

L 2 SO 4321/16 ER-B

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Sozialhilfe

Abteilung

2

1. Instanz

SG Stuttgart (BWB)

Aktenzeichen

S 20 SO 3684/16 ER

Datum

31.10.2016

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 2 SO 4321/16 ER-B

Datum

12.04.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Stuttgart vom 31. Oktober 2016 aufgehoben und der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt.

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Stuttgart vom 31. Oktober 2016 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Rechtsstreits in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert wird auf 5.000 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt die Verpflichtung der Antragsgegnerin zum Abschluss einer Leistungsvereinbarung nach [§ 75 Abs. 3 Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch -Sozialhilfe -\(SGB XII\)](#) für eine von ihm betriebene betreute Wohngemeinschaft auf der Grundlage von hierzu gemachten Leistungsangeboten.

Der Antragsteller als Stiftung des bürgerlichen Rechts und ein Träger der Altenhilfe in Baden-Württemberg betreibt die ambulant betreute Wohngemeinschaft S. Straße, S.str. 12/14 in S. seit 5.7.2008 mit maximal 9 Plätzen/Einzelzimmer und gemeinsamer Nutzung von Gemeinschaftsräumen zum weitgehend selbstbestimmten Leben für ältere Menschen mit Unterstützungsbedarf. Soweit Assistenz erforderlich ist, wird diese durch sog. Alltagsbegleiter geleistet, die über 24 Stunden in der Wohnung präsent sind. Erforderliche Pflegeleistungen werden durch einen externen Pflegedienst erbracht.

Bereits seit mehreren Jahren verhandelt der Antragsteller mit der Antragsgegnerin über den Abschluss sozialhilferechtlicher Vereinbarungen nach [§ 75 Abs. 3 SGB XII](#). Das diesbezüglich vor dem Sozialgericht Stuttgart (SG) bereits anhängig gewesene Klageverfahren (S 16 SO 4334/12 später S 20 SO 4334/12) endete 2014 mit einem Vergleich, wonach die Parteien noch einmal neu verhandeln sollten. Die Verhandlungen wurden am 3.3.2015 begonnen.

Am 31.5.2014 trat das Gesetz für unterstützende Wohnformen, Teilhabe und Pflege (WTPG) in Kraft. Die von der Antragstellerin betriebene Wohngemeinschaft unterfällt der Definition nach § 5 WTPG. Nach § 13 Abs. 3 Nr. 1 WTPG hat der Anbieter einer solchen ambulant betreuten Wohngemeinschaft sicherzustellen, dass in der Regel eine Präsenzkraft von 24 Stunden täglich anwesend ist. Sofern mehr als 8 Personen gemeinschaftlich wohnen, ist eine zusätzliche Präsenz von mindestens 12 Stunden täglich erforderlich. Zwischenzeitlich hält der Antragsteller für 36 Stunden Alltagsbegleiter vor. Eine Einigung kam zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin auch vor dem Hintergrund erhöhten Präsenzbedarfs bei nur einer Person mehr nicht zustande.

Am 25.8.2015 hat die Antragstellerin Klage zum SG erhoben mit dem Antrag, die Antragsgegnerin zu verurteilen, über das Leistungsangebot vom 5.12.2014 unter bestimmten Prämissen weiter zu verhandeln sowie eine Leistungs-, Wirtschaftlichkeits- und Prüfungsvereinbarung nach [§ 75 Abs. 3 SGB XII](#) abzuschließen (S 20 SO 4719/15). Der Rechtsstreit ist noch anhängig.

Mit Schreiben vom 5.10.2015 rief der Antragsteller die Schiedsstelle nach [§ 80 SGB XII](#) an und beantragte für die Wohngemeinschaft S. Straße eine Leistungsfestsetzung sowie eine Vergütungsfestsetzung zum 3.3.2015 (Beginn der Verhandlungen). Für das Leistungsangebot

sollten festgesetzt werden: Leitung 0,04 VK (Vollkräfte) Verwaltung 0,14 VK Alltagsbegleiter 8,48 VK Organisation Management 0,13 VK

Die Vergütung sollte auf 3.062 EUR pro Monat und Bewohner festgesetzt werden. Auf Grund des erweiterten Präsenzkkräftebedarfs nach § 13 Abs. 3 WTPG stehe zur Diskussion, ob die Bewohnerzahl von 9 auf 8 reduziert werden solle. Die Entscheidung hierüber trafen die Bewohner der WG. Eine Alltagsbegleiterin sei im 3-Schicht-Modell rund um die Uhr anwesend und eine zweite Alltagsbegleiterin über 12 Stunden im 2-Schicht-Modell.

Mit Schreiben vom 13.11.2015 hielt die Antragsgegnerin den Antrag auf Festsetzung einer Vergütungsvereinbarung für unzulässig, solange keine Leistungsvereinbarung vorliege. Hierzu sei über wesentliche Leistungsinhalte wie Personalmengen und Größe der Gemeinschaft bisher keine Einigung erzielt worden. Die von der Schiedsstelle angebotene Hilfe zum Vertragsabschluss hinsichtlich der Leistungsvereinbarung blieb erfolglos. Der Antragsteller hielt nach Rücksprache mit den Bewohnern an der Platzzahl von 9 fest, da die festen Gebäudekosten auf alle umgelegt würden. Eine Einigung kam nicht zustande. Die Schiedsstelle wies den Antrag als unzulässig zurück (Beschluss vom 30.5.2016, Bl. 25 SG Akte).

