jedenfalls aber in ihrer Gesamtheit so gravierend, dass sie den gesetzlichen Regelbeispielen in [§ 78 Satz 2 SGB XII](#) entsprächen. Bereits an dem Schreiben der Antragstellerin vom 28. August 2010 – gemeint dürfte wiederum das Schreiben vom 20. August 2010 sein – werde deutlich, dass diese nicht bereit sei, sich künftig den vertraglichen Vereinbarungen unterwerfen zu wollen. Das Kündigungsschreiben ist mit einer Rechtsmittelbelehrung hinsichtlich einer Klagemöglichkeit vor dem Sozialgericht Berlin versehen und enthält eine Anordnung der sofortigen Vollziehung, die mit der Unzumutbarkeit einer weiteren Zusammenarbeit des Sozialhilfeträgers mit der Antragstellerin nach Ausspruch der fristlosen Kündigung begründet wird. Der Zweck der fristlosen Kündigung würde ins Leere laufen, müsste zunächst der Ausgang eines sich möglicherweise jahrelang hinziehenden Gerichtsverfahrens abgewartet werden.

Die Antragstellerin erweiterte daraufhin am 30. Mai 2010 ihre zum Aktenzeichen [S 51 SO 507/11](#) erhobene Klage und beantragt im dortigen Verfahren nunmehr zusätzlich die Aufhebung der Kündigung vom 25. Mai 2011 sowie die Feststellung von deren Unwirksamkeit.

Ebenfalls am 30. Mai 2011 hat die Antragstellerin beim Sozialgericht Berlin einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt. Zur Begründung trägt sie vor, die Kündigung sei aus formellen und materiellen Gründen rechtswidrig. Weder sei eine Kündigung durch Verwaltungsakt im Gesetz vorgesehen, noch sei ein ordnungsgemäßes Prüfverfahren nach dem BRV durchgeführt worden. Der Prüfbericht stütze überdies die Einschätzung des Antragsgegners nicht, dass der vertraglich vereinbarte Personalschlüssel nicht eingehalten werde und es deshalb an der inhaltlichen Leistungsfähigkeit der Antragstellerin fehle. Dass die Antragstellerin hinsichtlich des Umfangs der im BRV geregelten Nachweispflichten andere Rechtsauffassungen als der Antragsgegner vertreten habe, dürfe nicht als fehlender Wille zur Vertragstreue ausgelegt werden. Durch den Bericht des Wirtschaftsprüfers sei die Plausibilität der abgerechneten Stunden bestätigt worden. Es habe sich lediglich herausgestellt, dass die standardisierten Jahresberichte nicht mit der erforderlichen Sorgfalt erstellt worden seien und daher korrigiert werden mussten. Die Antragstellerin habe zudem eine Reihe von Anstrengungen unternommen, den vom Antragsgegner gestellten Anforderungen an die Nachweise der erbrachten Leistungen durch Änderungen in ihrer Organisationsstruktur sowie der Datenverarbeitung Rechnung zu tragen, die der Antragsgegner jedoch nicht habe zur Kenntnis nehmen wollen, während diese von der Senatsverwaltung für Bildung, Wissenschaft und Forschung im Rahmen einer Präsentation am 15. Juni 2011 für den Bereich der Leistungserbringung nach dem SGB VIII als die Forderung nach differenzierter wirtschaftlicher und personeller Zuordnung der Leistungsangebote erfüllend angesehen worden seien. Es läge auch kein unredliches Geschäftsgebaren der Antragstellerin vor. Neue Geschäftsführer hätten jeweils auf den vorgefundenen Grundlagen weiter gearbeitet und keine von ihren Vorgängern eingegangenen Verpflichtungen gebrochen. Das Ermittlungsverfahren gegen einen ihrer früheren Geschäftsführer ruhe praktisch seit einem Jahr. Die Aberkennung der Anerkennung als gemeinnützige Organisation sei noch nicht rechtskräftig. Überdies setze das Bestehen von Vereinbarungen nach [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) nicht voraus, dass die betroffene Einrichtung nach den Grundsätzen der Gemeinnützigkeit betrieben werde. Weiterhin verweist die Antragstellerin darauf, dass ihr infolge der Kündigung des Antragsgegners die Existenzvernichtung durch Insolvenz und Rufschädigung drohe, ohne dass dies durch ein späteres Obsiegen in der Hauptsache reparabel sei. Die Kündigung hätte einen Umsatzreduzierung um fast 54 Prozent aller Leistungsentgelte der Antragstellerin zur Folge. Im April 2011 hätten sich die Umsätze der Antragstellerin bezogen auf alle sechs hier streitigen Leistungstypen auf Euro belaufen, denen Kosten ohne Berücksichtigung von Verwaltungspersonalkosten in Höhe von Euro gegenüber gestanden hätten. Aufgrund der Presseberichte über die Kündigung der Verträge durch den Antragsgegner habe die Hausbank der Antragstellerin die laufende Kreditgewährung, die zur Vorfinanzierung der von dem Antragsgegner oftmals erst Monate nach der Leistungserbringung abgerechneten Leistungen erforderlich sei, eingefroren, bis über den vorliegenden Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz entschieden sei. Liquidus Vermögen oder freie Kreditlinien seien nicht vorhanden. Die Antragstellerin vertritt die Auffassung, dass Verträge deren Laufzeit bereits abgelaufen ist, weiterhin Gültigkeit hätten. Die in [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) angeordnete Fortdauer der Vergütungsvereinbarung ziehe die Fortdauer der Leistungs- und Prüfungsvereinbarung nach sich. Die Inhalte der Leistungs- und Prüfungsvereinbarung stünden zudem durch die Bezugnahme auf den BRV fest und seien daher zwischen den Beteiligten nicht streitig.

