Von: [VAB - Büro](#)
An: [FA11A Soziales, Arbeit und Beihilfen](#)
Cc: [Begutachtung \(FA1F\)](#)
Thema: Begutachtung
Datum: Mittwoch, 27. Juni 2012 12:27:28
Anlagen: [image001.png](#)
[image003.png](#)
[40.pdf](#)

Amt der Steiermärkischen Landesregierung
FA 11 A
Stabstelle Legistik, EU- und Vertragsrecht

z.H. Frau Dr. Katrin Struger

Hofgasse 12
8010 Graz
Übermittlung per Fax: 0316/877 3053
Übermittlung per e-mail: fa11a@stmk.gv.at
Übermittlung per e-mail: begutachtung@stmk.gv.at

GZ: FA11A-72-3/2003-251

Ggst.: Verordnung betreffend die paritätische Kommission und die Schlichtungsstelle nach dem SHG;
Begutachtung.

Stellungnahme des VAB

Graz, 27.Juni 2012

Sehr geehrte Frau Dr. Struger!

Der Verband der Steirischen Alten,-Pflege- und Betreuungsheime (VAB) bedankt sich für die Übermittlung des Verordnungsentwurfes betreffend die paritätische Kommission und die Schlichtungsstelle nach dem SHG und erlaubt sich, folgende Stellungnahme fristgerecht abzugeben.

Im Konkreten hat der VAB zur rechtlichen Überprüfung gegenständlichen Verordnungsentwurfes seine rechtsfreundliche Vertretung, die Kanzlei Dr. Held & Partner darum ersucht, eine dahingehende Expertise zu erstellen. Die diesbezügliche Expertise dürfen wir Ihnen als integrierten Bestandteil unserer Stellungnahme beiliegend zu Ihrer geschätzten Verwendung übermitteln.

Zusammengefasst kommt daher der VAB zu dem Ergebnis, dass der gegenständliche Verordnungsentwurf rechtlich problematisch ist, zumal dieser zu einer ungleichen Behandlung von Vertragseinrichtungen und Einrichtungen ohne Vertrag nach §13 SHG aF führt, obwohl eine sachliche Rechtfertigung hierfür nicht zu erkennen ist.

Mit dem höflichen Ersuchen um dementsprechende Berücksichtigung unserer Einwände, verbleibt

mit freundlichen Grüßen

Mag. Walter Dolzer
(Obmann des VAB)

VAB - Verband steirischer Alten-Pflege
und Betreuungsheime
Dietrichsteinplatz 15/3/9a, 8010 Graz
Tel: 0316/225285
Mobil: 0664/1646610
Mail: office@vab.at

An den
Verband Steirischer Alten-,
Pflege- und Betreuungsheime
z.H. Hrn. Mag. Walter Dolzer
Dietrichsteinplatz 15/3. Stock/Tür 9a
8010 Graz

per E-Mail: office@vab.at

RA Dr. Guido HELD
RA Mag. Lukas HELD, LL.M.
RA Dr. Gottfried BERDNIK
RA Dr. Bernhard ASTNER
RA Dr. Joachim ZIERLER
[auch als Steuerberater zugelassen]
RA Dr. Ullrich SAURER
RA Mag. Doris BRAUN
RA Dr. Robert MIKLAUSCHINA
[auch gerichtlicher Sachverständiger für
Logistik-, Speditions-, Frachtrecht]
RA Mag. Dieter HUTTER
RA Dr. Leo GRÖTSCHNIG
RA Mag. Jürgen GRUBER

Graz, am 22.06.2012

GgSt: Verband Steirischer Alten-, Pflege- und Betreuungsheime - Allgemeine
Beratung 2012
Unsere GZ: VAB/AB-2012-ZJ (bitte immer anführen)

GRAZ
A-8016, Postfach 18
Schlögelgasse 1
Kaiser-Josef-Platz
Tel: +43 (0)50 8060 - 200
Fax: +43 (0)50 8060 - 201
e-mail: graz@hba.at

Sehr geehrter Herr Mag. Dolzer!

