

Forum D

Entwicklungen und Reformvorschläge
– Diskussionsbeitrag Nr. 1/2012 –

16.01.2012

Bericht vom 5. Deutschen REHA-Rechtstag am 23.09.2011 in Kassel

von Diana Ramm, Manuela Willig und Martin Falge

Am 23. September 2011 veranstalteten die Deutsche Gesellschaft für Rehabilitation (DEGEMED), die Deutsche Anwaltsakademie (DAA) und die Deutsche Vereinigung für Rehabilitation (DVfR) in Kassel den 5. Deutschen REHA-Rechtstag. Thematisiert wurden Fragen der Vergütung von Rehabilitationsleistungen und das Betriebliche Eingliederungsmanagement.

I. Vorträge

Nach der Begrüßung durch **Dr. Matthias Schmidt-Ohlemann** (Vorstandsvorsitzender der DVfR) referierte **Dr. Harry Fuchs** (Geschäftsführer der QUALITY-Klinikberatungs-GmbH, Düsseldorf) zum Thema **„Grundlagen der Vergütung in der Rehabilitation“**¹. Nach seiner Ansicht enthält das SGB IX sowohl unmittelbar wirksame Regelungen als auch mittelbar wirksame Indikatoren für die Vergütung von Leistungen zur Rehabilitation. Explizit wies er hier auf § 19 Abs. 4 S. 2 SGB IX i. V. m. § 35 Abs. 1 S. 4 Nr. 4 SGB IX hin, der den Leistungserbringern ei-

nen Anspruch auf eine angemessene Vergütung aller Rehabilitations- und Teilhabeleistungen einräumt. Zudem nannte er § 21 SGB IX. Nach der Gesetzesbegründung zu § 21 Abs. 1 SGB IX (BT-Drs. 14/5074, S: 105) ist ein leistungsbezogenes Vergütungssystem anzustreben. Fuchs machte hier deutlich, dass die „Grundsätze der Rehabilitationsträger zur Vereinbarung von Vergütungen“ nach der Regelung in § 21 SGB IX zwingender Gegenstand von Versorgungsverträgen sein müssen. Dies setze das Bestehen einheitlicher Vergütungsgrundsätze voraus, die bisher aber weder trägerspezifisch noch trägerübergreifend auf Ebene der Bundesarbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (BAR) erarbeitet worden seien. Als gesetzliche Vergütungsindikatoren nannte der Referent die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit und die Qualitätsanforderungen nach § 20 SGB IX. Nach seiner Ansicht kann eine Leistung nur wirtschaftlich sein, wenn diese auf die Teilhabe bezogen auch wirksam ist. Die Grundlage der Vergütung müsse der Aufwand bilden, der aufgrund eines in gemeinsamen Empfehlungen nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 SGB IX benannten Basiskonzeptes entstehe. Als mittelbare Vergütungsindikatoren nannte er beispiels-

¹ Die Power-Point-Präsentation zum Vortrag finden Sie in unserer Infothek unter dem Menüpunkt 5. REHA-Rechtstag.

weise den funktionsbezogenen Leistungsbedarf nach § 10 Abs. 1 SGB IX. Nach Ansicht des Referenten ist dem SGB IX das Wettbewerbsmarktprinzip fremd – es gelte vielmehr, die Rehabilitationsziele der Teilhabe zu erreichen. Fuchs geht davon aus, dass die ICF (International Classification of Functioning, Disability and Health) bei der Weiterentwicklung der Vergütung eine entscheidende Rolle spielen wird, da sie sich als Instrument zur Vergütungsfindung besonders eignet. Eine Hinwendung zu Reha-Fallpauschalen hält er hingegen nicht für den geeigneten Weg und für rechtlich nicht tragfähig.

