L 4 P 758/11 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 758/11 KL

Datum

25.01.2013

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Zur Nachweispflicht aufgrund der Behauptung nicht leistungsgerechter Pflegevergütung in der Vergangenheit, zur Plausibilität der prospektiven Kosten einer Service GmbH und der prospektiven Personaldurchschnittskosten sowie zur Berücksichtigung von geltend gemachten Eigenkapitalzinsen bei der Bemessung der Pflegevergütung sowie der Entgelte für Unterkunft und Verpflegung.

Revision: [B 3 P 1/13 R](#)

Der Schiedsspruch der Beklagten vom 14. Dezember 2010 wird aufgehoben. Die Beklagte wird verpflichtet, über den Antrag der Klägerin zu 2) vom 2. Juni 2010 auf Festsetzung der Vergütungen für die Seniorenzentren B., M. und H. C. in B. U. für die Zeit vom 6. August 2010 bis 31. Juli 2011 erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden.

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

Der Streitwert wird endgültig auf EUR 306.250,00 festgesetzt.

Tatbestand:

Die Kläger wenden sich - mit gegenläufiger Intention - gegen einen Schiedsspruch der Beklagten über die Festsetzung von Vergütungen und Entgelten für die stationäre Pflege für die Zeit vom 6. August 2010 bis 31. Juli 2011.

Die Klägerin zu 2), eine Stiftung bürgerlichen Rechts, ist u.a. Trägerin des Seniorenzentrums B. (im Folgenden: B) in R., des Seniorenzentrums M. (im Folgenden: M) in R.-M. und des Seniorenzentrums H. C. (im Folgenden: HC) in B. U., jeweils im Landkreis R., dem Kläger zu 1). Die Zentren verfügen über Versorgungsverträge nach [§ 72](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI), das B über 58 vollstationäre Plätze und aufgrund eines gesonderten Versorgungsvertrags über zwei ständig vorzuhaltende Kurzzeitpflegeplätze, das M über 35 vollstationäre Plätze und aufgrund eines gesonderten Versorgungsvertrags über einen ständig vorzuhaltenden Kurzzeitpflegeplatz und das HC über 109 vollstationäre Plätze bei vier eingestreuten Kurzzeitpflegeplätzen. Das B ist in einem 2005, das M in einem 2007 erbauten Gebäude untergebracht. Jeweils 100 von Hundert (v.H.) der Zimmer sind Einzelzimmer und verfügen über eine eigene Nasszelle. Das HC ist in einem 1984 erbauten Gebäude untergebracht. 43 v.H. der Zimmer sind Einzel-, 57 v.H. Doppelzimmer, 89 v.H. der Zimmer verfügen über eine eigene Nasszelle, die übrigen über eine gemeinschaftliche Nasszelle. Der Pflegebereich der Zentren orientiert sich jeweils 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 Begleitung dementiell erkrankter Menschen im Pflegekonzept niedergelegt. Nach den Leistungsbeschreibungen der Klägerin zu 2) gibt es an besonderen Pflegekonzepten im B eine Tagesgruppe für gerontopsychiatrische Bewohner. Im Übrigen gibt es jeweils Beschäftigungstherapie, Gedächtnistraining, Singen, Spielen und Musizieren, Sitztanz, Gymnastik, Kochen und Backen, Vorlesestunden, Ausflüge, Feste und Feiern, eine Hauszeitung, Musikveranstaltungen, Dia- und Filmvorträge, Gottesdienste und Andachten, Besuchs- und Einkaufsdienste und Angehörigenarbeit und darüber hinaus im M und B Basteln, Hand- und Werkarbeiten und im M Bewohnerurlaub und Alternachmittage sowie im B Malen, Kraft- und Balancetraining. Die Tagesstrukturierung erfolgt jeweils in den Wohnbereichen. Die Mitarbeiter der Zentren werden vergütet nach den Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werkes der Evangelischen Landeskirche Württemberg (AVR-Wü), angelehnt an den Tarifvertrag des öffentlichen Dienstes (TVöD). Die Pflegefachkraftquote beträgt jeweils 50 v.H ... Die Klägerin zu 2) ist Mitglied des Diakonischen Werkes der Evangelischen Landeskirche Württemberg, das wie unter anderem auch die Rechtsvorgängerinnen der Beigeladenen zu 1) und 2) (im Folgenden einheitlich: Beigeladene zu 1) und 2)) und die früheren Landeswohlfahrtsverbände Baden und

Württemberg-Hohenzollern (jetzt Kommunalverband für Jugend und Soziales Baden-Württemberg - KVJS -) Vertragspartner des Rahmenvertrags für 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 der Klägerin zu 2) gegenüber der Beklagten betrug die durchschnittliche Auslastungsquote im B im Bereich der Dauerpflege 96,50 v.H. und im Bereich der Kurzzeitpflege 90 v.H. bei folgender tatsächlicher Bewohnerstruktur am 30. Juni 2010:

Dauerpflege Pflegeklasse 0 (Kurzzeitpflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse 0 (Ganztagspflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse I 12 21 v.H. Pflegeklasse II 29 51 v.H. Pflegeklasse III 16 28 v.H. Gesamt: 57 100 v.H.

Kurzzeitpflege Pflegeklasse 0 (Kurzzeitpflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse 0 (Ganztagspflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse I 2 100 v.H. Pflegeklasse II 0 0 v.H. Pflegeklasse III 0 0 v.H. Gesamt: 2 100 v.H.

Von diesen Bewohnern waren nach den genannten Angaben 40 gerontopsychiatrisch verändert, einer psychisch krank, 42 Rollstuhlfahrer und 56 inkontinent. Das Durchschnittsalter und die Anzahl der Neuaufnahmen sind nicht angegeben. Die Personalausstattung betrug in der Dauerpflege 24,08 Vollkräftestellen (VK) im Pflege- und Betreuungsdienst, 1,55 Altenpflegeschüler, wobei 1 Auszubildender mit 0,2 VK angesetzt wurde, 4,63 im Bereich der Speiseversorgung, 5,97 im übrigen Wirtschaftsdienst, 0,48 im Bereich der Leitung und 1,62 im Bereich der Verwaltung sowie in der Kurzzeitpflege 0,83 VK im Pflege- und Betreuungsdienst, 0,05 Altenpflegeschüler, wobei 1 Auszubildender mit 0,2 VK angesetzt wurde, 0,16 im Bereich der Speiseversorgung, 0,20 im übrigen Wirtschaftsdienst, 0,02 im Bereich der Leitung und 0,06 im Bereich der Verwaltung. Der Personalschlüssel war der höchste nach § 17 Abs. 2 RV. Zuletzt wurden durch Pflegesatzvereinbarungen vom 22. Dezember 2008 für den Zeitraum vom 1. Juli 2009 bis mindestens 30. April 2010 sowohl für die Dauer- als auch die Kurzzeitpflege bei jeweils höchsten Personalschlüsseln, einer vereinbarten Fachkraftquote von 50 v.H. und einer angenommenen prospektiven Bewohnerstruktur von 21 Bewohnern in der Pflegeklasse I, 26 Bewohnern in der Pflegeklasse II, zehn Bewohnern in der Pflegeklasse III und einem Bewohner in der Pflegeklasse 0 Ganztagspflege im Bereich der Dauerpflege und von 0,8 Bewohnern in der Pflegestufe I, 0,9 Bewohnern in der Pflegestufe II, 0,3 Bewohnern in der Pflegestufe III im Bereich der Kurzzeitpflege die Pflegesätze und das Entgelt für Unterkunft und Verpflegung für Dauer- und Kurzzeitpflege jeweils in folgender Höhe festgesetzt:

Pflegeklasse I EUR 52,63 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 68,58 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 88,47 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,45 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,18 je Berechnungstag

Die kalkulierten Kostenansätze der Klägerin zu 2) beliefen sich hierbei auf EUR 61.090,00 pro VK für Leitung und Verwaltung, EUR 48.163,00 pro VK für Pflege/Betreuung, EUR 37.902,00 pro VK für Hauswirtschaft und EUR 15,08 Sachkosten pro Berechnungstag.

Nach den Angaben der Klägerin zu 2) gegenüber der Beklagten betrug die durchschnittliche Auslastungsquote im M im Bereich der Dauerpflege 96,5 v.H. bei folgender tatsächlicher Bewohnerstruktur am 30. Juni 2010:

Pflegeklasse 0 (Kurzzeitpflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse 0 (Ganztagspflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse I 13 37 v.H. Pflegeklasse II 16 46 v.H. Pflegeklasse III 6 17 v.H. Gesamt: 35 100 v.H.

Von diesen Bewohnern waren nach den genannten Angaben 19 gerontopsychiatrisch verändert, 15 Rollstuhlfahrer und 34 inkontinent. Das Durchschnittsalter und die Anzahl der Neuaufnahmen waren jeweils nicht angegeben. Die Personalausstattung betrug 14,26 VK in der Pflege und Betreuung, 0,39 Altenpflegeschüler, wobei hierbei pro Auszubildender 0,2 VK gerechnet wurden, 2,76 in der Speiseversorgung, 3,46 im übrigen Wirtschaftsdienst, 0,34 im Bereich der Leitung und 0,94 im Bereich der Verwaltung.

Nach den Angaben der Klägerin zu 2) gegenüber der Beklagten betrug die durchschnittliche Auslastungsquote im M im Bereich der Kurzzeitpflege 90 v.H. bei folgender tatsächlicher Bewohnerstruktur am 30. Juni 2010:

Pflegeklasse 0 (Kurzzeitpflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse 0 (Ganztagspflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse I 1 100 v.H. Pflegeklasse II 0 0 v.H. Pflegeklasse III 0 0 v.H. Gesamt: 1 100 v.H.

Dieser Bewohner war weder gerontopsychiatrisch verändert, noch psychisch krank, Apalliker, MS-krank, Rollstuhlfahrer oder inkontinent. Die Personalausstattung betrug 0,42 VK in der Pflege und Betreuung, 0,01 Altenpflegeschüler, wobei ein Auszubildender mit 0,2 VK gerechnet wurden, 0,08 in der Speiseversorgung, 0,01 im übrigen Wirtschaftsdienst und 0,01 im Bereich der Leitung und 0,03 im Bereich der Verwaltung. Der Personalschlüssel war jeweils der höchste. Zuletzt wurden durch Pflegesatzvereinbarungen vom 22. Dezember 2008 für den Zeitraum vom 1. Juli 2009 bis mindestens 30. April 2010 bei jeweils höchsten Personalschlüsseln und einer Bewohnerstruktur von 17 Bewohnern in der Pflegestufe I, 14 Bewohnern in der Pflegestufe II und vier Bewohnern in der Pflegestufe III im Bereich der Dauerpflege und von 0,4 Bewohnern in der Pflegestufe I, 0,4 Bewohnern in der Pflegestufe II und 0,2 Bewohnern in der Pflegestufe III im Bereich der Kurzzeitpflege die Pflegesätze und das Entgelt für Unterkunft und Verpflegung für Dauer- und Kurzzeitpflege jeweils in folgender Höhe vereinbart:

Pflegeklasse I EUR 52,10 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 67,89 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 87,26 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,27 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,04 je Berechnungstag

Die Klägerin zu 2) hatte hierbei jeweils kalkulierte Kostenansätze von EUR 59.322,00 pro VK für Leitung und Verwaltung, EUR 48.137,00 pro VK für Pflege/Betreuung, EUR 37.875,00 pro VK für Hauswirtschaft und EUR 15,23 Sachkosten pro Berechnungstag geltend gemacht.

Nach den Angaben der Klägerin zu 2) gegenüber der Beklagten betrug die durchschnittliche Auslastungsquote im HC 96,50 v.H. bei folgender tatsächlicher Bewohnerstruktur am 30. Juni 2010:

Pflegeklasse 0 (Kurzzeitpflege) 0 0 v.H. Pflegeklasse 0 (Ganztagspflege) 2 2 v.H. Pflegeklasse I 39 37 v.H. Pflegeklasse II 49 47 v.H. Pflegeklasse III 15 14 v.H. Gesamt: 105 100 v.H.