Die Antragstellerin beantragt, die aufschiebende Wirkung der Klage vom 27. Mai 2011 (Klageerweiterung im Verfahren [S 51 SO 507/11](#)) gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 25. Mai 2011 anzuordnen und dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, die Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen mit der Antragstellerin (.....) bis zum rechtskräftigen Abschluss des parallelen Klageverfahrens [S 51 SO 507/11](#) vorläufig weiter zu vollziehen.

Hilfsweise beantragt die Antragstellerin, den Antragsgegner im Wege einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, folgende Vereinbarungen gemäß [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) vorläufig über den 31. Dezember 2009 hinaus bis zum rechtskräftigen Abschluss des Klageverfahrens [S 51 SO 507/11](#) rückwirkend ab dem 1. Januar 2010 unverändert durch schriftliche Vereinbarung zu verlängern und weiter zu vollziehen: - Vereinbarung vom 30. März 2009, betreffend die Kriseneinrichtung.haus M () - Vereinbarung vom 30. März 2009, betreffend die Kriseneinrichtung.haus S () - Vereinbarung vom 25. November 2009, betreffend die Kriseneinrichtung "V L" (.) sowie den Antragsgegner im Wege einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, folgende Vereinbarungen gemäß [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) vorläufig über den 31. Dezember 2010 hinaus bis zum rechtskräftigen Abschluss des parallelen Klageverfahrens [S 51 SO 507/11](#) rückwirkend ab dem 1. Januar 2011 unverändert durch schriftliche Vereinbarung zu verlängern und weiter zu vollziehen: - Vereinbarung vom 28. Dezember 2009, betreffend Betreutes Einzelwohnen (.) - Vereinbarung vom 15. Dezember 2009, betreffend Wohnungserhalt und Wohnungserlangung (.)

Der Antragsgegner beantragt, den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage vom 27. Mai 2011 gegen den Bescheid vom 25. Mai 2011 zurückzuweisen und den Antrag, die Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen..... bis zum rechtskräftigen Abschluss des parallelen Klageverfahrens [S 51 SO 507/11](#) weiter vorläufig zu vollziehen, sowie die Hilfsanträge zurückzuweisen.

Zur Begründung trägt er vor, die Antragstellerin habe während des ordnungsgemäß durchgeführten Prüfverfahrens nach dem BRV und im Anhörungsverfahren vor Ausspruch der Kündigung gezeigt, dass sie nicht gewillt sei, sich vertragstreu zu verhalten. Die Antragstellerin habe während des Prüfungsverlaufes immer wieder korrigiertes Zahlenmaterial vorgelegt und bis zuletzt die Einhaltung des Personalschlüssels nicht nachweisen können. Überdies bestünden Zweifel an der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Antragstellerin, die nicht erst durch die ausgesprochene Kündigung bedroht sei. Vielmehr habe sich die Antragstellerin bereits vorher und unabhängig von der Kündigung in einer wirtschaftlichen Schieflage befunden, über die sie den Antragsgegner in Unkenntnis gelassen habe. So führe die Aberkennung der Gemeinnützigkeit zu erheblichen Steuernachzahlungen und zeigten die erfolgten Wohnungskündigungen, dass die Antragstellerin ihr anvertraute Mittel nicht zweckentsprechend einsetze. Eine drohende Insolvenz der Antragstellerin sei daher nicht auf die erfolgte Kündigung der Leistungserbringerverträge durch den Antragsgegner zurückzuführen. Der Antragsgegner vertritt die Auffassung, eine Fortgeltung von Leistungs- und Prüfungsvereinbarungen über einen befristeten Endzeitpunkt hinaus sei ohne eine entsprechende vertragliche Regelung nicht möglich.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte des hiesigen sowie des parallelen Klageverfahrens und die von dem Antragsgegner übersandte Verwaltungsakte Bezug genommen, deren Inhalte Gegenstand der Entscheidungsfindung waren.

II.

