

# So verhandeln Sie jetzt Ihre Pflegesätze

→ **Die BSG-Urteile** Die neuen Kriterien des Bundessozialgerichtes zur Ermittlung leistungsgerechter Pflegesätze sind in der Praxis angekommen. Die Verhandlungen werden nun nach dem Stufenmodell geführt. Wie Heime dabei vorgehen können.

Text: Sascha Iffland

**K**napp eineinhalb Jahre nach den Entscheidungen des Bundessozialgerichts (BSG) zur Ermittlung leistungsgerechter Pflegesätze (BSG, Urteil v. 29.1.2009, Az.: B 3 P 6/08 R) sind die neuen Kriterien in der Praxis angekommen. Pflegesatzverhandlungen sollen bundesweit nicht mehr nach dem bislang üblichen sogenannten „externen Vergleich“ (vgl. BSG, Urteil v. 14.12.2000, Az.: B 3 P 19/00 R), sondern nach dem nun vom Bundessozialgericht vorgegebenen Stufenmodell geführt werden.

» **Ob neue Pflegesatzverhandlungen geführt werden, ist spätestens drei Monate vor der geplanten Erhöhung zu entscheiden.**

Danach wird auf der ersten Stufe zunächst die Plausibilität der Pflegesätze geprüft. Sind die kalkulierten Sätze plausibel, so sind sie festzusetzen, wenn sie sich im Vergleich mit den Pflegesätzen des Landkreises oder der kreisfreien Stadt innerhalb des unteren Drittels bewegen. Aber auch oberhalb des unteren Drittels können Pflegesätze leistungsgerecht und damit zu vereinbaren sein,

wenn Besonderheiten der Einrichtung sie als wirtschaftlich angemessen rechtfertigen. Die Einhaltung einer Tarifbindung oder die Zahlung ortsüblicher Gehälter ist dabei stets wirtschaftlich angemessen, wie der dritte Senat des BSG in Abkehr von seiner früheren Rechtsprechung betont. Allerdings scheint die nun vorgegebene Systematik noch nicht der Weisheit letzter Schluss zu sein. Sie führt in vielen Fällen zu unbilligen Ergebnissen. Darüber hinaus lässt das höchste deutsche Sozialgericht einige wichtige Fragen ungeklärt. So bleibt zu hoffen, dass die Landessozialgerichte und Schiedsstellen die Vorgaben bald konkretisieren.

**Für Pflegeheime gilt vor diesem Hintergrund, ihre Gesamtsituation intensiv analysieren.** Ob neue Pflegesatzverhandlungen geführt werden, sollte der Heimträger spätestens drei Monate vor der geplanten Erhöhung entscheiden. Kriterien einer solchen Entscheidung sind einerseits die Entwicklung der eigenen Gestehungskosten und der angebotenen Leistungen, andererseits aber auch die regionale Marktsituation und die Frage, was Bestandsbewohnern zumutbar ist. Außerdem sollte man überlegen, ob die in vielen Bundesländern im vereinfachten Verfahren angebotenen pauschalen Anhebungen auskömmlich sind und ob die eigene Kalkulation kritische Fragen bestehen kann.

Ist die Entscheidung für Pflegesatzverhandlungen gefallen, ist noch vor der Erstellung der Kalkulation eine Verhandlungsstrategie zu entwickeln. Die Einrichtung sollte ihr Verhandlungsziel für sich genau definieren. Steht das Ziel fest, so hängt das weitere Vorgehen entscheidend davon ab, ob die gewünschten neuen Pflegesätze innerhalb des unteren Drittels oder darüber liegen. Fal-

## VERHANDELN ODER NICHT? DIESE FRAGEN SIND ZU KLÄREN:

- Wie haben sich die eigenen Gestehungskosten entwickelt?
- Hat sich das Angebot, haben sich die Leistungen verändert?
- Wie sieht die regionale Marktsituation aus?
- Welche Kosten sind für die Bestandsbewohner zumutbar?
- Sind die im vereinfachten Verfahren angebotenen pauschalen Anhebungen auskömmlich?
- Kann die eigene Kalkulation kritische Fragen bestehen?



Ist die Entscheidung für neue Pflegesatzverhandlungen gefallen, muss noch vor der Kalkulation eine Verhandlungsstrategie entwickelt und ein Verhandlungsziel definiert werden.

Foto: photoalto

len die gewünschten neuen Pflegesätze nicht ins untere Drittel, muss die Einrichtung Besonderheiten heraus arbeiten, um die wirtschaftliche Angemessenheit zu rechtfertigen.