Von diesen Bewohnern waren nach den genannten Angaben 75 gerontopsychiatrisch verändert, zwei psychisch krank, einer Apalliker, MS-krank, 60 Rollstuhlfahrer und 95 inkontinent. Das Durchschnittsalter betrug 84 Jahre. Die Anzahl der Neuaufnahmen lag bei 44. Die Personalausstattung betrug 39,07 VK in der Pflege und Betreuung, 1,90 Altenpflegeschüler, wobei ein Auszubildender mit 0,2 VK gerechnet wurde, 6,82 in der Speiseversorgung, 11,86 im übrigen Wirtschaftsdienst und 2,92 im Bereich der Verwaltung und 0,80 im Bereich der Leitung. Der Personalschlüssel war wiederum jeweils der höchste nach § 17 Abs. 2 RV. Zuletzt wurden durch Pflegesatzvereinbarung vom 22. Dezember 2008 für den Zeitraum vom 01. Juli 2009 bis mindestens 30. April 2010 bei jeweils höchsten Personalschlüsseln, einer vereinbarten Fachkraftquote von 50 v.H. und einer angenommenen prospektiven Bewohnerstruktur von 39 Bewohnern in der Pflegestufe I, 44 Bewohnern in der Pflegestufe II, 25 Bewohnern in der Pflegestufe III und einem Bewohner in der Pflegestufe 0 Ganztagspflege die Pflegesätze und das Entgelt für Unterkunft und Verpflegung in folgender Höhe festgesetzt:

Pflegeklasse I EUR 52,63 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 67,89 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 88,31 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,47 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,21 je Berechnungstag

Die kalkulierten Kostenansätze der Klägerin zu 2) beliefen sich hierbei auf EUR 61.454,00 pro VK für Leitung und Verwaltung, EUR 48.565,00 pro VK für Pflege/Betreuung, EUR 38.727,00 pro VK für Hauswirtschaft und EUR 14,80 Sachkosten pro Berechnungstag.

Die Klägerin zu 2) forderte mit Schreiben vom 2. Juni 2010 die Klägerin zu 1), die Beigeladenen zu 1) und 2) und die BKK/IKK sowie den KVJS unter Übersendung bzw. Nachreichung prospektiv kalkulierter Kosten für die Einrichtungen entsprechend für die Dauer- und Kurzzeitpflege, einer schriftlichen Forderungsbegründung und einer anonymisierten Personalliste sowie einer Sachkostendarstellung jeweils mit Basis und prospektiven Kostensteigerungen zu Verhandlungen über die Vergütungen auf. Die Pflegesatzverhandlungen fanden am 16. und 22. Juli 2010 statt. Bei den Verhandlungen verständigten sich die Klägerin zu 2) und die Kostenträger auf die Beibehaltung der bisherigen Personalschlüssel, die prospektiv angenommenen Bewohnerstrukturen und eine Fachkraftquote von 50 v.H. für B und HC. Vereinbarungen über die Fachkraftquote für M und über die Höhe der Pflegevergütungen kamen jedoch nicht zu Stande, worauf die Klägerin zu 2) das Scheitern der Verhandlungen erklärte.

Mit Schreiben vom 6. August 2010, bei der Beklagten eingegangen am selben Tag, beantragte die Klägerin zu 2) u.a. für B, M und HC unter Einreichung der Vordrucke der Beklagten für die Angaben nach [§ 85 Abs. 3 SGB XI](#), ihrer Leistungsdaten, Personalschlüsselberechnungen Pflege- und Betreuungsdienst, Kostenträgerrechnungen, Prospektiver Kalkulationen nach [§ 85 SGB XI](#) für Pflegevergütungen sowie Entgelte für Unterkunft und Verpflegung für die Zeit von 01. Juni 2010 bis 31. Mai 2011, später auf die Zeit bis 31. Juli 2011 erweitert, und einer Aufstellung über Personal- und Sachkosten die Durchführung eines Schiedsstellenverfahrens. Die Klägerin zu 2) begehrte die Festsetzung einer Fachkraftquote von 55 v.H. für M. und die Feststellung folgender Pflegevergütungen und Entgelte: Für B: Dauerpflege: Pflegeklasse I EUR 58,11 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 74,70 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 96,39 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,70 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 13,71 je Berechnungstag

Kurzzeitpflege: Pflegeklasse I EUR 63,18 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 80,78 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 104,51 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 13,62 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 15,00 je Berechnungstag

Für M: Dauerpflege: Pflegeklasse I EUR 55,88 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 72,89 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 93,56 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,00 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 14,09 je Berechnungstag

Kurzzeitpflege: Pflegeklasse I EUR 60,45 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 78,24 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 101,17 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,52 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 15,25 je Berechnungstag

Für HC: Pflegeklasse I EUR 57,94 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 74,27 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 95,63 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 13,35 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 14,49 je Berechnungstag

Zur Begründung des Antrags führte die Klägerin zu 2) aus, die Kostenträger hätten die einrichtungsindividuell erstellte Kalkulation, welche die tatsächliche prospektive Kostenstruktur darstelle und als Grundlage der Vergütungsverhandlungen diene, nicht in entsprechendem Maße gewürdigt. Die Notwendigkeit der Erhöhung der Vergütungen beruhe auch darauf, dass bei den letzten Verhandlungen Vergütungen sowie Entgelte für Unterkunft und Verpflegung vereinbart worden seien, die die Kosten je VK nicht abdeckten. Insgesamt ergäben sich für das Kalenderjahr Gesamtkosten in Höhe von EUR 2.081.562,00 für B, in Höhe von EUR 1.160.561,00 für M und in Höhe von EUR 3.398.411,00 für HC. Dem stehe ein bisheriges Budget in Höhe von EUR 1.909.192,00 für B, in Höhe von EUR 1.089.688,00 für M und in Höhe von EUR 3.211.697,00 für HC gegenüber. Bei Zugrundelegung der prospektiv vereinbarten Belegung und einer Auslastung von 96,5 v.H. ergebe sich somit eine Differenz in Höhe von EUR 172.370,00 für B, in Höhe von EUR 70.873,00 für M und in Höhe von EUR 186.714,00 für HC. Diese Betrachtung mache deutlich, dass die bisherigen Vergütungen nicht kostendeckend und damit unauskömmlich gewesen seien. Aus dem von den Kostenträgern vorgenommenen Vergleich zwischen der prospektiven Kalkulation aus dem Jahr 2008 und der aktuellen prospektiven Kalkulation seien keine relevanten Erkenntnisse zu gewinnen. Die - beigefügte - prospektive Kalkulation aus dem Jahr 2008 sei mittlerweile durch die nachgewiesenen Ist-Kosten für das Jahr 2009 überholt. Die Personal- und Sachkosten für das Kalenderjahr 2009 seien detailliert belegt. Die Ist-Personalkosten für das Jahr 2009 seien entsprechend den buchhalterischen Grundsätzen periodengerecht abgegrenzt. Personalnebenkosten in Höhe von 2 v.H. setzten sich aus Beiträgen zur Berufsgenossenschaft, dem Insolvenzausfallgeld, Fortbildungskosten, Personalbeschaffungskosten und aus Honoraren für die Supervision zusammen. Die bisherigen Kalkulationsgrundlagen ihrerseits zu den zentralen Dienstleistungsbereichen enthielten auch nicht nur lediglich Durchschnittspersonalkosten. Die von den Kostenträgern bei der Personalbemessung zugrundegelegte Anrechnung von Praktikanten als VK sei nicht haltbar. Praktikanten seien von ihrer Einsetzbarkeit nicht den tariflich angestellten Mitarbeitern/innen gleichzusetzen, da sie im hohen Maß der Anleitung und Überwachung bedürften. In der Praxis sei es üblich, außertarifliche Hilfskräfte, wie Zivildienstleistende oder Praktikanten, entsprechend dem Verhältnis zwischen dem für sie entstehenden Aufwand zum Durchschnittsaufwand für tarifliche Pflegehilfskräfte zu bewerten. Diese Praxis beruhe auf den - beigefügten - Beschlüssen der Pflegesatzkommission Nr. 8906 vom 11. August 1989, Nr. 9202 vom 12. Februar 1992 und Nr. 9212 vom 25. November 1992. Danach flössen Praktikanten im Ergebnis mit den Personaldurchschnittskosten für Hilfskräfte in die Berechnungen ein. Unter Berücksichtigung der Empfehlung an die Arbeitsrechtliche Kommission zur Übernahme des Tarifabschlusses für den TVöD kalkuliere sie letztlich mit einer Tarifsteigerung für die Beschäftigten von 4,57 v.H. und fortgeschriebenen 3,96 v.H. für die tragereigene Service-GmbH und damit mit folgenden Personaldurchschnittskosten: Für B: Dauerpflege Leitung und Verwaltung EUR 61.496,00 Pflege EUR

48.158,00 Hauswirtschaft und Technik EUR 36.284,00

Kurzzeitpflege: Leitung und Verwaltung EUR 61.394,00 Pflege EUR 48.252,00 Hauswirtschaft und Technik EUR 36.158,00

Für M: Dauerpflege: Leitung und Verwaltung EUR 60.888,00 Pflege EUR 46.309,00 Hauswirtschaft und Technik EUR 36.301,00

Kurzzeitpflege: Leitung und Verwaltung EUR 59.412,00 Pflege EUR 46.333,00 Hauswirtschaft und Technik EUR 36.715,00

Für HC: Leitung und Verwaltung EUR 63.835,00 Pflege EUR 47.414,00 Hauswirtschaft und Technik EUR 40.283,00

Zur Begründung der geltend gemachten Eigenkapitalverzinsung führte die Klägerin zu 2) aus, dass in jedem wirtschaftlichen Betrieb Geldmittel gebunden seien. Die Ermittlung der genauen Höhe des betriebsnotwendigen Eigenkapitals sei sehr aufwändig. In der Praxis der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften habe sich daher ein pauschaler Ansatz in Höhe der Personalaufwendungen für drei bis fünf Monate bewährt. Die Fälligkeit für die Leistungen der Pflegekassen trete zur Monatsmitte ein. Eingang bei den Pflegeheimen sei regelmäßig etwa der 20. des Monats. Die Vergütungen für die Mitarbeiter seien ebenfalls zur Monatsmitte fällig. Der von den Kostenträgern geltend gemachte "trägerinterne Vergleich" könne so nicht akzeptiert werden. Bei Findung der Vergütungen für (die von ihr getragenen Pflegeheime) Markwasen und Liesental habe die Beklagte die dortigen Personalkosten im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung auf Vergleichswerte auf Basis der Betriebsvergleiche der Baden-Württembergischen Krankenhausgesellschaft (BWKG) und des Diakonischen Werks begrenzt. Lügen die Personaldurchschnittskosten im vorliegenden Fall niedriger als in den Pflegeheimen Markwasen oder Liesental habe dies keinesfalls zur Folge, dass diese nun auf einen Betrag unterhalb der in den damaligen Fällen anerkannten Werte zu kürzen wären. Da es sich um einen späteren Pflegesatzzeitraum handele (Laufzeit Markwasen bis 31. Juli 2010) seien die Vergleichswerte des Diakonischen Werks aus dem Jahr 2008 auf den aktuellen Pflegesatzzeitraum fortzuschreiben. Unter Einbeziehung der Personalebenkosten sei eine Anpassung um insgesamt 11,49 v.H. vorzunehmen. Damit ergäben sich folgende Vergleichszahlen: Für den Pflegesatzzeitraum 2010/11 für Leitung und Verwaltung EUR 58.981,44, Pflege und Betreuung EUR 48.229,07 und Hauswirtschaft/Technik EUR 40.142,70. Da die geltend gemachten Vergütungen auf tariflichen Personalkosten beruhten, seien sie immer als wirtschaftlich anzusehen. Die Zahlen der Kostenträger zum externen Vergleich seien deshalb irrelevant. Abgesehen davon müsse berücksichtigt werden, dass die von den Kostenträgern mitgeteilten höchsten Vergütungen sich auf einen abgelaufenen Pflegesatzzeitraum bezögen. Ergänzend fügte die Klägerin zu 2) zum Nachweis der Unauskömmlichkeit der Vergütungen in der Vergangenheit Bescheinigungen über Aufwendungen und Erträge der Pflegevergütungen des Jahres 2009 der BDO AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, Leonberg, vom 12. November 2010 bei. Mit Blick auf die begehrte Fachkraftquote von 55 v.H. für M führte die Klägerin zu 2) aus, dass diese aufgrund der geringen Platzzahl von M erforderlich sei, da sie sonst die Vorgaben der Heimaufsicht zur Präsenz von Fachkräften nicht erfüllen könne.

