

L 4 P 1221/10 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 1221/10 KL

Datum

11.11.2011

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Zur Berücksichtigung von Eigenkapitalzinsen bei den Pflegeentgelten eines Pflegeheimes (hier bejaht).

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die außergerichtlichen Kosten der Beklagten und der Beigeladenen zu 4), nicht jedoch die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1) bis 3).

Der Streitwert wird endgültig auf EUR 180.000,00 festgesetzt.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen einen Schiedsspruch der Beklagten über die Festsetzung der Pflegevergütungen und der Entgelte für Unterkunft und Verpflegung für die Zeit vom 04. August 2009 bis 31. Juli 2010.

Die Beigeladene zu 4), eine Stiftung bürgerlichen Rechts, ist unter anderem Trägerin des Seniorenzentrums am M. (im Folgenden: SZ) in R. im Landkreis R., dem Kläger. Das SZ verfügt über einen Versorgungsvertrag nach § 72 Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI) über 177 vollstationäre Plätze bei einem eingestreuten Kurzzeitpflegeplatz. Das SZ ist in einem 1969 erbauten, 1995 erweiterten und 1996 generalsanierten Gebäude untergebracht. 57,30 vom Hundert (v.H.) der Zimmer sind Einzel-, 42,70 v.H. Doppelzimmer, 38,40 v.H. der Zimmer verfügen über eine eigene Nasszelle, die übrigen über eine gemeinschaftliche Nasszelle. Der Pflegebereich des SZ orientiert sich am Pflegemodell nach Monika Krohwinkel und berücksichtigt damit jegliche Aktivitäten und existenziellen Erfahrungen des Lebens. Die Pflege ist im Sinne der Bezugspflege organisiert. Diese Ansätze sind ebenso wie die Konzeption zur Sterbebegleitung und zur Betreuung dementiell erkrankter Menschen im Pflegekonzept niedergelegt. Nach der Leistungsbeschreibung des Klägers gibt es an besonderen Pflegekonzepten eine segregative gerontopsychiatrische Wohngruppe, Ergotherapie, Gedächtnistraining, Basteln, Hand- und Werkarbeiten, Singen, Spielen und Musizieren, Sitztanz, Gymnastik, Rundum-fit-Gruppen, Sturzprävention, Kochen und Backen, Vorlesestunden, Ausflüge, Nähgruppen, Feste und Feiern, eine Hauszeitung, Clowns im Dienst, Palliative Care, Palliative Care für Demenzkranke, Musikveranstaltungen, Konzerte, Dia- und Filmvorträge, Ausstellungen und Kinonachmittage. Außerdem finden Gottesdienste, Sterbebegleitung und Einzelseelsorge statt. Darüber hinaus gibt es einen Besuchs- und Einkaufsdienst, Angehörigenarbeit, kulinarische Abende, Schulung für Angehörige und Ehrenamtliche, Vorträge, ein Schuh- und Bekleidungsmobil, einen Service für Seh- und Hörhilfen und eine Hausbibliothek. Die Tagesstrukturierung erfolgt in den Wohnbereichen. Die Mitarbeiter des SZ werden vergütet nach den Arbeitsvertragsrichtlinien Württemberg, angelehnt an den Tarifvertrag des Öffentlichen Dienstes (AVR-Wü). Die Pflegefachkraftquote beträgt 50,5 v.H. ... Die Beigeladene zu 4) ist Mitglied des Diakonischen Werks der Evangelischen Landeskirche in Württemberg, das, wie unter anderem auch die Rechtsvorgängerinnen der Beigeladenen zu 1) bis 2) und die Beigeladene zu 3) (im Folgenden einheitlich Beigeladene zu 1) bis 3)) und die früheren Landeswohlfahrtsverbände Baden und Württemberg-Hohenzollern (jetzt Kommunalverband für Jugend und Soziales Baden-Württemberg - KVJS -), Vertragspartner des Rahmenvertrags für die stationäre Pflege gemäß § 75 Abs. 1 SGB XI für das Land Baden-Württemberg vom 12. Dezember 1996 in der Fassung vom 12. Juli 2002 (im Folgenden RV) ist.

Nach den Angaben des Klägers gegenüber der Beklagten betrug die durchschnittliche Auslastungsquote 96,5 v.H. bei folgender tatsächlicher Bewohnerstruktur am 24. Juni 2009:

Pflegeklasse 0 (Kurzzeitpflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse 0 (Ganztagspflege) 9 6 v.H. Pflegeklasse 1 52 34 v.H. Pflegeklasse 2 63 41 v.H. Pflegeklasse 3 31 20 v.H. gesamt 155 100 v.H.

Von diesen Bewohnern waren nach den genannten Angaben 105 gerontopsychiatrisch verändert, 35 psychisch krank, zwei Apalliker bzw. MS-Kranke, 47 Rollstuhlfahrer und 144 inkontinent. 19 Bewohner waren vollständig immobil. Das Durchschnittsalter betrug 85,73 Jahre. Die Anzahl der Neuaufnahmen lag 2008 bei 118. Die Personalausstattung betrug 64,50 Vollkräftestellen (VK) im Pflege- und Betreuungsdienst, 3,0 Altenpflegeschüler, 12,50 im Bereich der Speiseversorgung, 13,90 im übrigen Wirtschaftsdienst, 4,40 im Bereich der Verwaltung und 1,20 im Bereich der Leitung. Der Personalschlüssel, wobei es sich um den höchsten Pflegeschlüssel nach §17 Abs. 2 RV handelte, betrug:

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 wurden durch Schiedsspruch vom 23. Juli 2008, Az. 14/08, für den Zeitraum 13. Mai 2008 bis 31. Mai 2009 bei jeweils höchsten Personalschlüsseln, einer vereinbarten Fachkraftquote von 50 v.H. und einer angenommenen prospektiven Bewohnerstruktur von 67 Bewohnern in der Pflegeklasse I, 71 Bewohnern in der Pflegeklasse II und 34 Bewohnern in der Pflegeklasse III die Pflegesätze und das Entgelt für Unterkunft und Verpflegung in folgender Höhe festgesetzt:

Pflegeklasse 1 EUR 51,57 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 66,85 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 85,59 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft und Verpflegung EUR 21,89 je Berechnungstag.

Die Beklagte hielt hierbei die vom Kläger kalkulierten Kostenansätze von EUR 57.064,00 pro VK für Leitung und Verwaltung, EUR 45.533,00 pro VK für Pflege und soziale Betreuung, EUR 34.773,00 pro VK für Hauswirtschaft und Technik und EUR 15,15 Sachkosten pro Berechnungstag im Ergebnis nicht für unwirtschaftlich, sah jedoch Einsparpotential in den Bereichen der Heimleitung sowie der Hauswirtschaft und Technik. Da der Kläger seine Mitarbeiter nach AVR-Wü vergütet, wurde ausgehend von der Einmalzahlung in Höhe von EUR 750,00 im Jahr 2008 (2,43 v.H. Erhöhung) und der zum 01. Januar 2009 eingetretenen Tarifierhöhung von EUR 50,00 Sockelbetragserhöhung und 3,1 v.H. Tarifierhöhung, bezogen auf fünf Monate 2,17 v.H., eine prozentuale Steigerung von insgesamt 4,6 v.H. angenommen und hiervon 3,25 v.H. als Erhöhungsbetrag für die zuletzt festgelegten Pflegesätze zuerkannt. Die dagegen vom Kläger auch dieses Verfahrens und der Beigeladenen zu 4) in diesem Verfahren erhobenen Klagen, die beim erkennenden Senat des Landessozialgerichts Baden-Württemberg (LSG) unter dem Az.: L 4 P 4529/08 KL anhängig waren, wurden durch angenommenes Anerkenntnis auf erneute Entscheidung (Beigeladene zu 4) und Rücknahme der Klage (Kläger) beendet. Die Beklagte hat bislang nicht erneut über diesen Pflegesatzzeitraum entschieden.

Die Beigeladene zu 4) forderte mit Schreiben vom 28. Mai 2009 den KVJS unter Beifügung einer prospektiven Entgeltkalkulation ab 2010 zu Verhandlungen über die Vergütungen u.a. für das SZ auf. Die Pflegesatzverhandlungen fanden am 30. Juni und 24. Juli 2009 statt. Bei den Verhandlungen verständigten sich die Beigeladene zu 4) und die Kostenträger über die Fortgeltung der zuletzt vereinbarten Personalschlüssel, die Fachkraftquote von 50 v.H. und eine prospektiv angenommene Bewohnerstruktur von fünf Bewohnern in der Pflegeklasse 0, 67 Bewohnern in der Pflegeklasse I, 71 Bewohnern in der Pflegeklasse II und 34 Bewohnern in der Pflegeklasse III. Eine Vereinbarung über die Höhe der Pflegevergütungen kam nicht zu Stande, worauf die Beigeladene zu 4) das Scheitern der Verhandlungen erklärte.

Mit Schreiben vom 30. Juli 2009, bei der Beklagten eingegangen am 04. August 2009, beantragte die Beigeladene zu 4) u.a. für das SZ unter Einreichung des Vordrucks der Beklagten für die Angaben nach [§ 85 Abs. 3 SGB XI](#), ihrer Leistungsdaten, einer Personalschlüsselberechnung Pflege- und Betreuungsdienst, einer Kostenträgerrechnung, prospektiver Kalkulationen nach [§ 85 SGB XI](#) für Pflegevergütungen sowie Entgelte für Unterkunft und Verpflegung für die Zeit vom 01. April 2008 bis 31. März 2009 und vom 01. Juni 2009 bis 31. Mai 2010 und einer Aufstellung über Personal- und Sachkosten die Durchführung eines Schiedsstellenverfahrens. Bezüglich der Einzelheiten der Berechnungen und Kalkulationen wird auf Bl. 25 - 45 Bd. I der Akte der Beklagten verwiesen. Die Beigeladene zu 4) begehrte die Festsetzung folgender Pflegevergütungen für das SZ:

Pflegeklasse 1 EUR 55,41 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 72,46 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 93,33 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,15 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 14,43 je Berechnungstag.

