L 4 P 1544/14 KL

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Pflegeversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 P 1544/14 KL
Datum
19.06.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Die Berechnung eines Zuschlags bei der Festsetzung der Pflegesätze, um einer Pflegeeinrichtungen die Möglichkeit einzuräumen, einen Gewinn zu erzielen, kann nicht unter Zugrundelegung der Entwicklung der Lebenshaltungskosten erfolgen.

Der Schiedsspruch der Beklagten vom 19. Dezember 2013 wird aufgehoben. Die Beklagte wird verpflichtet über den Antrag der Klägerin zu 2) erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert für das Klageverfahren wird endgültig auf EUR 110.550,00 festgesetzt.

Tatbestand:

Die Kläger wenden sich gegen den Schiedsspruch der Beklagten vom 19. Dezember 2013 wegen der Festsetzung der Pflegevergütungen und Entgelte für Unterkunft und Verpflegung (im Folgenden Pflegesätze) für das von der Klägerin zu 2) getragene Alten- und Pflegeheim L.-U.-Stift (im Folgenden U-Stift) für die Zeit vom 23. November 2009 bis 30. November 2010.

Die Klägerin zu 2) ist wie mehrere ihrer Tochtergesellschaften Trägerin mehrerer Alten- und Pflegeheime, unter anderem des sich im Gebiet des zu 1) klagenden Landkreises befindlichen U Stifts. Dieses verfügt über einen Versorgungsvertrag nach § 72 Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI), im streitigen Zeitraum für 80 vollstationäre Pflegeplätze bei zwei eingestreuten Kurzzeitpflegeplätzen. Die Klägerin zu 2) ist Mitglied des Diakonischen Werks der Evangelischen Landeskirche in Württemberg. Sie vergütete die bei ihr angestellten Mitarbeiter im Bereich Pflege bis 28. Februar 2010 nach den Arbeitsvertragsrichtlinien der Diakonie Württemberg (AVR DW), seither nach den Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werks der Evangelischen Kirche Deutschland (AVR DW-EKD). Die Pflegefachkraftquote beträgt 50 v.H ... Der Personalschlüssel, wobei es sich um den höchsten Pflegeschlüssel nach § 17 Abs. 2 des Rahmenvertrages für die stationäre Pflege gemäß § 75 Abs. 1 SGB XI für das Land Baden-Württemberg vom 12. Dezember 1996 in der Fassung vom 9. Juli 2002 (im Folgenden Rahmenvertrag) handelt, beträgt: Personalschlüssel Pflege Hauswirtschaft Leitung/Verwaltung Pflegeklasse 1 1: 3,13 Pflegeklasse 2 1: 2,23 Pflegeklasse 3 1: 1,65 Durchschnitt bzw. Gesamt 1: 2,18 1: 5,90 1: 30,00

Zuletzt vor dem streitigen Zeitraum waren die Pflegesätze durch den Schiedsspruch der Beklagten vom 2. Juli 2003 auf der Basis der genannten Personalschlüssel und einer Bewohnerstruktur von 32 Bewohnern in der Pflegeklasse I, 28 Bewohnern in der Pflegeklasse II und zwölf Bewohnern in der Pflegeklasse III in folgender Höhe festgesetzt: Pflegeklasse 1 EUR 48,71 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 63,71 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 81,98 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft und Verpflegung EUR 21,48 je Berechnungstag.

Die Klägerin zu 2) forderte mit Schreiben vom 1. September 2009 unter anderem den Kläger zu 1) sowie die Beigeladenen zu Verhandlungen über die Vergütungen auf. Bei den Pflegesatzverhandlungen am 15. Oktober 2009 verständigten sich die Klägerin zu 2) sowie der Kläger zu 1) und die Beigeladenen auf die Beibehaltung der bisherigen Personalschlüssel, die Fachkraftquote von 50 v.H. und die prospektive Bewohnerstruktur (33 Bewohner in der Pflegeklasse 1, 35 Bewohner in der Pflegeklasse 2 und sieben Bewohner in der Pflegeklasse 3). Eine Vereinbarung über die Höhe der Pflegesätze kam nicht zustande, worauf die Klägerin zu 2) das Scheitern der Verhandlungen erklärte. Anlässlich der Pflegesatzverhandlungen machte die Klägerin zu 2) zusätzlich zu der ursprünglichen Forderung einen Wagnis- und Risikozuschlag in Höhe von 3 v.H. geltend. Sie reichte unter dem 11. November 2009 eine Begründung und eine um einen Wagnis- und Risikozuschlag aktualisierte Kalkulation nach.

Mit Schreiben vom 18. November 2009, bei der Beklagten eingegangen am 23. November 2009, beantragte die Klägerin zu 2) unter Beifügung der den zuvor genannten Verbänden bereits im Rahmen der Pflegesatzverhandlungen zur Verfügung gestellten Unterlagen die Durchführung eines Schiedsstellenverfahrens. Die Klägerin zu 2) begehrte - wie bereits bei den Pflegesatzverhandlungen - die Festsetzung folgender Pflegesätze mit Wirkung ab Antragstellung: Pflegeklasse 1 EUR 55,70 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 72,90 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 93,82 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 13,14 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 11,94 je Berechnungstag.

Die Klägerin zu 2) legte ihrer Kalkulation eine Fachkraftquote von 50 v.H., eine Auslastungsquote von 96,5 v.H. bei 365 Kalendertagen (nach ihren Angaben durchschnittliche Auslastung in der Dauerpflege im Zeitraum von Januar bis Juli 2009 87,5 v.H.), die oben genannten Personalschlüssel, die oben genannte prospektive Anzahl der Bewohner sowie prospektiv 2,67 Vollkräftestellen in der Verwaltung, 31,06 Vollkräftestellen in der Pflege und 3,59 Vollkräftestellen im Wirtschaftsdienst zugrunde. Zur Begründung des Antrags führte sie aus, sie habe die Kalkulation für die Personal- und Sachkosten transparent dargestellt. Ergänzt habe sie die Kalkulation im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG, z.B. Urteil vom 29. Januar 2009 - [B 3 P 6/08](#) -, in juris) zudem um einen Wagnis- und Risikozuschlag von 3 v.H. ... Dieser Wert sei ein bei der öffentlichen Auftragsvergabe gängiger Ansatz.

Der Kläger zu 1) und die Beigeladenen beantragten, die Anträge auf Festsetzung der beantragten Vergütungen mangels Plausibilität abzuweisen, hilfsweise bei Feststellung der Plausibilität durch die Beklagte die Anträge an die Vertragsparteien zurückzuweisen mit dem Auftrag, unter Einbeziehung der noch einzureichenden Angaben der Klägerin zu 2) Verhandlungen zur Wirtschaftlichkeit der Betriebsführung und Angemessenheit der leistungsgerechten Vergütung zu führen, ebenfalls hilfsweise, lediglich für den Fall der Feststellung der Plausibilität und der abgeschlossenen Wirtschaftlichkeitsprüfung durch die Schiedsstelle die Pflegesätze wie folgt festzusetzen: Pflegeklasse 1 EUR 51,10 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 67,10 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 86,60 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,20 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,10 je Berechnungstag.

Die Forderung der Klägerin zu 2) sei nicht plausibel und liege weit über den Vergütungen sämtlicher anderer Einrichtungen im Bereich des Klägers zu 1) (Verweis auf die vorgelegte Liste aller Pflegeheime mit den Pflegesätzen, Anzahl der Pflegeplätze und Datum der Pflegesatzvereinbarung). Ein Wagnis- und Risikozuschlag sei für den Bereich der Alten- und Pflegeheime ausgeschlossen.

Die Beklagte setzte mit Schiedsspruch vom 18. Februar 2010 auf der Basis der bisherigen Personalschlüssel, der Fachkraftquote von 50 v.H. und der von der Klägerin zu 2) prospektiv angenommenen Bewohnerstruktur für den Zeitraum vom 23. November 2009 bis 30. November 2010 folgende Pflegesätze für das U.-Stift fest: Pflegeklasse 1 EUR 53,19 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 69,84 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 90,15 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,54 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,26 je Berechnungstag.

Die Beklagte hielt die Ansätze der Klägerin zu 2) bei den Personal- und Sachkosten für plausibel, gestand ihr den geltend gemachten Zuschlag "einer angemessenen Vergütung ihres Unternehmerrisikos" nicht zu und nahm im Rahmen des externen Vergleichs pauschale Kürzungen der geforderten Pflegesätze vor.