WIEN
A-1090
Rooseveltplatz 10
Tel: +43 (0)50 8060 - 400
Fax: +43 (0)50 8060 - 401
e-mail: vienna@hba.at

Sie haben uns im Rahmen der Besprechung in unseren Kanzleiräumlichkeiten am 19.06.2012 beauftragt, vor dem Hintergrund des Begutachtungsverfahrens zum Entwurf einer „Verordnung betreffend die paritätische Kommission und die Schlichtungsstelle nach dem SHG“, GZ: FA11A-72-3/2003-251 des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung (nachfolgend kurz „Verordnung“ bzw. „Verordnungsentwurf“), eine rechtliche Stellungnahme dahingehend abzugeben, wie diese Verordnung im Verhältnis zur bestehenden vertraglichen Regelung über die paritätische Kommission und Schlichtungsstelle gemäß § 13 SHG aF zu beurteilen ist. Auf Basis der uns zur Verfügung gestellten Unterlagen und Informationen sowie unter Hinweis auf unsere Allgemeinen Auftragsbedingungen, abrufbar unter www.hba.at, dürfen wir hierzu ausführen wie folgt:

KLAGENFURT
A-9020
Jesseniggstraße 7
Tel: +43 (0)50 8060 - 600
Fax: +43 (0)50 8060 - 601
e-mail: klagenfurt@hba.at

www.hba.at

1. Rechtliche Rahmenbedingungen

Bei der gegenständlichen Verordnung handelt es sich um eine

Durchführungsverordnung im Sinne des Art 18 Abs 2 B-VG; deren Erlassung bedarf daher einer einfachgesetzlichen Grundlage. Die konkrete Ermächtigungsnorm ist § 21a Abs 7 SHG, welcher lautet wie folgt:

„Die Landesregierung hat durch Verordnung nähere Regelungen über die paritätische Kommission und die Schlichtungsstelle, insbesondere über die Zusammensetzung, die Bestellung des/der Vorsitzenden, die Vertretung der Mitglieder und die Geschäftsführung zu erlassen.“

Neben einer formell-rechtlichen Ermächtigung ist auch der Inhalt einer Durchführungsverordnung gesetzlich abzustecken und hat sich der Verordnungsgeber an den – einfach- und verfassungsgesetzlichen Rahmen zu halten, widrigenfalls die Durchführungsverordnung mit Rechtswidrigkeit belastet ist und gemäß Art 139 B-VG vom Verfassungsgerichtshof aufgehoben werden kann.

Da für den Verfassungsgerichtshof im Rahmen einer Verordnungsprüfung nach Art 139 B-VG regelmäßig auch das zugrundeliegende Gesetz zumindest teilweise präjudiziell wird, kann der Verfassungsgerichtshof gemäß Art 140 Abs 1 B-VG die präjudiziellen gesetzlichen Bestimmungen auf ihre Verfassungskonformität von Amts wegen überprüfen und gegebenenfalls aufheben.¹

2. Verhältnis zur vertraglichen Regelung

Das Land Steiermark hat sich gegenüber dem Großteil der steiermärkischen Einrichtungsbetreiber zur Einrichtung einer paritätischen Kommission bzw. Schlichtungsstelle nach den vertraglichen Bestimmungen im Sinne des Punktes B.-IV.3. des Mustervertrages verpflichtet. Diese Verträge beruhen auf § 13 SHG in der Fassung LGBl Nr 70/2004, sind nach wie vor aufrecht und gemäß § 44b Satz 3 SHG *„Rechtsgrundlage für das Tätigwerden dieser Einrichtungen“*. **Dem VAB kommt demnach das vertragliche Recht zu, vier der acht Mitglieder in die vertraglich eingerichtete paritätische Kommission und eines der drei Mitglieder in die vertraglich eingerichtete Schlichtungsstelle zu entsenden.**

Da der Verordnungsentwurf (sowie § 21a SHG insgesamt) die *„Beratung der Landesregierung über die prozentuelle Anpassung der Leistungsentgelte gemäß § 13a Abs. 5 Z. 2“* betrifft, § 13a SHG aber für den Großteil der steiermärkischen Pflegeheimbetreiber gemäß § 44b SHG aber gar nicht einschlägig ist, **reduziert sich auch der Anwendungsbereich der Verordnung auf jene Einrichtungen, für die kein aufrechter Vertrag besteht.**

¹ Vgl. Öhlinger, Verfassungsrecht⁸ (2009) Rz 1013 ff.