Zur Begründung des Antrags führte die Beigeladene zu 4) aus, sie habe bei den Verhandlungen die Kalkulationen ausführlich erläutert, die Besonderheiten herausgestellt, sei detailliert auf die Veränderungen des Tarifwerks eingegangen und habe die Detailkalkulationen offen gelegt bzw. diese angeboten. Sie sei durchaus bereit gewesen, weitere Angaben zu den Ist-Kosten in den Kalkulationen zu liefern, dies sei von den Kostenträgern jedoch zurückgewiesen worden. Die Tatsache, dass die Entgelte für die betreffende Einrichtung bereits in der Vergangenheit unauskömmlich gewesen seien, habe sie ausreichend dargelegt. Mit der zuletzt von der Beklagten zugesprochenen Entgelterhöhung um 3,25 v.H. sei die Bruttopersonalkostensteigerung nicht ausreichend berücksichtigt worden. Beim Ausfüllen des Schiedsstellenvordrucks sei ihr insoweit jedoch ein Fehler unterlaufen. Richtigerweise belaufe sich die prozentuale Steigerung zwischen Ist- und prospektiven Personalkosten auf 4,88 v.H. anstelle von 3,45 v.H. ... Sie setze sich zusammen aus der Tarifierhöhung ab 01. Juli 2009 in Höhe von 2,8 v.H. und den zu erwartenden Personalkostenenerhöhung für 2010 von 4,03 v.H. $\div 2 = 2,02$ v.H. für den Zeitraum 01. Januar bis 30. Juni 2010 mit Zinseffekt 2,08 v.H. ... Insoweit fügte die Beigeladene zu 4) eine überarbeitete Tabelle der Ist-Kosten bei. Auf Bl. 165, 167 Bd. I der Akte der Beklagten wird insoweit verwiesen. Weiter erläuterte die Beigeladene zu 4), dass sich die hohe Forderung aus den hohen Personalkosten ergebe. Diese seien nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) immer als wirtschaftlich anzuerkennen und der Berechnung der leistungsgerechten Vergütung zugrunde zu legen. Die Sachkosten habe sie zunächst auf Basis der Kalkulation zum letzten Pflegesatzzeitraum fortgeschrieben, nunmehr aber die tatsächlichen Kosten im Jahre 2008 erhoben. Bezogen auf die einzelnen Positionen ergäben sich unterschiedliche Steigerungsraten mit Abweichungen nach unten und oben. Zum Nachweis der voraussichtlichen Personalkosten reichte die Beigeladene zu 4) nach Aufforderung durch die Beklagte eine anonymisierte Personalliste, aus der sich die tarifliche Eingruppierung und die Höhe der hochgerechneten jährlichen Personalkosten für die einzelnen Mitarbeiter auf Basis der Ist-Kosten der Monate Januar bis März 2009 (ohne Berücksichtigung der Tarifierhöhung um 2,8 v.H. ab 01. Juli 2008) ergibt, eine anonymisierte Personalliste Leitung und Verwaltung, eine Übersicht der Ist-Sachkosten 2008 und Soll-Sachkosten 2009/2010 sowie eine Bescheinigung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft BDO Deutsche Warentreuhandaktiengesellschaft vom 09. November 2009 über die Personalkosten im SZ ein. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf Bl. 341 - 347, 351, 375 - 385 Bd. I der Akte der Beklagten verwiesen. Nach den mündlichen Verhandlungen der Beklagten am 10. November und 09. Dezember 2009, die vertagt wurden, legte die Beigeladene zu 4) überarbeitete Kostenkalkulationen unter Berücksichtigung der Korrekturen bezüglich Verteilung der Sachkosten und Eigenkapitalverzinsung, die höhere

Entgelte als begehrt ergaben, sowie weiter eine Übersicht über die zentralen Dienstleistungen im Bereich der Verwaltung, eine weitere anonymisierte Personalliste mit ergänzten Eingruppierungen AVR-alt und Berechnungen bezüglich der Fremdvergaben (Bl. 641/673 der Akte der Beklagten) vor. Zur Begründung der Eigenkapitalverzinsung führte sie aus, dass Wirtschaftsprüfer regelmäßig davon ausgingen, dass eine Einrichtung über Liquidität in Höhe von drei bis fünf Monatsgehältern verfügen müsse, um auch bei verzögerten Zahlungen von Bewohnerinnen und Bewohnern bzw. von deren Kostenträgern den Betrieb aufrechterhalten zu können. Es sei davon auszugehen, dass der Begriff "Leistungsfähigkeit" einer Einrichtung nach § 72 Abs. 3 SGB XI auch diese ausreichende Liquidität umfasse. Sie gehe dabei von einer notwendigen Liquidität in Höhe der Personalkosten für fünf Monate und einem Zinssatz von vier v.H. aus, wie dies bei der Finanzierung der Investitionskosten von Einrichtungen üblich sei. Hieraus ergebe sich ein Betrag von EUR 83.053,00, umgelegt auf die Berechnungstage seien dies EUR 1,33 pro Tag. Auch wenn sich deshalb höhere als die beantragten Pflegesätze ergäben, halte sie an ihrem bisherigen Antrag fest und begehre die Berücksichtigung der Eigenkapitalverzinsung nur hilfsweise. Bezüglich des Personals in der Zentralküche ergänzte die Beigeladene zu 4), dass der tatsächliche Personalanteil für das SZ höher sei als die linear errechneten 8,5 VK, da im SZ tablettiertes Essen gereicht werde.

Die Kostenträger beantragten, nachdem sie zunächst keinen Antrag auf Festsetzung einer bestimmten Vergütungshöhe gestellt hatten, zuletzt 1. den Antrag auf Festsetzung der beantragten Vergütungen mangels Plausibilität abzuweisen, 2. hilfsweise bei Feststellung der Plausibilität durch die Beklagte, den Antrag an die Vertragsparteien zurückzuweisen mit dem Auftrag unter Einbeziehung der noch einzureichenden Angaben der Beigeladenen zu 4) Verhandlungen zur Wirtschaftlichkeit der Betriebsführung und Angemessenheit der leistungsgerechten Vergütung zu führen, 3. ebenfalls hilfsweise, lediglich für den Fall der Feststellung der Plausibilität und der abgeschlossenen Wirtschaftlichkeitsprüfung durch die Beklagte, die Festsetzung folgender Entgelte:

Pflegeklasse 1 EUR 51,93 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 67,32 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 86,19 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,12 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 9,92 je Berechnungstag.

Sie trugen unter Beifügung einer Aufstellung der Pflegeheime im klagenden Landkreis mit Anzahl der Pflegeplätze, Beginn der Pflegesatzvereinbarung und Höhe der Pflegevergütungen vor, aus der eingereichten Kostenkalkulation ergebe sich für das SZ eine Forderung von 11,82 v.H. ... Es stünden Vergütungsforderungen im Raum, die sämtliche Vergütungen anderer Einrichtungen im klagenden Landkreis weit überträfen. Weder die Kalkulation der Personal- noch der Sachkosten sei plausibel. Selbst wenn die Begründungen der Beigeladenen zu 4) (künftige Personalkostensteigerungen 3,45 v.H. bzw. 6,8 v.H.; unbezifferte Sachkostensteigerungen; in der Vergangenheit nicht auskömmliche Vergütungen) plausibel wären, reiche dies nicht aus, um die geltend gemachte Steigerung der Pflegesätze zu erklären. Die vorgelegten Kalkulationsunterlagen und damit die entsprechenden Forderungen seien nicht ausreichend begründet, die vorhandenen Begründungen seien teilweise widersprüchlich. Auch durch die weiteren Stellungnahmen der Beigeladenen zu 4) würden die bestehenden Unplausibilitäten der Kostenkalkulation nicht ausgeräumt. Die Beigeladene zu 4) widerspreche an mehreren Stellen ihrem eigenen Vorbringen bzw. korrigiere Angaben bei entsprechender Nachfrage ohne die prospektiven Kosten als Grundlage der Kalkulation zu verändern. Aufgrund dieser Unstimmigkeiten im eigenen Vorbringen fehle der Kostenkalkulation jegliche Tatsachengrundlage. Weiterhin lägen weder Nachweise noch konkrete Angaben zur tariflichen Eingruppierung vor, so dass nicht nachvollziehbar sei, inwiefern die geltend gemachten Personaldurchschnittskosten den tatsächlichen Kosten entsprächen. Auch die Bescheinigung des Wirtschaftsprüfers enthalte keinerlei Aussagekraft/Beweiswert. Offensichtlich sei hierbei nicht geprüft worden, ob die ausgewiesenen Mitarbeiterlisten bzgl. Personalmengen den tatsächlichen Gegebenheiten entsprächen bzw. inwiefern die auf der Mitarbeiterliste dargestellten Personalkosten korrekt seien. Die Ist-Sachkosten beruhten auf der tatsächlichen Belegung 2008 während die prospektiven Sachkosten auf der prospektiven Belegungsstruktur und damit der vollen Belegung, basierten. Für das SZ weiche die Bewohnerzahl 2008 mit 161 Bewohnern von der prospektiven Belegung mit 177 Bewohnern ab. Damit sei aufgrund fehlender Angaben zur Basis weder eine qualifizierte Bewertung der Ist-Kosten, noch aufgrund fehlender Vergleichbarkeit der Gesamtsummen eine qualifizierte Abschätzung der prospektiven Kosten möglich. Auch die Nichtauskömmlichkeit der aktuellen Vergütungen sei nicht nachvollziehbar. Eine Tarifsteigerung führe nicht zu einer Steigerung der Personaldurchschnittskosten im selben Ausmaß (z.B. Veränderung der Personalstruktur). Eine Personalkostensteigerung wiederum führe nicht zu einer Gesamtkostensteigerung im selben Ausmaß (Veränderung der Gesamtkosten u.a. abhängig vom Personalanteile in den Gesamtkosten). Der Verweis auf die Kostenkalkulation des davor liegenden Zeitraums greife zu kurz. Auch die Vorgehensweise der Beigeladenen zu 4) bezüglich der Eigenkapitalverzinsung sei nicht akzeptabel. Die eingereichte Kalkulation müsse den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen und könne nicht wahlweise, je nach Verlauf des Verfahrens erweitert werden. Deshalb sei die geltend gemachte rein kalkulatorische Eigenkapitalverzinsung nicht Bestandteil des Verfahrens. Darüber hinaus stehe die entsprechende Begründung von Liquiditätserfordernissen überhaupt nicht im Zusammenhang mit Eigenkapitalverzinsungen im betriebswirtschaftlichen Sinn und entbehre somit jeglicher Grundlage. Abgesehen von der fehlenden Plausibilität sei eine Wirtschaftlichkeitsprüfung aufgrund der unvollständigen Unterlagen nicht möglich. Festzustellen sei jedoch, dass die Organisationsstruktur sowohl im Bereich der Leitung, in der viele Hierarchiestufen vorgehalten würden, aber auch im Bereich der Pflege zu Unwirtschaftlichkeiten führe. Im Bereich der Wirtschaftlichkeit sei darüber hinaus anzumerken, dass die Durchschnittspersonalkosten im SZ ausgehend von 35,3 VK-Fachkräften zu 29,02 VK-Hilfskräften (bzw. 32,02 VK-Hilfskräften bei Einrechnung der Auszubildenden) nicht der vereinbarten Fachkraftquote von 50 v.H. entsprächen. Auch im Bereich der Hauswirtschaft und der Wirtschaftsdienste seien die Personalkosten nicht wirtschaftlich. Zu widersprechen sei auch der Darstellung, dass eine Tarifbindung stets wirtschaftlich sei. Erstens sei nicht das gesamte Personal tarifgebunden, zweitens schließe eine Tarifbindung nicht aus, dass die Gründe für Unwirtschaftlichkeiten wie hier z.B. in der Organisationsstruktur oder in einer zu hohen Eingruppierung des tarifgebundenen Personals lägen. Im Übrigen lägen die Entgeltforderungen der Beigeladenen zu 4) weit über den Vergütungen sämtlicher anderer Einrichtungen des klagenden Landkreises, in dem mit Ausnahme der Einrichtung Sonnenhalde alle Einrichtungen, deren Vergütungen in den oberen zwei Dritteln lägen, tarifgebunden seien, teilweise sogar, anders als bei der Beigeladenen zu 4), in allen Bereichen der Leistungserbringung. Dem selben Tarifvertrag wie die Beigeladene zu 4) unterlägen beispielsweise die Einrichtungen Diakonissenring Metzingen sowie das Seniorenzentrum Echazquelle. Unter Beachtung der im klagenden Landkreis befindlichen Einrichtungen und Vergütungen seien die von ihnen - den Kostenträgern - angebotenen Vergütungssätze im Rahmen des externen Vergleichs auskömmlich und wirtschaftlich.