Mit ihrer gegen diesen Schiedsspruch zum Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg erhobenen Klage ([L 4 P 1629/10 KL](#)) wandte sich die Klägerin zu 2) gegen die pauschalen Kürzungen und begehrte weiter den Ansatz eines Wagnis- und Risikozuschlags, der zwischen 2,5 v.H. und 5 v.H. betragen müsse. Mit Urteil vom 11. November 2011 (in juris) hob der Senat den Schiedsspruch der Beklagten vom 18. Februar 2010 auf und verpflichtete die Beklagte, über den Antrag der Klägerin zu 2) vom 18. November 2009 auf Festsetzung der Vergütungen für das U.-Stift für die Zeit vom 23. November 2009 bis 30. November 2010 erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden. Die Revision der Klägerin zu 2) wies das BSG mit Urteil vom 16. Mai 2013 ([B 3 P 2/12 R](#), in juris) mit der Maßgabe zurück, dass die Beklagte bei ihrer erneuten Entscheidung die Rechtsauffassung des BSG zu beachten hat. Die Beklagte werde in dem erneut durchzuführenden Schiedsverfahren die (im Urteil dargelegten) Grundsätze zu beachten haben. Sie werde zum einen feststellen müssen, ob die von der Klägerin gezahlten Entgelte angemessen seien oder einen "Ausreißer" darstellten, und zum anderen den zuvor skizzierten externen Vergleich mit anderen Pflegeeinrichtungen durchzuführen haben. Dabei seien pauschale Abschläge in der Regel nicht zulässig, da es sich um plausibel gemachte Gestehungskosten handle. Pauschale Zuschläge für unvorhersehbare und nicht näher konkretisierte Unternehmensrisiken stünden einer Pflegeeinrichtung nicht zu. Weiterer Feststellungen bedürfe es hingegen dazu, ob der angefochtene Schiedsspruch hinreichende Möglichkeiten zur Realisierung eines angemessenen Unternehmergewinns lasse; darüber werde die Beklagte im wieder zu eröffnenden Schiedsverfahren nochmals zu befinden haben.

In ihrer Sitzung am 20. November 2013 nahm die Beklagte die im Schiedsspruch vom 18. Februar 2010 vorgenommenen pauschalen Kürzungen zurück, woraus sich folgende Pflege-sätze ergaben: Pflegeklasse 1 EUR 54,08 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 70,78 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 91,08 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,75 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 11,59 je Berechnungstag.

Des Weiteren entschied sie, auf diese Pflegesätze einen angemessenen umsatzbezogenen Zuschlag für Unternehmergewinn aufzuschlagen. Sie gab der Klägerin zu 2) auf, bezogen auf das U-Stift die Höhe des benötigten prospektiven Gewinnzuschlags zeitnah plausibel darzulegen und zu begründen, sowie dem Kläger zu 1) und den Beigeladenen auf, danach Stellung zu nehmen, und vertagte die Verhandlung (Niederschrift vom 20. November 2013). Die Klägerin zu 2) bezifferte den prozentualen Aufschlag auf ca. 3,1 v.H. (Vergütung des allgemeinen Unternehmerrisikos ca. 2,5 v.H., Finanzierung von Kosten für das Herunterfahren der Einrichtung [Schließung oder Sanierung] ca. 0,5 v.H., Finanzierung von Kosten für die Grundstücksnutzung ca. 0,1 v.H.), behielt jedoch die im Schiedsstellenantrag vom 18. November 2009 genannte Begrenzung von 3 v.H. bei. Sie reichte auch das von ihr in Auftrag gegebene Gutachten des Rechtsanwalts und Steuerberaters F. sowie der Steuerberaterin W., P.C. AG, vom 3. September 2013 ein, wonach eine Umsatzrendite von mindestens 4 v.H. erforderlich sei, um nachhaltig wirtschaften zu können. Der Kläger zu 1) und die Beigeladenen verblieben bei ihrer Auffassung, durch die in der Kalkulation zugrunde gelegte Auslastungsquote von 96,5 v.H. für den Divisor zur Refinanzierung der zugrunde gelegten Kosten der Einrichtung wäre grundsätzlich die Möglichkeit geschaffen, Gewinne zu erzielen. Die von der Klägerin zu 2) genannten einzelnen Posten dürften in den Pflegesätzen nicht enthalten sein.

Mit Schiedsspruch vom 19. Dezember 2013 setzte die Beklagte für den Zeitraum vom 23. November 2009 bis 30. November 2010 folgende

Pflegesätze für U.-Stift fest: Pflegeklasse 1 EUR 55,37 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 72,46 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 93,25 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 13,06 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 11,87 je Berechnungstag.

Die Beklagte berücksichtigte einen Zuschlag für die Einräumung einer Gewinnmöglichkeit von 2,388 v.H., zu dessen Ermittlung sie ausführte, sie habe entschieden, diesen Zuschlag unter Zugrundelegung der für den Entscheidungszeitraum geltend gemachten Betriebskosten an der Entwicklung der Lebenshaltungskosten zu orientieren. Sie sei von der durchschnittlichen Entwicklung der Verbraucherpreise nach dem Verbraucherpreisindex des Statistischen Landesamtes Baden-Württemberg für Oktober 2013 von 1,2 v.H., wovon auf Lebensmittel 4 v.H. und auf Energie 2,1 v.H. entfielen, ausgegangen sowie weiter davon, dass sich die Sachkosten in einem Pflegeheim durchschnittlich mit 36 v.H. auf Lebensmittel, 20 v.H. auf Energie und 44 v.H. auf andere Aufwendungen verteilen. Dies ergebe für Lebensmittel mit 4 v.H. bei einer Gewichtung von 36 v.H. einen Anteil von 1,44 v.H., für Energie mit 2,1 v.H. bei einer Gewichtung von 20 v.H. einen Anteil von 0,42 v.H., für die restlichen Aufwendungen mit 1,2 v.H. bei einer Gewichtung von 44 v.H. einen Anteil von 0,528 v.H., insgesamt eine mögliche Entwicklung der Sachkosten über die kalkulierte Entwicklung der Pflegesätze hinaus von 2,388 v.H. ... Zur Begründung führte sie weiter aus, aufgrund des Urteils des BSG vom 16. Mai 2013 ([a.a.O.](#)) sei der Schiedsspruch vom 18. Februar 2010 in jedem Fall insoweit zu ändern gewesen, dass die im Rahmen des externen Vergleichs vorgenommenen pauschalen Kürzungen rückgängig zu machen gewesen seien. Weder die Begründung der Forderung der Klägerin zu 2) noch das vom Kläger zu 1) und den Beigeladenen geforderte Festhalten an ihrer (der Beklagten) bisherigen Spruchpraxis komme in Betracht, weil beides mit dem Urteil des BSG vom 16. Mai 2013 ([a.a.O.](#)) nicht vereinbar gewesen wäre. Sie habe zu berücksichtigen, dass nach dem genannten Urteil des BSG zwingend eine Gewinnmöglichkeit eingeräumt werden müsse. Den vom BSG genannten Möglichkeiten einer Orientierung am Umsatz oder am Auslastungsgrad komme nur eine Beispielfunktion zu. Ihr sei es deshalb unbenommen, eine andere Möglichkeit zu wählen. Eindeutig nicht mit diesem Urteil des BSG vereinbar sei die Behauptung des Klägers zu 1) und der Beigeladenen, mit einem Festhalten an der bisherigen Entscheidungspraxis, einen Auslastungsgrad von 96,5 v.H. zugrunde zu legen, werde dem vom BSG festgelegten Anspruch auf Einräumung einer Gewinnmöglichkeit Genüge getan. Das BSG habe ausdrücklich ("darf tunlich bezweifelt werden"), hinzugesetzt, dass es den Auslastungsgrad von 96,5 v.H. nicht als ausreichende Grundlage für die Einräumung einer Gewinnmöglichkeit ansehe, zumal dem BSG bekannt gewesen sei, dass die Auslastung des U.-Stifts in den Jahren 2009 und 2010 nicht bei 96,5 v.H. gelegen habe. Diese eindeutig geäußerte Rechtsauffassung des BSG habe sie bei ihrer Entscheidung nicht unberücksichtigt lassen können. Die Entstehungsgeschichte der seitherigen Entscheidungspraxis stütze die Auffassung des BSG. Die Auslastungsquote von 96,5 v.H. habe sie in einem Schiedsspruch vom 24. Januar 2003 festgelegt, bei welchem die Einräumung einer Gewinnmöglichkeit keine Rolle gespielt habe, sondern wegen der Einfügung des [§ 87a Abs. 1 Satz 2 SGB XI](#) (zum 1. Januar 2002) auf der Erhöhung der Zahl der "Bettengeldtage" beruhe. Seit dem Schiedsspruch vom 24. Januar 2003 sei die durchschnittliche Auslastungsquote weiter zurückgegangen (bundesweit auf 87,1 v.H., für Baden-Württemberg auf 87,4 v.H.). Ein Heimträger sei bei einem Auslastungsgrad sowohl von über 96,5 v.H. als auch unter 96,5 v.H. aufgrund der vereinbarten Personalschlüssel verpflichtet, immer ausreichend Personal vorzuhalten und es sei nicht möglich, die personelle Ausstattung zeitnah anzupassen. Daraus resultiere, dass einem Heimträger eine Beeinflussung seiner Kostensituation und damit auch der Erwirtschaftung einer Gewinnmöglichkeit mindestens kurzfristig nur über den Sachkostenbereich möglich sei, weshalb sie sich entschlossen habe, die Steuerungsmöglichkeiten des Gewinnzuschlags im Sachkostenbereich anzusiedeln. Der Forderung der Klägerin zu 2), den Zuschlag für eine Gewinnmöglichkeit mit 3,1 v.H. zu bemessen, könne sie sich nicht anschließen. Diese Forderung sei überwiegend mit dem allgemeinen Unternehmerrisiko begründet, für das nach dem genannten Urteil des BSG ein Zuschlag nicht zulässig sei. Die weiteren von der Klägerin zu 2) genannten Kostenfaktoren kämen als Zuschlag schon deshalb nicht in Betracht, weil ihre Berücksichtigung kraft Gesetzes ausgeschlossen sei. Die im von der Klägerin zu 2) vorgelegten Gutachten vom 3. September 2013 nach Auswertung von Jahresabschlüssen einzelner Pflegeheimträger dargestellte durchschnittliche Umsatzrendite von 2,75 v.H. zeige, dass das von ihr gefundene Ergebnis den praktischen Erfordernissen an eine wirtschaftliche Betriebsführung durchaus entspreche. Ihre Entscheidung, die Erzielung von Gewinnmöglichkeiten in den Bereich der Sachkosten zu verlagern, trage auch dem Wettbewerbsgedanken Rechnung. Die durchaus unterschiedliche Entwicklung der Verbraucherpreise zeige allerdings, dass sie nicht immer Grundlage für die Einräumung einer Gewinnmöglichkeit sein könne. Andererseits biete es sich angesichts einer derzeit stabilen Entwicklung der Verbraucherpreise an, den von ihr festgelegten Prozentsatz von 2,388 v.H. anzuwenden, solange diese Stabilitätsphase anhalte und die Marktsituation nicht bei einzelnen Sachkostenbereichen eine stark abweichende Entwicklung nehme. Dies entspreche auch dem genannten Urteil des BSG, das eindeutig und klar formuliert habe, dass bei einem Zuschlag, der sich nicht am Auslastungsgrad orientiere von einem "festen umsatzbezogenen Prozentsatz" ausgegangen werden könne.