1. Soweit die Antragstellerin beantragt, die aufschiebende Wirkung der Klage vom 27. Mai 2011 (Klageerweiterung im Verfahren [S 51 SO 507/11](#)) gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 25. Mai 2011 anzuordnen, ist der Antrag – entsprechend der von der Antragstellerin selbst vertretenen Rechtsauffassung bezüglich der Rechtsnatur der vorliegenden Kündigung – bereits nicht die statthafte Antragsart und damit unzulässig, weil es sich bei der fristlosen Kündigung nach [§ 78 SGB XII](#) nicht um einen Verwaltungsakt handelt, sondern um eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung, die auf die Beendigung eines öffentlich-rechtlichen Vertrages gerichtet ist, in dessen Rahmen die Beteiligten sich in einem Gleichordnungsverhältnis gegenüber stehen (ebenso Flint, in: Grube/Wahrendorf, 3. Auflage 2010, Rn.11 zu [§ 78 SGB XII](#); Münder, in: Münder, 8. Auflage 2008, Rn.4 zu [§ 78 SGB XII](#); a.A. W. Schellhorn, in: Schellhorn/Schellhorn/Hohm, 18. Auflage 2010, Rn. 8 zu [§ 78 SGB XII](#)).

Anders als im Bereich der Regelungen über die Beziehungen zwischen den Pflegekassen und Pflegeeinrichtungen nach dem SGB XI fehlt es im Leistungserbringungsrecht der [§§ 75 ff.](#) des SGB XII an einer [§ 74 Absatz 3 Satz 2 SGB XI](#) entsprechenden Regelung. Danach wird für Klagen gegen Kündigungen von Versorgungsverträgen [§ 73 Absatz 2 SGB XI](#) für entsprechend anwendbar erklärt. [§ 73 Absatz 2 SGB XI](#) bestimmt, dass gegen Klagen gegen die Ablehnung eines Versorgungsvertrages durch die Landesverbände der Pflegekassen der Rechtsweg zu den Sozialgerichten eröffnet ist, ein Vorverfahren nicht stattfindet und die Klage keine aufschiebende Wirkung hat. Diese Bezugnahme auf [§ 73 Absatz 2 SGB XI](#) stützt im Bereich des SGB XI die Annahme, die Kündigung eines Versorgungsvertrages im Bereich des SGB XI stelle einen Verwaltungsakt dar, weil es nur dann der Regelung der Entbehrlichkeit der Durchführung eines Vorverfahrens nach [§ 78 Satz 2 Nr. 1 SGG](#) sowie des Entfallens der aufschiebenden Wirkung einer Klage bedarf, die nach [§ 86 a Absatz 1 SGG](#) der Regelfall bei der Anfechtungsklage ist, d.h. einer auf Aufhebung eines belastenden Verwaltungsaktes gerichteten Klage (vgl. BSG, Urteil vom 12. Juni 2008 – [B 3 P 2/07 R](#), Rn.12, zitiert nach Juris). Das erst nach Inkrafttreten des SGB XI am 1. Januar 1995 geschaffene und am 1. Januar 2005 in Kraft getretene SGB XII enthält in den [§§ 75 ff.](#) SGB XII derartige Regelungen nicht. Dies wäre hinsichtlich der etwaigen Entbehrlichkeit der Durchführung eines Vorverfahrens jedoch erforderlich gewesen, da außerhalb des Landes Berlin Vereinbarungen nach [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) gemäß [§ 77 Absatz 1 Satz 2 SGB XII](#) angesichts der unterschiedlichen sachlichen Zuständigkeiten nach [§ 97 SGB XII](#) auch nicht von einer obersten Landesbehörde (vgl. insoweit [§ 78 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 SGG](#)) abgeschlossen werden können (vgl. dazu W. Schellhorn, a.a.O., Rn.7 zu [§ 77 SGB XII](#)). Anders als im Bereich des SGB XI ist mit einer Kündigung von Verträgen nach [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) auch nicht der Entzug des Status als zugelassene Pflegeeinrichtung verbunden, da es im SGB XII keine Zulassungsentscheidung gibt (zum Ganzen Flint, a.a.O. sowie Rn.37 zu [§ 75 SGB XII](#)). Würde die Kündigung nach [§ 78 SGB XII](#) einen Verwaltungsakt darstellen, müsste die Frage beantwortet werden, ob ein Vorverfahren – analog – der Regelung des [§ 73 Absatz 2 SGB XI](#) auch in den Fällen entbehrlich sein sollte, in denen die Kündigung nicht von einer obersten Landesbehörde ausgesprochen wird. Ebenso wäre zu klären, ob die Regelung über das Entfallen der aufschiebenden Wirkung einer Klage – analog – heranzuziehen sein sollte, um die Grundregel des [§ 86 a Absatz 1 SGG](#) außer Kraft zu setzen. Sollte es bei der Grundregel des [§ 86 a Absatz 1 SGG](#) verbleiben, hätte dies zur Folge, dass eine Anordnung der sofortigen Vollziehung in Fällen einer außerordentlichen Kündigung keinen Ausnahmefall, sondern vielmehr den Regelfall darstellen würde, weil eine fristlose Kündigung nach ihrem Sinn und Zweck sofortige Wirkung entfalten soll und dies nicht einer weiteren Abwägungsentscheidung zugänglich zu sein scheint. Jede analoge Anwendung von gesetzlichen Regelungen setzt jedoch das Bestehen einer planwidrigen Regelungslücke voraus (vgl. nur Larenz, Methodenlehre, 5. Auflage 1983, Kapitel 5 2. a) (S.358)), für deren Vorliegen hier keine Anhaltspunkte ersichtlich sind. Vielmehr deutet die mit Blick auf das SGB XI andere gesetzliche Regelung im SGB XII darauf hin, dass es sich um eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers handelt. Die Regelung in [§ 78 SGB XII](#) entspricht der Vorgängerregelung in [§ 93 c BSHG](#), für die in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung anerkannt war, dass die Kündigung keinen Verwaltungsakt darstellt (vgl. etwa VG Bayreuth, Urteil vom 17. Februar 2003 – [B 3 K 02.433](#), Rn.76 f. m.w.N. in Auseinandersetzung mit der Entstehung der Regelung in [§ 74 SGB XI](#), zitiert nach Juris).