Die Kostenträger beantragten, die Anträge auf Festsetzung der beantragten Vergütungen mangels Plausibilität abzuweisen, hilfsweise, lediglich für den Fall der Feststellung der Plausibilität und der abgeschlossenen Wirtschaftlichkeitsprüfung durch die Beklagte, für die Zeit vom 6. August 2010 bis 29. Februar 2012 folgende Vergütungen festzusetzen:

Für B: Pflegeklasse I EUR 53,90 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 70,20 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 90,55 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,54 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,26 je Berechnungstag

Für M bei Fachkraftquote von 50 v.H.: Pflegeklasse I EUR 53,10 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 69,20 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 88,80 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,54 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,26 je Berechnungstag

Für HC Pflegeklasse I EUR 54,00 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 69,60 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 90,40 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,54 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,26 je Berechnungstag

Sie trugen vor, die Differenz zwischen den laut Kalkulationsunterlagen geforderten Vergütungen und den aktuellen Vergütungen belaufe sich bei B auf 11,19 v.H., bei M in der Dauerpflege auf 9,81 v.H., in der Kurzzeitpflege auf 18,02 v.H. und bei HC auf 13,22 v.H. ... Damit stünden Vergütungsforderungen im Raum, die sämtliche Vergütungen im klagenden Landkreis weit überträfen. Die aktuellen Vergütungssätze seien auf der Basis der zur letzten Pflegesatzverhandlung eingereichten Kalkulationsunterlagen der Klägerin zu 2) einvernehmlich vereinbart worden. Die Vereinbarung trage damit die Vermutung der Richtigkeit in sich. Dies gelte insbesondere auch deshalb, da im Dezember 2008 die Tarifsteigerungen des Jahres 2009 bereits bekannt gewesen seien. Abgesehen davon sei bei einem Vergleich der aktuellen Kalkulationen mit der Kalkulation des Jahres 2008 festzustellen, dass im Hauptkostenbereich des Pflegepersonals, der in der Regel ca. 70 v.H. der Gesamtkosten entspreche, seit 2008 Kostenreduzierungen bzw. marginale Kostensteigerungen zu verzeichnen seien. Insofern sei nicht nachvollziehbar, weshalb trotz gesunkener Durchschnittspersonalkosten im Hauptkostenbereich Pflege und einer parallel dazu stattgefundenen Erhöhung der Vergütungen die Vergütungen nicht auskömmlich sein sollten. Die eingereichte Personalliste stelle keinen Nachweis der Nichtauskömmlichkeit, für die bezugnehmend auf das Urteil des erkennenden Senats vom 5. März 2010 ([L 4 P 4532/08 KL](#) in juris) eine gesteigerte Nachweispflicht der Klägerin zu 2) bestehe, dar. Zum Einen stelle sie keinen tatsächlichen Nachweis der Ist-Kosten dar, da keine periodengerechte Abgrenzung erfolge, des Weiteren sei für die Darlegung der Nichtauskömmlichkeit eine Darstellung der Erträge erforderlich und schließlich stelle die eingereichte Personalliste stets eine durch den Träger zur Untermauerung der prospektiven Kalkulation eigens erstellte Liste und keinen objektiven Nachweis dar. Außerdem enthielten die Mitarbeiterlisten für die zentral organisierten Aufgaben lediglich pauschale Angaben bestimmter Durchschnittspersonalkosten. Konkrete Angaben zur Ermittlung fehlten. Sowohl die tatsächlichen Einnahmen als auch die tatsächlichen Ausgaben könnten erheblich vom theoretischen Berechnungsmodell abweichen. Für eine sachgerechte Prüfung sei insoweit die Vorlage eines objektiven, einrichtungsbezogenen Nachweises sowohl der Einnahmen als auch der Ausgaben über einen abgeschlossenen Zeitraum (z.B. einrichtungsbezogener Jahresabschluss) erforderlich. Darüber hinaus wäre bei Nachweis eines Defizits ein konkreter Sachvortrag erforderlich, in welcher Weise und mit welchen Mitteln bislang das Defizit gedeckt worden sei. Mit Blick auf die Eigenkapitalverzinsung habe die Klägerin zu 2) die Höhe des eingebrachten Eigenkapitals nicht nachgewiesen. Eine pauschale Berechnungsweise, wie sie die Klägerin zu 2) vornehme, sei nicht geeignet, um die Einbringung von Eigenkapital zu begründen. Abgesehen davon erscheine es befremdlich, wenn eine Stiftung, deren Selbstzweck die Erbringung von Leistungen für hilfsbedürftige Menschen darstelle, eine Gewinnerzielungsabsicht in Form einer Eigenkapitalverzinsung geltend mache. Soweit die Klägerin zu 2) geltend mache, liquide Mittel in Höhe von fünf Monatsgehältern vorhalten zu müssen, bedeute dies für HC, dass liquides Kapital in Höhe von mindestens EUR 1.240.736,00 vorgehalten werden müsse. Dieser Betrag entspreche ca. einem Drittel des

insgesamt von der Klägerin zu 2) geforderten Jahresbudgets in Höhe von EUR 3.636.082,00 und übersteige den für HC geltend gemachten Mehrbedarf in Höhe von EUR 424.385,00 um mehr als das Dreifache. Insofern sei dies unplausibel. Dies gelte auch, da sowohl Pflegekassen als auch Selbstzahler und Sozialhilfeträger im Voraus bzw. zur Monatsmitte zahlten, Personalkosten hingegen am Monatsende fällig würden. Auch die Vorgehensweise der Klägerin zu 2) mit Blick auf die Praktikanten sei nicht akzeptabel. Die Personalkosten seien tatsächlich günstiger als kalkulatorisch dargestellt. Gegenüber der Heimaufsicht vertrete die Klägerin zu 2) die Auffassung, dass ein Praktikant 1,0 VK entspreche, nachdem dieser tatsächlich auch 100 v.H. vor Ort vorhanden sei. Im Bereich der Kalkulation werde ein Praktikant aber nicht mit 1,0 VK, sondern mit 0,2 VK bewertet. Damit seien die Personalkosten pro Vollkraft um das Fünffache erhöht dargestellt. Auch die prospektive Kalkulation von Hilfskräften anstelle von Praktikanten, weil durch den eventuellen Wegfall der Wehrpflicht ein weiterer Einsatz von Praktikanten nicht sichergestellt werden könne, sei nicht plausibel. Die von der Klägerin zu 2) angeführten Beschlüsse vom 11. August 1989, 12. Februar und 25. November 1992 seien in den wesentlichen Punkten (Personalschlüssel, Fachkräfteanteil, Auslastungsgrad, Höhe Personalkosten Hilfskräfte) aktuell nicht mehr relevant. Zudem sei nicht nachvollziehbar, inwiefern dieser Beschlüsse die Anrechnung von Praktikanten berührten, nachdem lediglich die anteilige Anrechnung von Schülern/Auszubildenden bzw. die kostenmäßige Bewertung von Hilfskräften geregelt worden sei. Darüber hinaus seien die von der Klägerin zu 2) angenommenen Tarifsteigerungen auch noch nicht abschließend beraten und vereinbart. Abgesehen davon folge aus einer Tarifsteigerung keine identische Steigerung der Gesamtkosten. Die Gesamtkostensteigerung liege deutlich niedriger, da der Anteil der Personalkosten einer Gesamtkosteneinrichtung in der Regel lediglich 80 v.H. betrage und eine Personalfuktuation zu berücksichtigen sei. Unabhängig von der fehlenden Plausibilität sei eine Wirtschaftlichkeitsprüfung aufgrund der unvollständigen Unterlagen nicht möglich. Für die zentralorganisierten Bereiche lägen keine Details vor. Dem Vorbringen der Klägerin zu 2), die zentrale Organisation diene der Wirtschaftlichkeit, müsse entgegengehalten werden, dass für die Mitarbeiter der Zentrale durchschnittlich EUR 59.934,07 ausgewiesen würden, während sich etwa im Bereich Verwaltung im HC die ausgewiesenen Durchschnittspersonalkosten der Kräfte vor Ort auf EUR 43.572,07 beliefen. Dies gelte entsprechend für die Personalbereiche Pflege und Wirtschaftspersonal. Im Übrigen zeige ein trägerinterner Vergleich (Seniorenzentren Liesental und Markwasen), dass die Durchschnittskosten von B, M und HC insbesondere in den personalintensiven Bereichen Pflege und Hauswirtschaft deutlich niedriger lägen als die Durchschnittspersonalkosten der Einrichtungen Markwasen und Liesental. Hieraus resultierten deutlich niedrigere Entgeltsätze. Darüber hinaus lägen die Entgeltforderungen der Klägerin zu 2) weit über den Vergütungen sämtlicher anderer Einrichtungen des klagenden Landkreises, die, soweit die Vergütungen in den oberen zwei Dritteln lägen, allesamt tarifgebunden seien, teilweise sogar, anders als die Klägerin zu 2), in allen Bereichen der Leistungserbringung. Die von ihnen, den Kostenträgern, angebotenen Vergütungen entsprächen dem Niveau der an die AVR gebundenen Einrichtungen bzw. überstiegen diese (z.B. Samariterstift, Diakonissenring etc.). Dieses Vergütungsniveau erlaube es den an die AVR-Wü gebundenen Trägern den entsprechenden Versorgungsauftrag zu erfüllen. Daher sei davon auszugehen, dass es auch der Klägerin zu 2) bei wirtschaftlicher Betriebsführung möglich sein müsse, mit diesen Vergütungen den Versorgungsauftrag zu erfüllen. Die von der Klägerin zu 2) im Stadtkreis Stuttgart und im Bodenseekreis bereits einvernehmlich vereinbarten Vergütungen lägen, bei einem längeren Vereinbarungszeitraum, unterhalb der von ihnen, den Kostenträgern, angebotenen Vergütungen. Die von ihnen, den Kostenträgern, beantragten Vergütungen entsprächen einer Erhöhung von 1,98 v.H., was angesichts der zu erwartenden Tarifsteigerung in Höhe von 2,3 v.H. und dem anteiligen Personalkostenanteil von ca. 80 v.H. auch im Hinblick auf die prospektiv zu erwartenden Kostensteigerungen als angemessen erscheine. Der Antrag für M eine Fachkraftquote von 55 v.H. vorzuhalten, sei nicht begründet. Auch andere kleine Heime im klagenden Landkreis kämen mit einer Fachkraftquote von 50 v.H. aus.

Die Beklagte vertagte ihre mündliche Verhandlung vom 16. November 2010 und forderte die Klägerin zu 2) zur weiteren Stellungnahme zur geltend gemachten Eigenkapitalverzinsung und zur höher als die tatsächliche oder erwartete Tarifierhöhung angesetzten Forderung auf. Dieser Aufforderung kam die Klägerin zu 2) nach. Mit Schiedsspruch vom 14. Dezember 2010 setzte die Beklagte auf der Basis der geeinten Leistungs- und Qualitätsmerkmale bezogen auf die jeweils vorzuhaltenden Personalschlüssel, die prospektiv anzunehmende Bewohnerstruktur und einer Fachkraftquote von jeweils 50 v.H. für B und HC, für M eine Fachkraftquote von 50 v.H. für die Dauerpflege und für den Zeitraum vom 6. August 2010 bis 31. Juli 2011 folgende Pflegevergütungen und Entgelte für Unterkunft und Verpflegung fest:

Für B: Dauerpflege: Pflegeklasse I EUR 56,05 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 72,30 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 93,54 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,93 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,57 je Berechnungstag

Kurzzeitpflege: Pflegeklasse I EUR 58,86 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 75,91 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 98,22 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,93 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,57 je Berechnungstag

Für M: Dauerpflege: Pflegeklasse I EUR 53,65 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 70,17 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 90,25 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,93 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,57 je Berechnungstag

Kurzzeitpflege: Pflegeklasse I EUR 56,33 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 73,67 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 94,76 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,93 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,57 je Berechnungstag