Gegen den an die Kläger am 12. März 2014 zur Post gegebenen Schiedsspruch haben der Kläger zu 1) am 4. April 2014 und die Klägerin zu 2) am 14. April 2014 (Montag) Klage beim LSG Baden-Württemberg erhoben.

Der Kläger zu 1) ist der Auffassung, die Beklagte habe zu Unrecht zu Gunsten der Klägerin zu 2) einen (zusätzlichen) Zuschlag für die Einräumung einer Gewinnmöglichkeit von 2,388 v.H. über die kalkulierte Entwicklung der Pflegesätze hinaus festgesetzt. Die Beklagte verkenne, dass der Auslastungsgrad von 96,5 v.H. einer Einrichtung ermögliche, allgemeine Risiken beim Betrieb einer Pflegeeinrichtung angemessen zu berücksichtigen und zudem eine realistische Chance zur Gewinnerzielung bestehe. Indem die Beklagte diese Auslastungsquote und zusätzlich noch die Pflegesätze um einen festen Prozentsatz von 2,388 v.H. erhöhe, gehe sie über die vom BSG im Urteil vom 16. Mai 2013 ([a.a.O.](#)) aufgezeigten Methoden hinaus, dass die Gewinnmöglichkeit entweder über einen festen Umsatz bezogenen Prozentsatz geschehen oder über die Auslastungsquote gesteuert werden könne, nicht aber beide Möglichkeiten der Gewinnerzielung nebeneinander. Ferner seien Herleitung und Höhe des Gewinnzuschlags nicht nachvollziehbar und rechtswidrig. Die von der Beklagten angewandte Methode, den prozentualen Gewinnzuschlag anhand des Verbraucherpreisindex des Statistischen Landesamtes Baden-Württemberg für Oktober 2013 zu ermitteln, sei nicht sachgerecht. Indexsteigerungen im Bereich der Sachkosten seien grundsätzlich bereits Teil der prospektiven Kalkulation einer Pflegeeinrichtung. Auch stelle es eine sachwidrige Verknüpfung dar, dass die Beklagte aufgrund des anhand von Sachkostensteigerungen gestalteten prozentualen Gewinnzuschlags nicht nur die Entgelte für Unterkunft und Verpflegung, sondern auch die Pflegevergütungen erhöhe. Die Beklagte habe in weiteren Schiedsstellenverfahren in September 2014 aufgrund ihrer Orientierung an der Preisentwicklung prozentuale Gewinnzuschläge von 0,264 v.H. und 0,372 v.H. festgelegt. Das (Partei)Gutachten vom 3. September 2013 sei nicht geeignet, einen Gewinnzuschlag herzuleiten und festzulegen sowie im Hinblick auf die behauptete Umsatzrendite einzelner Pflegeheimträger unschlüssig. Da der Gewinnzuschlag Bestandteil der Pflegevergütungen sei, könnten bei seiner Festsetzung Kosten einer Pflegeeinrichtung, die nicht Teil der Pflegevergütungen seien, nicht berücksichtigt werden. Schließlich habe die Beklagte die Höhe der festgesetzten Pflegesätze nicht begründet. Offen bleibe, ob die geforderten Pflegesätze im externen Vergleich, der hätte erfolgen müssen, noch als insgesamt angemessen und leistungsgerecht anzusehen seien.

Der Kläger zu 1) beantragt,

den Schiedsspruch der Beklagten vom 19. Dezember 2013 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, über die Pflegevergütungen sowie die Entgelte für Unterkunft und Verpflegung des U.-Stifts für die Zeit vom 23. November 2009 bis 30. November 2010 erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden und die Klage der Klägerin zu 2) abzuweisen.

Die Klägerin zu 2) hält die Entscheidung der Beklagten, den Gewinnzuschlag bei der Bemessung von Pflegesätzen an der aktuellen Preisentwicklung auszurichten, für unvertretbar. Es bestehe kein nachvollziehbarer Zusammenhang zwischen der Preisentwicklung bei den Sachkosten und der Bemessung des für die nachhaltige Betriebsführung erforderlichen angemessenen Gewinns. Auch betrage der Anteil von Lebensmitteln und Energie lediglich ca. 10 v.H. an den Betriebskosten. Zudem führe das Verfahren der Beklagten bei konsequenter Anwendung im Zeitverlauf zu stark schwankenden Gewinnzuschlägen (z.B. auf der Grundlage der Werte für Juli 2014 bei der von der Beklagten angenommenen Gewichtung auf nur 0,128 v.H.), was die Beklagte auch erkannt habe. Im vorliegenden Fall, der einen Pflegesatzzeitraum in den Jahren 2009 und 2010 betreffe, werde deutlich, dass die Beklagte sich nicht an der Entwicklung der Verbraucherpreise in einem zeitlichen Zusammenhang mit dem Pflegesatzzeitraum orientiere. Des Weiteren habe die Beklagte im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums zentrale Gesichtspunkte zur Bemessung eines angemessenen Gewinns einer Pflegeeinrichtung außer Betracht gelassen. Sie habe in ihre Ermessenserwägungen auch einzustellen, dass der angemessene Gewinn nicht nur eine Vergütung für das allgemeine Unternehmerwagnis beinhalte, sondern dass aus dem Gewinn auch notwendige Aufwendungen gedeckt werden müssten, die nach dem Vergütungsrecht des SGB XI nicht in die Pflegesätze einfließen, z.B. Grundstückskosten sowie Anlauf- und Schließungskosten. Bei verfassungskonformer Auslegung dürfe die Beklagte im Rahmen der Ermessensausübung nicht außer Acht lassen, dass bei der Bemessung der Gewinnmöglichkeit neben dem Unternehmerwagnis auch dieser notwendige Aufwand in pauschaler Form zu berücksichtigen sei. Auf die Klage des Klägers zu 1) hat sie erwidert, dieser Klage fehle das Rechtsschutzbedürfnis. Zwar treffe dessen Kritik an der Sachlichkeit der Bemessung des Gewinnzuschlags auf der Basis der Preisentwicklung im Sachkostenbereich zu. Dies führe aber zu einer zu niedrigen Bemessung des Gewinnzuschlags. Ferner sei nicht zu beanstanden, dass die Beklagte im Rahmen ihres Beurteilungsspielraumes davon ausgegangen sei, die angesetzte Auslastungsquote von 96,5 v.H. reiche nicht zur Realisierung einer angemessenen Gewinnmöglichkeit aus. Der Ansatz eines prozentualen Aufschlags stelle keine "Gewinngarantie" dar, weil bei einem prozentualen Zuschlag ein Gewinn nur erzielt werden könne, wenn eine entsprechende Auslastung erreicht werde. Angesichts des fehlenden Vortrags des Klägers zu 1) zur Unwirtschaftlichkeit einzelner Positionen der Kalkulation sei eine Auseinandersetzung mit diesem Thema im Schiedsspruch nicht erforderlich gewesen.