Da der Antragsgegner der Kündigung vom 25. Mai 2011 durch die Beifügung einer Rechtsmittelbelehrung und die Anordnung der sofortigen Vollziehung die äußere Form eines Verwaltungsaktes gegeben hat, war jedoch zur Klarstellung im Wege einer einstweiligen Anordnung vorläufig festzustellen, dass insoweit kein Verwaltungsakt vorliegt (vgl. zu dieser Möglichkeit Kopp/Schenke, 17. Auflage 2011, Rn.9 zu [§ 123 VwGO](#)).

2. Hinsichtlich des Antrages auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel einer vorläufigen Verpflichtung des Antragsgegners zur weiteren Vollziehung bestehender Verträge ist der Antrag zulässig und begründet, soweit der Leistungstyp des BGW betroffen ist, im Übrigen jedoch unzulässig.

a) Nach [§ 86 b Absatz 2 Satz 1 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache, soweit ein Fall des Absatzes 1 nicht vorliegt, auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes setzt in diesem Zusammenhang einen Anordnungsanspruch, also einen materiell-rechtlichen Anspruch auf die Leistung, zu der der Antragsgegner im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verpflichtet werden soll, sowie einen Anordnungsgrund, nämlich einen Sachverhalt, der die Eilbedürftigkeit der Anordnung begründet, voraus. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind glaubhaft zu machen ([§ 86 b Absatz 2 Satz 3 SGG](#) i. V. m. [§§ 920 Abs. 2, 294 ZPO](#)). Der Erlass einer Sicherungsanordnung kommt vorliegend in Betracht, weil ein Fall des [§ 86 b Absatz 1 SGG](#) nach den Ausführungen unter Punkt 1. nicht gegeben ist (vgl. insoweit auch Kopp/Schenke, a.a.O., Rn.5 zu [§ 80 VwGO](#)) und der Antragsgegner durch die ausgesprochene Kündigung der Vereinbarung zum Aktenzeichen. in die Vertragsbeziehung mit der Antragstellerin eingreift. Insoweit ist das Bestehen eines Anordnungsanspruchs und eines Anordnungsgrundes glaubhaft gemacht.

Nach [§ 78 Satz 1 SGB XII](#) kann der Träger der Sozialhilfe Vereinbarungen nach [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, wenn wegen einer groben Verletzung der gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtungen gegenüber den Leistungsberechtigten und deren Kostenträgern durch die Einrichtung ein Festhalten an den Vereinbarungen nicht zumutbar ist. Dies gilt nach Satz 2 der Vorschrift insbesondere dann, wenn in einer Prüfung nach [§ 76 Absatz 3 SGB XII](#) oder auf andere Weise festgestellt wird, dass Leistungsberechtigte infolge der Pflichtverletzung zu Schaden kommen, gravierende Mängel bei der Leistungserbringung vorhanden sind, dem Träger der Einrichtung nach dem Heimgesetz die Betriebserlaubnis entzogen oder der Betrieb der Einrichtung untersagt wird oder die Einrichtung nicht erbrachte Leistungen gegenüber den Kostenträgern abrechnet.