Für HC: Pflegeklasse I EUR 55,81 je Berechnungstag Pflegeklasse II EUR 71,84 je Berechnungstag Pflegeklasse III EUR 92,79 je Berechnungstag Entgelt für Unterkunft EUR 12,93 je Berechnungstag Entgelt für Verpflegung EUR 10,57 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, bei welchem im ersten Prüfungsschritt die Plausibilität der einzelnen Kostenansätze und im zweiten Prüfungsschritt festzustellen sei, ob der auf nachvollziehbaren prognostischen Gestehungskosten begründete Vergütungsanspruch den Vergütungsvergleich mit anderen Einrichtungen standhalte und insoweit leistungsgerecht im Sinne des [§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) sei, dar. Sie führte zum ersten Prüfungsschritt aus, sie halte die Darlegung und den geführten Nachweis der sogenannten Ist-Personalkosten durch die Klägerin zu 2) im Rahmen der Plausibilitätsprüfung für ausreichend. In den sogenannten Ist-Personalkosten auf der Basis der Personallisten 2009 für B, M und HC seien die jeweiligen tariflichen Eingruppierungen der nach AVR-Wü vergüteten Mitarbeiter, deren Beschäftigungsanteile, die darauf entfallenden tatsächlichen Personalkosten 2009 und die hieraus abgeleiteten Jahreskosten und Durchschnittsbeträge errechnet. Die in den Personallisten ausgewiesenen Personalkosten enthielten die zum 1. Januar 2009 vollzogene Tarifierhöhung und die zum 1. Juli 2009 mit 2,8 v.H. eingetretene Erhöhung anteilig mit 1,4 v.H. ... Die ergänzend vorgelegten Bescheinigungen der BDO-AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Leonberg vom 12. November 2010 bestätigten, dass die Personallisten auf der Grundlage der Kostenrechnung für 2009 erstellt seien und

die zutreffenden Beträge auswiesen. Ferner werde bestätigt, dass die Eingruppierung der Beschäftigten den tariflichen Bestimmungen entsprächen, was die Kostenträger im Übrigen auch nicht bestritten hätten. Soweit die Klägerin zu 2) Teilbereiche der erbrachten Leistungen an ihre Service-GmbH übertragen habe, seien die dazu anteilig ermittelten Personalkosten in die Personallisten aufgenommen und mit dem jeweiligen Beschäftigungsanteil ausgewiesen und auf den Jahresdurchschnitt hochgerechnet worden. Die Bescheinigungen der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bestätigten nicht nur die anteilige Umrechnung der von der Service-GmbH berechneten Leistungen auf Personal- und Sachkosten, sondern auch die Ableitung aus einem "transparenten und differenzierten Abrechnungssystem". Die Klägerin zu 2) habe die anteilig den zentralen Diensten zugeordneten Aufgaben für B, M und HC mit der Anlage Nr. 7 (Bl. 307 der Akte der Beklagten betreffend B) dargelegt. Diese Darlegungen zu den Ist-Personalkosten 2009 seien umfassend, übersichtlich und nachvollziehbar. Von diesen dargelegten Personalkosten ausgehend habe die Klägerin zu 2) die sogenannten Soll-Kosten auf den neuen Pflegesatzzeitraum bezogen ermittelt. Auf die Klägerin zu 2) käme nach den Mitteilungen der Arbeitsrechtlichen Kommission der AVR-Diakonie Württemberg und der weiteren Lohnnebenkostensteigerungen Erhöhungen von insgesamt 4,63 v.H. im Pflegesatzzeitraum zu. Die von der Klägerin zu 2) nach dem Haustarif für die Leistungen der Service-GmbH zum 1. Oktober 2009 und 1. Oktober 2010 zu gewährenden Tarifsteigerungen beliefen sich auf 3,96 v.H. ... Hinzu kämen die von der Klägerin zu 2) nur dem AVR-Bereich zugeordneten Personalnebenkosten mit 2 v.H. ... Dieser Betrag entspreche einem Erfahrungswert ihrerseits aus zahlreichen Schiedsverfahren. Die Klägerin zu 2) habe die einzelnen Positionen im Schriftsatz vom 8. November 2010 detailliert und für sie, die Beklagte, nachvollziehbar und überzeugt dargelegt. Sie, die Beklagte, halte die von der Klägerin zu 2) dargelegten prospektiven Personalkosten zusammenfassend für plausibel. Soweit Beschäftigte im Laufe des Jahres 2009 ausgeschieden seien, habe die Klägerin zu 2) nach ihren Angaben diese Positionen zu den selben tariflichen Bedingungen wiederbesetzt, so dass die prospektive Berechnung der Durchschnittskosten nachvollziehbar und plausibel bleibe. Dies gelte auch für die prospektiv kalkulierten Sachkosten, deren Höhe von den Kostenträgern nicht bestritten werde. Den Ansatz für die Eigenkapitalzinsen halte sie, die Beklagte, nicht für plausibel dargelegt und belegt. Sie halte insoweit Nachweise darüber, in welchen Fällen überhaupt neben den laufenden Einnahmen aus den Pflegevergütungen zusätzliche Betriebsmittel eingesetzt werden müssten, für notwendig. Es sei notwendig, dass ein Heimträger konkrete Angaben dazu mache (z.B. durch Vorlage von Rechnungen mit Fälligkeitsdatum, Debitorenaufzeichnungen oder aufgrund von Erfahrungswerten der zurückliegenden Jahre), in welchem Umfang Außenstände bei selbstzahlenden Heimbewohnern eintreten würden, die ergänzenden Sozialhilfeleistungen verzögert eingingen, auffallende Veränderungen im Bezug auf die kalkulierte Auslastungsquote eingetreten seien und prospektiv zu erwarten seien und demnach gravierende Auswirkungen auf die Personalkosten des vereinbarungsgemäß vorgehaltenen Personals hätten. Bestellungen bzw. Rechnungen zu Sachanschaffungen könnten vorgelegt werden. Das Gesetz gäbe hierzu in **§ 85 Abs. 3 Satz 4 SGB XI** mit dem Verweis auf die Pflegebuchführung eine Möglichkeit vor, wie die Darlegungs- und Belegungspflicht durch den Heimträger erbracht werden könne. Diese Nachweise habe die Klägerin zu 2) nicht erbracht. Dass ein pauschalierter Ansatz von fünf Monatsgehältern mit einer Verzinsung von 4 v.H. nicht überzeugend dargelegt sei, ergäbe eine überschlägige Berechnung z.B. für die Einrichtung B: bei kalkulierten Personalkosten von ca. EUR 1,7 Millionen wären bei fünf Monatsgehältern ca. EUR 708.000,00 ständig als Eigenkapital vorrätig zu halten. Abgesehen davon, dass dieser Betrag angesichts des kalkulierten Gesamtbudgets von ca. EUR 2 Millionen nicht in einer nachvollziehbaren Relation stehe, würde die Hochrechnung dieses Eigenkapitals auf die große Zahl der Einrichtungen in der Trägerschaft der Klägerin zu 2) Summen ergeben, die ein tatsächlich vorhandenes Eigenkapital der Klägerin zu 2) in dieser Höhe als wenig realistisch erscheinen ließe. Den Nachweis der Klägerin zu 2), dass die bisherigen Pflegevergütungen nicht auskömmlich gewesen seien, halte sie, die Beklagte, mit Blick auf die mitgeteilten Rechnungsergebnisse für ausreichend konkret erbracht. Zum zweiten Prüfungsschritt führte sie aus, die tariflich begründeten Erhöhungen nach AVR-Wü bzw. dem Haustarif der Service-GmbH seien festgestellt. Die Einhaltung der Tarifbindung entspreche stets den Grundsätzen wirtschaftlicher Betriebsführung. Die im Bereich der Pflege kalkulierten Personaldurchschnittskosten unter Zugrundelegung einer Fachkraftquote von 55 v.H. für M seien aber geringfügig zu kürzen. Eine Fachkraftquote von 55 v.H. für M könne der Klägerin zu 2) nicht zugestanden werden. Abgesehen davon, dass die Klägerin zu 2) am 22. Dezember 2008 eine solche von 50 v.H. selbst vereinbart habe, fehle ein Nachweis für die Begründung einer höheren Fachkraftquote. Entsprechende Auflagen der Heimaufsicht seien nicht mitgeteilt worden und nach Angaben der Kostenträger auch nicht ergangen. Die Liste aller Pflegeheime im klagenden Landkreis weise eine Reihe von Einrichtungen auf, die ebenfalls eine geringe Platzzahl hätten und gleichwohl eine Fachkraftquote von 50 v. H. vereinbart hätten. Um im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums die wirtschaftliche Angemessenheit der Kostenansätze noch präziser zu erfassen, habe sie, die Beklagte, die von der Klägerin zu 2) kalkulierten prospektiven Personalkosten mit Kostenansätzen anderer Einrichtungen verglichen. Die Kostenträger hätten Kostenansätze von zwei Einrichtungen der Klägerin zu 2), nämlich Seniorenzentren Markwasen und Liesental, zum Vergleich benannt. Ergänzend habe sie, die Beklagte, die weiteren Antragsverfahren 66/09, 67/09 und 69/09 herangezogen. Um eine weitere Vergleichsbasis zu finden, habe sie auf Vergleichsdaten zurückgegriffen, die allgemein bekannt seien, nämlich die von der Baden-Württembergischen Krankenhausgesellschaft (BWKG) im Rahmen eines Betriebsvergleichs ermittelten Personaldurchschnittskosten für 2009 und die Vergleichsdaten des Diakonischen Werks der Evangelischen Landeskirche Württemberg für 2008. Als wirtschaftlich angemessen habe sie gemessen an den so ermittelten Durchschnittssätzen (fortgeschriebene) Personaldurchschnittskosten für den Bereich der Leitung/Verwaltung von EUR 59.503,00 pro 1,0 VK, für den Bereich der Pflege, die jeweils von der Klägerin zu 2) geltend gemachten Kostenansätze pro 1,0 VK von EUR 47.308,00 für B, EUR 45.118, 00 für M und EUR 46.660,00 für HC und für den Bereich Hauswirtschaft und Technik pro 1,0 VK EUR 36.284,00 für B, EUR 36.335,00 für M. und EUR 38.770,00 für HC zugrundegelegt. Die von der Klägerin zu 2) kalkulierten Sachkostenansätze seien - abzüglich der Eigenkapitalverzinsung - wirtschaftlich angemessen. Diese rechnerisch ermittelten Vergütungsansätze seien jedoch noch einer Prüfung der Vergleichbarkeit mit aktuellen Pflegevergütungen anderer Pflegeheime im klagenden Landkreis zu unterziehen. Ansprüche auf Festsetzung von Pflegevergütungen nach einem reinen Deckungsprinzip bestünden nicht. Dies würde aber die rechnerische Ableitung der neuen Pflegevergütungen allein auf der Grundlage der als wirtschaftlich angemessen erachteten prospektiven Bestehungskosten bedeuten. Nach der von den Kostenträgern erstellten Liste aller Pflegeheime im klagenden Landkreis seien die für M errechneten Pflegesätze fast identisch mit dem zum 1. Dezember 2010 vereinbarten Pflegesätzen für die etwa gleich große Einrichtung Haus in der Dorfmitte in Wannweil. Die Pflegesätze für die Einrichtungen B und HC lägen etwa in Höhe der von der Schiedsstelle in den Verfahren 65 bis 69/09 für die bisherigen Spitzenreiter Gerontopsychiatrisches Pflegeheim Königshöhe, Haus am Schulberg, Seniorenzentrum am Markwasen, Seniorenzentrum Gönningen und Haus Liesental des Landheims Buttenhausen festgesetzten Pflegesätze. Berücksichtige man den neuen Pflegesatzzeitraum für die Einrichtungen der Klägerin zu 2) und die für die beiden Einrichtungen des Samariterstifts in Münsingen und Pfullingen zum 1. Juli 2009 vereinbarten Pflegeentgelte, dann lasse sich auch insoweit eine Übereinstimmung zuordnen. Dass diese Vergleichseinrichtungen nicht vergleichbar seien, sei nicht vorgetragen worden und sei ihr, der Beklagten, auch nicht aus anderen Verfahren bekannt. Das rechnerisch ermittelte Entgelt für Unterkunft und Verpflegung liege bei allen drei Einrichtungen deutlich über dem Tableau aller entsprechenden Entgelte im klagenden Landkreis und auch erheblich über den bisher höchsten Entgeltsätzen. Auch das zuletzt vereinbarte Entgelt für das Haus in der Dorfmitte in Wannweil betrage nur EUR 23,00. Sie halte es deshalb für richtig, den bisher höchsten Entgeltbetrag im Hinblick auf erwartete Sachkostensteigerungen im neuen Zeitraum um 1 v.H. auf EUR 23,50 zu erhöhen. Schließlich sei nach ihrer Spruchpraxis, die mit der Übung bei Pflegesatzvereinbarungen übereinstimme, für Kurzzeitpflegeplätze, die im Verbund mit einer vollstationären Einrichtung

stunden, hier für B und M, die Pflegesätze um 5 v.H. höher zuzuerkennen. Damit sei der höhere Aufwand für ständig vorgehaltene Kurzzeitpflegeplätze in Folge häufigerer Bewohnerwechsel, intensiverer Betreuung der nur vorübergehend anwesenden und deshalb schwerer zu integrierenden Bewohner und auch im Hinblick auf eine geringere Auslastungsquote (kalkuliert mit 90 v.H.) abgegolten. Entsprechend dem Antrag der Klägerin zu 2) habe sie, die Beklagte, den Pflegesatzzeitraum festgesetzt. Es sei üblich, den Pflegesatzzeitraum auf ein Jahr zu begrenzen. Die Antragstellung der Kostenträger sei nicht überzeugend, da sie sich auf die Laufzeit eines für die Einrichtung der Klägerin zu 2) nicht anzuwendenden Tarifvertrags (den TVÖD) beziehe, zumal gerade in den vorliegenden Verfahren sich gezeigt habe, dass die einzelnen Stufen der Tarifierhöhungen (nicht die Beträge als solche) nach TVÖD bzw. AVR-Diakonie durchaus zu unterschiedlichen Zeitpunkten in Kraft treten könnten.