Die Klägerin zu 2) beantragt,

den Schiedsspruch der Beklagten vom 19. Dezember 2013 aufzuheben, soweit in ihm keine höheren als die darin bestimmten Vergütungen festgesetzt worden sind, und die Beklagte zu verpflichten, über die Pflegevergütungen sowie die Entgelte für Unterkunft und Verpflegung des U.-Stifts für die Zeit vom 23. November 2009 bis 30. November 2010 erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden und die Klage des Klägers zu 1) abzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Klagen abzuweisen.

Sie habe den Anforderungen an die von ihr zu treffende Ermessensentscheidung hinsichtlich der Gewinnmöglichkeit genügt. Die Kläger hätten nichts anderes getan, als anzuführen, was aus ihrer Sicht für den Zuschlag zur Einräumung der Gewinnmöglichkeit wünschenswert wäre. Die - unzutreffende - Auffassung des Klägers zu 1), bei einer Auslastungsquote von 96,5 v.H. bestehe eine ausreichende Möglichkeit, Gewinn zu erzielen, sei mit dem Urteil des BSG vom 16. Mai 2013 ([a.a.O.](#)) nicht vereinbar. Sie habe nach diesem Urteil von einer anderen Bemessungsgrundlage ausgehen dürfen. Es sei nicht ermessensfehlerhaft, dass sie sich angesichts der erheblichen Zweifel an der Geeignetheit der Auslastungsquote für einen anderen Maßstab für die Bemessungsgrundlage entschieden habe. Das genannte Urteil des BSG könne nur so verstanden werden, dass der ermittelte Zuschlag auf die festgelegten Pflegesätze insgesamt Anwendung finde. Die Auffassung der Klägerin zu 2), dem genannten Urteil des BSG sei nicht zu entnehmen, dass seitens einer Pflegeeinrichtung der Zuschlag für die Einräumung einer Gewinnmöglichkeit besonders begründet werden müsse, verkenne die Rechtslage und dieses Urteil. Im Rahmen der Ermessensentscheidung habe sie den zugrunde liegenden Sachverhalt so weit wie möglich zu ermitteln. Sie könne insoweit verlangen, dass ein Antragsteller von ihm gestellte Forderungen begründe und damit zur Ermittlung des Sachverhalts beitrage. Sie halte es für richtig, ihre Entscheidung (zur Gewinnchance) an Werten auszurichten, die sich aus der aktuellen wirtschaftlichen Lage und nicht nur aus Durchschnittswerten für zurückliegende Jahre, wie im von der Klägerin zu 2) vorgelegten Gutachten, ergäben. Nach dem genannten Urteil des BSG könne die Gewinnchance auch nicht anhand pauschaler Zuschläge für nicht näher konkretisierte Unternehmensrisiken entschieden werden. Die Berücksichtigung von Anlaufverlusten, Kosten für die Schließung von Einrichtungen, Kosten für die Grundstücksnutzung und Grundstückskosten seien für die Bemessung der Pflegesätze in [§ 82 Abs. 2 SGB XI](#) ausgeschlossen. Dies habe sie entgegen der Behauptung der Klägerin zu 2) bei der Ermessensentscheidung berücksichtigt. Ihrer Auffassung nach sei ein handhabbares und transparentes Steuerungsinstrument für die Gewinnchance am ehesten bei den Sachkosten gegeben, die Teil des Umsatzes seien. Die Personalkosten, die den größten Teil des Umsatzes ausmachten, ließen es nicht zu, kurzfristig auf aktuelle Entwicklungen zu reagieren. Aus dem genannten Urteil des BSG ergebe sich nicht, dass der gewählte feste prozentuale Anteil am Umsatz für alle Zeiten unverändert zu bleiben habe. Nachdem sie in ihrer Sitzung am 20. November 2013 zum Ergebnis gekommen sei, die geforderten Pflegevergütungen und Entgelte seien nachvollziehbar dargelegt, sei eine Kürzung über den externen Vergleich nicht mehr in Betracht gekommen. Ein anderes Vorgehen hätte dem genannten Urteil des BSG widersprochen.

Die durch Beschluss des Senats vom 12. Juni 2014 Beigeladenen haben keine Anträge gestellt und Stellungnahmen abgegeben.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Senatsakte sowie die vom Kläger zu 1) und der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die form- und fristgerecht erhobenen Klagen der Kläger sind zulässig.

1. Die erstinstanzliche Zuständigkeit des LSG Baden-Württemberg für die Klagen folgt aus [§ 29 Abs. 2 Nr. 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#). Nach dieser Vorschrift entscheiden die Landessozialgerichte im ersten Rechtszug über Klagen u. a. gegen Entscheidungen der Schiedsstellen nach [§ 76 SGB XI](#). Zu diesen Entscheidungen gehört u. a. die Festsetzung der Pflegesätze nach einem Scheitern von Pflegesatzverhandlungen auf Antrag einer Vertragspartei der Pflegesatzvereinbarung nach [§ 85 Abs. 5 Satz 1 SGB XI](#). Bei der Beklagten dieses Verfahrens handelt es sich um eine solche Schiedsstelle, angegriffen ist ihr Schiedsspruch vom 19. Dezember 2013, mit dem sie die Pflegesätze für das von der Klägerin zu 2) getragene Pflegeheim festsetzte.

2. Das LSG Baden-Württemberg ist für die Klagen auch örtlich zuständig. Nach [§ 57 Abs. 1 Satz 1](#), erster Halbsatz SGG ist örtlich zuständig das Sozialgericht, in dessen Bezirk der Kläger zur Zeit der Klageerhebung seinen Sitz oder Wohnsitz oder in Ermangelung dessen seinen Aufenthaltsort hat. Diese Vorschrift ist, soweit Landessozialgerichte erstinstanzlich nach [§ 29 SGG](#) zuständig sind, entsprechend anzuwenden (vgl. z.B. Urteil des Senats vom 5. März 2010 - [L 4 P 4532/08 KL](#) -, in juris). Die Kläger haben ihre Sitze im Land Baden-Württemberg und damit im Bezirk des LSG Baden-Württemberg.

3. Eines Vorverfahrens vor Klageerhebung nach [§ 78 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) bedurfte es nach [§ 78 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 85 Abs. 5 Satz 4 Halbsatz 1 SGB XI](#) nicht.

4. Der Kläger zu 1) ist klagebefugt, da er gemäß [§ 85 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) Vertragspartei der Pflegesatzvereinbarung ist. Denn auf ihn entfielen im Jahr vor Beginn der Pflegesatzverhandlungen mehr als 5 v.H. der Berechnungstage des U-Stifts. Die Klägerin zu 2) ist klagebefugt, weil sie als Trägerin des U-Stifts Vertragspartei einer Pflegesatzvereinbarung ([§ 85 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#)) ist.

5. Zulässige Klage ist die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage ([§ 54 Abs. 1 SGG](#)) in der Form einer Bescheidungsklage ([§ 131 Abs. 3 SGG](#)). Der Schiedsspruch, den eine Schiedsstelle nach [§ 76 SGB XI](#) trifft, ist ein Verwaltungsakt im Sinne des [§ 31](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) (BSG, Urteile vom 14. Dezember 2000 - [B 3 P 19/00 R](#) - und 17. Dezember 2009 - [B 3 P 3/08 R](#) -, beide in juris). Richtiger Beklagter ist die jeweilige Schiedsstelle (BSG, Urteil vom 14. Dezember 2000 - [B 3 P 19/00 R](#) - a.a.O.), so dass diese im Falle der Rechtswidrigkeit ihres Schiedsspruchs auch verpflichtet werden kann, erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des erkennenden Gerichts zu entscheiden. Insoweit besteht ein Unterschied gegenüber Klageverfahren gegen eine Schiedsstelle nach [§ 77](#) Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII). Für diese Verfahren bestimmt [§ 77 Abs. 1 Satz 5 SGB XII](#), dass sich die Klage gegen eine der beiden Vertragsparteien und nicht gegen die Schiedsstelle richtet.