Mit Schiedsspruch vom 26. Januar 2010 setzte die Beklagte auf Basis der geeinten Leistungs- und Qualitätsmerkmale von fünf Bewohnern der Pflegeklasse 0, 67 Bewohnern der Pflegeklasse I, 71 Bewohnern der Pflegeklasse II und 34 Bewohnern der Pflegeklasse III und einer Personalausstattung im Bereich der Pflegeklasse I von 1: 3,13, Pflegeklasse II 1: 2,23, Pflegeklasse III 1: 1,65, Leitung/Verwaltung 1: 30 und Hauswirtschaft 1: 5,9 und einer Fachkraftquote von 50 v.H. für den Zeitraum vom 04. August 2009 bis 31. Juli 2010 folgende Pflegevergütungen und Entgelte für Unterkunft und Verpflegung fest:

Pflegeklasse 1 EUR 55,32 je Berechnungstag Pflegeklasse 2 EUR 72,31 je Berechnungstag Pflegeklasse 3 EUR 93,08 je Berechnungstag
Entgelt für Unterkunft EUR 12,80 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,47 je Berechnungstag.

In der Begründung legte sie zunächst die gesetzlichen und rahmenvertraglichen Vorschriften, insoweit insbesondere § 17 RV sowie die Rechtsprechung des BSG in den Urteilen vom 29. Januar 2009 ([B 3 P 7/08 R](#) = [SozR 4-3300 § 85 Nr. 1](#) sowie [B 3 P 6/08 R](#) und [B 3 P 9/08 R](#), beide in juris), wonach die Ermittlungen der leistungsgerechten Pflegevergütungen in einem sogenannten "zweistufigen Verfahren" erfolge, im ersten Prüfungsschritt sei die Plausibilität der einzelnen Kostenansätze festzustellen, im zweiten Prüfungsschritt sei festzustellen, ob der auf nachvollziehbaren prognostischen Gestehungskosten gegründete Vergütungsanspruch dem Vergütungsvergleich mit anderen Einrichtungen standhalte und insoweit leistungsgerecht im Sinne des [§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) sei, dar. Sie führte weiter aus, sie halte die Darlegung und den geführten Nachweis der sogenannten Ist-Personalkosten durch die Beigeladene zu 4) im Rahmen der Plausibilitätsprüfung für ausreichend. Die Darstellung der ermittelten Kosten sei transparent, nachvollziehbar und umfassend. Die Forderung der Kostenträger für die einzelnen Mitarbeiter auch Angaben zur Dauer, der Betriebszugehörigkeit, Lebensalter und Kinderzahl zu machen, um damit die eingestellten Personalkosten noch detaillierter überprüfen zu können, halte sie, die Beklagte, im Rahmen der Plausibilitätsprüfung nicht für sachgerecht. Sie, die Beklagte, sehe sich weder in zeitlich zumutbarem Verfahrensrahmen in der Lage bzw. von der gebotenen Aufklärung her veranlasst, die richtige tarifliche Eingruppierung jedes einzelnen Mitarbeiters zu überprüfen. Durch Vorlage der Bescheinigung des Wirtschaftsprüfers sei von der Beigeladenen zu 4) dargetan, dass auch die tatsächliche Eingruppierung ihrer Mitarbeiter sachgerecht sei. Außerdem bestehe bei der Beigeladenen zu 4) eine Mitarbeitervertretung. Hierdurch sei eine ausreichende Kontrollfunktion zu den Eingruppierungen der Mitarbeiter gegeben. Von diesen dargelegten und ausreichend nachgewiesenen Personaldurchschnittskosten ausgehend, habe die Beigeladene zu 4) die sogenannten Soll-Kosten prospektiv auf den neuen beantragten Pflegesatzzeitraum bezogen - ermittelt. Dazu seien die Ist-Kosten um die zum 01. Juli 2009 eingetretene weitere Tarifierhöhung von 2,8 v.H. und für das Jahr 2010 in Höhe von 2,2 v.H., somit im insgesamt 4,88 v.H. fortgeschrieben worden. Die in der Kalkulation der Beigeladenen zu 4) enthaltene Unsicherheit der abschätzbaren Tarifierhöhung 2010 beseitige die Plausibilität des Ansatzes nicht generell. Eine Tarifierhöhung für das Jahr 2010 sei wahrscheinlich, wenn auch der Höhe nach nicht bekannt. Der Einwand der Leistungsträger, die Tarifierhöhungen könnten nicht für alle Personalkostenbereiche angesetzt werden, weil ein Teil der Mitarbeiter nicht nach den AVR-Wü vergütet würden, beseitige die Plausibilität der Personaldurchschnittskosten nicht insgesamt, sondern sei Anlass, im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung die Angemessenheit der Kostenansätze zu prüfen. Dies gelte auch im Hinblick auf die kalkulierten Personalnebenkosten von zwei v.H. für ausgelagerte bzw. fremdvergebene Dienste. Dies gelte im Wesentlichen auch für die prospektiv kalkulierten Ansätze der Sachkosten. Auch insoweit sei die Darstellung nachvollziehbar und transparent. Auch die Kalkulation eines Ansatzes für die Eigenkapitalverzinsung halte sie für grundsätzlich gerechtfertigt und damit plausibel. Bezüglich der Wirtschaftlichkeitsprüfung halte sie Korrekturen an den prospektiven Personalkostenansätzen der Beigeladenen zu 4) für erforderlich. Soweit für die Mitarbeiter der Beigeladenen zu 4) Tarifbindung bestehe, sei der Tarifierhöhungsansatz für das Jahr 2010 mit geschätzt 4,36 v.H. geringer als von der Beigeladenen zu 4) kalkuliert (4,88 v.H.). Im Bereich der Pflege sei prospektiv eine geringere Fachkraftquote von 50 v.H. und nicht von 52 v.H. anzusetzen und die Einstufung der Pflegerin mit Tarifgruppe 11 übersteige die Höchstgruppierungen von Fachkräften im Bereich der Pflege. Auch die Vergütungen der Vorstandsmitglieder lägen im Hinblick auf angemessene Vergütungen von Heimleitungen anteilig zu hoch. Um im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums zur sachgerechten Annahme wirtschaftlich angemessener Kosten zu gelangen, habe sie, die Beklagte, einen Vergleich mit Kostenansätzen anderer Einrichtungen vorgenommen und Personaldurchschnittskosten für den Bereich der Leitung/Verwaltung von EUR 58.000,00 pro 1,0 VK, für den Bereich Pflege und soziale Betreuung von EUR 46.400,00 pro 1,0 VK und für den Bereich Hauswirtschaft und Technik von EUR 37.991,00 pro 1,0 VK zugrundegelegt. Bezüglich der Eigenkapitalverzinsung könne die Rechtsprechung des BSG in den Urteilen vom 14. Dezember 2000 ([B 3 P 19/00 R](#), [SozR 3-3300 § 85 Nr. 1](#)) und 29. Januar 2009 nur dahin interpretiert werden, dass einem Heimträger zugestanden sei, für die Aufrechterhaltung seines Betriebs und zur Vermeidung von Betriebsverlusten, die sich aus verzögerten Zahlungseingängen der von selbstzahlenden Heimbewohnern geschuldeten Pflegeentgelte oder bei Ansprüchen auf ergänzende Sozialhilfe vorübergehend ergeben könnten, vorhandenes Eigenkapital oder gegebenenfalls einen Betriebsmittelkredit einzusetzen. Sie habe nicht zu überprüfen, ob die Beigeladene zu 4) tatsächlich über Eigenkapital verfüge, dass sie zur Kalkulation verzinslich einsetzen könne. Sie halte allerdings die fürsorgliche Bereithaltung eines Betrags zur Finanzierung von drei Monatsgehältern für die Mitarbeiter für ausreichend. Mit der Bereitstellung erleide die Beigeladene zu 4) einen Zinsverlust, der sich aus der Differenz zwischen üblicherweise verzinslichem Eigenkapital (geschätzt vier v.H.) und einem geringeren Zinssatz bei tages- oder wochenweiser Verfügung des Kapitalertrags ergebe. Sie, die Beklagte, halte diese Differenz mit 2,5 v.H. für realistisch. Damit errechne sich ein kalkulatorisch einzusetzender Zinsverlust von EUR 29.069,00 oder EUR 0,47 Sachkostenanteil. Der von der Beigeladenen zu 4) geltend gemachte hohe Kostenfaktor Lebensmittel und Fremdleistung Speiseversorgung mit insgesamt EUR 6,39 sei ihr, der Beklagten, bisher nicht begegnet. Sie halte hier eine Reduzierung um EUR 1,00 für angemessen. Der sich daraus ergebende Sachkostenbetrag von EUR 14,83 für Speisen und EUR 0,47 für Eigenkapitalverzinsung liege im Rahmen der ihr bekannten Durchschnittsbeträge. Die von der Beigeladenen zu 4) vorgenommene Steigerung der kalkulierten Sachkostenansätze gegenüber den nachgewiesenen Kosten des Jahres 2008 mit 3,3 v.H. könne nicht beanstandet werden. Die von ihr angenommenen Personaldurchschnittskostenansätze und die Sachkostenansätze ergeben die im Tenor des Schiedsspruchs ausgewiesenen Pflegesätze und das Entgelt für Unterkunft und Verpflegung. Diese Pflegesätze lägen durchschnittlich 3,5 v.H. über den bisher höchsten Pflegesätzen anderer Pflegeheime im klagenden Landkreis. Sie, die Beklagte, halte dies im Rahmen der externen Prüfung, für vertretbar. Das rechnerisch ermittelte Ergebnis für das Entgelt für Unterkunft und Verpflegung liege mit EUR 25,84 deutlich über dem höchsten Wert von EUR 22,80 im Vergleich mit den anderen Pflegeeinrichtungen im klagenden Landkreis. Anhaltspunkte dafür, dass die Beigeladene zu 4) höhere Sachkostensteigerungen habe, als dies bei den vergleichbaren Einrichtungen der Fall sei, seien nicht gegeben. Eine Ausnahme hiervon bildeten lediglich die Berechnung der Eigenkapitalverzinsung und der dafür angesetzte Betrag von EUR 0,47 pro Berechnungstag. Sie, die Beklagte, halte es deshalb für angemessen, dem bisher höchsten Wert im klagenden Landkreis mit EUR 22,80 den weiteren Sachkostenanteil mit EUR 0,47 hinzuzurechnen und damit das Entgelt auf EUR 23,27 festzusetzen. Es liege damit zwei v.H. über dem bisher höchsten Satz im klagenden Landkreis.