Gegen den am 25. Januar 2011 zur Post gegebenen Schiedsspruch vom 14. Dezember 2010 haben am 23. Februar 2011 der Kläger zu 1) und am 28. Februar 2011, einem Montag, die Klägerin zu 2) Klage zum Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) erhoben.

Der Kläger zu 1) begehrt die Neubescheidung mit dem Ziel der Festsetzung niedrigerer Pflegesätze. Sie trägt vor, der Schiedsspruch der Beklagten leide unter erheblichen Fehlern, so dass er rechtswidrig und aufzuheben sei. Die Klägerin zu 2) sei der vom BSG im Urteil vom 29. Januar 2009 ([B 3 P 6/08 R](#) a.a.O.) und LSG vom 5. März 2010 ([L 4 P 4532/08 KL](#) a.a.O.) geforderten gesteigerten Nachweispflicht bei den prozentualen Steigerungen zwischen bisherigen, angeblich nicht auskömmlichen und neuen Pflegevergütungen nicht nachgekommen. Insbesondere bei den behaupteten Kosten für die Zentralen Dienste der Service-GmbH, den Kosten der Zentralen Verwaltung und den von ihm, dem Kläger zu 1), geforderten Zahlen zu Erträgen aus Zusatzleistungen u.ä. bei den Personalkosten sei dies nicht geschehen. Die Beklagte habe hierzu unzutreffend ausgeführt, dass es darauf nicht ankomme. Im Rahmen der Plausibilitätsprüfung sei die Beklagte bei der Ermittlung der Personal- und Sachkosten, die anteilig durch den Zentralen Dienst der Service-GmbH erbracht würden, zu Unrecht von den Zahlen der Einrichtungen in Anlage Nr. 7 (Bl. 307 der Akte der Beklagten betreffend B) ausgegangen. Die darin enthaltenen Zahlen als Ist-Kosten 2009 seien zwar nach Sachkosten und Personalkosten prozentual aufgeschlüsselt, jedoch als solche nicht konkret dargelegt, sondern rein fiktiv und hätten deshalb von der Beklagten nicht als Grundlage für ihre Entscheidung genommen werden dürfen. Er, der Kläger zu 1), habe stets eine Darstellung gefordert, wie die Service-GmbH als Zentraler Dienst tatsächlich personell ausgestattet sei. Ferner sei zu Unrecht nicht dargelegt, wie eine Aufteilung innerhalb der Service-GmbH nach den einzelnen Einrichtungen erfolge. Dies sei umso wichtiger, als die Zentralen Dienste der Service-GmbH verschiedene Bereiche des Trägers bedienten, nämlich nicht nur die Alten-, sondern auch die Behinderten- und Jugendhilfe sowie ambulante Dienste. Hinsichtlich der Frage der tatsächlich vorhandenen Personalmengen und -kosten und der zu erzielenden Synergieeffekte gelte das gleiche für die beim Einrichtungsträger vorgehaltene Zentrale Verwaltung. Dass fiktive Kosten nicht Grundlage für die Festsetzung der Pflegesätze sein könnten, sei seit der bekannten Rechtsprechung des BSG herrschende Meinung und vom LSG kürzlich im Beschluss vom 16. Februar 2011 - L 4 P 5187/06 - bestätigt worden. Die Beklagte habe ferner zu Unrecht unberücksichtigt gelassen, dass die Praktikantenstellen von der Klägerin zu 2) zu teuer prospektiv angesetzt worden seien. Prospektiv seien nämlich Hilfskräfte kalkuliert worden, während tatsächlich Praktikanten - kostengünstiger - eingesetzt worden seien. Die Beklagte hätte außerdem die Bescheinigungen der BDO AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom 12. November 2010 nicht als Nachweis und Bestätigung der (von der Klägerin zu 2)) behaupteten Zahlen der Einrichtungen werten dürfen. Diese Bescheinigungen fassten nur die relevanten Aufwendungen und Erträge, "so wie sich diese aus der Kostenrechnung der Stiftung ableiten lassen", zusammen. Damit habe die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft keine eigene Prüfung angestellt. Nach der Rechtsprechung des BSG bedürfe es in Fällen wie den vorliegenden darüber hinaus eines Nachweises wie der behauptete Verlust der Nichtauskömmlichkeit der bisherigen Pflegevergütungen abgedeckt worden sei. Ein solcher Nachweis sei schlicht nicht geführt worden. Schließlich halte er, der Kläger zu 1), die Vorgehensweise der Beklagten im zweiten Prüfungsschritt, in dem die Beklagte u.a. auf Vergleichsdaten der BWKG und des Diakonischen Werks Württemberg zurückgegriffen habe, für falsch. Die Beklagte greife damit auf Kostenansätze allgemeiner Vergleichsdaten zurück. Zu beurteilen seien jedoch die konkreten Einrichtungen. Allenfalls hätte auf Vergütungen anderer Einrichtungen und nicht Kosten anderer Einrichtungen aus dem Landkreis abgestellt werden dürfen. Im Übrigen habe die Beklagte zu Recht keine Eigenkapitalverzinsung bzw. Betriebsmittelverzinsung zugesprochen. Die Klägerin zu 2) habe insoweit keinerlei Nachweise vorlegen können. Die bloße Behauptung, man verfüge über Reserven, sei zu unkonkret und nicht differenziert. Mit Blick auf den von der Klägerin zu 2) gerügten Rechenfehler bei den Personalnebenkosten dürfte vermutlich, selbst wenn ein Rechenfehler vorliege, dieser im Ergebnis nicht zu für die Klägerin zu 2) günstigeren Werten führen. Die Beklagte habe auch zu Recht eine Gesamtbewertung vorgenommen. Würde man der Ansicht der Klägerin zu 2) folgen, dass tarifliche Personalkostensteigerungen stets als wirtschaftlich anzuerkennen seien und im Rahmen einer Gesamtbewertung nicht mehr beurteilt werden dürften, bedeute diese eine Rückkehr zum Selbstkostendeckungsprinzip. Dies sei vom Gesetzgeber aber gerade nicht gewollt.

Die Klägerin zu 2) begehrt, die Neubescheidung mit dem Ziel der Festsetzung höherer Pflegesätze. Sie trägt vor, die Beklagte habe im Rahmen der Plausibilitätsprüfung die Betriebsmittelverzinsung zu Unrecht nicht berücksichtigt. Das BSG (Urteil vom 29. Januar 2009 - [B 3 P 7/08 R](#) - a.a.O.) unterscheide ausdrücklich zwischen den voraussichtlichen Gestehungskosten und "Zuschlägen" für eine angemessene Vergütung des Unternehmerrisikos, eines etwaigen zusätzlichen persönlichen Arbeitseinsatzes sowie einer angemessenen Verzinsung des Eigenkapitals. Mit dieser Unterscheidung zwischen voraussichtlichen Gestehungskosten und Zuschlägen trage das BSG der Tatsache Rechnung, dass es sich bei den genannten Zuschlägen nicht um tatsächliche, sondern um kalkulatorische Kosten handele, die auch keinen Eingang in die Buchführung nach der Pflegebuchführungsverordnung fänden. Im Urteil vom 08. September 2011 - [B 3 P 4/10 R](#) - (in juris) habe das BSG bekräftigt, dass eine angemessene Verzinsung des Eigenkapitals im Rahmen der Bemessung der Pflegesätze und Entgelte zu berücksichtigen sei. Inhaltlich gehe es bei der geforderten Betriebsmittelverzinsung um einen Ausgleich für Zinsverluste, die prospektiv bei einer Anlage des im Betrieb gebundenen Kapitals im Kapitalmarkt zu erzielen wären. Eine solche Bindung von Kapital erfolge nicht nur in Form von Außenständen und Vorräten. Es sei vielmehr auch eine vorsorgliche Bereithaltung von Kapital für unvorhergesehene kurzfristige Einnahmeausfälle erforderlich. Sowohl die Höhe des in Außenständen und Vorräten gebundenen Kapitals als auch die Höhe der Kassenbestände und Guthaben seien im Jahresverlauf erheblichen Schwankungen unterworfen. In ihrem Fall sei zudem eine Zuordnung von Guthaben zu einzelnen Einrichtungen nicht möglich, da Gelder, die nicht kurzfristig benötigt würden, auf zentralen Konten verwaltet würden. Letztlich komme es auf die Frage, in welcher Höhe in der Vergangenheit vorsorglich Guthabenbestände bereit gehalten worden seien, aber auch gar nicht an. Denn entscheidend für die Höhe der vorzuhaltenden liquiden Mittel sei der prospektive, betriebswirtschaftliche erforderliche Liquiditätsbedarf. Dieser werde von Wirtschaftsprüfungsgesellschaften nach bewährter Praxis in Höhe des drei- bis fünffachen des monatlichen Personalaufwands angesetzt. Diese Liquidität sei nicht nur erforderlich, um übliche Zahlungsverzögerungen aufzufangen, sondern auch, um für unvorhergesehene Belegungsschwankungen oder sonstige Betriebsrisiken Vorsorge zu treffen. Eine solche Vorsorge sei letztlich auch Gewähr für eine langfristige Leistungsfähigkeit der Einrichtung und damit Voraussetzung für den Versorgungsvertrag nach [§ 72 Abs. 3 Nr. 2 SGB XI](#). In anderen Verfahren (das beim Senat anhängig gewesene Verfahren [L 4 P 1221/10 KL](#)) habe die Beklagte einen

Betrag in der Größenordnung der Finanzierung von drei Monatsgehältern für erforderlich gehalten. Hiervon sei sie vorliegend abgerückt. Die insoweit von der Beklagten gestellten Anforderungen würden verkennen, dass es bei der Bereithaltung von Liquidität für Belegungsschwankungen gerade um eine Reserve für unvorhergesehene und unvorhersehbare Schwankungen der Belegung gehe. Die geforderten Nachweise könnten von ihr, der Klägerin zu 2), daher nicht erbracht werden. Aufgabe der Beklagten wäre es gewesen, den nach der Rechtsprechung des BSG dem Grunde nach anzuerkennenden Zuschlag für eine Verzinsung der Betriebsmittel im Rahmen des Beurteilungsspielraums der Beklagten der Höhe nach zu konkretisieren. Dabei hätte eine Kürzung der von ihr geltend gemachten Ansätze entsprechend der bisherigen Spruchpraxis der Beklagten möglicherweise noch im Rahmen des Beurteilungsspielraumes der Beklagten gelegen, nicht jedoch die völlige Außerachtlassung jeder Risikovorsorge. Bei der Berechnung der plausiblen tariflichen Personalnebenkosten sei die Beklagte fehlerhaft davon ausgegangen, dass diese in den mitgeteilten "Ist-Personalkosten" bereits enthalten seien. Sie habe damit bei ihren folgenden Überlegungen zu niedrige tarifliche Personalkosten zu Grunde gelegt. Im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung hätte die Beklagte, nachdem sie ausdrücklich anerkannt habe, dass die von ihr, der Klägerin zu 2), geltend gemachten Personalkosten tarifliche Personalkosten nach AVR-Wü bzw. nach dem Haustarif der Service-GmbH darstellten, als wirtschaftlich anerkennen müssen. Sie hätte diese Kosten nicht auf einen Durchschnitt aus fortgeschriebenen Vergleichsdaten des Diakonischen Werks aus dem Jahr 2008 und fortgeschriebenen Werten aus früheren Schiedsverfahren kürzen dürfen. Eine solche Begrenzung widerspreche der Rechtsprechung des BSG (bestätigt in den Urteilen vom 17. Dezember 2009 - [B 3 P 3/08 R](#) - zur ambulanten Pflege und vom 25. November 2010 - [B 3 KR 1/10 R](#) - zur häuslichen Krankenpflege, jeweils in juris), nach der davon auszugehen sei, dass tarifliche Personalkosten, denen die Einrichtung aufgrund ihrer Bindung an das Tarifrecht nicht ausweichen könne, ohne weiteres stets als wirtschaftlich anzusehen seien. Entgegen der Rechtsprechung des BSG habe die Beklagte des Weiteren angenommen, dass die rechnerisch ermittelten Vergütungssätze einer weiteren Prüfung im externen Vergleich zu unterziehen seien und habe die Entgelte für Unterkunft und Verpflegung auf einheitlich EUR 23,50 gekürzt. Würden sich - wie im vorliegenden Fall - Personal- und Sachkostenansätze als wirtschaftlich erweisen, sei kein Raum für weitere Kürzungen. Dies führe auch nicht zu einer Rückkehr zum Selbstkostendeckungsprinzip. Zum einen blieben nachträgliche Ausgleichs nach wie vor verboten, zum anderen würden sämtliche Kosten bereits im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung durch die Kostenträger und durch die Beklagte überprüft. Entgegen den Ausführungen des Klägers zu 1) habe sie ihre erhöhte Nachweispflicht erfüllt. Es sei nach der Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 29. Januar 2009 - [B 3 P 7/08 R](#) - a.a.O.) bereits zweifelhaft, ob überhaupt ein Fall der erhöhten Begründungspflicht vorliege, selbst wenn eine solche bestünde, habe sie diese aber auf jeden Fall erfüllt. Sie habe nicht nur eine anonymisierte Personalliste mit den tatsächlichen Personalkosten des Jahres 2009 auf Basis der Lohnbuchhaltung, sondern auch eine Übersicht über die tatsächlichen Ist-Sachkosten 2009 sowie Bescheinigungen der BDO AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft über sämtliche für die Pflegevergütungen relevanten Aufwendungen und Erträge vorgelegt. Dies gehe auch weit über die vom erkennenden Senat geforderten Angaben zur Plausibelmachung eines behaupteten Verlustes hinaus. Sie habe auch ausreichende Angaben zur tatsächlichen personellen Ausstattung der Zentralen Dienste vorgelegt und Praktikantenstellen nicht prospektiv zu teuer angesetzt. Bezüglich ersteren habe sie eine Übersicht über die Personalbesetzung im Bereich Zentraler Dienste (Bl. 307 der Akte der Beklagten betreffend B) vorgelegt. Die Ist-Personalkosten für Praktikanten seien unverändert in die Gesamt-Ist-Personalkosten 2009 eingeflossen. Die von der Klägerin zu 1) gerügte Berechnung betreffe lediglich die Frage, mit welcher Vollkraft-Anteilen Praktikanten bei der Bemessung der Personalmenge zu berücksichtigen seien. Diesbezüglich sei sie der seit Jahren üblichen Praxis gefolgt und habe mehrere Praktikanten wie eine Hilfskraft bewertet. Auf die tatsächlich entstandenen Ist-Personalkosten habe dies keine Auswirkung. Soweit die Beklagte schließlich Vergleichsdaten im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung verwendet habe, verletzte dies keine Rechte des Klägers zu 1), denn durch dieses Vorgehen der Beklagten würden keine höheren Personaldurchschnittskosten generiert als im vorliegenden Fall anzuerkennen seien, diese würden vielmehr gekürzt.