II.

Die zulässigen Klagen sind begründet. Der Schiedsspruch der Beklagten vom 19. Dezember 2013 ist rechtswidrig und verletzt die Kläger in ihren Rechten.

1. a) Nach [§ 76 Abs. 1 SGB XI](#) (in der seit 1. Januar 1995 unverändert geltenden Fassung des Art. 1 Gesetz zur sozialen Absicherung des Risikos der Pflegebedürftigkeit [PflegeVG] vom 26. Mai 1994 [[BGBl. I, S. 1014](#)]) bilden die Landesverbände der Pflegekassen und die Vereinigungen der Träger der Pflegeeinrichtungen im Land gemeinsam für jedes Land eine Schiedsstelle (Satz 1). Diese entscheidet in den ihr nach diesem Buch zugewiesenen Angelegenheiten (Satz 2). Nach [§ 85 Abs. 5 Satz 1 SGB XI](#) (in der seit 1. Januar 1995 unverändert geltenden Fassung des Art. 1 PflegeVG) setzt die Schiedsstelle nach [§ 76 SGB XI](#) auf Antrag einer Vertragspartei die Pflegesätze unverzüglich fest, wenn eine Pflegesatzvereinbarung innerhalb von sechs Wochen nicht zustande kommt, nachdem eine Vertragspartei schriftlich zu Pflegesatzverhandlungen aufgefordert hat. Die Klägerin zu 2) ist Vertragspartei einer Pflegesatzvereinbarung (siehe oben unter I. 4.) ([§ 85 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#)). Sie hat die Kostenträger schriftlich zu Vergütungsverhandlungen aufgefordert (Schreiben vom 1. September 2009), die zu keiner Einigung hinsichtlich der Pflegesätze führten und deshalb anschließend die Beklagte angerufen.

b) Nach [§ 82 Abs. 1 Satz 1 SGB XI](#) (in der seit 1. Januar 1995 unverändert geltenden Fassung des Art. 1 PflegeVG) erhalten zugelassene Pflegeheime und Pflegedienste nach Maßgabe des Achten Kapitels eine leistungsgerechte Vergütung für die allgemeinen Pflegeleistungen (Pflegevergütung) sowie bei stationärer Pflege ein angemessenes Entgelt für Unterkunft und Verpflegung. Pflegesätze sind nach [§ 84 Abs. 1 SGB XI](#) (in der seit 1. April 2007 geltenden Fassung des Art. 8 Nr. 38 GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz [GKV-WSG] vom 26. März 2007 [[BGBl. I, S. 378](#)]) die Entgelte der Heimbewohner oder ihrer Kostenträger für die teil- oder vollstationären Pflegeleistungen des Pflegeheims sowie für die soziale Betreuung und, soweit kein Anspruch auf Krankenpflege nach [§ 37](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) besteht, für die medizinische Behandlungspflege (Satz 1). In den Pflegesätzen dürfen keine Aufwendungen berücksichtigt werden, die nicht der Finanzierungszuständigkeit der sozialen Pflegeversicherung unterliegen (Satz 2). Die Pflegesätze müssen leistungsgerecht sein ([§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) in der seit 1. Januar 1995 unverändert geltenden Fassung des Art. 1 PflegeVG). Sie sind nach dem Versorgungsaufwand, den der Pflegebedürftige nach Art und Schwere seiner Pflegebedürftigkeit benötigt, in drei Pflegeklassen einzuteilen; für Pflegebedürftige, die als Härtefall anerkannt sind, können Zuschläge zum Pflegesatz der Pflegeklasse III bis zur Höhe des kalendertäglichen Unterschiedsbetrages vereinbart werden, der sich aus [§ 43 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3](#) und 4 SGB XI ergibt ([§ 84 Abs. 2 Satz 2 SGB XI](#) in der seit 1. Juli 2008 geltenden Fassung des Art. 1 Nr. 50 Buchst. a) Doppelbuchst. aa) Pflege-Weiterentwicklungsgesetz [PflegeWEG] vom 28. Mai 2008 [[BGBl. I, S. 874](#)]). Die Pflegesätze müssen einem Pflegeheim bei wirtschaftlicher Betriebsführung ermöglichen, seine Aufwendungen zu finanzieren und seinen Versorgungsauftrag zu erfüllen ([§ 84 Abs. 2 Satz 4 SGB XI](#) in der seit 30. Oktober 2012 geltenden Fassung des Art. 1 Nr. 33 Pflege-Neuausrichtungsgesetz [PNG] vom 23. Oktober 2012 [[BGBl. I, S. 2246](#)]). Die Bezahlung tarifvertraglich vereinbarter Vergütungen sowie entsprechender Vergütungen nach kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen kann dabei nicht als unwirtschaftlich abgelehnt werden ([§ 84 Abs. 2 Satz 5 SGB XI](#) in der zum 1. Januar 2015 eingefügten Fassung des Art. 1 Nr. 24a Buchst. a) Erstes Pflegestärkungsgesetz [PSG I] vom 17. Dezember 2014 [[BGBl. I, S. 2222](#)]). Überschüsse verbleiben dem Pflegeheim; Verluste sind von ihm zu tragen ([§ 84 Abs. 2 Satz 5 SGB XI](#) in der vom 1. Januar 1995 bis 31. Dezember 2014 geltenden Fassung des Art. 1 PflegeVG, seit 1. Januar 2015 [§ 84 Abs. 2 Satz 6 SGB XI](#)). Die Pflegesätze haben den Grundsatz der Beitragsstabilität zu beachten ([§ 84 Abs. 2 Satz 6 SGB XI](#) in der vom 1. Januar 1995 bis 31. Dezember 2014 geltenden Fassung des Art. 1 PflegeVG, seit 1. Januar 2015 [§ 84 Abs. 2 Satz 7 SGB XI](#)). Bei der Bemessung der Pflegesätze einer Pflegeeinrichtung können die Pflegesätze derjenigen Pflegeeinrichtungen, die nach Art und Größe sowie hinsichtlich der in Absatz 5

genannten Leistungs- und Qualitätsmerkmale im Wesentlichen gleichartig sind, angemessen berücksichtigt werden (§ 84 Abs. 2 Satz 7 SGB XI, eingefügt mit Wirkung zum 1. Juli 2008 durch Art. 1 Nr. 50 Buchst. a) PflegeWEG, seit 1. Januar 2015 § 84 Abs. 2 Satz 8 SGB XI). Nach § 84 Abs. 5 SGB XI, eingefügt mit Wirkung zum 1. Juli 2008 durch Art. 1 Nr. 50 Buchst. b) PflegeWEG, sind in der Pflegesatzvereinbarung die wesentlichen Leistungs- und Qualitätsmerkmale der Einrichtung festzulegen (Satz 1). Hierzu gehören insbesondere (Satz 2) 1. die Zuordnung des voraussichtlich zu versorgenden Personenkreises sowie Art, Inhalt und Umfang der Leistungen, die von der Einrichtung während des nächsten Pflegesatzzeitraums erwartet werden, 2. die von der Einrichtung für den voraussichtlich zu versorgenden Personenkreis individuell vorzuhaltende personelle Ausstattung, gegliedert nach Berufsgruppen sowie 3. Art und Umfang der Ausstattung der Einrichtung mit Verbrauchsgütern (§ 82 Abs. 2 Nr. 1 SGB XI). Art, Höhe und Laufzeit der Pflegesätze werden zwischen dem Träger des Pflegeheimes und den Leistungsträgern nach Absatz 2 vereinbart (§ 85 Abs. 1 SGB XI in der seit 1. Januar 1995 unverändert geltenden Fassung des Art. 1 PflegeVG). Nach § 85 Abs. 3 SGB XI ist die Pflegesatzvereinbarung im Voraus, vor Beginn der jeweiligen Wirtschaftsperiode des Pflegeheimes, für einen zukünftigen Zeitraum (Pflegesatzzeitraum) zu treffen (Satz 1 in der seit 1. Januar 1995 unverändert geltenden Fassung des Art. 1 PflegeVG). Das Pflegeheim hat Art, Inhalt, Umfang und Kosten der Leistungen, für die es eine Vergütung beansprucht, durch Pflegedokumentationen und andere geeignete Nachweise rechtzeitig vor Beginn der Pflegesatzverhandlungen darzulegen; es hat außerdem die schriftliche Stellungnahme der nach heimrechtlichen Vorschriften vorgesehenen Interessenvertretung der Bewohnerinnen und Bewohner beizufügen (Satz 2 in der seit 15. Juni 1996 geltenden Fassung des Art. 1 Nr. 31 Buchst. b) 1. SGB XI-ÄndG, zuletzt hinsichtlich des 2. Halbsatzes mit Wirkung vom 1. Juli 2008 geändert durch Art. 1 Nr. 51 Buchst. b) Doppelbuchst. aa) PflegeWEG). Soweit dies zur Beurteilung seiner Wirtschaftlichkeit und Leistungsfähigkeit im Einzelfall erforderlich ist, hat das Pflegeheim auf Verlangen einer Vertragspartei zusätzliche Unterlagen vorzulegen und Auskünfte zu erteilen (Satz 3 in der seit 15. Juni 1996 unverändert geltenden Fassung des Art. 1 Nr. 31 Buchst. b) 1. SGB XI-ÄndG). Hierzu gehören auch pflegesatzerhebliche Angaben zum Jahresabschluss entsprechend den Grundsätzen ordnungsgemäßer Pflegebuchführung, zur personellen und sachlichen Ausstattung des Pflegeheims einschließlich der Kosten sowie zur tatsächlichen Stellenbesetzung und Eingruppierung (Satz 4 in der seit 15. Juni 1996 geltenden Fassung des Art. 1 Nr. 31 Buchst. b) 1. SGB XI-ÄndG; die Änderung durch Art. 1 Nr. 51 Buchst. b) Doppelbuchst. bb) Pflege-Weiterentwicklungsgesetz [PflegeWEG] vom 28. Mai 2008 [BGBl. I, S. 874] ersetzt nur die Wörter "nach der Pflege-Buchführungsverordnung" durch die Wörter "entsprechend den Grundsätzen ordnungsgemäßer Pflegebuchführung"). Personenbezogene Daten sind zu anonymisieren (Satz 5 in der seit 15. Juni 1996 unverändert geltenden Fassung des Art. 1 Nr. 31 Buchst. b) 1. SGB XI-ÄndG).