Gegen den am 17. Februar 2010 zur Post gegebenen Schiedsspruch vom 26. Januar 2010 hat der Kläger am 19. März 2010 Klage zum LSG erhoben. Die Beklagte habe zu Unrecht im Rahmen der Plausibilitätsprüfung verschiedene Angaben der Beigeladenen zu 4), insbesondere zu behaupteten Personalkosten, zugrundegelegt und diese Kostenansätze akzeptiert. Hier hätte detaillierter hinterfragt werden müssen, umso mehr als die Beigeladene zu 4) ihrer erhöhten substantiierten Begründungspflicht im Hinblick auf die behauptete bisherige Nichtauskömlichkeit nicht nachgekommen sei. Die Beigeladene zu 4) habe insoweit unschlüssig vorgetragen. Sie habe im Laufe des Verfahrens verschiedene Angaben/Zahlen vorgelegt, stets jedoch ein und dasselbe Vergütungsergebnis erreicht. Die Beklagte hätte sich die tatsächlichen Ist-Kosten aus den Vorjahren nachweisen lassen müssen. Im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung habe die Beklagte fehlerhaft die Personaldurchschnittskosten im Bereich Hauswirtschaft nicht reduziert. Reduziert worden seien nur die

Personaldurchschnittskosten im Bereich Leitung und Verwaltung sowie Pflege und soziale Betreuung. Eine Begründung hierfür lasse der Schiedsspruch vermissen. Schließlich sei zu Unrecht eine Eigenkapitalverzinsung zugesprochen worden. Eine solche sei zwar möglich. Von der Beigeladenen zu 4) sei bislang aber nicht dargelegt oder nachgewiesen, dass bzw. in welcher Höhe überhaupt Eigenkapital eingesetzt werde. Die Notwendigkeit eines Liquiditätserfordernisses bzw. einer Art Betriebsmittelkredit sei rein abstrakt behauptet worden. Darüber hinaus sei er der Meinung, dass eine derartige Liquidität bzw. Bereitstellung von Betriebsmitteln nicht erforderlich sei. Pflegekassen, Sozialhilfeträger und Selbstzahler bezahlten die Forderungen des Pflegeheims in Voraus. Die Personalkosten würden erst am Monatsende fällig. Betriebswirtschaftlich handele es sich bei der Eigenkapitalverzinsung um eine rein kalkulatorische Verzinsung von im Unternehmen angelegtem Eigenkapital. Schließlich gehöre das SZ einem großen Träger in der Rechtsform der Stiftung des bürgerlichen Rechts. Stiftungszweck sei die Verwendung des Kapitals für bedürftige Menschen und nicht wie bei einem Privatunternehmen eine etwaige Gewinnerzielung. Aus der Tatsache, dass er weitere Schiedssprüche vom 02. März 2010 (betreffend andere Einrichtungen der Beigeladenen zu 4)) nicht angefochten habe, könnten keine Rechtsfolgen gezogen werden. Das Verfahren des SZ sei als Musterverfahren gewählt worden. Die finanziellen Auswirkungen einer Kürzung des prospektiven Ansatzes für den Bereich Hauswirtschaft und Technik um ca. 0,5 v.H. hätten nach seiner Berechnungen ca. EUR 0,04 ausgemacht, d. h. im Jahr pro Bewohner bei der Pflegevergütung EUR 10,95 bzw. EUR 14,60. Dies sei zwar kein hoher Betrag, er könne jedoch nicht isoliert betrachtet werden. Hätte die Beklagte die Ist-Kosten wie gefordert kritisch hinterfragt, wäre auch diesbezüglich eine Kürzung der Personalkosten im Bereich Hauswirtschaft vorzunehmen gewesen. Dies summiere sich entsprechend. Nach seiner Meinung gehe das BSG im Zusammenhang mit der Eigenkapitalverzinsung davon aus, dass Eigenkapital auch tatsächlich vorhanden sein müsse. Dieser Eigenkapitalnachweis fehle. Auch das angeblich laufende Konto der Beigeladenen zu 4) sei nicht bekannt und sei bislang nicht nachgewiesen. Überlegungen der Beklagten zu Betriebsmittelkrediten halte er für nicht zutreffend. Denn begrifflich sei zwischen einem Risikozuschlag und einer Eigenkapitalverzinsung zu unterscheiden. Letztlich handle es sich um einen mehr oder weniger versteckten Gewinnzuschlag, für den eine Rechtsgrundlage fehle.

Der Kläger beantragt,

den Schiedsspruch der Beklagten vom 26. Januar 2010 (Az.: 65/09) aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, erneut über den Antrag der Beigeladenen zu 4) vom 30. Juli 2009 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie beanstandet zunächst, dass der Kläger die weiteren Schiedssprüche vom 02. März 2010, die gleichlautende Begründungen enthielten, nicht beklagt habe. Im Übrigen seien die sogenannten Ist-Personalkosten von der Beigeladenen zu 4) ausreichend, transparent und nachvollziehbar dargelegt und belegt worden. Richtig sei, dass der prospektive Kostenansatz im Bereich Hauswirtschaft und Technik in Höhe von EUR 37.991,00 pro 1,0 VK wegen der Differenz von 4,8 v.H. zu 4,36 v.H. hätte gekürzt werden müssen, d.h. um ca. 0,5 v.H. ... Der Kläger möge insoweit aber berechnen, ob diese Differenz sich insgesamt auf die Höhe der festgesetzten Pflegesätze ausgewirkt hätte. Im Übrigen könne eine so geringe Differenz die Annahme des wirtschaftlich angemessenen Kostenansatzes nicht beseitigen. Hinsichtlich der Eigenkapitalverzinsung habe sie in einem der am 02. März 2010 entschiedenen Verfahren festgestellt, dass die Beigeladene zu 4) für alle Einrichtungen, deren Trägerin sie sei, ein laufendes Konto unterhalte, über das fortlaufend fällige Rechnungen, die für den Betrieb ihrer Einrichtungen anfielen, bezahlt würden. Da die Fälligkeit der Rechnungsbeträge zu unterschiedlichen Zeitpunkten gegeben sei, und die erwarteten bzw. tatsächlichen Einnahmen damit zeitlich nicht immer konform gingen, würden über dieses Konto fortlaufend Eigenmittel zur Aufrechterhaltung des Betriebs eingesetzt. Dies verdeutliche die Notwendigkeit für den laufenden Betrieb in einem gewissen Umfang Betriebsmittel aus Eigenkapital oder in Form von Betriebsmittelkrediten bereitzuhalten. Nicht überprüft werden müsse von ihr, der Beklagten, ob tatsächlich Eigenkapital zur Verfügung stehe. Die fürsorgliche Bereithaltung eines Betrags in der Größenordnung der Finanzierung von drei Monatsgehältern für die Mitarbeiter und ein Zinsaufwand von 2,5 v.H. sei realistisch. Die Beklagte hat die Schiedssprüche vom 02. März 2010 in den Verfahren Az.: 66a/09 und 66b/09, 67/09, 68/09 und 69/09 beigelegt.

Die Beigeladene zu 4) beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die vom Kläger angeführten Hinweise seien nicht geeignet, die Plausibilität der Kalkulation in Frage zu stellen. Eine erhöhte substantiierte Begründungspflicht hinsichtlich der Nichtauskömmlichkeit der vorangegangenen Vergütung habe für sie nicht bestanden, da die vom BSG genannten Fälle, in denen eine besonders substantiierte Begründungspflicht bestehe, nicht vorlägen. Selbst wenn eine erhöhte Begründungspflicht bestanden hätte, hätte dies nicht notwendig die Verpflichtung der Beklagten, die insoweit einen Spielraum habe, bedeutet, sich sämtliche Ist-Aufwendungen aus den Vorjahren vorlegen zu lassen. Im Übrigen habe sie ihre Kalkulation mit der umfassenden Vorlage der Ist-Aufwendungen im ersten Quartal 2009 untermauert. Selbst wenn Zweifel verblieben, wäre die Beklagte im Rahmen des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums zu einem vertretbaren Ergebnis gekommen. Es schlage nicht jede Veränderung oder Berichtigung bei den Ist-Aufwendungen notwendig auf die prospektive Kalkulation durch. Dies sei etwa der Fall, wenn die Veränderungen bei den Ist-Aufwendungen von geringem Umfang seien, wenn sich Fehler in der Darstellung der Ist-Aufwendungen vom wirtschaftlichen Ergebnis her gegenseitig aufheben würden, oder wenn die Ist-Aufwendungen in der Vergangenheit höher gewesen seien als zunächst angegeben. Im Übrigen habe sie durch Vorlage der mit Schriftsatz vom 12. Januar 2010 vorgelegten Kalkulation eine Anpassung an die prospektive Kalkulation vorgenommen. Bei der Kürzung der Personaldurchschnittskosten habe sich die Beklagte vor allem auf die Durchschnittswerte gestützt, die sie für andere Einrichtungsträger aus dem Bereich des Diakonischen Werks ermittelt habe. Im Vergleich zu diesen Zahlen habe sie, die Beigeladene zu 4), bei Leitung/Verwaltung sowie Pflege und soziale Betreuung höher, bei Hauswirtschaft und Technik etwas niedriger gelegen. Es sei daher plausibel und zutreffend, wenn die Beklagte ihre Ansätze auch nur in den ersten beiden Bereichen nach unten angepasst habe. Auch insoweit sei auf den Beurteilungsspielraum der Beklagten zu verweisen. Schließlich ergebe sich bei genauem Hinsehen auch in diesem Bereich eine massive Kürzung. Die Entgelte für Unterkunft und Verpflegung seien von der Beklagten in ihrem "dritten Prüfungsschritt" massiv gekürzt worden. Bezüglich der Eigenkapitalverzinsung erwecke der Kläger den unzutreffenden Eindruck, Pflegekassen und Sozialhilfeträger bezahlten die Forderungen des Pflegeheims im Voraus. Tatsächlich trete die Fälligkeit für die Leistungen der Pflegekassen zur Monatsmitte ein, Eingang bei den Pflegeheimen sei damit regelmäßig etwa der 20. des Monats. Die meisten Sozialhilfeträger beglichen die Rechnungen der Heime noch später. Im Übrigen bezögen sich die steuerrechtlichen Bindungen, die aus der

Gemeinnützigkeit folgten, auf die Gewinnverwendung, nicht auf die Gewinnerzielung. Auch ein gemeinnütziger Einrichtungsträger dürfe problemlos Zinsen vereinnahmen. Er wäre lediglich verpflichtet, den Ertrag für seine als gemeinnützig anerkannten Zwecksetzungen zu verwenden. Der Nachweis konkreter Kosten für die Eigenkapitalverzinsung sei weder möglich noch erforderlich. In jedem wirtschaftlichen Betrieb seien Geldmittel gebunden. Auch in Rechtsvorschriften, die sich mit derartigen betriebswirtschaftlichen Fragen befassen würden, sei die Berechtigung eines Ansatzes für die Kapitalverzinsung selbstverständlich anerkannt. Zu verweisen sei insoweit auf die beigefügten "Leitsätze für die Preisermittlung aufgrund von Selbstkosten", die der (Bundes-)Verordnungsgeber bereits im Jahr 1953 erlassen habe. Die Ermittlung der genauen Höhe des betriebsnotwendigen Eigenkapitals sei sehr aufwändig. In der Praxis der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften habe sich ein pauschaler Ansatz von drei bis fünf monatlichen Personalaufwendungen bewährt. Die Beklagte habe nur dreimonatliche Personalaufwendungen angesetzt und mit lediglich 2,5 v.H. einen äußerst niedrigen Zinssatz gewählt. Bei Zweifeln werde die sachverständige Beurteilung eines angemessenen Ansatzes angeregt.