Mit Schreiben vom 19.5.2016 unterbreitete der Antragsteller dem Antragsgegner ein neues Angebot zum Abschluss einer Leistungsvereinbarung.

Am 5.7.2016 beantragte die Antragstellerin im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes beim SG die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, mit der Antragstellerin vorläufig für die Dauer von maximal einem Jahr ab Rechtshängigkeit auf der Grundlage des Leistungsangebots der Antragstellerin vom 5.12.2014 und des durch die Antragstellerin im Verfahren der Schiedsstelle nach § 80 SGB XII vorgelegten Entwurfs die Leistungs- und Qualitätsvereinbarung für die Wohngemeinschaft S. Straße abzuschließen, sowie die Antragsgegnerin zu verpflichten, den Bewohnern der Wohngemeinschaft im Falle der Sozialhilfebedürftigkeit Sozialhilfe zu gewähren. Im Folgenden haben sich der Antragsteller und die Antragsgegnerin vor dem SG über das Leistungsangebot vom 19.5.2016 ausgetauscht und der Antragsteller hat ein neues Angebot zum Abschluss einer Leistungsvereinbarung vom 3.8.2016 vorgelegt. Darin wird unter II. Leistungsvereinbarung in § 4 Abs. 3 ausgeführt: "Es gibt 9 Schlafzimmer in der Wohngemeinschaft." Angaben zur Belegungszahl und dem Personalschlüssel finden sich nicht. Dieses Angebot hat der Antragsgegner im Wesentlichen abgelehnt, weil es nicht den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit entspreche (Schreiben vom 24.8.2016), insbesondere sei die konkrete Benennung der Platzzahl und Personalmenge erforderlich, aber offen gelassen. Sozialhilferechtlich ergebe sich eine wirtschaftliche Platzzahl von 8 Bewohnern und unter Berücksichtigung von Dienst- und Bereitschaftszeiten eine Personalmenge von 3,01 Vollkräften (VK). Dies hat der Antragsteller bestritten, weil die Antragsgegnerin sich zur Ermittlung des Bedarfs unzulässig an den nicht vergleichbaren vollstationären Einrichtungen orientiere. Mit Schriftsatz vom 28.9.2016 hat der Bevollmächtigte der Antragstellerin seinen ursprünglichen Antrag erneut gestellt und hilfsweise den Vertragsabschluss "in der abgeänderten Form vom 29.7.2016" beantragt. Der Bevollmächtigte des Antragstellers hat an seiner Auffassung festgehalten, dass die Festlegung der Platzzahl und der Personalmenge eine Frage der Vergütungsverhandlung vor dem Schiedsgericht nach § 80 SGB XII sei.

Im Erörterungstermin vor dem SG am 25.10.2016 hat der Vorsitzende ausweislich des Protokolls der Erörterung das Angebot des Antragstellers vom 3.8.2016 zu Grunde gelegt, das die Beteiligten übereinstimmend in einigen Punkten noch abgeändert haben. Hinsichtlich der Anzahl der in der Einrichtung untergebrachten Bewohner - 8 oder 9 - konnte keine Einigung erzielt werden. Die Antragstellerin hat eine Kalkulation der Betreuungspauschalen vom 4.2.2015 bezogen auf eine Platzzahl von 9 vorgelegt, wonach sich Gesamtkosten pro Bewohner und Monat von 3.062 EUR ergeben, basierend auf einer Alltagsbegleitung mit 24 h Präsenz zzgl. 12 Stunden.