Nach der Rechtsprechung des BSG (zuletzt Urteil vom 16. Mai 2013 - B 3 P 2/12 R -, a.a.O., m.w.N.) sind Pflegesatzverhandlungen und eventuell nachfolgende Schiedsstellenverfahren grundsätzlich nach einem zweigliedrigen Prüfungsmuster durchzuführen: Grundlage der Verhandlung über Pflegesätze und Entgelte ist zunächst die Abschätzung der voraussichtlichen Kosten der in der Einrichtung erbrachten Leistungen nach § 85 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 1 und Satz 3 SGB XI (Prognose). Daran schließt sich in einem zweiten Schritt die Prüfung der Leistungsgerechtigkeit nach § 84 Abs. 2 Satz 1 und 4 SGB XI an. Maßgebend hierfür sind die Kostenansätze vergleichbarer Leistungen in anderen Einrichtungen (externer Vergleich). Im Ergebnis sind Pflegesätze und Entgelte dann leistungsgerecht im Sinne von § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI, wenn erstens die voraussichtlichen Gesteungskosten der Einrichtung nachvollziehbar und plausibel dargelegt werden und sie zweitens in einer angemessenen und nachprüfaren Relation zu den Sätzen anderer Einrichtungen für vergleichbare Leistungen stehen. Geltend gemachte Pflegesätze und Entgelte sind dann nicht angemessen, wenn Kostenansätze und erwartete Kostensteigerungen nicht plausibel erklärt werden können oder wenn die begehrten Sätze im Verhältnis zu anderen stationären Pflegeeinrichtungen unangemessen sind.

c) Für den gerichtlichen Überprüfungsmaßstab ist von einer eingeschränkten Kontrolldichte auszugehen. Der Schiedsspruch stellt seiner Natur nach einen Interessenausgleich durch ein sachnahes und unabhängiges Gremium dar. Insbesondere mit der paritätischen Zusammensetzung, dem Mehrheitsprinzip und der fachlichen Weisungsfreiheit (§ 76 Abs. 4 SGB XI) will der Gesetzgeber die Fähigkeit dieses Spruchkörpers zur vermittelnden Zusammenführung unterschiedlicher Interessen und zu einer Entscheidungsfindung nutzen, die nicht immer die einzige sachlich vertretbare ist und häufig Kompromisscharakter aufweist. Bei Berücksichtigung dieses Entscheidungsspielraums sind gerichtlich zu überprüfen ausschließlich die Fragen, ob die Ermittlung des Sachverhalts in einem fairen Verfahren unter Wahrung des rechtlichen Gehörs erfolgte, der bestehende Beurteilungsspielraum eingehalten und zwingendes Gesetzesrecht beachtet worden ist. Dies setzt voraus, dass die gefundene Abwägung auch hinreichend begründet ist. Die angestellten Erwägungen müssen, damit sie auf ihre sachliche Richtigkeit sowie auf ihre Plausibilität und Vertretbarkeit hin geprüft werden können, im Schiedsspruch genannt werden oder jedenfalls für die Beteiligten und das Gericht deutlich gemacht sein, so dass im Rahmen des Möglichen die zutreffende Anwendung der Beurteilungsmaßstäbe erkennbar ist und dies von den Beteiligten sowie dem Gericht nachvollzogen werden kann (z.B.: BSG, Urteil vom 29. Januar 2009 - B 3 P 7/08 R -; Urteil des Senats vom 25. Januar 2013 - L 4 P 758/11 KL -, a.a.O.).

d) Im vorliegenden Klageverfahren ist die gerichtliche Prüfung des angefochtenen Schiedsspruchs vom 19. Dezember 2013 zudem darauf begrenzt, ob die Beklagte in diesem Schiedsspruch sich an die Rechtsauffassung des BSG in dessen Urteil vom 16. Mai 2013 (a.a.O.) gehalten hat. Erweist sich ein Schiedsspruch als rechtswidrig, können die Gerichte wegen der eingeschränkten gerichtlichen Kontrollmöglichkeit des Schiedsspruchs grundsätzlich selbst keine Pflegesätze festsetzen, sondern allenfalls die Beklagte verurteilen, erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden. In den Entscheidungsgründen können dann Vorgaben gemacht werden, die die Beklagte bei der erneuten Entscheidung umzusetzen hat. Bei einem Bescheidungsurteil, wie es bei nicht ordnungsgemäßer Ausübung des Beurteilungsspielraums durch eine Beklagte in entsprechender Anwendung von § 131 Abs. 3 SGG ergeht, bestimmt die in den Entscheidungsgründen des Urteils als maßgeblich zum Ausdruck gebrachte Rechtsauffassung des Gerichts die Reichweite von dessen Rechtskraft. Die Bindungswirkung eines Bescheidungsurteils erfasst dabei nicht allein die Gründe, aus denen das Gericht den angefochtenen Verwaltungsakt als rechtswidrig aufhebt. Die materielle Rechtskraft erstreckt sich vielmehr auch auf alle Rechtsauffassungen, die das Bescheidungsurteil der Behörde bei Erlass des neuen Verwaltungsakts zur Beachtung vorschreibt. Folgt in einem Bescheidungsurteil das Gericht den Einwendungen eines der Beteiligten nicht oder nicht in vollem Umfang, kann der Beteiligte bei der erneuten Bescheidung mit denjenigen Einwendungen, die das Gericht in seiner für die Neubescheidung für maßgeblich erklärten Rechtsauffassung nicht berücksichtigt hat, aufgrund der Bindungswirkung des rechtskräftig gewordenen (Bescheidungs-)Urteils nicht mehr gehört werden, auch dann, wenn das Gericht zu Einzelnen erhobenen Einwendungen in den Entscheidungsgründen nicht ausdrücklich Stellung nimmt (zum Ganzen: vgl. BSG, Urteil vom 27. Juni 2007 - B 6 KA 27/06 R -, in juris). Da rechtskräftige Urteile nach § 141 Abs. 1 Nr. 1 SGG die Beteiligten und ihre Rechtsnachfolger, soweit über den Streitgegenstand entschieden worden ist, binden, hat die Behörde bei der erneuten Entscheidung die Rechtsauffassung des entscheidenden Gerichts zugrunde legen und kann von ihr nicht abweichen.