Der Senat hat mit Beschlüssen vom 08. April und 20. April 2010 neben den nunmehrigen Beigeladenen zu 1) bis 4) auch zunächst die BKK-IKK Arbeitsgemeinschaft Baden-Württemberg beigeladen. Die Beiladung der BKK-IKK Arbeitsgemeinschaft Baden-Württemberg hat der Senat mit Beschluss vom 09. Mai 2011 aufgehoben.

Die weiteren Beigeladenen haben keine Anträge gestellt und auch nicht Stellung genommen.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakten sowie auf die Gerichtsakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist nicht begründet. Der Schiedsspruch der Beklagten vom 26. Januar 2010 betreffend das SZ (Aktenzeichen der Beklagten 65/09) ist rechtmäßig.

1. Die Klage ist zulässig.

a) Die sachliche Zuständigkeit des LSG für die Klage folgt aus [§ 29 Abs. 2 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) in der seit dem 01. April 2008 und daher hier schon anwendbaren Fassung (die Klage wurde erst nach diesem Zeitpunkt erhoben) des Gesetzes zur Änderung des SGG und des Arbeitsgerichtsgesetzes (SGGArbGGÄndG) vom 26. März 2008 ([BGBl. I, S. 444](#)). 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 26. Januar 2010, mit dem die Pflegesätze für SZ für die Zeit vom 04. August 2009 bis 31. Juli 2010 festgesetzt worden sind.

b) Das angerufene LSG ist für die Klage auch örtlich zuständig, weil der Kläger seinen Sitz im Land Baden-Württemberg und damit im Bezirk des erkennenden LSG hat. Dies folgt aus einer entsprechenden Anwendung des [§ 57 Abs. 1 Satz 1 SGG](#). Das SGGArbGGÄndG hat bei der Einführung einer originären erstinstanzlichen Zuständigkeit "der Landessozialgerichte" in [§ 29 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) zum 01. April 2008 keine Regelung darüber getroffen, welches Landessozialgericht örtlich zuständig sein soll. Die speziellen Regelungen der [§§ 57a](#) und [57b SGG](#) sind nicht anwendbar, außerdem betreffen auch sie nur die örtliche Zuständigkeit eines Sozialgerichts. Dies rechtfertigt es, [§ 57 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) anzuwenden, wobei dies nur entsprechend geschehen kann, weil diese Norm ihrem Wortlaut nach nur die örtliche Zuständigkeit der Sozialgerichte regelt. Auch der Gesetzgeber des SGGArbGGÄndG hat ausgeführt, dass sich die Neuregelung in [§ 29 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) "auf die instanzliche und örtliche Zuständigkeit für vor Inkrafttreten der Gesetzesänderung anhängige Klageverfahren () nicht" auswirke (Bundestags-Drucksache [BT Drs.] 16/7716, S. 16, Hervorhebung nur hier). Hieraus lässt sich entnehmen, dass nach Ansicht des Gesetzgebers in Zukunft das LSG zuständig sein sollte, das dem bislang örtlich zuständigen Sozialgericht im Instanzenzug vorgesetzt ist. Nach [§ 57 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) nun folgt die örtliche Zuständigkeit aus dem Sitz des Klägers zur Zeit der Klageerhebung.

c) Die Klage ist form- und auch fristgerecht erhoben. Da der Schiedsspruch einer Schiedsstelle nach [§ 85 Abs. 5 Satz 1 SGB XI](#) einen Verwaltungsakt darstellt, ist eine Anfechtungs- und Bescheidungsklage gegen ihn nach [§ 87 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) binnen eines Monats ab seiner Bekanntgabe zu erheben. Für den Zeitpunkt der Bekanntgabe ist hier [§ 37 Abs. 2 Satz 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) heranzuziehen, da ein förmlicher Zustellungsnachweis fehlt. Nach dieser Vorschrift gilt ein Verwaltungsakt als am dritten Tage nach seiner Aufgabe zur Post als bekanntgegeben. Den hier angegriffenen Schiedsspruch hat die Beklagte am 17. Februar 2010 zur Post gegeben, wie sich aus dem Absendevermerk in ihrer Verwaltungsakte ergibt. Tag der Bekanntgabe war daher der 20. Februar 2010. Die einmonatige Klagefrist lief somit am 20. März 2010 ab. Die Klage ging am 19. März 2010 beim LSG ein.

d) 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.

e) Der Kläger ist klagebefugt, da er gemäß [§ 85 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) Vertragspartei der Pflegesatzvereinbarung ist. Denn auf ihn entfielen mit 18,6 v.H. im Jahr vor Beginn der Pflegesatzverhandlungen mehr als fünf vom Hundert der Berechnungstage des SZ.

2. Die Klage ist nicht begründet.

Gegenstand des Rechtsstreits ist der Zeitraum vom 04. August 2009 bis 31. Juli 2010. Denn nur für diesen Zeitraum hat der Schiedsspruch eine Entscheidung getroffen.

Nach [§ 85 Abs. 5 Satz 1 SGB XI](#) 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 Beigeladene zu 4) ist Vertragspartei einer Pflegesatzvereinbarung ([§ 85 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#)). Denn sie ist Trägerin des im vorliegenden Verfahren betroffenen zugelassenen SZ. Sie hat die Kostenträger schriftlich zu

Vergütungsverhandlungen aufgefördert, die zu keiner Einigung führten und deshalb anschließend die Beklagte angerufen.

Nach [§ 82 Abs. 1 Satz 1 SGB XI](#) 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](#) die Entgelte der Heimbewohner oder ihrer Kostenträger für die teil- oder vollstationären Pflegeleistungen des Pflegeheims sowie für die soziale Betreuung. Durch Art. 8 Nr. 38 GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz (GKV-WStG) vom 26. März 2007 ([BGBl. I, S. 378](#)) wurde Satz 1 der Vorschrift mit Wirkung ab 01. April 2007 dahin ergänzt, dass die Pflegesätze auch, soweit kein Anspruch auf Krankenpflege nach [§ 37](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) besteht, die medizinische Behandlungspflege umfasst, sowie Satz 2 angefügt, wonach in den Pflegesätzen keine Aufwendungen berücksichtigt werden dürfen, die nicht der Finanzierungszuständigkeit der sozialen Pflegeversicherung unterliegen. Die Pflegesätze müssen nach [§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) leistungsgerecht sein. Sie sind nach dem Versorgungsaufwand, den der Pflegebedürftige nach Art und Schwere seiner Pflegebedürftigkeit benötigt, in drei Pflegeklassen einzuteilen ([§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#)). Mit Wirkung vom 01. Juli 2008 wurde Satz 2 durch Art. 1 Nr. 50 Buchst. a) Doppelbuchst. aa) Pflege-Weiterentwicklungsgesetz (PflegeWEG) vom 28. Mai 2008 ([BGBl. I, S. 874](#)) ergänzt, dass für Pflegebedürftige, die als Härtefall anerkannt sind, Zuschläge zum Pflegesatz der Pflegeklasse III bis zur Höhe des kalendertäglichen Unterschiedsbetrages vereinbart werden können, der sich aus [§ 43 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3](#) und 4 SGB XI ergibt. Bei der Zuordnung der Pflegebedürftigen zu den Pflegeklassen sind die Pflegestufen gemäß [§ 15 SGB XI](#) zu Grunde zu legen, soweit nicht nach der gemeinsamen Beurteilung des Medizinischen Dienstes und der Pflegeleitung des Pflegeheimes die Zuordnung zu einer anderen Pflegeklasse notwendig oder ausreichend ist ([§ 84 Abs. 2 Satz 3 SGB XI](#)). Die Pflegesätze müssen einem Pflegeheim bei wirtschaftlicher Betriebsführung ermöglichen, seinen Versorgungsauftrag zu erfüllen ([§ 84 Abs. 2 Satz 4 SGB XI](#)). Überschüsse verbleiben dem Pflegeheim; Verluste sind von ihm zu tragen ([§ 84 Abs. 2 Satz 5 SGB XI](#)). Weiterhin bestimmt [§ 84 Abs. 2 Satz 6 SGB XI](#) bereits seit In-Kraft-Treten des Pflegeversicherungsgesetzes (PflegeVG) vom 26. Mai 1994 ([BGBl. I, S. 1014](#)), dass die Pflegesätze den Grundsatz der Beitragsstabilität zu beachten haben. Außerdem legt seit dem 01. Juli 2008 der durch Art. 1 Nr. 50 Buchst. a) PflegeWEG eingefügte [§ 84 Abs. 2 Satz 7 SGB XI](#) fest, dass bei der Bemessung der Pflegesätze einer Pflegeeinrichtung die Pflegesätze derjenigen Pflegeeinrichtungen, die nach Art und Größe sowie hinsichtlich der in Abs. 5 genannten Leistungs- und Qualitätsmerkmale im Wesentlichen gleichartig sind, angemessen berücksichtigt werden können. [§ 84 Abs. 5 SGB XI](#), eingefügt durch Art. 1 Nr. 50 Buchst. b) PflegeWEG, regelt, dass in den Pflegesatzvereinbarungen auch die wesentlichen Leistungs- und Qualitätsmerkmale der Einrichtung festzulegen sind (Satz 1) und dass hierzu insbesondere gehören (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 nach [§ 82 Abs. 2 Nr. 1 SGB XI](#).

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). 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 Fassung des PflegeWEG), nach der zuvor geltenden Fassung des Art. 1 Nr. 12 Pflege-Qualitätssicherungsgesetz (PQsG) vom 09. September 2001 ([BGBl. I, S. 2320](#)) die schriftliche Stellungnahme des Heimbeirats oder des Heimfürsprechers nach [§ 7 Abs. 4 Heimgesetz \(HeimG\)](#). 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). Hierzu gehören auch pflegesatzerhebliche Angaben zum Jahresabschluss nach der Pflege-Buchführungsverordnung, zur personellen und sachlichen Ausstattung des Pflegeheims einschließlich der Kosten sowie zur tatsächlichen Stellenbesetzung und Eingruppierung (Satz 4).

a) Vor Inkrafttreten des PQsG und des PflegeWEG hatte das BSG mit dem Urteilen vom 14. Dezember 2000 entschieden, dass als leistungsgerechte Vergütung im Sinne von [§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) in erster Linie der für vergleichbare Leistungen verlangte Marktpreis anzusehen sei. Die Methode der Wahl für die Ermittlung des Marktpreises nach diesen Anforderungen sei der externe Vergleich. Den Gestehungskosten hatte das BSG dagegen Bedeutung nur für den Fall beigemessen, dass ein üblicher Marktpreis nicht ermittelt werden könne, weil entweder eine hinreichend große Zahl vergleichbarer Angebote nicht vorliege oder die zu vergleichenden Einrichtungen Unterschiede der Qualität nach aufwiesen. In diesen Fällen könne eine andere Methode zur Ermittlung der leistungsgerechten Vergütung angewandt werden, z. B. der interne Vergleich, bei dem einzelne, interne Positionen der Pflegesatzkalkulation einer Einrichtung gesondert daraufhin überprüft würden, ob sie einer sparsamen, wirtschaftlichen Betriebsführung entsprächen.