Unabhängig davon widerspricht die vom Landesgesetzgeber in § 21a Abs 2 und Abs 3 vorgesehene Zusammensetzung der paritätischen Kommission bzw. der Schlichtungsstelle der Zusammensetzung der vertraglich eingerichteten Gremien; konkret wird das Nominierungsrecht seitens der Pflegeheimbetreiber nicht dem VAB, sondern allgemein den „*Steirischen Pflegeheimträgern*“ eingeräumt. Wie die Nominierung durch die „*Steirischen Pflegeheimträgern*“ erfolgen soll, ist völlig offen, sodass auch eine unterschiedliche Zusammensetzung der Gremien nach den Bestimmungen des SHG und der Gremien nach den Bestimmungen des Musterrahmenvertrages möglich ist. **Im Ergebnis könnte es daher zu einem Nebeneinander unterschiedlich zusammengesetzter Gremien kommen, obwohl sachlich alle mit der Anpassung kostendeckender Leistungspreise befasst sein sollen.**² Zudem soll die Einberufung der gesetzlichen und der vertraglichen Gremien zu unterschiedlichen Zeitpunkten erfolgen (zwischen 15. und 30. September³ bzw. innerhalb der ersten drei Monate des Kalenderjahres⁴), was hinsichtlich der Sinn- und Zweckmäßigkeit ebenfalls zu hinterfragen ist.

Unter der – unseres Erachtens zutreffenden – Annahme, dass über die Anpassung der Leistungspreise jener Einrichtungen, welche in der gegenständlichen Vertragsbeziehung zum Land Steiermark stehen (und das ist wie gesagt der Großteil), nur die vertragsgemäß konstituierten Gremien entscheidungsbefugt sind, während hinsichtlich der restlichen Einrichtungen die nach dem SHG und der Verordnung zu konstituierenden Gremien entscheiden sollen, **ist unserer Erachtens ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz (Art 2 StGG, Art 7 Abs 1 B-VG) zu konstatieren.** Danach hat der Gesetzgeber bzw. auch der Verordnungsgeber Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln hat. Nur dann, wenn Differenzierungen aus entsprechenden Unterschieden im Tatsächlichen ableitbar sind, wird nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes dem Gleichheitssatz Genüge getan.⁵ Konkret ist jedoch nicht nachvollziehbar, weshalb über die inhaltlich *de facto* gleiche Angelegenheit (= Anpassung der Preise für Leistungen steiermärkischer Pflegeheime) unterschiedlich zusammengesetzte Gremien entscheidungsbefugt sein sollen, nämlich auf der einen Seite eine vertraglich eingerichtete sowie auf der anderen Seite eine gesetzlich eingerichtete paritätische Kommission bzw. Schlichtungsstelle.

Zudem ist die gesetzliche Verankerung (sowie die diesbezüglichen näheren Verordnungsbestimmungen) einer paritätischen Kommission bzw. Schlichtungsstelle, welche

² Freilich ist der Entscheidungsgegenstand der Gremien unseres Erachtens rechtlich nicht ein und derselbe: Während die vertraglich eingerichtete paritätische Kommission bzw. Schlichtungsstelle über den kostendeckenden Leistungspreis nur für die Vertragseinrichtungen entscheidet, bezieht sich die Tätigkeit der gesetzlich eingerichteten paritätischen Kommission bzw. Schlichtungsstelle auf Einrichtungen, welche dem Regime des § 13a SHG unterliegen.

³ Vgl § 7 Abs 1 des Verordnungsentwurfes.

⁴ Vgl Punkt B.-IV.3. des Mustervertrages.

anders zusammengesetzt sind, als die vertraglichen Gremien, **grob unsachlich**, weil sie zu einem unnötigen Nebeneinander unterschiedlich besetzter Gremien mit der *de facto* selben Tätigkeit führen würde. **Auch in dieser Hinsicht verstoßen unseres Erachtens sowohl § 21a SHG als auch die geplante Verordnung gegen Art 7 Abs 1 B-VG (Sachlichkeitsgebot).**⁶

Vielmehr hätte der Landesgesetzgeber diesbezüglich auf die vertragliche Vereinbarung des Landes Steiermark Bedacht nehmen müssen, zumal eine einseitige Vertragsänderung durch das Land Steiermark nicht möglich ist, sondern dieser Vertragspunkt mit jedem einzelnen Pflegeheimbetreiber abzuändern wäre. Gelingt eine derartige durchgehende Abänderung nicht, wird der Ermessensspielraum bei der Zusammensetzung der paritätischen Kommission und Schlichtungsstelle wohl auf null reduziert, da andernfalls unterschiedlich konstituierte Gremien den faktisch gleichen Gegenstand zu beurteilen hätten. **Unseres Erachtens wäre daher – entgegen § 21a SHG und dem Verordnungsentwurf – der bisherige Gleichlauf zwischen vertraglichen und gesetzlichen Gremien hinsichtlich der Anpassung der Leistungspreise beizubehalten.**