Das SG hat mit Beschluss vom 31.10.2016 die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, mit dem Antragsteller vorläufig für die Dauer von maximal einem Jahr ab dem 5.7.2016 eine Leistungsvereinbarung für die Wohngemeinschaft S. Straße gemäß dessen Angebot vom 3.8.2016 zu schließen. Unter Punkt 1. a.) bis f.) hat das SG ausgeführt, wovon die Beteiligten auszugehen haben. Dabei wurde unter Punkt 1. a.) das Angebot in II, § 4 Abs. 3 wie folgt neu gefasst: "Es gibt bis zu 9 (Einzelzimmer-) Bewohner in der Wohngemeinschaft". In Punkt 1. f.) hat das SG das Angebot unter II, § 6 um Abs. 4 wie folgt ergänzt: "Der Personalschlüssel beträgt bei Vollbelegung der 9 Plätze 1:0,97, entsprechend der Kalkulation vom 4.2.2015". Im Übrigen hat es den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zurückgewiesen. Zur Begründung hat es sich im Wesentlichen darauf gestützt, dass die Verweigerungshaltung der Antragsgegnerin offensichtlich rechtswidrig sei. Der Ermessensspielraum sei vorliegend durch die heimaufsichtsrechtlichen Regelungen der §§ 5, 13 WTPG mit der Präsenzregelung abhängig von der Personenzahl der Bewohner eingeschränkt, die sich auch auf den Sozialhilfeträger erstrecke. Diese verbindlichen Regelungen müssten in der zu schließenden Leistungsvereinbarung beachtet werden. Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit umschreibe eine günstige Zweck-Mittel-Relation im Sinne eines angemessenen und ausgewogenen Verhältnisses zwischen den angebotenen Leistungen und der hierfür geforderten Vergütung. Es sei daher vom Ansatz bereits verfehlt, die Kosten für 8 mit denen von 9 Bewohnern auf Grundlage des Personalschlüssels miteinander zu vergleichen. Die Antragsgegnerin habe sich auf Gründe berufen, die in die Ermessensentscheidung nicht einfließen dürften. Sie könne nicht verlangen, dass der Antragsteller sein Konzept auf lediglich 8 Personen ausrichte. Im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens sei zudem dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Einrichtung derzeit mit 9 Bewohnern tatsächlich ausgelastet sei, so dass zum Schutz der Heimbewohner an dieser Anzahl vorläufig festzuhalten sei. Im Folgenden hat das SG die einvernehmlich vorgenommenen Änderungen am Vertragstext aufgeführt. Einzig im Hinblick auf die fehlende Regelung zu Gesamtpersonalmenge sei der Antragsgegnerin zuzugeben, dass diese zwingend in einer Leistungsvereinbarung enthalten sein müsse. Demzufolge sei in II, § 6 des Vertragstextes vom 3.8.2016 der Abs. 4 ergänzend aufzunehmen gewesen. Der Anordnungsgrund sei darin zu sehen, dass eine Vergütungsvereinbarung eine Leistungsvereinbarung voraussetze und der Stillstand der Verhandlungen auf der Ebene der Leistungsvereinbarung faktisch zu einem täglich wachsenden nicht rückholbaren Zuschussbedarf für die Antragstellerin führe. Der Antrag auf Bewilligung von Sozialhilfe im Falle der Bedürftigkeit für Bewohner der Wohngemeinschaft sei demgegenüber abzulehnen, weil aus dem sozialhilferechtlichen Dreiecksverhältnis kein eigener originärer öffentlich-rechtlicher Zahlungsanspruch des Leistungserbringers gegen den Sozialhilfeträger entstehe.

Dagegen hat die Antragsgegnerin am 23.11.2016 Beschwerde zum Landessozialgericht Baden-Württemberg eingelegt und geltend gemacht, dass im Eilverfahren nun nur noch die Platzzahl - 9 Personen - und die personelle Ausstattung - Personalschlüssel 1: 0,97 - streitig sei. Die weiteren Formulierungen des Angebots der Antragstellerin vom 3.8.2016 würden im einstweiligen Verfahren vom Antragsgegner wie in der mündlichen Verhandlung vor dem SG am 25.10.2016 besprochen akzeptiert. Sie beantragt, den Beschluss des SG vom 31.10.2016 hinsichtlich Ziffer 1. a.) und 1. f.) aufzuheben und den Antrag des Antragstellers zurückzuweisen, soweit dieser eine höhere Platzzahl als 8

und als Personalbemessung mehr als 3,01 Vollkräfte für die Alltagsbegleitung beinhalte. Dies widerspräche dem sozialhilferechtlichen Wirtschaftlichkeitsgebot nach [§ 75 Abs. 3 S. 2 SGB XII](#) und könne auch in einem Eilverfahren nicht Grundlage einer vorläufigen Berechnung sein. Bei einer Bewohnerzahl von 9 sei die dann vorzuhaltende Personalmenge gemäß § 13 WTPG so ungünstig hoch, dass dies sozialhilferechtlich unwirtschaftlich sei. Hierauf müsse ein Einrichtungsträger bei seiner Konzeption Rücksicht nehmen, wolle er sozialhilferechtliche Vereinbarungen abschließen. Belegt werde dies durch die beigefügten Berechnungen, in denen 4 Szenarien von einer Belegung von 8 Plätzen und einer vorzuhaltenden Personalmenge von insgesamt 3,13 Vollkräften hypothetische Personalkosten für einen Alltagsbetreuer von 1.115,84 EUR pro Monat und Bewohner bis zu 2.912,08 EUR bei der vom SG tenorierten Variante von 9 Plätzen und einem Personalschlüssel von 1: 0,97 gegenübergestellt werden. Unstrittig müsse der Sozialhilfeträger grundsätzlich die Selbstständigkeit der freien Träger und ihre Entscheidungen etwa auch bei der Platzzahl respektieren. Wenn aber wie hier durch einen Platz mehr derart finanzielle Mehrbelastungen im Einzelfall entstünden, sei dies im Hinblick auf das Wirtschaftlichkeits- und Sparsamkeitsgebot nicht vertretbar. Der Beschluss, den Personalschlüssel bei Vollbelegung der 9 Plätze auf 1: 0,97 entsprechend der Kalkulation vom 4.2.2015 festzusetzen, sei zudem deshalb rechtswidrig, weil diese alte Kalkulation aus dem Jahr 2015 im einstweiligen Verfahren vom Antragsteller erst in der Erörterung vor dem Sozialgericht am 25.10.2016 eingeführt worden sei. In den Prozessunterlagen befinde sich die Kalkulation nicht. Diese liege weit über der Kalkulation des Antragstellers in seinem Schriftsatz vom 4.2.2016 an die Schiedsstelle nach [§ 80 SGB XII](#).