Dr. Christian Grube (Rechtsanwalt und Schiedsstellenvorsitzender sowie Richter am Oberverwaltungsgericht Berlin a. D.) thematisierte die „**Rechtsfragen der Vergütung in der Rehabilitation**“². Er stellte fest, dass die Regelungen des SGB IX zur Vergütung zu unbestimmt und daher ausfüllungsbedürftig seien und ging dann auf das Leistungserbringungsrecht der Sozialhilfe (§§ 76 ff. SGB XII) näher ein. Dort setze die Übernahme der Kosten gemäß § 75 Abs. 3 SGB XII im Grundsatz den Abschluss einer Leistungs-, Vergütungs- und Prüfungsvereinbarung voraus, die den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit entsprechen muss. Grube wies darauf hin, dass den Schiedsstellen eine besondere Befugnis zur Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe wie „Wirtschaftlichkeit“ und „Sparsamkeit“ zukomme, sich hier jedoch aus § 77 Abs. 1 S. 3 SGB XII das Problem ergebe, dass nur die Vergütungsvereinbarungen schiedsstellenfähig seien, nicht jedoch die Leistungsvereinbarungen. Sodann stellte er die Rechtsprechung des BSG zur Vergütung nach dem SGB XI – insbesondere die Entscheidung vom 29. Januar 2009 (Az. B 3 P

7/08)³ – dar. An der Übertragbarkeit der dort aufgestellten Regeln zur Feststellung einer angemessenen Vergütung äußerte Grube jedoch Zweifel. Er kam zu dem Schluss, dass auch eine Ausweitung der Zuständigkeit der Schiedsstellen Vergütungsstreitigkeiten nicht gänzlich aus der Welt schaffen könnte, jedoch dafür sorgen würde, dass diese in einem geregelten Verfahren ablaufen. Es folgte ein Vortrag von **Reinhard Wilke** (Stellvertretender Vorsitzender des Vergabesaats am OLG Schleswig), der die „**Ausschreibungskriterien in der beruflichen Rehabilitation**“ thematisierte. Nach seiner Ansicht wird in der sozialrechtlichen Literatur die Anwendbarkeit des Vergaberechts auf Leistungen der Rehabilitation zu Unrecht angezweifelt. Er stellte die Grundsätze des Vergabeverfahrens dar und wandte sich dann den Vergabekriterien zu. Wilke wies darauf hin, dass die Eignungs- und die Zuschlagskriterien den Bietern bekanntgegeben werden müssen und nachträglich nicht geändert werden dürfen. Die Vorgaben des Sozial- und Rehabilitationsrechts (z. B. § 21 SGB IX) seien bei der Aufstellung dieser Kriterien zu beachten. Dies gelte z. B. für die Forderung ein Qualitätsmanagement durchzuführen (§ 20 Abs. 2 SGB IX) oder für das Gebot ortsnaher Leistungserbringung und den Sozialdatenschutz. Auch Vorgaben hinsichtlich der Leistungsqualität und soziale Kriterien wie eine Beschäftigungsquote für behinderte Frauen seien vergaberechtlich

² Eine Gliederung des Vortrages finden Sie in unserer Infothek unter dem Menüpunkt 5. REHA-Rechtstag.

³ Mit dieser Entscheidung gab das BSG seine Orientierung an einem „üblichen Marktpreis“ auf und stellte fest, dass die Frage nach der Angemessenheit der Vergütung in zwei Schritten zu prüfen sei. In einem ersten Schritt seien die von dem Leistungsträger zugrunde gelegten voraussichtlichen Gestehungskosten auf ihre Nachvollziehbarkeit zu überprüfen. Im zweiten Schritt sei dann anhand eines externen Vergleichs mit den Entgelten anderer Einrichtungen derselben kreisfreien Stadt oder desselben Landkreises zu prüfen, ob die verlangten Entgelte den Grundsätzen wirtschaftlicher Betriebsführung entsprechen und damit angemessen sind. Dies ist in der Regel der Fall, wenn eine Einrichtung mit ihren Entgelten im unteren Drittel der Entgelte vergleichbarer Einrichtungen bleibt.

ohne weiteres umsetzbar. Der Referent wies in diesem Zusammenhang darauf hin, dass das Angebot von Dumpingpreisen gem. § 16 Abs. 6 VOL/A sogar zum Ausschluss von der Vergabe führen könne. Nach all dem sei das Vergaberecht dazu geeignet und in der Lage, auch auf Sozialleistungen Anwendung zu finden, ohne dass hierunter Grundprinzipien des Rehabilitationsrechts leiden müssten oder Preisdumping die Folge sei.