2. Nach diesen Grundsätzen ist der Schiedsspruch der Beklagten vom 19. Dezember 2013 rechtswidrig, weil die Beklagte bei der Ermittlung

der Gewinnmöglichkeit den ihr zustehenden Beurteilungsspielraum nicht eingehalten hat (a)). Hinsichtlich der übrigen Erwägungen ist dieser Schiedsspruch hingegen rechtlich nicht zu beanstanden (b) und c)).

a) Die Pflegesätze müssen dem Pflegeheim die Möglichkeit bieten, Gewinne zu erzielen, die ihm im Sinne von [§ 84 Abs. 2 Satz 5 Halbsatz 1 SGB XI](#) als Überschuss verbleiben können. Wie diese Gewinnchance zu bemessen ist, hat der Gesetzgeber nicht vorgezeichnet, sondern der Aushandlung der Vertragspartner und im Streitfall der Entscheidung der Beklagten im Verfahren nach [§ 85 Abs. 5 Satz 1 SGB XI](#) überlassen. Grundsätzlich ist es deshalb von den Vertragspartnern hinzunehmen, wenn die Beklagte im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums nach ihrem Ermessen in vertretbarer Weise mit der Festsetzung der Pflegesätze zugleich die Grundlage für die Realisierung von Gewinnaussichten setzt. Dies kann entweder über einen festen umsatzbezogenen Prozentsatz geschehen oder auch über die Auslastungsquote gesteuert werden; das ist im Grundsatz nicht zu beanstanden. Letzteres setzt dann aber voraus, dass die der Entgeltbemessung zugrunde gelegte Auslastungsquote im Vergleich mit den anderen Einrichtungen im jeweiligen Bezugsraum so realistisch angesetzt ist, dass sie bei ordnungsgemäßer Betriebsführung zu einem angemessenen Unternehmensgewinn führen kann (zum Ganzen BSG, Urteil vom 16. Mai 2013 - [B 3 P 2/12 R](#) -, a.a.O.).

aa) Bei ihrer Entscheidung zur Ermittlung der Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen, ging die Beklagte von diesem Urteil des BSG aus, wozu sie aufgrund der Verurteilung zur Neubescheidung verpflichtet war. Aufgrund dieses Urteils des BSG steht fest, dass der Klägerin zu 2) für den streitigen Zeitraum der Pflegesätze die Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen, bei der Bemessung der Pflegesätze einzuräumen ist. Der Kläger zu 1) sowie die Beigeladenen können insoweit nicht mehr einwenden, dieser Rechtsauffassung sei nicht zu folgen.

bb) Die Beklagte hat im Schiedsspruch zu Recht dargelegt, im Falle der streitigen Auseinandersetzung stehe es ihr zu, im Rahmen ihres Beurteilungsspielraumes nach ihrem Ermessen mit der Festsetzung der Pflegevergütung in vertretbarer Weise zugleich die Grundlage für die Realisierung von Gewinnchancen zu legen. Das BSG gab im genannten Urteil nicht vor, wie die Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen, im Rahmen der Festsetzung der Pflegesätze zu bemessen ist. Es nannte als in Betracht kommende Methoden für die Bemessung entweder die Steuerung über einen festen umsatzbezogenen Prozentsatz oder über die Auslastungsquote. Dies ist keine abschließende Aufzählung. Jedenfalls ergibt sich aus dem Urteil des BSG dies nicht. Wegen der fehlenden Vorgaben im genannten Urteil des BSG ist die Beklagte auch zu Recht der Auffassung des Klägers zu 1) und der Beigeladenen nicht gefolgt, ein umsatzbezogener Zuschlag sei mit diesem Urteil des BSG nicht vereinbar.

cc) Die Beklagte hat sich im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums gehalten, indem sie die Auslastungsquote von 96,5 v.H. nicht als ausreichende Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen, bewertete. Die Auslastungsquote von 96,5 v.H., die in Baden-Württemberg für die Kalkulation der Pflegesätze zugrunde gelegt wird, ist eine durchschnittliche. Sie beruht - wie die Beklagte im Schiedsspruch darlegte - auf allgemeinen Berechnungen, sagt aber nichts über die konkrete Auslastungsquote der Pflegeeinrichtung aus, deren Pflegesätze neu festzusetzen sind. Wenn über die Auslastungsquote die Möglichkeit der Pflegeeinrichtung, einen Gewinn erzielen zu können, gesteuert werden soll, müsste diese Auslastungsquote den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen. Bei tatsächlicher geringerer Auslastungsquote als der kalkulierten von 96,5 v.H. muss - wie die Beklagte zutreffend darlegte - die Pflegeeinrichtung jedenfalls das Personal für eine Auslastung in dieser Höhe vorhalten, ohne die insoweit anfallenden Kosten durch die Zahlung der vereinbarten Pflegesätze decken zu können, weil durch die geringere Auslastung auch weniger Einnahmen vorhanden sind. Zudem hat das BSG im genannten Urteil darauf hingewiesen, dass es die (durchschnittliche) Auslastungsquote von 96,5 v.H. nicht als geeignete Grundlage für die Einräumung einer Gewinnmöglichkeit ansieht. Die Beklagte hat hieraus zu Recht gefolgert, dass bei der von ihr zu treffenden "Ermessensentscheidung" diese Rechtsauffassung des BSG nicht außer Betracht gelassen werden kann.

Die Berechnungen des Klägers zu 1) im am selben Tag mündlich verhandelten Klageverfahren L 4 P 1546/14 KL zeigen die Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen, nur für die in jenem Klageverfahren streitgegenständliche Pflegeeinrichtung auf. Die Besonderheit besteht insoweit, dass der Auslastungsgrad der in jenem Klageverfahren streitgegenständlichen Pflegeeinrichtung mit 97,15 v.H. über der durchschnittlichen Auslastungsquote von 96,5 v.H. lag. Andere Pflegeeinrichtungen haben dagegen eine geringere Auslastungsquote als 96,5 v.H., das vorliegend streitgegenständliche U-Stift ca. 87 v.H. ... Nach den Ausführungen der Beklagten im Schiedsspruch, die insbesondere der Kläger zu 1) nicht infrage stellte, ist nach der Pflegestatistik 2011 der Statistischen Ämter des Bundes und der Länder die Auslastungsquote mit 87,4 v.H. für Baden-Württemberg zurückgegangen.

dd) Die Beklagte hat sich auch im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums gehalten, indem sie zur Ermittlung der Möglichkeit einer Pflegeeinrichtung, einen Gewinn erzielen zu können, nicht der Bezifferung des Zuschlags durch die Klägerin zu 2) mit 3,1 v.H. begrenzt auf 3 v.H., folgte. Die Gewinnchance müssen die Pflegesätze gewähren. Allein über die Pflegesätze entscheidet die Beklagte. Damit dürfen die Aufwendungen, die nach [§ 82 Abs. 2 SGB XI](#) bei der Festsetzung der Pflegesätze nicht zu berücksichtigen sind, auch bei der Bemessung der Gewinnchance nicht berücksichtigt werden. Diese Kosten sind maßgeblich für die von den Versicherten zu zahlende Investitionskostenzulage.

ee) Mit ihrer Entscheidung, den Zuschlag für die Einräumung der Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen, unter Zugrundelegung der für den Entscheidungszeitraum vorgetragenen Betriebskosten an der Entwicklung der Lebenshaltungskosten zu orientieren, hat die Beklagte den ihr zustehenden Beurteilungsspielraum verletzt.

Zunächst führt die Anknüpfung an die Lebenshaltungskosten zu zufälligen Ergebnissen. Die Ergebnisse der Berechnung der Beklagten hängen vom Zeitpunkt der Entscheidung der Beklagten ab. Denn die Beklagte legt ihrer Berechnung die Verbraucherpreisentwicklung des jeweiligen Monats vor ihrer Entscheidung zugrunde. Auch wenn zwischen dem Antrag des Trägers der Pflegeeinrichtung und der Entscheidung der Beklagten nur eine kurze Zeitspanne liegt, weil die Beklagte unverzüglich die Pflegesätze festzusetzen hat ([§ 85 Abs. 5 Satz 1 SGB XI](#)), können in dieser Zeit Änderungen des Verbraucherpreisindex eintreten. Des Weiteren sind Folge dieser Berechnungsart erhebliche Schwankungen des berechneten Zuschlags für die Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen. Bei Sinken der Verbraucherpreise ergibt sich zumindest rechnerisch ein negativer Zuschlag. Dies zeigen spätere Schiedssprüche der Beklagten. Aufgrund der gesunkenen Verbraucherpreise im Jahre 2014 kam es in mehreren in diesem Jahr ergangenen Schiedssprüchen, die Gegenstand beim Senat anhängiger Klageverfahren sind, zu einem nur geringen Zuschlag oder, soweit sich ein negativer Betrag ergab, zu keinem Zuschlag für die Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen. Letzteres erfolgte beispielsweise im die streitgegenständliche Pflegeeinrichtung des Klageverfahrens L 4 P 1546/14 KL betreffenden Schiedsspruch der Beklagten vom 25. März 2015 für den Zeitraum 15. Januar 2015 bis 14. Januar 2016, der

Gegenstand des Klageverfahrens L 4 P 1956/15 KL ist. Die Beklagte ermittelte aufgrund der Entwicklung der Verbraucherpreise im Februar 2015 eine mögliche Entwicklung der Sachkosten über die kalkulierte Entwicklung von Personal- und Sachkosten hinaus von - 0,996 v.H. und gewährte keinen Zuschlag für die Einräumung einer Gewinnmöglichkeit.