**Für die Bildung des unteren Drittels sind grundsätzlich drei Methoden denkbar:** Zunächst wäre es möglich, die Zahl der Einrichtungen im Kreis oder der kreisfreien Stadt in drei Drittel zu teilen. Bei dreißig Einrichtungen eines Landkreises würde dann der Preis der zehntgünstigsten Einrichtung den oberen Rand des unteren Drittels bilden.

Will man die Größe der Einrichtungen wertend berücksichtigen, wäre es alternativ hierzu möglich, eine Drittelbildung mittels Drittelung der Zahl der Pflegeplätze vorzunehmen. Bei dreitausend Pflegeplätzen in einem Landkreis würde man das untere Drittel definieren, indem man auf einer Preisskala den tausendsten Pflegeplatz ermittelt. Beiden Methoden hat das BSG nun in einer die Urteile aus dem Januar insofern konkretisierenden Entscheidung (BSG, Urteil v. 17.12.2009, Az.: B 3 P 3/08 R) eine Absage erteilt.

In konsequenter Analogie zu § 35 Abs. 5 SGB V hat das Bundessozialgericht klar gestellt, dass zur Ermittlung des unteren Drittels lediglich die Preisspanne zwischen der günstigsten und der teuersten Einrichtung von Relevanz ist. Die Differenz zwischen dem günstigsten und dem teuersten Preis soll gedrittelt werden. Dieses Ergebnis ist dann zur Ermittlung des unteren Drittels auf den günstigsten Preis zu addieren (Intervallmethode). Bietet die günstigste Einrichtung eines Landkreises die Pflegestufe III z. B. für 55 Euro, die teuerste Einrichtung für 85 Euro an, so beträgt die Differenz 30 Euro. Ein Drittel hieraus, also zehn Euro ist auf den günstigsten Preis zu addie-

ren, so dass das untere Drittel in diesem Beispiel bei 65 Euro begrenzt wäre.

Der abgespeckte externe Vergleich des Bundessozialgerichts begegnet grundsätzlicher Kritik. Es ist bereits schwer nachzuvollziehen, dass ein Drittel der Normalfall sein soll, während zwei Drittel durch Besonderheiten zu rechtfertigen sind. Statistisch betrachtet sollten vielmehr umgekehrt zwei Drittel den Normalfall und ein Drittel die Ausnahme darstellen.

Der vom BSG vorgesehene externe Vergleich mittels Drittelbildung birgt die Gefahr eines von niemandem gewollten Abwärtssoges der Preise, an dessen Ende unwillkürlich die Qualität auf der Strecke bleibt. Eine plausible Entwicklung der Preiskalkulation sollte im Normalfall anzuerkennen sein, ohne dass es einer weiteren Rechtfertigung bedarf. Was hat eine Drittelung der Preisspanne noch mit dem vom Gesetzgeber gefor-

---

» Wenn die neuen Entgelte das untere Drittel verlassen sollen, kommt es auf die Besonderheiten an – wie die Tarifbindung.

dernten „Marktpreis“ zu tun? Aber auch die nun erfolgte Klarstellung, nach welcher die Intervallmethode die Methode der Wahl zur Drittelbildung sein soll, ist nicht sachgerecht. Der Rand des unteren Drittels wird sich bei Anwendung der Intervallmethode nämlich nur dann verändern, wenn sich entweder der Preis der günstigsten oder der der teuersten Einrichtung verändert. Diese Einrichtungen haben in der Praxis jedoch oft gar kein Interesse an einer Veränderung der Entgelte und werden, falls sie doch eine Erhöhung wünschen, aufgrund der grundsätzlichen Bedeutung dieser

→

## DAS STUFENVERFAHREN DER NEUEN PFLEGESATZVERHANDLUNGEN IM ÜBERBLICK

**1. Stufe: Plausibilitätsprüfung**

- Ausgangspunkt sind die Kostenkalkulation und Vereinbarung des vorherigen Vergütungszeitraums.
- Kostenkalkulation ist hinreichend zu belegen und nachvollziehbar zu machen.
- Abweichungen zu Kostenansätzen der Vorjahre muss plausibel erklärt werden (z. B. normale Lohnsteigerungen, verbesserter Personalschlüssel).

**2. Stufe: externer Vergleich**

- Bei plausiblen Kostenansatz erfolgt ein externer Vergleich mit den Pflegesätzen vergleichbaren Einrichtungen im

Landkreis bzw. kreisfreien Stadt. Hierbei sind grundsätzlich alle Pflegeeinrichtungen eines Landkreises, unabhängig z. B. von Größe oder Tarifgebundenheit, einzubeziehen.