Nach der im Rahmen eines Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes allein möglichen summarischen Prüfung liegen diese Voraussetzungen für eine fristlose Kündigung bezogen auf die Vereinbarung zwischen der Antragstellerin und dem Antragsgegner vom 30. November 2010 zum Aktenzeichen. nicht vor. Der Antragsgegner führt zur Begründung seiner fristlosen Kündigung im Hinblick auf die Unzumutbarkeit der weiteren Vertragsfortsetzung unter anderem aus, bereits an dem Schreiben der Antragstellerin vom 28. (richtig: 20.) August 2010 sei deutlich geworden, dass diese nicht bereit sei, sich künftig den vertraglichen Vereinbarungen unterwerfen zu wollen. Sollte dieser Vorwurf zutreffen, erschließt sich allerdings nicht, aus welchem Grund der Antragsgegner am 30. November 2010 für den Bereich des BGW eine neue Leistungs-, Vergütungs- und Prüfungsvereinbarung mit der Antragstellerin abgeschlossen hat. Waren die Vorwürfe, die nun die fristlose Kündigung rechtfertigen sollen, im Zeitpunkt des erneuten Vertragsabschlusses damit schon im Wesentlichen bekannt, vermögen diese gerade die fristlose Kündigung nicht zu tragen. Wenn diese eine fristlose Kündigung rechtfertigen können sollen, hätten sie auch für einen erneuten Vertragsabschluss ein unüberwindbares Hindernis darstellen müssen. Dass die Qualitätsprüfung zu diesem Zeitpunkt noch nicht abgeschlossen war, vermag daran nichts zu ändern. Der Antragsgegner musste damit rechnen, dass die aus seiner Sicht bereits bekannten Mängel auch in der Folgezeit nicht würden ausgeräumt werden können. Geht er unter diesen Umständen eine vertragliche Bindung ein, erscheint es als widersprüchliches Verhalten, wenn er gerade gestützt auf diese bekannten Umstände eine fristlose Lösung von dieser Vereinbarung zu begründen sucht. Auf den später erhobenen Vorwurf der unsachgemäßen Verwendung von öffentlichen Mitteln, der im Zusammenhang mit behaupteten Wohnungskündigungen erhoben wurde, stützt der Antragsgegner seine Kündigung selbst nur ergänzend, so dass die fristlose Kündigung auch nicht allein unter diesem Gesichtspunkt gerechtfertigt erscheint.

Ob Gründe für eine ordentliche Kündigung vorliegen, bedarf hier keiner Entscheidung, weil der Antragsgegner diese zum 31. Dezember 2011 und damit zum Ende des derzeit geltenden Vertrages ausgesprochen hat. Der ebenfalls hilfsweise ausgesprochenen Kündigung zum "nächstmöglichen Termin" kommt daneben keine eigenständige Bedeutung zu, weil ein solcher Termin mangels gesetzlicher oder vertraglicher Regelung einer ordentlichen Kündigungsfrist jedenfalls durch den Antragsgegner hätte benannt werden müssen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 29. Dezember 2000 - [5 B 171/99](#), Rn.6, zitiert nach Juris).

Das eilige Regelungsbedürfnis ist vor dem Hintergrund des bestehenden Anordnungsanspruchs in einem drohenden Rechtsverlust zu sehen, sollte der Antragsgegner aufgrund der Kündigung der Vereinbarung über das BGW keine weiteren Kostenübernahmen für Leistungsberechtigte mehr erteilen, die sich von der Antragstellerin im Bereich des BGW betreuen lassen möchten. Es ist der Antragstellerin unabhängig von der Frage einer drohenden Insolvenz insoweit nicht zuzumuten, durch die Träger der Sozialhilfe als vertragslose Einrichtung behandelt zu werden, mit dem Risiko, dass sich Leistungsberechtigte gegen eine Betreuung durch die Antragstellerin entscheiden könnten. Dieser Nachteil könnte nachträglich auch nicht wieder ausgeglichen werden, weil eine Vergütung für ein nicht zustande gekommenes Betreuungsverhältnis nicht geschuldet wird. Mit dem Gebot eines effektiven Rechtsschutzes wäre diese Folge nicht zu vereinbaren.

b) Hinsichtlich der übrigen Leistungstypen ist festzustellen, dass derzeit gültige schriftliche Verträge im Sinne von [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) zwischen den Beteiligten nicht existieren. Ohne vertragliche Vereinbarung aber läuft die vom Antragsgegner ausgesprochene Kündigung von Verträgen ins Leere, so dass auch für den entsprechenden Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz in Form einer Verpflichtung des Antragsgegners zur vorläufigen weiteren Vollziehung dieser Verträge kein Raum und dieser daher mangels Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig ist.

Die Vereinbarungen über das BEW und WUW (. und.) sind zum 31. Dezember 2010 ausgelaufen, die zu den Kriseneinrichtungen (. und) bereits zum 31. Dezember 2009. Das ergibt sich aus dem den Vereinbarungen jeweils vorangestellten Punkt "I. Vertragsgrundlage", dem unter Punkt "II." die Leistungsvereinbarung, unter Punkt "III." die Vergütungsvereinbarung und unter Punkt "IV." die Prüfungsvereinbarung folgt. Unter der Überschrift "Vertragsgrundlage" wird unter anderem ausdrücklich bestimmt, auf welchen konkreten Zeitraum sich der Vertrag erstrecken soll. Durch dieses "Vor-die-Klammer-Ziehen" der Laufzeit ergibt sich auch unter Berücksichtigung der Bezugnahme auf