Der Kläger zu 1) beantragt,

den Schiedsspruch der Beklagten vom 14. Dezember 2010, Az. 13 bis 15/10, aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, über die Pflegevergütungen und Entgelte für Unterkunft und Verpflegung für den Zeitraum ab 6. August 2010 bis 31. Juli 2011 erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden sowie die Klage der Klägerin zu 2) abzuweisen.

Die Klägerin zu 2) beantragt,

den Schiedsspruch der Beklagten vom 14. Dezember 2010 (Az.: 13 bis 15/10) aufzuheben, soweit darin keine höheren Vergütungen festgesetzt worden seien, als in Ziff. 1 bis 3 des Tenors des Schiedsspruchs beschrieben und die Beklagte zu verpflichten, erneut über die Festsetzung der Vergütungen unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu entscheiden sowie die Klage des Klägers zu 1) abzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Klagen abzuweisen.

Der angefochtene Schiedsspruch sei sorgfältig ermittelt und besonders ausführlich und tief in Einzelheiten eingehend begründet. Er leide an keinem Rechtsfehler und sei deshalb auch nicht aufzuheben. Eine besonders substantiierte Begründungspflicht der Klägerin zu 2) mit Blick auf die Erhöhung der Kostensätze bestehe nach der Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 29. Januar 2009 - [B 3 P 6/08 R](#) - a.a.O.) hier nicht. Die Klägerin zu 2) habe nicht versehentlich oder gewollt bei den letzten Pflegesatzvereinbarungen besonders niedrige Kostensteigerungsraten angenommen. Sie, die Beklagte, habe die prozentuale Erhöhung der Pflegesätze über die von der Klägerin zu 2) mitgeteilten und von ihr selbst errechneten Steigerungen der Personal- und Sachkosten gewürdigt und durch die Bescheinigung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft der Klägerin zu 2) als nachgewiesen angesehen. Sie habe auch die Personalkosten der Service-GmbH überprüft, denn sie habe die von der Klägerin zu 2) vorgelegten Personallisten gewürdigt und ihren Nachweis durch die Bescheinigungen der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft für ausreichend erachtet. Besonders hinzuweisen sei insoweit auch darauf, dass die Kostenträger weder in der ursprünglichen Pflegesatzverhandlung noch im anschließenden Schiedsstellenverfahren den Vortrag der Klägerin zu 2) bestritten und weitere Nachweise verlangt hätten. Hinsichtlich der Praktikantenstellen übersehe der Kläger zu 1), dass die Differenz der Kosten von Praktikanten zu Hilfskräften dadurch in der Kalkulation und auch in ihrem, der Beklagten, Schiedsspruch Berücksichtigung finde, dass mehrere Praktikanten als eine Hilfskraft kalkuliert würden, wie dies seit Jahren üblich sei und wodurch auch die unterschiedliche Leistungsfähigkeit von Praktikanten und Hilfskräften zum Ausdruck komme. Mit Blick auf die Bescheinigungen der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft hätten die Kostenträger keine weitergehenden Prüfungen oder Nachweise der Wirtschaftsprüfer verlangt. Im

Übrigen müsse sich ein Wirtschaftsprüfer tatsächlich darauf verlassen, dass die Kostenrechnung seines Mandanten richtig sei. Dies lasse er sich regelmäßig auch in der Vollständigkeits- und Richtigkeitserklärung seines Auftraggebers versichern. Er könne nur die Richtigkeit der Kalkulation der Einrichtung bestätigen, indem er deren Herleitung aus der Kostenrechnung bestätige. So seien auch die Bescheinigungen nicht als Richtigkeit der Kostenrechnung, sondern als Richtigkeit der Herleitung der Kostenansätze für die Kalkulation aus der Kostenrechnung der Einrichtungen gewürdigt worden. Unrichtig sei auch, dass sie unzulässigerweise Daten aus dem Betriebsvergleich der BWKG und des Diakonischen Werks Württemberg verwendet habe. Die beiden Betriebsvergleiche seien lediglich ergänzend herangezogen worden, um eine Vergleichsbasis für die von der Einrichtung gefundenen Personaldurchschnittskosten zu finden. Entscheidend seien für sie, die Beklagte, auch Daten aus den früheren Verfahren "13/10 und 14/10" (gemeint wohl 65/09 bis 69/09), die auch dem Kläger zu 1) bekannt seien, gewesen. Auch mit Blick auf die Personalnebenkosten beruhe der Schiedsspruch nicht auf einem Rechenfehler. Personalnebenkosten, die bisher angefallen seien, könnten außer Betracht bleiben, weil sie sich nicht z.B. um die Tarifsteigerung erhöhten, sondern lediglich die Personalkosten würden um die Tarifsteigerung erhöht und die so ermittelten erhöhten Personalkosten um die Prozentsätze der Personalnebenkosten nochmals erhöht, wodurch die Basis für die Kalkulation der Pflegesätze auf der Grundlage der zu erwartenden Personalkosten entstehe. Sie habe auch ausreichend begründet, warum die errechneten Personaldurchschnittskosten geringfügig gesenkt worden seien. Die Kürzung beruhe zum einen auf der Umrechnung der erhöhten Fachkraftquote von 55 v.H. für M und zum anderen auf der Heranziehung von Daten aus den Schiedsverfahren der eigenen Einrichtungen der Klägerin zu 2) und von Daten aus Betriebsvergleichen. Sie habe damit weder die Ergebnisse der tariflichen Bindung der Klägerin zu 2) in Frage gestellt noch verkannt, dass diese Ergebnisse nach der Rechtsprechung des BSG als wirtschaftlich anerkannt werden sollen. Sie verstehe das Urteil des BSG vom 29. Januar 2009 ([B 3 P 7/08 R](#)) dahin, dass die geltend gemachten Tarifierhöhungen nicht das einzige Mittel seien, um zu wirtschaftlich angemessenen Pflegesätzen zu kommen, sondern im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung die angewandten Prüfungen und daraus sich ergebende Korrekturen im Rahmen des ihr, der Beklagten, eingeräumten Ermessensspielraum zulässig seien. Die Begründung der Betriebsmittelverzinsung allein mit betriebswirtschaftlichen Argumenten sei in dieser Ausschließlichkeit falsch. Vor allem [§ 82 SGB XI](#) zeige, dass für die Pflegeversicherung fundamentale Grundsätze der Betriebswirtschaft nicht gelten würden, indem für die Pflegevergütung bestimmt werde, dass lediglich Betriebskosten in die Pflegevergütung gerechnet werden dürften und keine Investitionskosten. Dies schließe nach ihrer Auffassung die Anerkennung rein kalkulatorischer Kosten wie eine Betriebsmittelverzinsung oder eine Verzinsung des Eigenkapitals als Kalkulationsfaktor der Pflegesätze aus. Die anderslautenden, als "obiter dicta" wirkenden sehr unkonkreten Formulierungen in der Rechtsprechung des BSG, würden sie, die Beklagte, nicht vom Gegenteil überzeugen.

Der Senat hat mit Beschluss vom 28. Februar 2011 neben den nunmehrigen Beigeladenen zu 1) bis 2) zunächst auch die Klägerin zu 2) beigeladen. Die Beiladung der Klägerin zu 2) hat der Senat mit Beschluss vom 4. März 2011 aufgehoben.

Die 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, die Akten der Klägerin zu 1) und auf die Gerichtsakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klagen sind zulässig und begründet. Der Schiedsspruch der Beklagten vom 14. Dezember 2010 betreffend das B, M und HC (Aktenzeichen der Beklagten 13 bis 15/10) ist rechtswidrig. Die Beklagte war deshalb unter Aufhebung des Schiedsspruchs zur Neubescheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu verurteilen.

1. Die Klagen sind 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 14. Dezember 2010, mit dem die Pflegesätze für B, M und HC für die Zeit vom 6. August 2010 bis 31. Juli 2011 festgesetzt worden sind.

b) Das angerufene LSG ist für die Klagen auch örtlich zuständig, weil die Kläger ihre Sitze im Land Baden-Württemberg und damit im Bezirk des erkennenden LSG haben. 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 1. 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 der Kläger zur Zeit der Klageerhebung.

c) Die Klagen sind 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 25. Januar 2011 zur Post gegeben, wie sich aus dem Absendevermerk in ihrer Verwaltungsakte ergibt. Tag der Bekanntgabe war daher der 28. Januar 2011. Die einmonatige Klagfrist lief somit am 28. Februar 2011 ab. Die Klagen gingen am 23. Februar 2011 (Klage des Klägers zu 1)) und am 28. Februar 2011

(Klage der Klägerin zu 2)) beim LSG ein.

d) Eines Vorverfahrens vor Klagerhebung 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 zu 1) ist klagebefugt, da er gemäß [§ 85 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) Vertragspartei der Pflegesatzvereinbarung ist. Denn auf ihn entfielen mit Ausnahme der Kurzzeitpflege in B und M mit Blick auf die Dauerpflege mit Belegungsanteilen zwischen 13,4 v.H. und 15,0 v.H. im Jahr vor Beginn der Pflegesatzverhandlungen mehr als fünf vom Hundert der Berechnungstage des B, M und HC.

2. Die Klagen sind begründet.

Gegenstand des Rechtsstreits ist der Zeitraum vom 6. August 2010 bis 31. Juli 2011. 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 Klägerin zu 2) ist Vertragspartei einer Pflegesatzvereinbarung ([§ 85 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#)). Denn sie ist Trägerin der im vorliegenden Verfahren betroffenen zugelassenen Pflegeeinrichtungen. Sie hat die Kostenträger schriftlich zu Vergütungsverhandlungen aufgefordert, 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 1. 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 2 SGB XI](#)). Mit Wirkung vom 1. 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 nach [§ 84 Abs. 2 Satz 4 SGB XI](#) einem Pflegeheim bei wirtschaftlicher Betriebsführung ermöglichen, seine Aufwendungen zu finanzieren (eingefügt durch Art. 1 Nr. 33 Pflege-Neuausrichtungsgesetz [PNG] vom 23. Oktober 2012 [[BGBl. I, S. 2246](#)] mit Wirkung zum 30. Oktober 2012) und 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 ([B 3 P 19/99 R](#) und [B 3 P 19/00 R](#), beide in juris) 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

entsprechen.