Am 2.12.2016 hat der Antragsteller Beschwerde gegen den Beschluss des SG vom 31.10.2016 eingelegt, soweit sein Antrag auf Gewährung von Sozialhilfe im Fall der Sozialhilfebedürftigkeit für die Bewohner der S. Straße abgelehnt worden ist. Hinsichtlich der Beschwerde der Antragsgegnerin hat er weiterhin die Auffassung vertreten, dass es sich bei der Argumentation allein um Vergütungsfragen handle. Die Antragsgegnerin suggeriere, dass es sich bei der Zahl von 9 Plätzen und der sich daraus ergebenden Personalbemessung um eine unternehmerische Entscheidung des Antragstellers handle. Die Wohngemeinschaft sei jedoch mit Einführung des gesetzgeberischen Modells im Jahr 2008 mit dem Konzept der Betreuung von 9 Bewohnern durch die 24-stündige Präsenz einer Alltagsbegleitung ins Leben gerufen worden. Die von der Antragsgegnerin beklagten Anforderungen ergäben sich durch das WTPG vom 20.5.2014. Die Erhöhung von 24 Stunden auf 36 Stunden der Präsenz beruhe allein auf gesetzlicher Grundlage und nicht auf der (gleichgebliebenen) Platzzahl. Die von der Antragsgegnerin vorgelegten Vergleichsberechnungen beruhten nicht jeweils auf der gleichen Grundlage, so seien etwa absprachewidrig Kosten für ein Organisationsmanagement nicht vorgesehen. Die Berechnungen seien daher nicht vergleichbar. Ordnungsrechtlichen Vorgaben sei der Vorrang gegenüber sozialrechtlichen Überlegungen einzuräumen. Die Wirtschaftlichkeit ergebe sich nicht aus der Vergütungshöhe, sondern aus einer günstigen Zweck-Mittel-Relation im Sinne eines angemessenen und ausgewogenen Verhältnisses zwischen den angebotenen Leistungen und der hierfür geforderten Vergütung. Die Einrichtung arbeite wirtschaftlich, wenn die Leistung mit dem geringstmöglichen Einsatz an Mitteln erstellt werde. Es sei daher im Ansatz verfehlt, die Kosten für 8 Bewohner mit den Kosten von 9 Bewohnern auf Grundlage des Personalschlüssels miteinander zu vergleichen. Solange in der Vergütungsvereinbarung die Vergütung nicht festgelegt sei, seien die genannten Zahlen spekulativ. Richtigerweise sei die Vergütung bei einer Nichteinigung Gegenstand der Schiedsstellenentscheidung.

II.

Nur die Beschwerde der Antragsgegnerin hat Erfolg.

Die Beschwerden der Antragsgegnerin und der Antragstellerin sind gemäß [§ 172 Abs. 1 SGG](#) statthaft, nach [§ 173 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegt worden sowie im Übrigen zulässig.

Die Beschwerde der Antragsgegnerin ist auch begründet, die des Antragstellers jedoch unbegründet.

Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache, soweit nicht ein Fall des Abs. 1 vorliegt, eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts der Antragsteller vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Satz 2 a.a.O.).

Vorliegend kommt, wie das SG zutreffend erkannt hat, nur eine Regelungsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) in Betracht. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung verlangt grundsätzlich die - summarische - Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache sowie die Erforderlichkeit einer vorläufigen gerichtlichen Entscheidung. Die Erfolgsaussicht des Hauptsacherechtsbehelfs (Anordnungsanspruch) und die Eilbedürftigkeit der angestrebten einstweiligen Regelung (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#) der Zivilprozessordnung (ZPO)); dabei sind die insoweit zu stellenden Anforderungen umso niedriger, je schwerer die mit der Versagung vorläufigen Rechtsschutzes verbundenen Belastungen - insbesondere mit Blick auf ihre Grundrechtsrelevanz - wiegen (vgl. Bundesverfassungsgericht (BVerfG) [NVwZ 1997, 479](#); [NJW 2003, 1236](#); [NVwZ 2005, 927](#) = [Breithaupt 2005, 803](#)). Wird im Zusammenhang mit dem Anordnungsanspruch auf die Erfolgsaussichten abgestellt, ist die Sach- und Rechtslage nicht nur summarisch, sondern abschließend zu prüfen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#) -). Ist der Ausgang des Hauptsacheverfahrens offen, weil etwa eine vollständige Klärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich ist, ist im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden unter Berücksichtigung insbesondere der grundrechtlichen Belange der Antragsteller. Maßgebend für die Beurteilung der Anordnungsvoraussetzungen sind regelmäßig die Verhältnisse im Zeitpunkt der gerichtlichen Eilentscheidung (vgl. Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Auflage 2014, § 86b Rn. 42).