den BRV keine unbefristete Leistungs- und Prüfungsvereinbarung, sondern gerade das Gegenteil. Eine Weitergeltung über diesen Zeitpunkt hinaus bis zum Abschluss neuer Verträge ist weder in den Verträgen zwischen der Antragstellerin und dem Antragsgegner noch im BRV geregelt. In der bis zum Zeitpunkt der vorliegend angegriffenen Kündigung erfolgten faktischen Weiterführung der Verträge durch den Antragsgegner kann schon deshalb keine Vertragsverlängerung zum Ausdruck kommen, weil konkludenten Vereinbarungen im Bereich öffentlich-rechtlicher Verträge das zwingende Schriftformerfordernis des [§ 56 SGB X](#) entgegen steht. Eine mit dem Gesetz nicht in Übereinstimmung zu bringende Praxis kann die gesetzlichen Regelungen nicht außer Kraft setzen (vgl. auch Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 28. August 2006 – [12 ZB 05.2419](#), Rn.7, zitiert nach Juris). Es fehlt schließlich auch an einer im Gesetz vorgesehenen Regelung über eine Fortgeltung der abgelaufenen Verträge. Zwar ist in [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) bestimmt, dass nach Ablauf des Vereinbarungszeitraums die von den Beteiligten vereinbarten oder von der Schiedsstelle festgesetzten Vergütungen bis zum Inkrafttreten neuer Vergütungen weiter gelten. Dies bezieht sich jedoch nur auf Vergütungsvereinbarungen und setzt das Fortbestehen einer Leistungs- und Prüfungsvereinbarung voraus, woran es hier nach dem Vorgesagten mangelt (vgl. zum Ganzen Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 12. September 2005 – [12 CE 05.1725](#), zitiert nach Juris; ebenso SG Augsburg, Beschluss vom 18. August 2006 – [S 15 SO 96/06 ER](#), Rn.18, zitiert nach Juris; teilweise anders Münder, a.a.O., Rn.21 zu [§ 77 SGB XII](#); unklar W. Schellhorn, a.a.O., Rn.54 zu [§ 75 SGB XII](#); a.A. Neumann, RsDE 63, 32, 44 ff. und Flint, a.a.O., Rn.18 zu [§ 77 SGB XII](#)).