Prof. Dr. Katja Nebe⁴ (Universität Bremen) widmete sich in ihrem Beitrag dem „**Betrieblichen Eingliederungsmanagement im Arbeits- und Sozialrecht**“. Sie erläuterte, dass nicht nur der Gesetzgeber sondern mittlerweile auch die Akteure der betrieblichen und rehabilitativen Praxis im Betrieblichen Eingliederungsmanagement (BEM) ein sinnvolles Instrument sehen, um den Risiken von Langzeiterkrankungen entgegenzuwirken. Das Betriebliche Eingliederungsmanagement selbst definierte sie als rechtlich regulierten, kooperativen und systematischen Suchprozess. Im Verlauf des Vortrages wurden dessen einzelne Schritte eingehend erläutert und mit dem Ziel des BEM-Verfahrens – der Erhalt beziehungsweise die Schaffung eines fähigkeitsgerechten Arbeitsplatzes – verknüpft. Die Referentin wies sowohl auf den internationalen und unionsrechtlichen Hintergrund der BEM-Regelung als auch auf die Rechtsentwicklung von § 14c SchwBG zu § 84 Abs. 2 SGB IX hin. Ein BEM kann nur vom Vorliegen der in § 84 Abs. 2 SGB IX genannten Voraussetzungen abhängig gemacht werden, jedoch beispielsweise nicht von einer bestimmten Betriebsgröße. Auch in kleineren und mittleren Betrieben ist ein BEM-Verfahren durchzuführen, auch wenn dies nicht nur die Betriebe selbst sondern auch die Rehabilitationsträger und Servicestellen vor eine große Herausforderung stellt, da der Beratungsbedarf

und die Anforderungen an ein externes Fallmanagement hier besonders hoch sind. Mit Blick auf die aktuelle Rechtsprechung der deutschen Arbeitsgerichte konstatierte Nebe, dass das BEM mittlerweile sowohl unter den Themenfeldern individueller Kündigungsschutz und präventiver und betrieblicher Gesundheitsschutz als auch unter Datenschutzaspekten und Aspekten der kollektiven Mitgestaltung behandelt wird. Die Referentin setzte einen Schwerpunkt bei der kollektiven Mitgestaltung, vor allem aber auch bei der Frage, welche Folgen die Nichtdurchführung eines BEM haben kann. Hier wies sie darauf hin, dass BEM-Verfahren keine formelle Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Kündigung sind, aber dennoch Auswirkungen in einem möglichen Kündigungsschutzprozess haben können. Mit dem Hinweis, dass § 84 Abs. 2 SGB IX einen individuellen Anspruch auf die Durchführung eines BEM begründet, aber gleichzeitig keinen Anspruch auf die in Betracht kommenden Anpassungsmaßnahmen gewährt, schloss Nebe ihren Vortrag⁵.

II. Arbeitsgruppen

In der Arbeitsgruppe „**Fragen der Vergütung in der Rehabilitation**“ wurden unter der Leitung von **Prof. Dr. Felix Welti** (Universität Kassel) die verschiedenen Möglichkeiten zur Regelung der Vergütung – Vertragslösung, Schiedsstellenlösung und Vergabelösung – diskutiert.

Einführend hielt **Dr. Fuchs** ein Impulsreferat, in dem er noch einmal die Bedeutung des § 21 SGB IX und der Verhandlung „auf Augenhöhe“ zur Vergütung hervorhob und auf den Aufwand als Basis der Vergütung einging. Er wies darauf hin, dass Gegenstand der Vergütungsverhandlungen zum Beispiel auch die Aufwendungen für die Overhead- und sonstigen Gemeinkosten und die Kosten

⁴ Die Power-Point-Präsentation zum Vortrag finden Sie in unserer Infothek unter dem Menüpunkt 5. REHA-Rechtstag.

⁵ Vgl. hierzu auch Nebe, Beitrag B18-2011 auf www.reha-recht.de.

der nicht durch den Rehabilitationsbedarf verursachten Akutversorgung sein müssen. Insbesondere die Übernahme der letzteren sei noch immer ein Dauerstreitthema zwischen den Einrichtungen und den Rehabilitationsträgern. Des Weiteren führte er aus, dass, wenn ein Rehabilitationsträger die Eignung einer Rehabilitationseinrichtung festgestellt habe, dies für alle Rehabilitationsträger gelte. Fuchs sprach sich gegen die Anwendung des Vergaberechts im sozialrechtlichen Bereich aus.