Unter Berücksichtigung der oben dargelegten Grundsätze war der Beschluss des SG vom 31.10.2016, mit dem dieses den Antragsgegner unter verschiedenen Prämissen (1. a. bis f.) verpflichtet hat, vorläufig für die Dauer von maximal einem Jahr ab dem 5.7.2016 eine Leistungsvereinbarung für die Wohngemeinschaft S. Straße gemäß dem Angebot des Antragstellers vom 3.8.2016 zu schließen, aufzuheben und der Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen. Die Ablehnung des Angebots des Antragstellers auf Abschluss der Leistungsvereinbarung war nicht offensichtlich rechtswidrig, weil das Angebot nicht den gesetzlichen Vorgaben entspricht. Die Antragsgegnerin kann nur zur Annahme eines gesetzeskonformen Angebots verpflichtet werden.

Zutreffend ist das SG davon ausgegangen, dass der Antrag auf Abschluss einer Leistungsvereinbarung zulässig war und keine vorrangige Zuständigkeit der nach [§ 80 SGB XII](#) gebildeten Schiedsstelle, die die Antragstellerin bereits erfolglos angerufen hatte, bestand. Weiter

zutreffend hat das SG einen Anordnungsgrund als glaubhaft gemacht angesehen, da als Voraussetzung für eine nur auf die Zukunft gerichtete Vergütungsvereinbarung eine Leistungsvereinbarung zwingend vorausgesetzt wird und durch den Stillstand der Verhandlungen es - in Bezug auf die sozialhilfebedürftig gewordenen Bewohner - zu einem täglich anwachsenden, nicht rückholbaren Zuschussbedarf für die Antragstellerin kommt. Hierauf wird zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen.

Entgegen der Auffassung des SG hat die Antragstellerin jedoch keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Sie kann den vorläufigen Abschluss einer Leistungsvereinbarung auf der Grundlage der von ihr gemachten Angebote nicht verlangen.

Es ist bereits unklar, auf welcher Grundlage genau der Antragsgegner zum Abschluss einer Leistungsvereinbarung bewogen werden soll. Bei dem Abschluss einer Leistungsvereinbarung handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag, der gem. [§ 56 SGB X](#) der Schriftform bedarf, weil der Kern der Vereinbarungen sich aus der Gewährleistungspflicht der Sozialhilfeträger ergibt und der Sicherstellung von Rechtsansprüchen der Leistungsberechtigten dient. (Münder in LPK-SGB XII, 10. Aufl. § 75 Rn. 30). Dem Schriftformerfordernis bei öffentlich-rechtlichen Verträgen kommt eine Warn- und Beweisfunktion zu (Engelmann in von Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. § 56 Rn. 3). Das Formerfordernis des [§ 56 SGB X](#) gilt für Vertragsangebote und Vorverträge. Ein Verstoß gegen die Schriftform, z.B. also mündlicher Vertragsschluss, hat gemäß [§ 58 Abs. 1](#) i.V.m. [§ 125 BGB](#) die Nichtigkeit des Vertrages zur Folge (Engelmann aaO. Rn. 8, 10). Ausgehend von diesen strengen Formerfordernissen hat der anwaltlich vertretene Antragsteller bereits nicht eindeutig schriftlich formuliert, wozu die Antragsgegnerin zustimmen soll. Der Antrag des Antragstellers ist inhaltlich auf die vorläufige Annahme eines Angebots zum Abschluss einer Leistungs- und Qualitätsvereinbarung für die Wohngemeinschaft S. Straße in die Zukunft gerichtet. Das setzt voraus, dass ein Angebot vorliegt, dem die Antragsgegnerin nur noch zuzustimmen braucht und damit dann der Inhalt des Vertrages geregelt ist. Der Antragsteller hat vor dem SG zuletzt mit Schriftsatz vom 28.9.2016 beantragt gehabt, das Leistungsangebot des Antragstellers vom 5.12.2014 und des durch den Antragsteller im Verfahren der Schiedsstelle nach [§ 80 SGB XII](#) vorgelegten Entwurfs die Leistungs- und Qualitätsvereinbarung abzuschließen, hilfsweise "in der abgeänderten Form vom 29.7.2016". Hierzu ist festzustellen, dass es sich bei dem Schriftwerk vom 5.12.2014 lediglich um ein Konzept der Wohngemeinschaft gehandelt hat und nicht um einen Vertragsentwurf für eine Leistungs- und Qualitätsvereinbarung, das geeignet gewesen wäre, durch Annahme einen öffentlich-rechtlichen Vertrag zustande kommen zu lassen. Hinsichtlich des Schiedsstellenverfahrens hat der Antragsteller mit den Schriftsätzen vom 5.10.2015 und 4.2.2016, die an die Schiedsstelle adressiert sind, zwar Ausführungen gemacht, wie er sich inhaltlich die zu schließenden sozialhilferechtlichen Vereinbarungen vorstellt. Bereits der Form nach handelt es sich jedoch nicht um ein Vertragsangebot, sondern um eine Kommunikation mit der Schiedsstelle, die auch vertragsfremde Elemente enthält, wenn z.B. unter I. der Sachverhalt und unter Punkt 5. der Verhandlungsverlauf geschildert werden. Zudem ist nach dem vor dem SG gestellten Antrag unklar, welcher Inhalt - der vom 5.10.2015 oder der vom 4.2.2016 - gelten soll. Mit dem Schriftsatz vom 3.8.2016 vor dem SG hat der Antragsteller - erstmals - eine als Leistungs-, Qualitäts- und Prüfvereinbarung nach [§ 75 SGB XII](#) für die Wohngemeinschaft S. Straße zwischen der Antragsgegnerin und dem Antragsteller überschriebene und einen aus mehreren Punkten bestehenden Vereinbarungsentwurf vorgelegt, der annahmefähig gewesen wäre. Auf diesen rekurriert er wohl in seinem Hilfsantrag vom 28.9.2016, der wohl fälschlich eine "abgeänderte Form vom 29.7.2016" bezeichnet. Dementsprechend nachvollziehbar hat die Antragsgegnerin mehrfach darauf hingewiesen, dass es an einem konkreten entsprechenden Vertragsangebot mangelt und sich der Antragsteller (zunächst) vermutlich auf den Formulierungsvorschlag vom 19.5.2016 beziehen möchte (Schreiben vom 20.7.2016, Bl. 37 SG-Akte). Zuletzt war der Antrag Ziffer 1 noch am 20.10.2016 unklar und für den Antragsgegner nicht nachvollziehbar, welche Formulierung des Leistungsangebotes denn nun Grundlage sein solle (Schreiben vom 20.10.2016, Bl. 157 SG-Akte). Aus dem Protokoll des Erörterungstermins am 25.10.2016 kann geschlossen werden, dass die Konkretisierung auch Gegenstand der Verhandlung war. Der Vorsitzende hat dann das Angebot des Antragstellers vom 3.8.2016 zugrunde gelegt und auf dessen Grundlage wurde verhandelt. Es ist daher davon auszugehen, dass dieses das aktuelle Angebot des Antragstellers zum Abschluss einer Leistungs- und Qualitätsvereinbarung an die Antragsgegnerin ist, das es zu beurteilen gilt.