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 ([a.a.O.](#)), denen der Senat folgt (z.B. zuletzt Urteil vom 11. November 2011 - [L 4 P 1629/10 KL](#) - in juris), 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 den Fassungen seit dem 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 Arbeitsaufwand 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 1. 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 - Marktkenntnis 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. und zuletzt z.B. Urteil des Senats vom 11. November 2011 - [L 4 P 1629/10 KL](#) - a.a.O.).

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

Die Beklagte hat die notwendige zweistufige Prüfung vorgenommen und in der ersten Stufe die von der Klägerin zu 2) geltend gemachten Kosten und prospektiven Kosten geprüft. Nicht zu beanstanden ist, dass sie im ersten Prüfungsschritt die von der Klägerin zu 2) geltend gemachten Ist-Kosten und auch die prospektiven Kosten für B, M und HC auf der Grundlage der Angaben der Klägerin zu 2) für die in diesen Pflegeeinrichtungen beschäftigten Mitarbeiter für plausibel erachtet hat (hierzu a), annahm, die Klägerin zu 2) treffe keine gesteigerte Nachweispflicht mit Blick auf die geforderten prozentualen Steigerungen (hierzu b), und die geltend gemachten Kosten und prospektiven Kosten für die Praktikantenstellen als plausibel erachtet hat (hierzu c). Demgegenüber hat sie zu Unrecht die geltend gemachten Kosten und die prospektiven Kosten hinsichtlich der Service GmbH als plausibel angesehen (hierzu d), ist bei der konkreten Berechnung der prospektiven Personaldurchschnittskosten fälschlicherweise davon ausgegangen, dass die Personalnebenkosten nicht in den Ist-Personalkosten bereits enthalten sein müssten und hat deshalb die Personaldurchschnittskosten zu niedrig berechnet (hierzu e), hat zu Unrecht die Eigenkapitalverzinsung nicht berücksichtigt (hierzu f) und hat sich im zweiten Prüfungsschritt in Widerspruch mit dem Ergebnis des ersten Prüfungsschritt gesetzt (hierzu g).

a) Die Beklagte hat sich in dem ihr zustehenden Beurteilungsspielraum bewegt, indem sie die von der Klägerin zu 2) geltend gemachten Ist-Kosten und auch die prospektiven Kosten für B, M und HC für die in diesen Pflegeeinrichtungen beschäftigten Mitarbeiter auf der Grundlage der Angaben der Klägerin zu 2) für plausibel erachtet hat. Die Klägerin zu 2) hat die einzelnen Kostenansätze dargelegt und belegt. Sie hat insoweit Nachweise über die Personalstruktur und Personalkosten, eine detaillierte Sachkostenaufstellung sowie einen Nachweis der Kostensteigerungen ab 2010 mit Blick auf die nach dem AVR-Wü-vergüteten, in diesen Pflegeeinrichtungen beschäftigten Mitarbeiter vorgelegt. Die vorgelegten Bescheinigungen der BDO-AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom 12. November 2010 bestätigen, dass die Personallisten auf der Grundlage der Kostenrechnung für 2009 erstellt sind und die zutreffenden Beträge ausweisen.

b) Eine über die vorgelegten Nachweise hinausgehende gesteigerte Nachweispflicht aufgrund des Vortrags der Klägerin zu 2), dass die bisher vereinbarten Vergütungen die Kosten nicht abgedeckt hätten, hat die Beklagte zu Recht verneint. Wie die Beklagte zu Recht ausführt, besteht eine gesteigerte Nachweispflicht nach dem Urteil des BSG vom 29. Januar 2009 ([B 3 P 6/08 R](#) a.a.O.) dann, wenn in den Vorjahren aufgrund fehlerhafter Kalkulation oder bewusst - etwa um Marktsegmente zu erobern - die Kostenansätze zu niedrig angesetzt worden sind. Dass dies hier der Fall war, wird indessen auch von dem Kläger zu 1) nicht vorgetragen. Er stützt sich insoweit allein darauf, dass die Vergütungen am 22. Dezember 2008 einvernehmlich in den Pflegesatzvereinbarungen vereinbart worden seien. Dies lässt jedoch nicht den Schluss darauf zu, dass hier bewusst oder versehentlich die Gestehungskosten unterschritten worden wären. Eine Unterdeckung oder ein Verlust kann sich beispielsweise aufgrund einer außergewöhnlichen Personalfuktuation oder einer unterdurchschnittlichen Auslastungsquote ergeben. In Erwägung zu ziehen ist auch, dass die am 22. Dezember 2008 vereinbarten Vergütungen und Entgelte aufgrund von Vergütungsverhandlungen zu Stande kamen, bei denen die Klägerin zu 2) ihre Forderung möglicherweise nicht vollständig durchsetzen konnte, allerdings zum Zeitpunkt der Einigung davon ausging, mit den vereinbarten Vergütungen und Entgelten auskommen zu können. Dass ein Verlust eingetreten ist, hat die Klägerin zu 2) mit Hilfe der Bescheinigungen der BDO AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom 12. November 2010, wonach die Aufwendungen niedriger als die Erträge aus Pflegevergütungen inklusive Unterkunft und Verpflegung gewesen seien, belegt. Ohne Belang ist im konkreten Fall wie dieser Verlust, der sich aufgrund der Pflegesatzvereinbarung vom 22. Dezember 2008 für den Zeitraum ab 1. Juli 2009 ergab, ausgeglichen worden ist. Dies hatte die Klägerin zu 2) nicht zu belegen. Der Einwand des Klägers zu 1), dass eine Einrichtung nicht mit Verlust betrieben werden könne, ist zwar richtig, doch darf insoweit nicht außer Acht gelassen werden, dass hier nur für die Zeit ab 1. Juli 2009 eine Unterdeckung geltend gemacht wird und die Klägerin zu 2) die Kostenträger bereits mit Schreiben vom 2. Juni 2010 zu neuen Verhandlungen über die Vergütungen aufgefordert hat. Etwas anderes folgt auch nicht aus dem Urteil des Senats vom 5. März 2010 ([L 4 P 4532/08 KL](#), in juris). Der Senat hat zu der Behauptung einer Pflegeeinrichtungen, bisher nicht kostendeckend vergütet worden zu sein, allein einen - wie dargelegt von der Klägerin zu 2) erbrachten - substantiierten Vortrag zu dieser Behauptung verlangt.

c) Der Einwand des Klägers zu 1), die Praktikanten seien in der Kalkulation der Klägerin zu 2) und auch im Schiedsspruch zu teuer angesetzt worden, ist nicht zutreffend. Praktikanten wurden mit 0,2 VK in die Kalkulation eingebracht. Das heißt, sie wurden nicht mit 1,0 VK berechnet, sondern fünf Praktikanten wurden als eine Hilfskraft kalkuliert. Damit ist einer geringeren Leistungsfähigkeit der Praktikanten Rechnung getragen. Mit 1,0 bewertet wurden die Praktikanten nur mit Blick auf die Personalmenge, nicht jedoch die Kosten.

d) Zu Unrecht hat die Beklagte die von der Klägerin zu 2) geltend gemachten Kosten und die prospektiven Kosten hinsichtlich der Service GmbH als plausibel angesehen. Denn insoweit hat die Klägerin zu 2) lediglich fiktive Kosten dargelegt. Fiktive Kosten können nicht Grundlage für die Festsetzung der Pflegesätze durch die Beklagte sein (BSG, Urteil vom 29. Januar 2009 - [B 3 P 6/08 R](#) - a.a.O.). Auch wenn die Service GmbH für alle von der Klägerin zu 2) getragenen Einrichtungen tätig ist und die Mitarbeiter der Service GmbH deshalb regelmäßig nicht ausschließlich für eine Pflegeeinrichtung der Klägerin zu 2), sondern für mehrere, möglicherweise auch in unterschiedlichen Umfang tätig werden, kann auf eine Aufstellung der konkreten Kosten, die in der jeweiligen Pflegeeinrichtung durch die Tätigkeit der Service GmbH entstehen, nicht verzichtet werden. Aus dem Vortrag der Klägerin zu 2) ist schon nicht ersichtlich, wie die Tätigkeit der Service GmbH für die Pflegeeinrichtungen B, M und HC geregelt ist, z.B. ob gegebenenfalls Zahlungen der Pflegeeinrichtungen B, M und HC wegen der in Anspruch genommenen Dienste oder Leistungen der Service GmbH erfolgen.

e) Fehlerhaft ging die Beklagte im Rahmen der Plausibilitätsprüfung bei der Berechnung der prospektiven Personaldurchschnittskosten der Mitarbeiter, die nach dem AVR-Wü vergütet werden, auch von den Ist-Personalkosten gemäß der von der Klägerin zu 2) mit den Schiedsanträgen vom 6. August 2010 vorgelegten Personallisten aus und erhöhte diese Kosten nicht um die Personalnebenkosten in Höhe von 2 v.H., die die Klägerin zu 2) im Schriftsatz vom 8. November 2010 bezifferte. Wie die Klägerin zu 2) insoweit nachvollziehbar ausführt, enthalten diese Personallisten, da sie auf der Lohnbuchhaltung beruhen, nicht die Personalnebenkosten. Dies wird von den übrigen Beteiligten auch nicht bestritten. Diese Nichtberücksichtigung der Personalnebenkosten bei den Ist-Kosten kann nun aber nicht dadurch ausgeglichen werden, dass die Soll-Kosten um 2 v.H. erhöht werden, denn es ist zwar richtig, dass die Personalnebenkosten selbst sich nicht um die Tarifsteigerung erhöhen. Die Höhe des prozentualen Anteils der Personalnebenkosten ist jedoch nicht konstant. Sie bestimmt sich nach der Ausgangsbasis, weshalb sowohl die Ist- als auch die Soll-Personalkosten jeweils die Personalnebenkosten enthalten müssen und nicht lediglich die Soll-Personalkosten um einen Personalkostenanteil von 2 v.H. erhöht werden dürfen. Dieser Rechenfehler liegt auch nicht im Rahmen des Beurteilungsspielraums der Beklagten. Die Beklagte ging ausweislich ihres Schiedsspruchs etwa für B im Bereich der Leitung und Verwaltung aufgrund ihrer Berechnung von Personaldurchschnittskosten von EUR 61.189,00 pro VK, für Pflege- und Betreuung von EUR 47.308,00 pro VK und für Hauswirtschaft von EUR 36.347,00 pro VK aus. Die Berechnung inklusive der Personalnebenkosten bei der Ausgangsbasis ergibt demgegenüber den Ausführungen der Klägerin zu 2) folgend, die sie in der mündlichen Verhandlung des Senats nochmals erläuterte, Werte von EUR 61.496,00 pro VK für Leitung und Verwaltung, EUR 48.158,00 pro VK für Pflege- und Betreuung und EUR 36.284,00 für Hauswirtschaft. Aufgrund der großen Zahl der Beschäftigten bei B, M und HC hat dies in der Summe erhebliche Unterschiede zur Folge. Die Berechnung der Beklagten bewegt sich deshalb nicht in einem wirtschaftlich angemessenen Bereich.

f) Die Beklagte hätte auch die von der Klägerin zu 2) geltend gemachten Eigenkapitalzinsen berücksichtigen müssen. Nach den Urteilen des BSG vom 14. Dezember 2000 ([B 3 P 19/00 R](#) in juris) 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 aufrecht erhalten 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. In seinem Urteil vom 8. September 2011 - [B 3 P 2/11 R](#) - (in juris) hat das BSG grundsätzlich bestätigt, dass eine Einrichtung zu Zwecken des Pflegebetriebs Eigenkapital einsetzt und ihr deshalb im Rahmen des Zulässigen wie bei jedem anderen Kapitalwert ein schützenswertes Interesse an dessen angemessener Verzinsung zustehen könne, und es hat dieses dem allgemeinen Vergütungsinteresse der Einrichtung zugerechnet, das deshalb im Rahmen der Ansprüche nach [§ 82 Abs. 1 SGB XI](#) (und nicht im Rahmen der Zustimmung zur gesonderten Berechnung betriebsnotwendiger Investitionsaufwendungen nach [§ 82 Abs. 2 SGB XI](#)) zu verfolgen ist. Die Klägerin zu 2) hat insoweit eine Berechnung vorgelegt und die Eigenkapitalverzinsung in die Kalkulation mit eingestellt. Kalkuliert wurde mit einem Liquiditätsbedarf in Höhe des Fünffachen monatlichen Personalaufwands und Zinsen in Höhe von 4 v.H ... Zu beanstanden ist insoweit sicherlich, dass hier Eigenkapital bzw. ein Betriebsmittelkredit von fünf Monatsgehältern als notwendig erachtet wurde und auch ein Zinssatz in Höhe von 4 v.H. dürfte zu hoch sein. Insoweit hätte die Beklagte jedoch innerhalb ihres Beurteilungsspielraumes eine Kürzung vornehmen müssen, die völlige Außerachtlassung der Zinsen ist fehlerhaft. In dem Schiedsspruch, der dem Urteil des Senats vom 11. November 2011 ([L 4 P 1221/10 KL](#) a.a.O.) zugrundelag und der ebenfalls eine von der Klägerin zu 2) getragene stationäre Pflegeeinrichtung betraf, reduzierte die Beklagte das dort angesetzte Eigenkapital bzw. den dort eingesetzten Betriebsmittelkredit von ebenfalls fünf Monatsgehältern auf drei Monatsgehälter.