Die Ausführungen von Fuchs stießen auf ein geteiltes Echo. Einige Teilnehmer fürchteten eine rechtliche Überregulierung, wenn die Rehabilitationsträger trägerübergreifende Vergütungsgrundsätze festlegten, andere eine Bürokratisierung und höhere Verwaltungskosten. Von einer Seite wurden Probleme bei der Finanzierung von Leistungen der Akutbehandlung in Rehabilitationseinrichtungen bestätigt, von anderer Seite das Bestehen solcher Probleme generell verneint. Einige befürworteten die Anwendung des Vergaberechts, andere fürchteten Monopole und die Austragung des Preiswettbewerbs auf Kosten der Belegschaft. In diesem Zusammenhang wurde nochmals auf das Urteil des BSG vom 29. Januar 2009 (Az. B 3 P 7/08) eingegangen und auf die Frage, welche Rolle die Tarifbindung bei dem externen Vergleich spielen darf (vgl. Fn. 3). Das BSG hat hierzu entschieden, dass in den externen Vergleich in der Regel die Einrichtungen derselben kreisfreien Stadt oder desselben Landkreises unabhängig davon einzubeziehen sind, ob eine Tarifbindung besteht oder nicht. Jedoch kann nach den Ausführungen des BSG beim externen Vergleich eine Tarifbindung eine Besonderheit darstellen, die ein Überschreiten der Entgelte vergleichbarer Einrichtungen über das untere Drittel hinaus rechtfertigen kann.

Die zweite Arbeitsgruppe des REHA-Rechtstags beschäftigte sich unter Moderation von **Prof. Dr. Katja Nebe** mit dem Betrieblichen Eingliederungsmanagement. Das

erste Impulsreferat wurde von Frau **Prof. Dr. Annette Rabe** (Sindelfingen) gehalten. Dabei stellte die Referentin mögliche Vorteile des Betrieblichen Eingliederungsmanagements für Unternehmen und für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vor. Mögliche Vorteile für Unternehmen wären u. a. der Erhalt qualifizierter, erfahrener Mitarbeiter und eine höhere Bindung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer an das Unternehmen. Für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sind mögliche Vorteile der Erhalt der Erwerbsfähigkeit und die Sicherung des Lebensunterhalts. Des Weiteren benannte sie Transparenz und eine Vertrauenskultur als Erfolgsfaktoren für ein wirksames BEM in Unternehmen. Diese Aspekte wurden im zweiten Impulsreferat von Rechtsanwalt **Rolf Schaefer** (Hannover) ergänzt. Er sprach dabei u. a. den fehlenden Anreiz von Unternehmen mit weniger als zehn Beschäftigten zur Durchführung eines Betrieblichen Eingliederungsmanagements an, in denen das Kündigungsschutzgesetz nicht anwendbar ist, sowie die „Vergleichspraxis“ nach ausgesprochener Kündigung.

Die anschließende Diskussion thematisierte die verschiedenen Möglichkeiten der Einführung eines BEM. Hierbei wurde die Verankerung des BEM in Betriebsvereinbarungen angeregt. Problematisch erschien den Teilnehmerinnen und Teilnehmern noch immer die verbreitete Unwissenheit zum Betrieblichen Eingliederungsmanagement gerade in kleinen und mittleren Unternehmen – auch sieben Jahre nach der gesetzlichen Verankerung. Hier wurden ausdrücklich die Rehabilitationsträger in der Informationspflicht gegenüber den Arbeitgebern als Hauptadressaten gesehen.

Verschiedene Beteiligte der Arbeitsgruppe kritisierten, dass die Nichteinhaltung der Bestimmungen des § 84 Abs. 2 SGB IX sanktionslos bleibt – Konsens herrschte darüber, dass ein funktionierendes BEM nur durch eine Vertrauenskultur im Unternehmen aufgebaut werden kann. Vertrauen erscheint ins-

besondere elementar für den Erstkontakt beim BEM – verschiedene Teilnehmer der Arbeitsgruppe berichteten aus der Praxis, wie der Erstkontakt beispielsweise durch Disability Manager, betriebliche Interessenvertreter, BEM-Koordinatoren oder andere Vertrauenspersonen gestaltet werden kann. Ferner wurde der mögliche Zugang zum Betrieblichen Eingliederungsmanagement über das Arbeitsschutzgesetz und im Besonderen durch das Instrument Gefährdungsanalyse diskutiert. Es wurde dafür plädiert, dass sich die Gewerkschaften bei der Gestaltung ihrer Tarifpolitik auch für das Thema BEM öffnen. Abschließend kann festgehalten werden, dass auf eine mögliche Einschränkung der Leistungsfähigkeit von Beschäftigten proaktiv statt reaktiv reagiert werden sollte – hierfür stellt das Betriebliche Eingliederungsmanagement ein geeignetes Mittel dar.