Mit der Anfügung des [§ 84 Abs. 2 Satz 7 SGB XI](#) mit dem Verweis auf [§ 84 Abs. 5 SGB XI](#) hat der Gesetzgeber angeordnet - bzw. (so die Gesetzesbegründung [BT-Drs. 16/7439 S. 71](#)) "klargestellt" -, dass für den (externen) Vergleich von Pflegeeinrichtungen im Hinblick auf die Bemessung der Pflegesätze nur die in den wesentlichen Vergleichskriterien gleichartigen und nicht auch die wesensfremden Einrichtungen herangezogen werden sollen. Dies bedeute eine Einschränkung der Rechtsprechung des BSG vom 14. Dezember 2000 ([BT-Drs. a.a.O.](#)).

Im Hinblick auf die durch das PQsG und das PflegeWEG erfolgten Gesetzesänderungen, die spätestens mit dem PQsG Ansätze zu stärker ausdifferenzierten Pflegevergütungen eingeführt haben, hat das BSG in seinen Urteilen vom 29. Januar 2009, denen der Senat folgt, seine Rechtsprechung teilweise aufgegeben. Es hat daran festgehalten, dass ausschließlich auf Gestehungskosten gestützte Vergütungsansprüche im geltenden Recht keine Grundlage finden, jedoch die Auffassung aufgegeben, dass sich die Vergütung im Allgemeinen ausschließlich nach Marktpreisen bestimmt und die kalkulatorischen Gestehungskosten regelmäßig außer Betracht bleiben. Das BSG geht nunmehr - nur noch - davon aus, dass die Pflegevergütung auf einem marktorientierten Versorgungskonzept beruhen muss und Ansprüche nach einem reinen Selbstkostendeckungsprinzip nicht bestehen. Jedoch ist die Höhe der Gestehungskosten für die Vergütung nicht bedeutungslos. Grundlage hierfür sind die Regelungen des Pflegesatzverfahrens in [§ 85 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 1, Satz 3](#) und 4 SGB XI sowie die Bemessungsgrundsätze des [§ 84 Abs. 2 Satz 1](#) und 4 SGB XI, jeweils in der Fassung des PflegeWEG, die der Sache nach aber auch schon für frühere Vergütungszeiträume, die hier freilich nicht streitgegenständlich sind, entsprechend galten. Grundsätzlich sind Pflegesatzverhandlungen und eventuell nachfolgende Schiedsstellenverfahren 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 Gestehungskosten 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.

b) Nach diesen Kriterien ist die Vergütungsforderung der Einrichtung nicht ausreichend belegt, wenn sie nicht auf einer plausiblen und nachvollziehbaren Darlegung der voraussichtlichen Gestehungskosten beruht. Deshalb hat die Einrichtung zunächst geeignete Nachweise beizubringen; die Vorlage einer reinen Kostenkalkulation reicht in aller Regel nicht aus. Dem Plausibilitätserfordernis wird - jedoch - genügt, wenn die geltend gemachten Kostensteigerungen z.B. auf erhöhte Energiekosten zurückzuführen sind oder im Personalbereich auf die normale Lohnsteigerungsrate begrenzt bzw. durch Veränderungen im Personalschlüssel oder bei der Fachkraftquote bedingt sind. Nicht von vornherein als unplausibel ausgeschlossen ist auch die Erhöhung von Kostenansätzen, die in den Vorjahren auf Grund fehlerhafter Kalkulation oder sogar bewusst - z.B. um Marktsegmente zu erobern - zu niedrig angesetzt worden sind; allerdings besteht in diesem Fall eine besonders substantiierte Begründungspflicht der Einrichtung. Nicht ausreichend ist z.B. eine erhebliche und nicht durch Fakten belegte Erhöhung der Personalkosten allein mit der Begründung, die Beträge orientierten sich an dem durchschnittlichen tariflichen Arbeitgeberaufwand pro Vollzeitstelle.

Auf dieser ersten Prüfungsebene liegt die primäre Darlegungs- und Substantiierungslast bei dem Träger der Einrichtung. Grundsätzlich hat er die Plausibilität seiner prospektiven Gestehungskosten darzulegen. Reichen seine Angaben dazu nicht aus, sind nach [§ 85 Abs. 3 Sätze 3](#) und [4 SGB XI](#) zusätzliche Unterlagen vorzulegen und Auskünfte zu erteilen. Dies kann von der weiteren Konkretisierung der zu erwartenden Kostenlast über die Angabe von Stellenbesetzungen und Eingruppierungen bis zu pflegesatzerheblichen Auskünften zum Jahresabschluss reichen. Der Einrichtung obliegt insbesondere dann eine stärkere Substantiierung ihrer Forderung, wenn die Kostenträger die von der Einrichtung zunächst vorgelegte Kalkulation in sich und auch im Vergleich mit anderen Einrichtungen überprüft und den Einrichtungsträger - ihrerseits substantiiert - auf Unschlüssigkeit oder fehlende Plausibilität hingewiesen haben.

c) In dem zweiten Prüfungsschritt sind die - nachvollziehbar dargelegten und plausiblen - prognostischen Gestehungskosten mit den Vergütungen anderer Einrichtungen zu vergleichen. Dies folgt - insbesondere - aus dem zum 01. Juli 2008 eingefügten [§ 84 Abs. 2 Satz 7 SGB XI](#). Wirtschaftlicher Betriebsführung entspricht der Vergütungsanspruch danach regelmäßig ohne weitere Prüfung, wenn der geforderte Pflegesatz nebst Entgelt für Unterkunft und Verpflegung im unteren Drittel der zum Vergleich herangezogenen Pflegevergütungen liegt. Ist dies nicht der Fall, sind die von der Einrichtung geltend gemachten Gründe auf ihre wirtschaftliche Angemessenheit zu überprüfen. Die Einhaltung der Tarifbindung und die Zahlung ortsüblicher Gehälter sind dabei immer als wirtschaftlich angemessen zu werten. Methode der Wahl zur Beurteilung der Leistungsgerechtigkeit einer Vergütungsforderung für stationäre Pflegeleistungen ist weiterhin der externe Vergleich mit anderen Einrichtungen, jedoch nach dem modifizierten Prüfungsansatz nunmehr mit anderer Grundlage und Zielrichtung. Allerdings bestimmt das Ergebnis des externen Vergleichs die angemessene Pflegevergütung nicht abschließend. Materieller Maßstab der auf der Grundlage des externen Vergleichs vorzunehmenden Bewertung ist [§ 84 Abs. 2 Satz 4 SGB XI](#). Danach ist die Pflegesatzforderung leistungsgerecht im Sinne von [§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#), wenn der von der Vergütung abzudeckende - und hinreichend nachvollziehbare - Aufwand der Einrichtung den Grundsätzen wirtschaftlicher Betriebsführung entspricht. Das ist dann nicht der Fall, wenn der Aufwand zur Erfüllung des Versorgungsauftrages gerade dieser Einrichtung und nach Maßgabe der Kriterien des [§ 84 Abs. 2 Satz 7 SGB XI](#) im Vergleich zu den Pflegesätzen anderer Einrichtungen als unwirtschaftlich anzusehen ist. Insoweit sind drei Fallgruppen zu unterscheiden: • Stets als leistungsgerecht anzusehen sind Pflegesätze sowie Entgelte für Unterkunft und Verpflegung, die über die günstigsten Eckwerte vergleichbarer Einrichtungen nicht hinausreichen. Insoweit ist mit dem niedrigsten Pflegesatz/Entgelt derjenige Betrag bezeichnet, der zur Erfüllung des Versorgungsauftrages als noch ausreichend angesehen wird. Entspricht die Pflegesatzforderung dem günstigsten Pflegesatz vergleichbarer Einrichtungen oder bleibt sie gar darunter, kann der Einrichtung eine unwirtschaftliche Betriebsführung deshalb schon im Ansatz nicht entgegengehalten werden. Weitere Prüfungen im Hinblick auf die wirtschaftliche Betriebsführung und die Leistungsgerechtigkeit der Vergütung sind in diesem Fall entbehrlich. • Ebenfalls regelmäßig ohne weitere Prüfung als leistungsgerecht anzusehen sind nach dem Rechtsgedanken des [§ 35 Abs. 5 Satz 4 SGB V](#) in der Fassung des Art. 1 Nr. 23 Buchst. d) GKV-Modernisierungsgesetz vom 14. November 2003 ([BGBl. I, S. 2190](#)) Pflegesatz- und Entgeltforderungen im unteren Drittel der vergleichsweise ermittelten Pflegesätze/Entgelte. • Auch oberhalb des unteren Drittels vergleichbarer Pflegevergütungen kann sich eine Forderung als leistungsgerecht erweisen, sofern sie auf einem - zuvor nachvollziehbar prognostizierten - höheren Aufwand der Pflegeeinrichtung beruht und dieser nach Prüfung im Einzelfall wirtschaftlich angemessen ist. Das ist der Fall, soweit die Einrichtung Gründe für einen höheren Pflegesatz oder ein höheres Entgelt für Unterkunft und Verpflegung aufzeigt und diese den Grundsätzen wirtschaftlicher Betriebsführung entsprechen. Gründe für einen in diesem Sinne als wirtschaftlich angemessen anzusehenden höheren Aufwand können sich insbesondere aus Besonderheiten im Versorgungsauftrag der Einrichtung ergeben, etwa aus besonders personalintensiven Betreuungserfordernissen, aus besonderen Leistungsangeboten zugunsten der Heimbewohner oder einem in der Pflegequalität zum Ausdruck kommenden höheren Personalschlüssel (vgl. [BT-Drs. 16/7439 S. 71](#) zu Nr. 50 Buchstabe a) bb)). Rechtfertigende Gründe für einen höheren Pflegesatz können auch aus Lage und Größe einer Einrichtung folgen, wenn sich daraus wirtschaftliche Nachteile gegenüber der Lage oder dem Zuschnitt anderer Einrichtungen ergeben und der Sicherstellungsauftrag der Pflegekassen (vgl. [§ 69 Satz 1 SGB XI](#) in der Fassung des PflegeVG) ohne die vergleichsweise teure Einrichtung nicht erfüllt werden kann. Schließlich genügen auch die Einhaltung einer Tarifbindung und ein deswegen höherer Personalkostenaufwand stets den Grundsätzen wirtschaftlicher Betriebsführung; dies ergibt sich nunmehr als ausdrückliche Folge der Regelung des [§ 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XI](#) in der Fassung des Art. 1 Nr. 40 Buchstabe c) aa) PflegeWEG, galt aber - als Rechtfertigung für eine höhere Vergütungsforderung - entsprechend schon zuvor, wenn die Tarifbindung einen höheren Personalkostenaufwand der Einrichtung bedingte. Entscheidend kommt es jeweils in der Gesamtbewertung darauf an, ob der von der Einrichtung geforderte Vergütungssatz im Vergleich mit günstigeren Pflegesätzen und Entgelten anderer Einrichtungen im Hinblick auf die Leistungen der Einrichtung und die Gründe für ihren höheren Kostenaufwand (dennoch) als insgesamt angemessen und deshalb leistungsgerecht im Sinne von [§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) anzusehen ist. Ist diese Frage zu bejahen, dann sind Pflegesatz- und Entgeltforderungen auch oberhalb des unteren Vergleichsdrittels wirtschaftlich angemessen.