Das SG hat im Erörterungstermin zwischen den Beteiligten einvernehmliche Änderungen des Angebots vom 3.8.2016 protokolliert und § 4 Abs. 7, erster Unterabsatz ergänzt, § 4 Abs. 8 neu gefasst, § 4 Abs.10, Unterpunkt 2 ersatzlos gestrichen und § 4 Abs. 9 ergänzt. Damit wurden Änderungen hinsichtlich der Aufgaben der Alltagsbegleiter, hinsichtlich eines vorzuhaltenden Organisationsmanagements, Aufgaben der Verwaltung und der Trägerschaft vorgenommen. Es kann dahin stehen, ob die so vorgenommenen Änderungen dem Schriftformerfordernis für die Abgabe eines gültigen Vertragsangebotes entsprechen. Es ist umstritten, ob entsprechend [§ 126 Abs. 2 BGB](#) eine Urkundeneinheit erforderlich ist (vgl. hierzu Engelmann in von Wulffen/Schütze aaO. § 56 Rn. 7).

Jedenfalls genügt auch das so modifizierte Angebot des Antragstellers nicht den Voraussetzungen, die an eine Leistungsvereinbarung zu stellen sind. Eine Leistungsvereinbarung im Sinne der [§§ 75 Abs. 3 S. 1 Nr. 1, 76 Abs. 1 SGB XII](#) muss die wesentlichen Leistungsmerkmale festlegen. Hierzu gehören mindestens die betriebsnotwendigen Anlagen der Einrichtung, den von ihr zu betreuenden Personenkreis, Art, Ziel und Qualität der Leistung, Qualifikation des Personals, die erforderliche sächliche und personelle Ausstattung und die Verpflichtung der Einrichtung, Hilfeempfänger aufzunehmen und zu betreuen. Diesen gesetzlichen Maßgaben genügt das Angebot des Antragstellers vom 3.8.2016 nicht, weil in ihm - bewusst, ob des zwischen den Beteiligten bestehenden Dissenses - die Platzzahl offen gelassen worden ist und nur unter II. § 4 Abs. 3 allgemein umschrieben wird, dass es in der Wohngemeinschaft 9 Schlafzimmer gibt. Die Konkretisierung der Aufnahmepflicht setzt voraus, dass in der Leistungsvereinbarung auch die Platzzahl der Einrichtung festgelegt wird (H. Schellhorn in Schellhorn/Hohm/Scheider, SGB XII, 19. Aufl. § 76 Rn. 10). Ebenso sind die erforderlichen Regelungen zur Personalmenge nicht getroffen worden. Auch dies hat der Antragsteller, worauf er mehrfach hingewiesen hat, bewusst offen gelassen. Der Antragsteller irrt, wenn er die Auffassung vertritt, dass diese Punkte eine Frage der Vergütungsvereinbarung seien, die vor der Schiedsstelle nach [§ 80 SGB XII](#) zu klären sind. Zu den Mindestmerkmalen der Leistungsvereinbarung gehören hinsichtlich des Personals Aussagen über die Qualifikation, die Personalausstattung und den Personalschlüssel (Münder in LPK-SGB XII § 76 Rn. 5). Derartige Angaben zu den Leistungen sind im Übrigen auch deshalb erforderlich, weil nur so überprüft werden kann, ob die Leistungen nach [§ 75 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 SGB XII](#) ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich sind und das Maß des Notwendigen nicht überschreiten (OVG Lüneburg, Beschluss vom 22.7.2008 - [4 LA 22/06](#) -, Rn. 5, juris zur inhaltsgleichen Vorgängervorschrift nach dem BSHG). Mit einer Leistungsvereinbarung über Inhalt, Umfang und Qualität der Leistungen muss feststehen, wofür der Sozialhilfeträger zahlen soll, bevor eine Vergütungsvereinbarung getroffen wird, die eine gesonderte, in sich geschlossene Regelung darstellt (OVG Lüneburg, aaO. Rn. 7, juris). Dementsprechend ist nachfolgend die Schiedsstelle auch nicht befugt, unabhängig von der Leistungsvereinbarung die Leistungsmerkmale als "Vorfrage" der ihr nach [§ 77 Abs. 1 Satz 3 SGB XII](#) nur noch obliegenden Entscheidung über die Vergütung zu bestimmen (Grube/Wahrendorf, SGB XII, 5. Aufl. 2014, § 80 Rn. 14). Die Leistungsvereinbarung mit den in ihr festgelegten wesentlichen Leistungsmerkmalen ist der Vergütungsvereinbarung zeitlich vorgeschaltet und stellt inhaltlich die Grundlage für die Vergütungsvereinbarung dar. Auf der Ebene der Vergütungsvereinbarung findet nur noch die