Dieses Verständnis der Regelung des [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) entspricht nicht nur ihrem Wortlaut, sondern auch ihrer systematischen Stellung und ihrem Sinn und Zweck. Nach [§ 75 Absatz 3 Satz 1 SGB XII](#) besteht eine Verpflichtung eines Trägers der Sozialhilfe zur Übernahme einer Vergütung für Leistungen, die von einer Einrichtung erbracht werden nur, wenn zwischen den Beteiligten eine Vereinbarung über Inhalt, Umfang und Qualität der Leistungen (Leistungsvereinbarung), die Vergütung, die sich aus Pauschalen und Beiträgen für einzelne Leistungsbereiche zusammensetzt (Vergütungsvereinbarung) und die Prüfung der Wirtschaftlichkeit und Qualität der Leistungen (Prüfungsvereinbarung) besteht. Diese Vereinbarungen sind nach [§ 77 Absatz 1 Satz 1 SGB XII](#) vor Beginn der jeweiligen Wirtschaftsperiode für einen künftigen Zeitraum (Vereinbarungszeitraum) abzuschließen; nachträgliche Ausgleichs sind nicht zulässig (Grundsatz der Prospektivität). Nach dem Regelungszusammenhang der [§§ 76 und 77 SGB XII](#) unterscheidet das Gesetz zwischen Vergütungsvereinbarungen einerseits und Leistungs- und Prüfungsvereinbarungen andererseits. Entgegen der früher im Bundessozialhilfegesetz bis zum 31. Dezember 1998 geltenden Regelung in [§ 93 Absatz 3 Satz 2 BSHG a.F.](#) ist ein Schiedsstellenverfahren heute nach [§ 77 Absatz 1 Satz 3 i.V.m. § 76 Absatz 2 SGB XII](#) nur noch im Bereich der Vergütungsvereinbarungen vorgesehen (dies war ebenso seit dem 1. Januar 1999 in [§ 93 b Absatz 1 Satz 2 i.V.m. § 93 a Absatz 2 BSHG](#) geregelt; W. Schellhorn, a.a.O., Rn.50 zu [§ 75 SGB XII](#) m.w.N., führt insoweit aus, dass im Vermittlungsverfahren die ursprünglich im Regierungsentwurf vorgesehene Rückkehr zur alten Rechtslage wieder gestrichen wurde). [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) dient vor diesem Hintergrund dem Zweck, dem Träger der Sozialhilfe während laufender Vergütungsverhandlungen die Möglichkeit zu nehmen, das Ergebnis dieser Verhandlung etwa durch eine Absenkung der Vergütungen vorwegzunehmen. Die Grundlage für Verhandlungen über eine Vergütung bildet jedoch die Leistungsvereinbarung, aus der sich die personelle Ausstattung und Qualität der Leistung bestimmt (die Notwendigkeit des Vorhandenseins einer Leistungsvereinbarung betonen auch Kulenkampff/Wenzel, NDV 2008, 125, 126 unter anderem unter Bezugnahme auf den Beschluss des Hessischen Landessozialgerichts vom 18. Juli 2006 – [L 7 SO 16/06 ER](#), Rn.27, zitiert nach Juris). Systematisch knüpft [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) damit an eine fortbestehende Leistungs- und Prüfungsvereinbarung an. Haben die Beteiligten durch die Vereinbarung gleicher Laufzeiten für Leistungs-, Prüfungs- und Vergütungsvereinbarung einen Endzeitpunkt für die Gültigkeit ihrer Verträge festgelegt, haben sie sich selbst der Möglichkeit der Fortgeltung der Vergütungsvereinbarung begeben. Dieser Ausgangspunkt wird ausgeblendet, wenn aus [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) nach dem Sinn und Zweck der Regelung die Vorstellung des Gesetzgebers abgeleitet wird, eine Kontinuität der Zusammenarbeit zwischen den Beteiligten zu erreichen (so Neumann, a.a.O., Seite 44 f.). Die Kontinuität der Zusammenarbeit liegt vielmehr in der Gestaltungsmacht der Vertragsparteien. Während Vergütungsvereinbarungen im Hinblick etwa auf mögliche allgemeine Kostensteigerungen oder solche infolge von Tarifabschlüssen sinnvoller Weise für kürzere Zeiträume abgeschlossen werden sollten, haben es die Beteiligten in der Hand, hinsichtlich der Leistungs- und Prüfungsvereinbarungen eine einmal gefundene Einigung über Inhalt, Umfang und Qualität von Leistungen für einen längeren Zeitraum oder durch eine Fortgeltungsklausel festzuschreiben und damit der gesetzgeberischen Vorstellung hinsichtlich des Vertragsgefüges zu entsprechen (darauf weist auch Flint, a.a.O., Rn.20 zu [§ 77 SGB XII](#) hin). Hinsichtlich der Anwendbarkeit des [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) auf Leistungsvereinbarungen zwischen Fällen unterscheiden zu wollen, in denen die Beteiligten nach Ablauf des Vereinbarungszeitraums nur über die Höhe der künftigen Vergütungen streiten, und solchen, in denen sie die Leistungsvereinbarung auch inhaltlich ändern wollen (so wohl Münder, a.a.O.), erscheint nicht überzeugend. Letztlich wird auf diese Weise eine quasi konkludente Fortgeltung der Leistungsvereinbarung aus dem Gesetz heraus zu begründen versucht, die gerade dem in [§ 56 SGB X](#) geregelten gesetzlichen Verbot widerspricht. Bei einem so gefundenen Verständnis des Anwendungsbereiches von [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) würde letztlich der nicht schriftlich festgehaltene Wille der Vertragsparteien über die Fortgeltung der Vereinbarungen entscheiden. Schließlich lässt sich auch aus der Annahme, [§ 77 Absatz 1](#) und 2 SGB XII stünden einem rückdatierten Inkrafttreten von Leistungs- und Prüfungsvereinbarungen nicht entgegen – andernfalls wäre das in [§ 77 Absatz 2 Satz 3 SGB XII](#) enthaltene Verbot der Rückwirkung bei Vergütungsvereinbarungen überflüssig – , nicht ableiten, eine Fortgeltungsklausel wie [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) sei für Prüfungs- und Vergütungsvereinbarungen nicht erforderlich, weil insoweit die Möglichkeit bestehe, nachträglich einen Vertragszustand zu schaffen, solange auch nur eine Vertragspartei sich ernsthaft um die Herbeiführung eines vertraglichen Zustandes bemühe (so aber Neumann, a.a.O., Seite 45 f.). Die Herbeiführung eines vertraglichen Zustandes liegt in der Gestaltungsmacht der Beteiligten, die rechtzeitig vor Ende der Laufzeit eines Vertrages eine zukünftige Regelung vereinbaren bzw. mit Hilfe einer gerichtlichen Entscheidung erreichen können. Dieser Gesichtspunkt spricht auch entscheidend gegen die Annahme einer für eine Analogie erforderlichen insoweit bestehenden planwidrigen Regelungslücke des Gesetzes in [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#), wenn diese Regelung allein auf Vergütungsvereinbarungen bezogen wird. Der Gesetzgeber hat die Kontinuität der Vereinbarungen gerade den beteiligten Vertragspartnern überlassen. Es ist auch kein Bedürfnis ersichtlich, über den nach dem Wortlaut, der Systematik und dem Sinn und Zweck der Regelung des [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) vorhandenen Regelungsgehalt der Norm hinaus eine erweiternde Auslegung oder analoge Anwendung der Regelung vorzunehmen. Die Einrichtungsträger haben es in der Hand, durch eine rechtzeitige Aufnahme von Vertragsverhandlungen das Entstehen vereinbarungsfreier Zeiträume zu vermeiden bzw. eine Fortgeltungsregelung zum Gegenstand der Verträge zu machen (auf diese Möglichkeiten weisen auch Kulenkampff/Wenzel, a.a.O., Seite 130 hin; das Bundessozialgericht hat bisher eine erweiternde Anwendung von [§ 77 Absatz 2 Satz 4 SGB XII](#) lediglich auf vorläufige Vergütungsvereinbarungen nach deren Ablauf befürwortet und dabei auf die Möglichkeit eines völlig vertragslosen Zustandes hingewiesen, vgl. BSG, Urteil vom 28. Oktober 2008 – [B 8 SO 22/07 R](#), Rn. 29 f., zitiert nach Juris).