Nur klarstellend ist festzuhalten, dass die gesetzliche Verankerung einer paritätischen Kommission bzw. Schlichtungsstelle, welche sich in der Zusammensetzung von der vertraglichen unterscheiden, bzw. die Erlassung näherer diesbezüglicher Regelungen im Verordnungswege, nicht dazu führen kann, dass die vertraglich eingerichteten Gremien nicht mehr einzuberufen sind. **Denn gemäß § 44b Satz 3 SHG in Verbindung mit Vertragspunkt B.-IV.3. besteht nach wie vor ein Rechtsanspruch auf Einberufung der paritätischen Kommissionen bzw. Schlichtungsstelle in ihrer vertraglichen Zusammensetzung.**

3. Inhaltliche Kritikpunkte am Verordnungsentwurf

Ungeachtet unserer bisherigen Ausführungen lässt auch der Inhalt des Verordnungsentwurfes unseres Erachtens folgende, für die Pflegeheimbetreiber wesentliche Punkte außer Acht:

- In § 21a Abs 2 Z 3 SHG bzw. § 21a Abs 3 Z 2 SHG ist normiert, dass vier Mitglieder der paritätischen Kommission bzw. ein Mitglied der Schlichtungsstelle von den steiermärkischen Pflegeheimträgern zu nominieren sind. Gemäß § 21a Abs 1 Satz 2 SHG und § 1 Abs 1 des Verordnungsentwurfes bzw. § 12 Abs 1 des Verordnungsentwurfes kommt der Steiermärkischen Landesregierung hinsichtlich aller Mitglieder dieser Gremien das Bestellungsrecht zu. **Eine diesbezügliche Bindung der Steiermärkischen Landesregierung an die konkreten Nominierungen der**

⁵ Vgl VfSlg 8475, 11.641, 13.477 uva.

⁶ Vgl dazu *Berka* in Rill/Schäffer, Kommentar zum Bundesverfassungsrecht, Art 7 B-VG Rz 33.

steiermärkischen Pflegeheimträger – oder zumindest die Verpflichtung, vier bzw. eine von mehreren zur Auswahl stehenden Nominierten zu bestellen – ist allerdings nicht vorgesehen, sodass hierüber Rechtsunsicherheit herrscht.

- Gemäß § 11 des Verordnungsentwurfs trifft die Steiermärkische Landesregierung zwar die Pflicht, „*ein Normkostenmodell*“ vorzulegen, wobei eine Konkretisierung des Normkostenmodells jedoch fehlt. Es darf dabei jedoch nicht davon ausgegangen werden, dass die Anwendung eines Normkostenmodells im freien Ermessen oder überhaupt im Ermessen der Steiermärkischen Landesregierung steht. Denn die Vertragseinrichtungen nach § 13 SHG aF müssen bei gleicher Leistung auch gleich behandelt werden, andernfalls ein gleich gelagerter Sachverhalt willkürlich ungleich behandelt würde; ein Konflikt mit Art 7 B-VG wäre evident. Diese Überlegung führt aber dazu, dass es bei „**dem Normkostenmodell**“ **im Sinne des Verordnungsentwurfs im Lichte einer verfassungskonformen Interpretation nur um jenes Normkostenmodell handeln kann, welches auch für die Vertragseinrichtungen gemäß § 13 SHG aF gilt.** Andernfalls würde ein sachlich gleich gelagerter Sachverhalt unterschiedlich behandelt, was wohl unzulässig ist.

4. Zusammenfassung

Zusammengefasst kann festgehalten werden, dass der gegenständliche Verordnungsentwurf rechtlich problematisch ist, zumal dieser zu einer ungleichen Behandlung von Vertragseinrichtungen und Einrichtungen ohne Vertrag nach § 13 SHG aF führt, obwohl eine sachliche Rechtfertigung hierfür nicht zu erkennen ist.

Sehr geehrter Herr Mag. Dolzer, in der Hoffnung, Ihnen mit dieser Grobprüfung des Sachverhaltes gedient zu haben, verbleibe ich vorerst

mit freundlichen Grüßen

Held Berdnik Astner & Partner
Rechtsanwälte GmbH

Dr. Joachim Zierler