Kalkulation der einzelnen Vergütungsbestandteile (Grundpauschale, Maßnahmepauschale und Investitionsbetrag) statt (OVG Lüneburg aaO. Rn. 9, juris). Deshalb muss schon in der Leistungsvereinbarung geregelt sein, was konkret der Leistung zu Grunde liegt. Ansonsten würde die gesetzlich vorgesehene Trennung zwischen Leistungsvereinbarung und Vergütungsvereinbarung unterlaufen.

Hinsichtlich der fehlenden Gesamtpersonalmenge hat das SG den "Mangel" des Angebots des Antragstellers vom 3.8.2016 erkannt, wie im Beschluss vom 31.10.2016 unter A. (1.) b.) ff.) ausgeführt wird. Dann hat es allerdings in nicht zulässiger Weise diesen "Mangel" selbst behoben, indem es den Beteiligten vorgegeben hat, in II, § 6 des Vertragstextes vom 3.8.2016 ergänzend aufzunehmen: "Der Personalschlüssel beträgt bei Vollbelegung der 9 Plätze 1: 0,97, entsprechend der Kalkulation vom 4.2.2015". Es ist mit dem Wesen eines öffentlich-rechtlichen Vertragsschlusses jedoch nicht vereinbar, dass das SG eigene, für die Rechtmäßigkeit als erforderlich erachtete Formulierungen in den Angebotstext aufnimmt und damit selbst Änderungen an dem Vertragstext vornimmt, mithin den Vertragschließenden vorgibt, worauf sie sich zu einigen haben. Die Aufnahme des Personalschlüssels in das Angebot ist nicht als übereinstimmende Änderung des Angebots im Erörterungstermin protokolliert worden, ebenso wie die Neufassung von II, § 4 Abs. 3: "Es gibt bis zu 9 (Einzelzimmer-) Bewohner in der Wohngemeinschaft" (Punkt 1. a. im Beschluss vom 31.10.2016). Bei den von den Vertragschließenden zu einer Leistungsvereinbarung abzugebenden Erklärungen handelt es sich um rechtsgeschäftliche Willenserklärungen (H. Schellhorn in Schellhorn/Hohm/Scheider, SGB 12, 19. Aufl. § 75 Rn. 25 zur Ablehnung einer Vereinbarung). Es geht um den Abschluss einer Vereinbarung. Leistungs-, Vergütung- und Prüfungsvereinbarungen sind koordinationsrechtliche öffentlich-rechtliche Verträge im Sinne des [§ 53 Abs. 1 S. 1 SGB X](#). Beide Vertragspartner stehen hinsichtlich der Vertragsgegenstände im Verhältnis der Gleichordnung zueinander und sind deshalb grundsätzlich frei, Verträge abzuschließen, wenngleich die Abschlussfreiheit des Sozialhilfeträgers durch den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und insbesondere die Vorgaben des Gleichheitssatzes eingeschränkt ist. Ohne ein derartiges Abschlussmessen läge keine Vereinbarung vor (OVG Lüneburg, Urteil vom 20.8.2008 - [4 LC 93/07](#) - juris Rn. 76 mit weiterem Nachweis). Von daher hält es der Senat für unzulässig, durch gerichtliche Vorgaben in die Vertragsfreiheit der Parteien einzugreifen. Die Entscheidungsbefugnis des Gerichts bezieht sich auch im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes allein auf die Frage, ob sich die Ablehnung des Vertragsschlusses mit überwiegender Wahrscheinlichkeit als rechtsfehlerhaft darstellt.