III. Abschlussreferat

Das Abschlussreferat zur „**Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zum SGB IX**“ hielt **Peter Masuch**, Präsident des Bundessozialgerichts (BSG). Er stellte drei aktuelle Entscheidungen des Bundessozialgerichts vor und ordnete diese für die Tagungsteilnehmerinnen und Teilnehmer in den Kontext der bisherigen Rechtsprechung des BSG ein. Es handelte sich dabei um ein Urteil des 1. Senats vom 13. September 2011, Az. B 5 R 54/10 R⁶ zum Vergütungsrecht, in dem der 1. Senat seine Rechtsprechung zum Prinzip der professionellen Mitverantwortlichkeit fortsetzte, weiterhin um das Urteil des 5. Senats vom 11. Mai 2011 (Az. B 5 R 54/10 R)⁷ zum persönlichen Bud-

get, dem Masuch eine ähnliche Bedeutung zuweist wie der Rechtsprechung zu § 14 SGB IX. Auch hier habe das BSG die Regelung „gleichsam wachgeküsst“ und nun „weite sich der Blick auf eine integrierte Leistungserbringung durch die sachleistungsübergreifende Geldleistung in der Form des persönlichen Budgets“. Bei der dritten Entscheidung handelte es sich um ein Urteil des 1. Senats vom 13. September 2011 zur Arbeitstherapie (Az. B 1 KR 25/10 R)⁸. Hier habe das BSG das erste Mal die Gelegenheit gehabt, sich zu § 42 SGB V zu äußern und den Begriff der Arbeitstherapie zu definieren sowie die Zuständigkeitsfrage zu klären. Der 1. Senat hat zu Recht einen Erstattungsanspruch des Rentenversicherungsträgers abgelehnt, da die Krankenkasse gemäß § 42 SGB V nur nachrangig leistungszuständig gewesen sei.

IV. Fazit

In Zeiten knapper Budgets kommt der Frage, wie ein angemessener Preis für eine Rehabilitationsleistung ermittelt werden kann, eine besondere Bedeutung zu. Einigkeit über das Verfahren, mit dem eine angemessene Vergütung erreicht wird, besteht nicht. Weitere Diskussion ist erforderlich.

Das Betriebliche Eingliederungsmanagement hat zumindest in größeren Betrieben seinen Platz im betrieblichen Alltag gefunden. In kleinen und mittleren Betrieben ist es

BSG als auch in unserer Infothek auf der Seite www.reha-recht.de. Eine Besprechung dieser Entscheidung finden Sie in Kürze in Forum A.

⁸ Die beklagte Krankenkasse hatte einen Antrag eines bei ihr versicherten Rehabilitanden auf Arbeitstherapie an die Rentenversicherung weitergeleitet, die die Leistung erbrachte und dann die Erstattung der Kosten von der Krankenkasse verlangte. Die Urteilsbegründung ist mittlerweile veröffentlicht. Sie finden diese sowohl auf den Seiten des BSG als auch in unserer Infothek auf der Seite www.reha-recht.de. Eine Besprechung dieser Entscheidung finden Sie in Kürze in Forum A.

⁶ Auf Vergütung geklagt hatte ein Physiotherapeut, der bei einem Versicherten zehn ärztlich verordnete krankengymnastische Behandlungen erbracht hatte, obwohl der Vertragsarzt mit dieser Verordnung die Regelverordnungsmenge ohne medizinische Begründung überschritten hatte.

⁷ Die Urteilsbegründung ist mittlerweile veröffentlicht. Sie finden diese sowohl auf den Seiten des

bisher eine ungelöste Aufgabe, das Betriebliche Eingliederungsmanagement fest zu etablieren. Es sollte insbesondere durch die Rehabilitationsträger noch mehr als geeignetes Instrument genutzt werden, um den Risiken von Langzeiterkrankungen entgegenzuwirken. Gleichzeitig hat die Entwicklung in

der Rechtsprechung gezeigt, dass das BEM auch außerhalb von Kündigungsschutzprozessen Fragen aufwirft, die gerichtlich geklärt werden müssen. Auch hier wird es also spannend bleiben.

Ihre Meinung zu diesem Diskussionsbeitrag ist von großem Interesse für uns. Wir freuen uns auf Ihren Beitrag.