In diesen neu strukturierten externen Vergleich sind grundsätzlich alle Pflegeeinrichtungen eines bestimmten Bezirks - Stadt, Landkreis o.ä. - einzubeziehen, ohne dass es auf deren Größe oder sonstige äußere Beschaffenheit ankommt, wobei das BSG aber ausdrücklich offenlässt, ob sich nicht im Einzelfall abweichende Kriterien ergeben können, die die Vergleichbarkeit lokal oder regional benachbarter Einrichtungen

gleichwohl beeinträchtigen und denen durch Differenzierungen Rechnung zu tragen ist.

Für diese zweite Prüfungsstufe haben zunächst die Kostenträger dem Pflegeheim und - soweit die Schiedsstelle angerufen ist - dieser alle notwendigen Informationen zur Verfügung zu stellen, die einen Vergleich der von der Einrichtung geforderten Vergütung mit den Pflegesätzen anderer Einrichtungen nach den vorstehend dargelegten Kriterien erlauben. Zu erstrecken haben sich die Angaben auf Pflegesätze und Entgelte aller Einrichtungen in dem einschlägigen räumlichen Markt, also ohne Unterscheidung nach der Tarifbindung. Diese hat für den Vergleich von Pflegevergütungen als solche keine rechtliche Relevanz; Bedeutung kann der Tarifbindung nur zukommen, soweit diese höhere Gestehungskosten bedingt und im Rahmen der Angemessenheitskontrolle einen Pflegesatz auch oberhalb des unteren Preisdrittels rechtfertigen kann (vgl. oben 3. Fallgruppe). Besteht hiernach - auf der Grundlage des externen Vergleichs - Rechtfertigungsbedarf für einen Pflegesatz und/oder Entgelte oberhalb des unteren Vergleichsdrittels, so hat zunächst die Einrichtung die Gründe anzugeben und nachvollziehbar zu belegen, die - aus ihrer Sicht - die höhere Pflegesatzforderung angemessen erscheinen lassen. Dazu haben wiederum die Kostenträger nach Maßgabe ihrer - notfalls noch zu beschaffenden - Marktkennntnis Stellung zu nehmen, sodass sowohl dem Einrichtungsträger als auch - bei ihrer Anrufung - der Schiedsstelle eine sachgerechte Beurteilung der Pflegesatzforderung möglich ist.

d) Die Schiedsstellen haben eine umfassende Aufklärungspflicht und dürfen Aufklärungsermittlungen auf beiden Seiten durchführen. Sie müssen aber das Beschleunigungsgebot beachten ([§ 85 Abs. 5 Satz 1 SGB XI](#)) und sollten Auflagen zur Sachverhaltsklärung möglichst schon mit der Ladung zum Schiedstermin verbinden. Die Möglichkeit zum Erlass von so genannte Beweislastentscheidungen ist nicht ausgeschlossen, falls eine der Schiedsparteien den gemachten Auflagen nicht oder nicht rechtzeitig nachkommt, in der Praxis aber durch den Umstand beschränkt, dass ein Schiedsspruch auch unmittelbare Wirkung für die am Verfahren nicht direkt beteiligten Heimbewohner besitzt ([§ 85 Abs. 6 Satz 1 SGB XI](#)) und sie nicht "Opfer" von Beweislastentscheidungen werden dürfen. Den Abschluss des Verfahrens bildet bei fehlender Einigung der Schiedsspruch, der mit einer hinreichenden Begründung zu versehen ist.

e) 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 (zum Ganzen unter b) bis e); BSG, Urteil vom 29. Januar 2009 - [B 3 P 7/08 R](#) - a.a.O.).

3. Ausgehend hiervon ist der angefochtene Schiedsspruch der Beklagten rechtmäßig.

Die Beklagte hat die notwendige zweistufige Prüfung vorgenommen und in der ersten Stufe die von der Beigeladenen zu 4) geltend gemachten Kosten und prospektiven Kosten geprüft und als plausibel erachtet (a)), in der zweiten Stufe im Rahmen der Prüfung auf Wirtschaftlichkeit der Betriebsführung bei den Personaldurchschnittskosten im Bereich Hauswirtschaft und Technik nicht gekürzt (b)) und auch die Eigenkapitalverzinsung in nicht zu beanstandender Weise für begründet erachtet (c)).

a) Die Beklagte hat sich in dem ihr zustehenden Beurteilungsspielraum bewegt, indem sie die von der Beigeladenen zu 4) geltend gemachten Ist-Kosten und auch die prospektiven Kosten für das SZ als plausibel erachtet hat.

Die Beigeladene zu 4) hat insoweit zwar zunächst unzureichende Angaben hinsichtlich ihrer Kosten und auch der prospektiven Entwicklung der kalkulierten Kostenansätze gemacht, indem sie keine detaillierte Aufschlüsselung ihres Personals, sondern nur Durchschnittspersonalkosten, und nur eine reine Kostenkalkulation vorgelegt hat. Dies dürfte nicht ausreichend gewesen sein, auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass sich aus den Kalkulationsdaten des vorangegangenen Schiedsverfahrens Az. 14/08, die Entwicklung der Ist-Kosten zu den Soll-Kosten und darauf basierend die Ist-Kosten (neu) und die Soll-Kosten der neuen Anträge ablesen ließ und dies für den Fall, dass in den Soll-Kosten 2008 alle auf 2008 entfallenden Tarifierhöhungen eingerechnet waren und demgemäß für das Soll 2009 nur die von der Beigeladene zu 4) dargelegten weiteren Tarifierhöhungen (2,8 v.H. ab 01. Juli 2009 und 2,08 v.H. für Januar bis Juni 2010) kalkuliert waren, nachvollziehbar wäre. Letztendlich kann dies jedoch dahingestellt bleiben, denn die Beigeladene zu 4) hat während des Schiedsverfahrens nach Hinweisen des (damaligen) Vorsitzenden der Beklagten die einzelnen Kostenansätze dargelegt, belegt und erläutert (Bl. 641/673 der Akte der Beklagten). Sie hat dazu Daten zur Eingruppierung der jeweiligen Personalbereiche und anonymisierte Personallisten vorgelegt. Die Listen enthalten die Anzahl der Mitarbeiter in allen Leistungsbereichen nach entsprechenden VK-Anteilen, die hierauf jeweils für die Monate Januar bis März 2009 angefallenen Personalkosten einschließlich der Zeitzuschläge, die hochgerechnete Jahresvergütung - ohne die Tarifierhöhungen zum 01. Juli 2009 und 01. Januar 2010 - einschließlich der einmaligen Jahressonderzahlung (90 v.H.) und der Personalnebenkosten (2 v.H.) sowie die jeweilige Eingruppierung des betreffenden Mitarbeiters. Außerdem wurde eine Gegenüberstellung von bisherigen Tarifiergruppierungen und den neuen Tarifgruppen vorgelegt. Diese zuletzt von der Beigeladenen zu 4) vorgelegte Kalkulation hat die Beklagte zu Recht als ausreichend erachtet. Angaben zur Dauer der Betriebszugehörigkeit, Lebensalter und Kinderzahl bedurfte es im Rahmen der Plausibilitätsprüfung nicht. Eine Plausibilitätsprüfung ist "nur" eine Prüfung auf Schlüssigkeit, jedoch keine Überprüfung der gemachten Angaben bis ins Einzelne. Die richtige tarifliche Eingruppierung jedes einzelnen Mitarbeiters kann und muss im Rahmen der Plausibilitätsprüfung, abgesehen davon, dass eine Aufschlüsselung bis in alle Details auch unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzes problematisch sein dürfte, nicht überprüft werden. Es ist insoweit nicht zu beanstanden, dass die Beklagte die von der Beigeladenen zu 4) vorgelegte Bescheinigung des Wirtschaftsprüfers BDO Deutsche Warentreuhand AG vom 09. November 2009, wonach die tatsächliche Eingruppierung der Mitarbeiter der Beigeladenen zu 4) sachgerecht ist, als ausreichend angesehen hat sowie weiter darauf verwiesen hat, dass durch die Mitarbeitervertretung eine ausreichende Kontrollfunktion für die zutreffende Eingruppierung besteht. Der Kläger hat nicht aufgezeigt, weshalb er an der zutreffenden Eingruppierung der Mitarbeiter des SZ Zweifel hat. Allein, dass die Beigeladene zu 4) bei insgesamt über 100 Beschäftigten bei einer/einem Beschäftigten (Fachkraft Nr. 19) die Eingruppierung in der vorgelegten

überarbeiteten Personalliste geändert hat, lässt nicht den Schluss zu, es liege eine gehäufte fehlerhafte Eingruppierung der Beschäftigten vor.

Der Einwand des Klägers, die Angaben der Beigeladenen zu 4) zu den Mitarbeitern in der Zentralküche seien widersprüchlich, ist nicht zutreffend. Die Beigeladene zu 4) hat bei der Erläuterung der neu vorgelegten Kalkulation nicht behauptet, die Personalmenge betrage dort nur 8,5 VK statt der in der Kalkulation angegebenen Personalmenge von 9,7 VK. Sie vielmehr ausdrücklich dargelegt, die Personalmenge sei höher als 8,5 VK.

Die Beklagte konnte ausgehend von diesen Personalkosten auch die von der Beigeladenen zu 4) ermittelten prospektiven Kosten zugrundelegen. Ohne Verletzung des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums hat die Beklagte diesbezüglich entschieden, dass die Beigeladene zu 4) in nicht zu beanstandender Weise die zum 01. Juli 2009 eingetretene weitere Tarifierhöhung von 2,8 v.H. und für das Jahr 2010 in Höhe von 2,02 v.H., somit um insgesamt 4,88 v.H. fortgeschrieben hat. Die angenommene Tarifierhöhung für das Jahr 2010 ist nicht unrealistisch, was vom Kläger auch nicht angegriffen wird. Auch die Darstellung im Bereich der Sachkosten sowohl im Hinblick auf die Ist-Sachkosten als auch die prospektiv kalkulierten Sachkosten ist aufgrund der Anlagen zum Schriftsatz vom 09. November 2009 und zum Schriftsatz vom 12. Januar 2010 nachvollziehbar.