Das ist bei der hier gebotenen summarischen Prüfung nicht der Fall. Ein Einrichtungsträger hat gegen den Träger der Sozialhilfe keinen Rechtsanspruch auf Abschluss der Leistungsvereinbarung, sondern lediglich einen Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Annahme eines gesetzeskonformen Angebots (OVG Lüneburg, Urteil vom 20.8.2008 - [4 LC 93/07](#) - juris Rn. 76). Eine Verpflichtung des Antragsgegners im Wege der einstweiligen Anordnung käme wohl grundsätzlich nur in Betracht, wenn von einer Ermessensreduzierung auf Null auszugehen, also nur eine Entscheidung im Sinne des Begehrens des Antragstellers rechtmäßig wäre (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 2.9.2011 - [L 23 SO 147/11 B ER](#) -, Rn. 104, juris mit Hinweis auf LSG Hessen, NDV-RD 2006, 110 u.a.). Ermessen ist allerdings erst dann auszuüben, wenn das unterbreitete Leistungsangebot den gesetzlichen Vorgaben für den Inhalt einer Leistungsvereinbarung entspricht. Ist das nicht der Fall, darf der Sozialhilfeträger das Angebot nicht annehmen (OVG Lüneburg, aaO. Rn. 89). Das den gesetzlichen Maßgaben nicht genügende Angebot des Antragstellers vom 3.8.2016 (s.o.) hat die Antragsgegnerin damit zu Recht abgelehnt.

Als problematisch erachtet der Senat das Vertragsangebot des Antragstellers vom 3.8.2016 darüber hinaus auch insoweit, als es entgegen der gesetzlichen Vorschrift in [§ 76 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) keine Aufnahmeverpflichtung enthält. Dem entgegen läuft die Bestimmung unter I. § 2 Satz 2 des Angebots, wonach es hinsichtlich der Auswahl neuer Mitbewohner Besonderheiten der Mitbestimmung der Bewohner gibt, die zu beachten sind. Wie sich aus dem Akteninhalt ergibt, haben die Bewohner ein Mitspracherecht hinsichtlich der Aufnahme einer weiteren Person (vgl. Bl. 133 SG Akte). Demnach können die Bewohner der Wohngruppe S. Straße die Aufnahme eines Leistungsberechtigten verwehren. Dies dürfte mit [§ 76 Abs. 1 S. 2 SGB XII](#) nicht vereinbar sein. Auch von daher dürfte das Angebot nicht den gesetzlichen Vorgaben entsprechen.

Nach alledem ist die Ablehnung der Annahme des nicht den gesetzlichen Vorgaben für den Inhalt einer Leistungsvereinbarung entsprechenden Angebots des Antragstellers nicht offensichtlich rechtswidrig und durfte die Antragsgegnerin deshalb nicht zum Abschluss der vorläufigen Leistungsvereinbarung verpflichtet werden.

Aus den gleichen Gründen ist die Beschwerde des Antragstellers zurückzuweisen. Unabhängig von der Frage, ob der Antragsteller zur Geltendmachung der fremden Ansprüche im eigenen Namen überhaupt berechtigt ist, ist ohne sozialhilferechtliche Vereinbarung bereits kein Vergütungsanspruch entstanden ([§ 75 Abs. 3 S. 1 SGB XII](#)).

Die von den Beteiligten in den Fokus gerückte Frage der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit bei unterschiedlicher Belegung der Wohngemeinschaft braucht der Senat nicht mehr zu prüfen. Angesichts der Bedeutung der Vorrage des Leistungsumfangs für den daraus resultierenden Vergütungsanspruch könnte aber bereits auf dieser Ebene die Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit der angebotenen Leistung zu prüfen sein. Auch könnte es zulässig sein, nach veränderten Rahmenbedingungen in Folge einer gesetzlichen Neuregelung - hier: WTPG - eine früher getroffene unternehmerische Entscheidung - hier: 2008 Platzzahl von 9 - unter diesem Aspekt nochmals neu zu beleuchten. Die grundsätzliche Bindung auch des Sozialhilfeträgers an heimaufsichtsrechtliche Regelungen dürfte dem nicht entgegenstehen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 155 Abs. 1 VwGO](#).

Die Streitwertfestsetzung ergeht nach [§ 197a Abs. 1 S. 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 47 Abs. 1](#), [53 Abs. 3 Nr. 1](#), [52 Abs. 3 GKG](#). Nachdem eine betragsmäßige Bestimmung nicht vorgenommen werden kann, ist vom Auffangstreitwert auszugehen.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2017-04-17