Ferner bildet der Verbraucherpreisindex nur einen Teil der in einem Pflegeheim anfallenden Sachkosten ab. Die Sachkosten umfassen nach der Kostenträgerrechnung (vorliegend Bl. 41 der Verwaltungsakte der Beklagten) die Kosten für Lebensmittel, Wasser, Energie und Brennstoffe, Verwaltungsbedarf, Fremdleistungen der Speiserversorgung und der übrigen Wirtschaftsdienste, Verbrauchsgüter für Pflege, Abgaben, Steuern und Versicherungen, Abfallentsorgung, Gemeinschaftsveranstaltungen sowie Wartung. Die Entwicklung der Kosten für diese Bereiche bildet nur zum Teil der Verbraucherpreisindex ab (z.B. Nahrungsmittel, Energie und Brennstoffe).

Des Weiteren wird die Pflegeeinrichtung absehbare zukünftige höhere Sachkosten regelmäßig in ihrer Kalkulation berücksichtigen. Die Kalkulation umfasst somit auch bereits absehbare höhere Sachkosten, die der Verbraucherpreisindex erfasst.

Schließlich ist der möglicherweise zu erzielende Gewinn eines Unternehmens nicht von der Entwicklung der Verbraucherpreise abhängig. Bei schlechtem Wirtschaften eines Unternehmens kann auch bei hohen Steigerungen der Verbraucherpreise ein Verlust eintreten, ebenso umgekehrt.

b) Nicht zu bestanden ist, dass die Beklagte auf der ersten Stufe der Prüfung (wie bereits im vorangegangenen Schiedsspruch vom 18. Februar 2010) die von der Klägerin zu 2) kalkulierten prospektiven Personal- und Sachkosten, abgesehen von dem von der Klägerin zu 2) kalkulierten Gewinnzuschlag, als plausibel beurteilte. Dies haben weder der Senat im Urteil vom 11. November 2011 (a.a.O.) noch des BSG im Urteil vom 16. Mai 2013 ([a.a.O.](#)) beanstandet.

c) Entgegen der Auffassung des Klägers zu 1) ist der Schiedsspruch rechtlich nicht zu beanstanden, weil die Beklagte keine Angemessenheits- und Wirtschaftlichkeitskontrolle der Pflegesätze mit einem externen Vergleich durchgeführt habe.

Der externe Vergleich ist auch bei tarifgebundenen Pflegeeinrichtungen durchzuführen. Allerdings ist der besonderen Bedeutung der Tarifbindung für die Bemessung der Pflegesätze aber im Schiedsverfahren Rechnung zu tragen durch eine auf Ausnahmefälle beschränkte Kürzung von Personalaufwendungen. Eine (abschließende) Angemessenheitsprüfung ist nur bei "extremen Ausreißern" durchzuführen (BSG, Urteil vom 16. Mai 2013 - [B 3 P 2/12 R](#) -, a.a.O.).

Da die Beklagte die von der Klägerin zu 2) geltend gemachten prospektiven Personalkosten aufgrund der Tarifsteigerungen als plausibel ansah und keinen "extremen Ausreißer" feststellen konnte - wofür auch das BSG im Urteil vom 16. Mai 2013 ([a.a.O.](#)) keine Anhaltspunkte hatte -, konnte sie auf der zweiten Stufe keine pauschalen Abzüge mehr vornehmen. Dies untersagte das BSG im Urteil vom 16. Mai 2013 ([a.a.O.](#)), wie auch bereits der Senat im vorangegangenen Urteil vom 11. November 2011 (a.a.O.). Hiervon hatte die Beklagte bei der erneuten Entscheidung auszugehen, was auch erfolgte.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§§ 197a Abs. 1 SGG](#), [154 Abs. 1](#) und [162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

IV.

Gründe für eine Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

V.

Die endgültige Festsetzung des Streitwerts auf EUR 110.550,00 beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) sowie [§§ 1 Abs. 2 Nr. 3](#) und 52 Abs. 1 Gerichtskostengesetz (GKG).

Das wirtschaftliche Interesse des Klägers zu 1) ging auf eine niedrigere Festsetzung, das der Klägerin zu 2) auf eine höhere Festsetzung der Pflegesätze. Der Streitwert der jeweiligen Klage bemisst sich nach der Differenz zwischen dem Antrag, den der jeweilige Kläger bei der Beklagten gestellt hat, und den von der Beklagten im angefochtenen Schiedsspruch festgesetzten Pflegesätzen.

Für die Klage des Klägers zu 1) ergibt sich unter Berücksichtigung der Anzahl der Bewohner und Verteilung der Pflegeklassen entsprechend der Festsetzung des Streitwerts im Urteil des Senats vom 11. November 2011 - L 4 1629/10 KL - (Pflegeklasse 1 33 Bewohner, Pflegeklasse 2 35 Bewohner, Pflegeklasse 3 sieben Bewohner) sowie aufgrund der begehrten niedrigeren täglichen Beträge von EUR 4,27 für die Pflegeklasse 1, von EUR 5,36 für die Pflegeklasse 2, von EUR 6,65 für die Pflegeklasse 3, von EUR 0,86 für Entgelt für Unterkunft und von EUR 1,77 für Entgelt für Verpflegung sowie einer Auslastungsquote von 96,5 v.H. für den streitigen Zeitraum vom 23. November 2009 bis 30. November 2010 (372 Tage) ein Betrag von rd. EUR 102.700,00, der sich wie folgt errechnet:

Pflegeklasse 1 EUR 4,27 x 33 Bewohner = EUR 140,91 Pflegeklasse 2 EUR 5,36 x 35 Bewohner = EUR 187,60 Pflegeklasse 3 EUR 6,65 x 7 Bewohner = EUR 46,55 Unterkunft EUR 0,86 x 75 Bewohner = EUR 64,50 Verpflegung EUR 1,77 x 75 Bewohner = EUR 132,75 insgesamt täglich EUR 572,31 372 Tage EUR 212.899,32 Auslastungsquote 96,5 v.H. EUR 205.447,84 gerundet EUR 205.400,00

Da der Kläger zu 1) eine Neubescheidung begehrt, ist hiervon die Hälfte als Streitwert festzusetzen, mithin EUR 102.700,00.

Für die Klage der Klägerin zu 2) ergibt sich unter Berücksichtigung der Anzahl der Bewohner und Verteilung der Pflegeklassen entsprechend der Festsetzung des Streitwerts im Urteil des Senats vom 11. November 2011 - L 4 1629/10 KL - (Pflegeklasse 1 33 Bewohner, Pflegeklasse 2 35 Bewohner, Pflegeklasse 3 sieben Bewohner) sowie aufgrund der begehrten höheren täglichen Beträge von EUR 0,33 für die Pflegeklasse 1, von EUR 0,50 für die Pflegeklasse 2, von EUR 0,62 für die Pflegeklasse 3, von EUR 0,08 für Entgelt für Unterkunft und von EUR 0,07 für Entgelt für Verpflegung sowie einer Auslastungsquote von 96,5 v.H. für den streitigen Zeitraum vom 23. November 2009 bis

30. November 2010 (372 Tage) ein Betrag von rd. EUR 7.850,00, der sich wie folgt errechnet:

Pflegeklasse 1 EUR 0,33 x 33 Bewohner = EUR 10,89 Pflegeklasse 2 EUR 0,50 x 35 Bewohner = EUR 17,50 Pflegeklasse 3 EUR 0,62 x 7
Bewohner = EUR 4,34 Unterkunft EUR 0,08 x 75 Bewohner = EUR 6,00 Verpflegung EUR 0,07 x 75 Bewohner = EUR 5,25 insgesamt täglich
EUR 43,98 372 Tage EUR 16.360,56 Auslastungsquote 96,5 v.H. EUR 15.787,94 gerundet EUR 15.700,00

Da die Klägerin zu 2) eine Neubescheidung begehrt, ist hiervon die Hälfte als Streitwert festzusetzen, mithin EUR 7.850,00.

Die Streitwerte beider Klagen sind nach [§ 39 Abs. 1 GKG](#) zusammenzurechnen, da verschiedene Streitgegenstände vorliegen, so dass der
gesamte Streitwert EUR 110.550,00 beträgt.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2015-07-22