Etwas anderes ergibt sich insoweit auch nicht deshalb, wenn man unterstellt, die Kalkulation der Beigeladenen zu 4) sei zunächst unplausibel gewesen. Denn es ist der Beigeladenen zu 4) nicht verwehrt, ihre Kalkulation während des laufenden Schiedsverfahrens zu vervollständigen. Es ist vielmehr Aufgabe des Heimträgers dies zu tun, wenn die Beklagte durch entsprechende Verfügung (hier Verfügung des damaligen Vorsitzenden vom 03. November 2009, Bl. 309 der Akte der Beklagten) ausdrücklich auf die fehlende Plausibilität der Kalkulation hinweist. Legt der Heimträger auf einen solchen Hinweis ein neue Kalkulation vor, ist zwangsläufige Folge, dass bisherige falsche oder unvollständige Angaben berichtigt werden sowie eine Veränderung oder Berichtigung bei den Ist-Aufwendungen zu Zu- und Abschlägen führen kann, die sich im Bereich der Kalkulation dann gegenseitig wieder aufheben, so dass allein hierauf keine fehlende Plausibilität der Kalkulation gestützt werden kann. Eine solche lässt sich auch nicht daraus ableiten, dass die Beigeladene zu 4) nach Vorlage der neuen Kalkulation, die höhere Pflegevergütungen und Entgelte ergab, ihre Forderung nicht geändert hat. Ob im laufenden Schiedsstellenverfahren die antragstellende Pflegeeinrichtung überhaupt berechtigt ist, ihren Antrag über die ursprünglich beantragten Vergütungssätze hinaus zu erweitern, muss der Senat vorliegend nicht entscheiden.

b) Nicht zu beanstanden ist auch, dass die Beklagte im Rahmen der Prüfung der Wirtschaftlichkeit der Betriebsführung bei den Personaldurchschnittskosten im Bereich Hauswirtschaft und Technik nicht gekürzt und die von der Beigeladenen zu 4) prospektiv kalkulierten Personaldurchschnittskosten als wirtschaftlich angemessen zugrundegelegt hat. Die Beklagte ging insoweit von den Durchschnittswerten aus, die sie für andere Einrichtungsträger aus dem Bereich des Diakonischen Werkes, die die gleichen tariflichen Vorgaben haben wie die Beigeladene zu 4), ermittelt hatte. Hieraus ergab sich, dass die Ansätze der Beigeladenen zu 4) im Bereich der Pflege und sozialen Betreuung und im Bereich der Leitung und Verwaltung höher und bei Hauswirtschaft und Technik niedriger lagen. Außerdem beachtete die Beklagte, dass die Kalkulation der Beigeladenen zu 4) im Bereich der Pflege und sozialen Betreuung auf einer Fachkraftquote von 52 v.H. beruhte, obwohl nur eine solche von 50 v.H. vereinbart ist und dass im Rahmen der sozialen Betreuung eine Pfarrerin beschäftigt wird, deren Eingruppierung nach TG 11 die Höchstguppierung von Fachkräften im Bereich der Pflege überstieg. Gestützt hierauf entschied die Beklagte ohne Verletzung des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums die Personaldurchschnittskosten zwar im Bereich der Pflege und sozialen Betreuung sowie der Leitung und Verwaltung, nicht jedoch im Bereich der Hauswirtschaft und Technik zu kürzen.

Dass die Beklagte nicht auch den prospektiven Kostenansatz im Bereich Hauswirtschaft und Technik um ca. 0,5 v.H. gekürzt hat, liegt noch im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums. Eine Kürzung in diesem Umfang hätte, wie der Kläger errechnet hat, im Jahr pro Bewohner bei der Pflegevergütung EUR 10,95 bzw. EUR 14,60 zur Folge gehabt. Angesichts dieses Betrags bewegen sich die prospektiven Kosten im Bereich Hauswirtschaft und Technik auch ohne Reduzierung des Ansatzes in diesem Umfang noch in einem wirtschaftlich angemessenen Bereich.

c) Die Beklagte durfte auch die von der Beigeladenen zu 4) geltend gemachten Eigenkapitalzinsen berücksichtigen. Nach den Urteilen des BSG vom 14. Dezember 2000 ([B 3 P 19/00 R](#) a.a.O.) und vom 29. Januar 2009 ([B 3 P 7/08 R](#) a.a.O.) ist eine Vergütung für stationäre Pflegeleistungen im Grundsatz erst dann leistungsgerecht, wenn sie die Kosten einer Einrichtung hinsichtlich der voraussichtlichen Gestehungskosten unter Zuschlag einer angemessenen Vergütung ihres Unternehmerrisikos und eines etwaigen zusätzlichen persönlichen Arbeitseinsatzes sowie einer angemessenen Verzinsung ihres Eigenkapitals deckt. Die Notwendigkeit des Vorhandenseins von Eigenkapital bzw. eines Betriebsmittelkredits liegt darin begründet, dass die Heimträger ihren Betrieb aufrechterhalten und Betriebsverluste vermeiden können, die sich aus verzögerten Zahlungseingängen der von selbstzahlenden Heimbewohnern geschuldeten Pflegeentgelte oder bei Ansprüchen auf ergänzende Sozialhilfe sowie der Tatsache, dass die Pflegekassen und Sozialhilfeträger frühestens zur Monatsmitte zahlen, vorübergehend ergeben können. Die Beigeladene zu 4) hat insoweit auch eine Berechnung vorgelegt und die Eigenkapitalverzinsung in die Kalkulation mit eingestellt. Im Rahmen des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums hat die Beklagte bei der Prüfung auf Wirtschaftlichkeit der Betriebsführung zu Recht eine Kürzung vorgenommen und anstelle des von der Beigeladenen zu 4) geltend gemachten Eigenkapitals bzw. Betriebsmittelkredits von fünf Monatsgehältern, die Bereithaltung von drei Monatsgehältern für die Mitarbeiter für ausreichend erachtet. Auch die Annahme eines Zinssatzes von 2,5 v.H. bewegt sich noch innerhalb des Beurteilungsspielraums der Beklagten.

Zu beanstanden ist auch nicht, dass die Beklagte nicht konkret überprüft hat, ob die Beigeladene zu 4) über Eigenkapital oder einen Betriebsmittelkredit in dieser Höhe verfügt, denn es ist allgemein bekannt, dass jeder wirtschaftliche Betrieb, wozu auch die Beigeladene zu 4) gehört, für den laufenden Betrieb in einem gewissen Umfang Betriebsmittel aus Eigenkapital oder in Form von Betriebsmittelkrediten benötigt und Gelder insoweit gebunden sind. Anhand welcher konkreten Unterlagen ein Nachweis durch die Beigeladene zu 4) über den Einsatz von Eigenkapital geführt werden soll, ist für den Senat nicht erkennbar. Auch die Beklagte, die nach ihrem Vortrag in der mündlichen Verhandlung des Senats in Änderung ihrer Spruchpraxis mittlerweile einen konkreten Nachweis fordert, vermochte in der mündlichen Verhandlung des Senats nicht anzugeben, welche Unterlagen zu diesem Nachweis vorzulegen sind.

Etwas anderes ergibt sich im Fall der Beigeladenen zu 4) auch nicht deshalb, weil es sich bei ihr um eine Stiftung bürgerlichen Rechts handelt, denn die sich hieraus ergebenden steuerrechtlichen Bindungen aufgrund der Gemeinnützigkeit beziehen sich allein auf die Gewinnverwendung ([§§ 51 ff.](#) Abgabenordnung - AO -) und nicht auf die Gewinnerzielung. Auch eine Stiftung bürgerlichen Rechts darf Zinsen

erwirtschaften. Sie ist nur verpflichtet, den Ertrag für ihre als gemeinnützig anerkannte Zwecksetzung zu verwenden (§ 55 Abs. 1 AO).

Schließlich ist auch nicht zu beanstanden, dass die Beklagte im Schiedsverfahren 71/09, dessen Schiedsspruch Gegenstand des am selben Tag vom Senat mündlich verhandelten Klageverfahrens [L 4 P 1629/10 KL](#) gewesen ist, eine Eigenkapitalverzinsung u.a. abgelehnt mit der Begründung hat, der dortige Heimträger habe hierüber mit den Kostenträger nicht verhandelt. Dies trifft auch für den vorliegenden Fall zu. Die Eigenkapitalverzinsung hat die Beigeladene zu 4) erstmals mit Schriftsatz vom 20. November 2009, mithin nach Anrufung der Beklagten, geltend gemacht sowie dann in die mit Schriftsatz vom 12. Januar 2010 vorgelegte neue Kalkulation aufgenommen. Allerdings hat die Beigeladene zu 4) im Unterschied dem am Schiedsverfahren 71/09 beteiligten Heimträger die Eigenkapitalverzinsung in die (nachträglich vorgelegte) Kalkulation aufgenommen.

4. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§§ 197a Abs. 1 SGG, 154 Abs. 1, 162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Der Kläger trägt als unterliegender Beteiligter die Kosten, wobei allerdings Gerichtskosten nicht zu erheben sind, da der Kläger als Träger der Sozialhilfe von der Zahlung von Gerichtskosten befreit ist ([§§ 197a Abs. 1 SGG, 2 Abs. 3 Satz 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG), 64 Abs. 3 Satz 2 SGB X). Die Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 4) entspricht der Billigkeit, weil sie mit ihrem Antrag Erfolg hatte.

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

6. Die endgültige Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§§ 197a Abs. 1 SGG, 1 Abs. 2 Nr. 3, 52 Abs. 1](#) und 63 Abs. 2 und 3 Gerichtskostengesetz (GKG).

Nach Auffassung des Klägers sind allenfalls die Entgelte in der Höhe, die die Kostenträger hilfsweise bei der Beklagten beantragten, angemessen. Unter Berücksichtigung der Verteilung der Pflegestufen nach den geeinten Leistungs- und Qualitätsmerkmalen (Pflegeklasse I 67 Bewohner, Pflegeklasse II 71 Bewohner, Pflegeklasse III 34 Bewohner), ergibt sich aufgrund der Differenz der beantragten und der von der Beklagten zugesprochenen täglichen Beträge von EUR 3,39 für die Pflegeklasse I, von EUR 4,99 für die Pflegeklasse II, von EUR 6,89 für Pflegeklasse III, von EUR 0,68 für Unterkunft und von EUR 0,55 für Verpflegung sowie einer Auslastungsquote von 96,5 v.H. für den streitigen Zeitraum vom 04. August 2009 bis 31. Juli 2010 (362 Tage) ein Betrag von rd. EUR 360.000,00, der sich wie folgt errechnet:

Pflegeklasse I EUR 3,39 x 67 Bewohner = EUR 227,13 Pflegeklasse II EUR 4,99 x 71 Bewohner = EUR 354,29 Pflegeklasse III EUR 6,89 x 34 Bewohner = EUR 234,26 Unterkunft EUR 0,68 x 172 Bewohner = EUR 116,96 Verpflegung EUR 0,55 x 172 Bewohner = EUR 94,60 insgesamt täglich EUR 1.027,24 362 Tage EUR 371.860,88 Auslastungsquote 96,5 v.H. EUR 358.845,74 &8776; EUR 360.000,00

Da der Kläger eine Neubescheidung begehrt, ist hiervon die Hälfte als Streitwert festzusetzen, mithin EUR 180.000,00.

Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2012-02-01