3. Bezüglich der Leistungstypen BEW, WUW und Kriseneinrichtungen sind schließlich auch die auf eine Verpflichtung des Antragsgegners zur vorläufigen rückwirkenden schriftlichen Verlängerung und weiteren Vollziehung der abgelaufenen Vereinbarungen gerichteten Hilfsanträge unzulässig. Insoweit fehlt es derzeit bereits an einem Angebot zum Abschluss entsprechender Vereinbarungen von der Antragstellerin an

den Antragsgegner. Soweit ein solches in den gestellten Hilfsanträgen zu sehen sein sollte, wurden jedenfalls Vertragsverhandlungen zwischen den Beteiligten bisher nicht geführt, so dass ein Bedürfnis für eine vorläufige gerichtliche Regelung derzeit nicht erkennbar ist. Dass die Beteiligten unter Berücksichtigung der offensichtlich zur Anwendung kommenden Praxis, die Verträge als fortgeltend zu betrachten, bisher gar keine Notwendigkeit zur Aufnahme von Neuverhandlungen gesehen haben, ändert daran nichts. Auch wenn der Antragsgegner durch die vorliegend angegriffene Kündigung zum Ausdruck gebracht hat, dass aus seiner Sicht keine Grundlage für eine weitere Zusammenarbeit mit der Antragstellerin im Rahmen der bisher abgeschlossenen Verträge mehr besteht, folgt daraus nicht zwangsläufig, dass für ihn ein Neuabschluss von Verträgen generell ausscheidet. Es besteht zumindest die Möglichkeit, dass die Beteiligten sich in Verhandlungen im Rahmen des BRV auf geänderte Vertragsinhalte einigen, die das aus Sicht des Antragsgegners erschütterte Vertrauen wiederherzustellen in der Lage sind. Das Scheitern von Verhandlungen, die zum gegenwärtigen Zeitpunkt noch nicht einmal aufgenommen sind, bzw. deren mit Blick auf die wirtschaftliche Existenz der Antragstellerin zu lange Dauer wäre jedoch zunächst abzuwarten, bis insoweit gerichtlicher Eilrechtsschutz in Betracht kommt.

4. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197 a Absatz 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 155 Absatz 1 Satz 1 VwGO](#). Danach sind die Kosten verhältnismäßig zu teilen, wenn ein Beteiligter teils obsiegt, teils unterliegt. Angesichts der im Streit stehenden sechs Verträge für verschiedene Leistungstypen und des Obsiegens der Antragstellerin im Hinblick auf den Vertrag über das BGW erachtet die Kammer eine Belastung des Antragsgegners mit einem Sechstel der Kosten des Verfahrens für angemessen. Aufgrund der vom Antragsgegner gewählten Form der Kündigung war die neben dem Erlass einer einstweiligen Anordnung zusätzlich beantragte Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage durch den Antragsgegner veranlasst, so dass die fehlende Statthaftigkeit dieser Antragstellung nicht der Antragstellerin zuzurechnen und insgesamt von ihrem Obsiegen bezogen auf das BGW auszugehen ist.

5. Die Streitwertfestsetzung folgt aus [§ 197 a Absatz 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. den [§§ 53 Absatz 2 Nr. 4, 52 Absatz 1](#) des Gerichtskostengesetzes (GKG). Die Bedeutung der Sache für die Antragstellerin kommt letztlich umfassend in ihren Hilfsanträgen zum Ausdruck, mit denen sie eine vorläufige Verpflichtung des Antragsgegners zum Abschluss von Verträgen nach [§ 75 Absatz 3 SGB XII](#) erstrebt. In derartigen Fällen bestimmt sich der Streitwert nach dem Gewinn innerhalb von drei Jahren (vgl. Streitwertkatalog für die Sozialgerichtsbarkeit 2009, NZS 2009, 491). Aus dem Jahresüberschuss des Jahres 2008 würde sich danach ein Streitwert in Höhe von ... Euro errechnen, der nach [§ 52 Absatz 4 GKG](#) auf Euro zu begrenzen wäre. Allerdings handelt sich dabei um den Gesamtüberschuss und nicht um einen auf die vorliegenden Leistungstypen bezogenen Überschuss. Werden die von der Antragstellerin genannten Zahlen des Monats April 2011 zugrunde gelegt, würde sich ausgehend von einem monatlichen Überschuss in Höhe von Euro ein dreifacher Jahreswert in Höhe von Euro errechnen, der ebenfalls auf Euro zu begrenzen wäre. Letztlich erachtet die Kammer das Zugrundlegen des Höchststreitwertes daher für angemessen und bringt angesichts des vorläufigen Charakters des vorliegenden Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes einen Streitwert in Höhe eines Viertels dieser Summe in Ansatz (vgl. Streitwertkatalog für die Sozialgerichtsbarkeit 2009, NZS 2009, 427, 429).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2011-08-04