- Pflegekassen müssen Vergütungsliste offen legen.
- Liegt die Kalkulation im unteren Drittel, ist ohne weitere Prüfung von der Wirtschaftlichkeit auszugehen.

**3. Stufe: Wertung von Besonderheiten der Einrichtung**

- Liegt die Kalkulation nicht im unteren Drittel, ist die wirtschaftliche Angemessenheit zu prüfen.

- Die Einhaltung der Tarifbindung und die Zahlung ortsüblicher Gehälter ist immer als wirtschaftlich angemessen zu werten!
- Andere Besonderheiten, die die Angemessenheit rechtfertigen, können sein: besondere personalintensive Konzeption wie Hausgemeinschaften, Dementenbetreuung; örtliche Angrenzung an einen teuren Landkreis.
- Gründe für die wirtschaftliche Angemessenheit sind von der Einrichtung darzulegen.

Preise für die Bildung des unteren Drittels auf besonderen und in der Sache selbst nicht zu rechtfertigenden Widerstand der Kostenträger stoßen. Im Extremfall kann es sogar sein, dass sich nur eine Einrichtung im unteren Drittel befindet (z. B. Landkreis Peine in Niedersachsen), alle anderen ihre plausiblen Gestehungskosten also durch Besonderheiten belegen müssen.

**Ausgangspunkt der Plausibilitätsprüfung ist stets die letzte Pflegesatzvereinbarung.** Dies ergibt sich aus der entsprechend anwendbaren Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zum ärztlichen Vergütungsrecht (vgl. z. B. BSG, Urteil v. 16.7.2003, Az.: B 6 KA 29/02 R). Normale Steigerungsraten bei Lohn- und Sachkosten sind als plausibel anzuerkennen. Hier kann man sich an den einschlägigen Tabellen des statistischen Bundesamtes ([www.destatis.de](http://www.destatis.de)) orientieren. Auch Kostensteigerungen, die auf gesetzlichen Veränderungen – z. B. Erhöhung der Lohnnebenkosten, Erhöhung der MwSt. – beruhen, müssen nicht einzeln hinterfragt werden. Genauso sind Einzelwerte als plausibel anzuerkennen, die sich im Rahmen dessen bewegen, was auch andere Einrichtungen hier kalkulieren.

## » Erst auf der letzten Stufe der Darlegungspflichten und im Ausnahmefall wird die Offenlegung eigener Gestehungskosten von der Einrichtung verlangt.

Steht die Entscheidung fest, dass die neuen Entgelte das untere Drittel verlassen sollen, kommt es auf die Besonderheiten an. Während die Tarifbindung (auch die tariflich bedingte VBL und ZVK) stets als Besonderheit zu berücksichtigen ist, können nicht tariflich gebundene Einrichtungen z. B. auf die Zahlung einer ortsüblichen Vergütung, die Angrenzung an einen teuren Landkreis oder einen gegenüber der günstigsten oder der teuersten Einrichtung höheren Personalschlüssel verweisen.

Nach Abschluss dieser Vorüberlegungen beginnt die Arbeit an den Kalkulationsunterlagen. Für den Erfolg der Verhandlung ist es dabei entscheidend, dass die Unterlagen einerseits die geforderte Erhöhung plausibel machen, andererseits aber ausreichend Verhandlungsmasse beinhalten, um in Preisverhandlungen bestehen zu können. Trotz der vom BSG vorgegebenen Kriterien bestimmt die Annäherung im Wechsel von Angebot und Gegenangebot nach wie vor die Praxis.

In der Praxis fordern die Kostenträger – je nach Bundesland in unterschiedlicher Ausprägung – bereits unmittelbar nach Verhandlungsaufforderung eine Offenlegung der kompletten Kostenstruktur der Einrichtung. Fälschlicherweise berufen sich die Kostenträger dabei auf die Urteile des BSG vom 29.01.2009. Derart weitreichende Forderungen sind jedoch durch die Entscheidungsgründe des Bundessozialgerichts nicht gedeckt. Das Gericht hat vielmehr wechselseitige Darlegungspflichten der Parteien des Pflegesatzverfahrens formuliert, welche erst auf der letzten Stufe und im Ausnahmefall die Offenlegung eigener Gestehungskosten von der Einrichtung verlangt:

1. Zunächst sieht das BSG das Pflegeheim in der Pflicht, die Kalkulation vorzulegen und zu erläutern.
2. Hierauf sind die Kostenträger gehalten, die Kalkulation gegenüber der vorangegangenen Pflegesatzvereinbarung und im Vergleich mit Einzelwerten anderer Einrichtungen auf Schlüssig-



**Die Vorbereitung ist entscheidend: Streitfragen der Pflegesatzverhandlung müssen juristisch hinterlegt werden, die Kalkulation sollte stimmig sein und die Taktik durchdacht.**

Foto: Krückeberg

keit und Plausibilität zu prüfen. Haben sie Zweifel an einzelnen Kalkulationswerten, so müssen die Kostenträger substantiiert und unter Vorlage geeigneter Unterlagen konkret darlegen, welche Einzelwerte ihnen nicht plausibel sind.

3. Erst wenn die kalkulierten Werte in dieser Form erschüttert werden, ist die Einrichtung ausnahmsweise verpflichtet, einzelne Gestehungskosten durch Vorlage weiterer Unterlagen wie anonymisiertes Lohnjournal, Rechnungen u. ä., zu belegen.

Leider wird dieses Raster oft missachtet, obwohl das BSG es vorgegeben hat. Pflegeheime sollten darauf verweisen. Es gibt keinen Grund, sich einschüchtern zu lassen, wenn die Kostenträger ohne rechtliche Basis weitreichende Belege fordern.

Wichtig ist in einem solchen Fall, zeitnah zu einem persönlichen Verhandlungstermin zu kommen, in dem dann alle Fragen geklärt werden können. Die Pflegeeinrichtung kann z. B. anbieten, Unterlagen zum Verhandlungstermin mitzubringen und in diesem Rahmen Einsicht zu gewähren und zu erläutern.

Etwas anderes gilt, wenn die Einrichtung damit argumentiert, dass die letzte Pflegesatzvereinbarung nicht auskömmlich war, sie also Verluste erwirtschaftet hat. In diesem Fall ist sie verpflichtet, die Verluste unter Vorlage einer einrichtungsbezogenen Gewinn- und Verlustrechnung bzw. eines Testats eines Wirtschaftsprüfers auch zu belegen. Dabei sind die für die Investitionskosten relevanten Aufwendungen und Erträge heraus zu rechnen, so dass der Verlust alleine durch die pflegesatzrelevanten Buchungsposten belegt ist.

Aus der Orientierung an Gestehungskosten folgt unmittelbar, dass man auch realistisch über

Risikozuschläge und bei gewerblichen Anbietern auch über kalkulatorische Gewinne sprechen muss. Diese Positionen sind gleichermaßen umstritten wie selbstverständlich. Ein Einrichtungsträger, der in guten Jahren seine Gestehungskosten erwirtschaftet und in schlechten Jahren auf Verlusten sitzen bleibt, läuft perspektivisch in die Insolvenz. Ein Gewerbe ist per Definition bereits gewinnorientiert, die Pflege macht hier keine Ausnahme. Das Landessozialgericht Berlin-Brandenburg hat dies erkannt und in einem aktuellen Fall die Schiedsstelle verpflichtet, unter Berücksichtigung eines kalkulatorischen Gewinns über leistungsgerechte Pflegesätze neu zu entscheiden. Hinsichtlich der Höhe sei eine Orientierung an gesetzlichen Verzugszinsen des BGB möglich, welche bei fünf bzw. acht Prozentpunkten über dem Basiszins liegen (LSG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 29.10.2009, Az.: L 27 P 46/08).

Die Praxis zeigt, dass noch längst nicht alle Fragen geklärt sind und die Verhandlungspartner noch einige Sträube auszufechten haben. Deshalb kommt es auf die Vorbereitung an: Die immer wieder auftretenden Streitfragen der Pflegesatzverhandlung müssen juristisch hinterlegt werden, die Kalkulation muss stimmig sein und die Taktik durchdacht.



Sascha Iffland ist Rechtsanwalt in der Fachkanzlei Iffland & Wischnewski, Darmstadt.

## MEHR ZUM THEMA

### **📊 Online-Umfrage:**

Inwieweit können Sie die BSG-Urteile für Ihre Pflegesatzverhandlungen nutzen? Ihre Meinung interessiert uns unter [www.altenheim.vincenz.net](http://www.altenheim.vincenz.net)

**📄 Infos:** Stets aktuell unter [www.altenheim.vincenz.net](http://www.altenheim.vincenz.net)

**📧 Frage:** [info@iffland-wischnewski.de](mailto:info@iffland-wischnewski.de)