Hiervon ist nicht deshalb abzuweichen, weil die Klägerin zu 2) nicht konkret belegt hat, in welcher Höhe sie Eigenkapital bindet oder einen Betriebsmittelkredit in Anspruch nimmt. Wie der Senat bereits im Urteil vom 11. November 2011 ([L 4 P 1221/10 KL](#) a.a.O.) ausgeführt hat, ist für ihn nicht erkennbar, anhand welcher konkreten Unterlagen ein Nachweis durch die Einrichtung über den Einsatz von Eigenkapital geführt werden soll. Soweit die Beklagte insoweit einen Nachweis bzgl. der Außenstände bei selbstzahlenden Heimbewohnern, eines verzögerten Eingangs der Zahlungen bei ergänzenden Sozialhilfeleistungen, von auffallenden Veränderungen in Bezug auf die kalkulierte Auslastungsquote bzw. prospektiv zu erwartende Auslastungsquote, von Bestellungen bzw. Rechnungen zu Sachanschaffungen, Debitorenaufzeichnungen oder Erfahrungswerten der zurückliegenden Jahre verlangt, vermag dies nach Auffassung des Senats nicht zu belegen, in welchem Umfang tatsächlich Gelder vorgehalten werden müssen und gebunden sind. In welchem Umfang Außenstände bei selbstzahlenden Heimbewohnern und verzögerte Eingänge von Zahlungen von Sozialhilfeträgern auftreten, unterliegt erheblichen Schwankungen. Auch Sachanschaffungen können nicht stets konkret geplant werden. Von der Vergangenheit kann insoweit auch nicht auf die Zukunft geschlossen werden. Ebenso verhält es sich mit Blick auf die Auslastungsquote, weshalb diese Unterlagen nach Auffassung des Senats insgesamt nicht geeignet sind, die Höhe des notwendigen Eigenkapitals oder eines benötigten Betriebsmittelkredits zu belegen. Problematisch dürfte allerdings sein, ob die Klägerin zu 2) überhaupt einigermaßen nachvollziehbar darlegen kann, in welcher Höhe Eigenkapital oder ein Betriebsmittelkredit auf die jeweilige von ihr getragene Pflegeeinrichtungen entfällt. Denn nach dem eigenem Vortrag der Klägerin ist eine Zuordnung von Guthaben zu einzelnen Einrichtungen nicht möglich, da Gelder, die nicht kurzfristig benötigt würden, auf zentralen Konten verwaltet würden. Die von der Klägerin zu 2) angesetzte Berechnung in Höhe der monatlichen Personalaufwendungen enthält letztlich auch wieder fiktive Elemente.

Etwas anderes ergibt sich im Fall der Klägerin zu 2) 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 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](#); Urteil des Senats vom 11. November 2011 - [L 4 P 1221/10 KL](#) a.a.O.; offengelassen vom BSG, Urteil vom 8. September 2011 - [B 3 P 2/11 R](#) - a.a.O.).

g) Im zweiten Prüfungsschritt setzte sich die Beklagte in Widerspruch mit dem Ergebnis des ersten Prüfungsschritt. Im zweiten Prüfungsschritt nahm die Beklagte zwei Prüfungen vor. Sie unterzog die kalkulierten prospektiven Personalkosten der Klägerin zu 2), die sie als plausibel ansah, zunächst einer Bewertung mittels eines Betriebsvergleiches der BWKG und des Diakonischen Werks Württemberg und sodann einem Vergleich mit Vergütungen und Entgelten anderer Pflegeeinrichtungen im Bereich des Klägers zu 1). Der von der Beklagten durchgeführte Betriebsvergleich gehört nicht in den zweiten Prüfungsschritt, sondern - wenn er überhaupt zulässig sein sollte, was der Senat vorliegend nicht zu entscheiden braucht - in den ersten Prüfungsschritt. Denn insoweit wird die Höhe der kalkulierten prospektiven Kosten der Pflegeeinrichtungen überprüft. Nach den Ausführungen im Schiedsspruch diente dies "um die wirtschaftliche Angemessenheit der Kostenansätze noch präziser zu erfassen" (S. 23, vorletzter Absatz) und "zur Findung der angemessenen Kostenansätze" (S. 25, zweiter Absatz). Es kann sich deswegen allein um ein Element der Prüfung der Plausibilität der kalkulierten prospektiven Kosten handeln. Denn die Beklagte bewertete insoweit die wirtschaftliche Angemessenheit der Forderung der Vergütungen und Entgelte. Sie stellte aufgrund ihrer Berechnung, der sie Zahlen aus den von ihr herangezogenen Betriebsvergleiches der BWKG und des Diakonischen Werks Württemberg zugrundelegte, fest, dass die von der Klägerin zu 2) kalkulierten prospektiven Personalkosten zu hoch und damit nicht wirtschaftlich angemessen seien. Aus diesem Grund reduzierte sie die Kostenansätze im Bereich der Leitung und Verwaltung für alle drei betroffenen Pflegeeinrichtungen B, M und HC sowie im Bereich der Verwaltung und Technik für HC. Auch der Verweis der Beklagten auf die von der Klägerin zu 2) in anderen Schiedsstellenverfahren, die von ihr getragene Einrichtungen betrafen, angegebenen Kalkulationsdaten zeigt, dass die Beklagte insoweit an der Angemessenheit der von der Klägerin zu 2) für die vorliegend betroffenen Einrichtungen genannten kalkulierten prospektiven Kosten Zweifel hatte. Dies widerspricht dann aber dem Ergebnis, zu dem die Beklagte im ersten Prüfungsschritt kam, nämlich dass die Berechnung der Durchschnittskosten der Klägerin zu 2) nachvollziehbar und plausibel sei.

4. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§§ 197a SGG, 154 Abs. 1, 162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

5. Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen. Hierzu sieht sich der Senat veranlasst, weil das BSG die Revision gegen das Urteil des Senats vom 11. November 2011 ([L 4 P 1629/10 KL](#)) zugelassen hat, die dortige Klägerin die Revision eingelegt hat ([B 3 P 2/12 R](#)) und sich insbesondere im Hinblick auf die Frage der Berücksichtigung der Verzinsung von Eigenmitteln oder Betriebsmittelkrediten dieselben Rechtsfragen stellen können.

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).

Beide Kläger wenden sich gegen die Differenzen zwischen den von der Beklagten festgesetzten Vergütungssätzen und ihren Anträgen aus dem Schiedsverfahren. Diese beiden Streitwerte sind nach [§ 39 Abs. 1 GKG](#) zusammenzurechnen, auch weil die beiden Kläger jeweils zusätzlich die Abweisung der Klage des anderen Klägers beantragt haben. Dieser Gesamtstreitwert bemisst sich demnach nach der

Differenz zwischen den Anträgen des Klägers zu 1) einer- und der Klägerin zu 2) andererseits aus dem Schiedsverfahren. Diese Differenzen bei den Tagessätzen sind sodann mit der Anzahl der Plätze in der jeweiligen Pflegeklasse und die daraus folgende Gesamttagesdifferenz mit der Anzahl der Tage im Streitzeitraum 06. August 2010 bis 31. Juli 2011 (360 Tage) zu vervielfältigen:

B. a) Antrag Klägerin zu 2) - Dauerpflege Antrag Kläger zu 1) Differenz Anzahl Plätze Summe täglich Summe gesamt Pflegeklasse 1 EUR 58,11 EUR 53,90 EUR 4,21 12 EUR 50,52 Pflegeklasse 2 EUR 74,70 EUR 70,20 EUR 4,50 29 EUR 130,50 Pflegeklasse 3 EUR 96,39 EUR 90,55 EUR 5,84 16 EUR 93,44 Unterkunft EUR 12,70 EUR 12,54 EUR 0,16 57 EUR 9,21 Verpflegung EUR 13,71 EUR 10,26 EUR 3,45 57 EUR 196,65 Summe EUR 480,23 EUR 172.882,80

Um die angenommene Auslastungsquote von 96,5 vom Hundert (v.H.) bereinigt, ergibt sich ein Betrag von EUR 166.831,90, gerundet EUR 166.800,00.

b) Antrag Klägerin zu 2) - Kurzzeitpflege Antrag Kläger zu 1) Differenz Anzahl Plätze Summe täglich Summe gesamt Pflegeklasse 1 EUR 63,18 EUR 53,90 EUR 9,28 0,42 EUR 3,90 Pflegeklasse 2 EUR 80,78 EUR 70,20 EUR 10,58 1,02 EUR 10,79 Pflegeklasse 3 EUR 104,51 EUR 90,55 EUR 13,96 0,56 EUR 7,82 Unterkunft EUR 13,62 EUR 12,54 EUR 1,08 2 EUR 2,16 Verpflegung EUR 15,00 EUR 10,26 EUR 4,74 2 EUR 9,48 Summe EUR 34,15 EUR 12.294,00

Um die angenommene Auslastungsquote von 90,0 v.H. bereinigt, ergibt sich ein Betrag von EUR 11.064,60, gerundet EUR 11.100,00.

M. a) Antrag Klägerin zu 2) - Dauerpflege Antrag Kläger zu 1) Differenz Anzahl Plätze Summe täglich Summe gesamt Pflegeklasse 1 EUR 55,88 EUR 53,10 EUR 2,78 13 EUR 36,14 Pflegeklasse 2 EUR 72,89 EUR 69,20 EUR 3,69 16 EUR 59,04 Pflegeklasse 3 EUR 93,56 EUR 88,80 EUR 4,76 6 EUR 28,56 Unterkunft EUR 12,00 EUR 12,54 EUR 0,00 35 EUR 0,00 Verpflegung EUR 14,09 EUR 10,26 EUR 3,83 35 EUR 134,05 Summe EUR 257,79 EUR 92.804,40 Um die angenommene Auslastungsquote von 96,5 v.H. bereinigt, ergibt sich ein Betrag von EUR 89.556,25, gerundet EUR 89.600,00.

b) Antrag Klägerin zu 2) - Kurzzeitpflege Antrag Kläger zu 1) Differenz Anzahl Plätze Summe täglich Summe gesamt Pflegeklasse 1 EUR 60,45 EUR 53,10 EUR 7,35 0,37 EUR 2,72 Pflegeklasse 2 EUR 78,24 EUR 69,20 EUR 9,04 0,46 EUR 4,16 Pflegeklasse 3 EUR 101,17 EUR 88,80 EUR 12,37 0,17 EUR 2,10 Unterkunft EUR 12,52 EUR 12,54 EUR 0,00 1 EUR 0,00 Verpflegung EUR 15,25 EUR 10,26 EUR 4,99 1 EUR 4,99 Summe EUR 13,97 EUR 5.029,20

Um die angenommene Auslastungsquote von 90 v.H. bereinigt, ergibt sich ein Betrag von EUR 4.526,28, gerundet EUR 4.526,00.

HC Antrag Klägerin zu 2) Antrag Kläger zu 1) Differenz Anzahl Plätze Summe täglich Summe gesamt Pflegeklasse 1 EUR 57,94 EUR 54,00 EUR 3,94 39 EUR 153,66 Pflegeklasse 2 EUR 74,27 EUR 69,60 EUR 4,67 49 EUR 328,83 Pflegeklasse 3 EUR 95,63 EUR 90,40 EUR 5,23 15 EUR 78,45 Unterkunft EUR 13,35 EUR 12,54 EUR 0,81 103 EUR 83,43 Verpflegung EUR 14,49 EUR 10,26 EUR 4,23 103 EUR 435,69 Summe EUR 980,06 EUR 352.821,60

Um die angenommene Auslastungsquote von 96,5 v.H. bereinigt, ergibt sich ein Betrag von EUR 340.472,84, gerundet EUR 340.500,00.

Insgesamt ergibt sich dann ein Betrag von EUR 612.526,00, gerundet EUR 612.500,00. Da die Kläger eine Neubescheidung begehren, ist hiervon die Hälfte als Streitwert festzusetzen, mithin EUR 306.250,00.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2013-04-09