

L 7 P 5/97

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Pflegeversicherung

Abteilung

7

1. Instanz

SG Bayreuth (FSB)

Aktenzeichen

S 6 P 110/96

Datum

19.12.1996

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 7 P 5/97

Datum

21.09.2000

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Bayreuth vom 19.12.1996 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

I.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Beklagten verpflichtet sind, mit der Klägerin, die ein Alten- und Pflegeheim betreibt, einen Versorgungsvertrag über stationärer Pflegeleistungen abzuschließen.

Die am ... 1950 geborene Klägerin meldete am 01.07.1992 eine Privatpension in ... , mit dem Ziel diese nach den Bestimmungen des Heimgesetzes - HeimG - zu führen, und zum 01.10.1992 eine Kurzzeit- und Altenpflege als Gewerbe an. Von der zuständigen Heimaufsichtsbehörde, dem Landratsamt - LRA - ... , wurde sie darauf hingewiesen, unverzüglich eine Erlaubnis nach § 6 HeimG zu beantragen. Eine Kurzzeitpflege liege dann nicht mehr vor, wenn eine Aufenthaltsdauer von 6 Wochen überschritten werde. Die Heimaufsichtsbehörde besichtigte das Haus am 27.07.1993 und sah die Heimverträge ein. Danach hielten sich fünf Personen länger als 6 Wochen in der Einrichtung auf. Da die Klägerin die erforderliche Erlaubnis nach dem HeimG nicht beantragt hatte, erließ das LRA gegen sie einen Bußgeldbescheid. Am 15.11.1993 beantragte die Klägerin schließlich die Erteilung einer Erlaubnis nach § 6 HeimG. Das Staatliche Gesundheitsamt besichtigte das Seniorenheim am 08.06.1994. Es teilte dem LRA mit, aus baulichen und personellen Gründen halte es das Heim nicht für genehmigungsfähig. Daraufhin untersagte das LRA ... der Klägerin mit Bescheid vom 13.06.1994 bis zu einer endgültigen Entscheidung über die Erteilung einer Erlaubnis nach § 6 HeimG in ihrem Seniorenhaus Personen für einen längeren Aufenthalt als 6 Wochen aufzunehmen. Für den Fall der Zuwiderhandlung drohte es Zwangsgeld an. Den Widerspruch wies die Regierung von Oberfranken am 20.09.1994 zurück. Die dagegen erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht Bayreuth mit Gerichtsbescheid vom 08.11.1995 (Az.: B 3 K 94.904), der rechtskräftig wurde, ab.

Am 06.07.1994 beantragte die Klägerin nochmals, ihr eine Erlaubnis gem. § 6 HeimG für 5 Wohnplätze zu erteilen und Angleichungsfristen sowie Befreiung von Anforderungen nach der Heimmindestbauverordnung - HeimMindBauV - zu gewähren. Da die Klägerin verschiedenen Anordnungen nicht nachkam, insbesondere Nachweise über ihre Qualifikation und die ihres Ehemannes als Heimleitung nicht vorlegte, lehnte das Landratsamt ... mit Bescheid vom 30.9.1994 den Antrag auf Erteilung einer Erlaubnis für das "Seniorenhaus ... ab. Gleichzeitig ordnete es an, den Betrieb bis zum 31.01.1995 einzustellen. Für den Fall der Zuwiderhandlung drohte es ein Zwangsgeld von 2.000.- DM an. In den Gründen stellte es fest, das Heim diene sowohl der Kurzzeit- als der Langzeitpflege, so dass die gesamte Einrichtung unter das HeimG falle. Es lägen zahlreiche Verstöße gegen die HeimMindBauV vor; u.a. seien Räume nur über 3 cm hohe Türschwellen zu betreten, Flure und Zimmertüren seien so eng, dass bettlägrige Personen nicht transportiert werden könnten, die Sanitäranlagen seien für Rollstuhlfahrer nicht benutzbar, Notrufanlagen seien nicht ausreichend usw. Der Widerspruch blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid der Regierung von Oberfranken vom 10.01.1995). Dagegen legte die Klägerin kein Rechtsmittel ein.

Am 04.03.1995 teilte die Klägerin mit, sie habe zum 01.03.1995 beim Gewerbeamt in ... für ihr Seniorenhaus zur Kurzzeitpflege noch "Betreutes Wohnen" angemeldet. Ein erlaubnispflichtiges Heim werde somit nicht betrieben. Die pflegerische Betreuung der Heimbewohner werde von Dritten, einem ambulanten Pflegedienst, wahrgenommen. Am 20.03.1995 besichtigten zwei Mitarbeiter des LRA -

Sozialhilfeverwaltung - das Seniorenheim unangemeldet. Sie stellten fest, dass drei Pflegebedürftige über die Dauer einer Kurzzeitpflege hinaus untergebracht waren. Das angedrohte Zwangsgeld wurde daher fällig gestellt und beigetrieben. Die dagegen von der Klägerin erhobenen Rechtsmittel blieben ohne Erfolg (Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichts Bayreuth vom 14.09.1995; Az. B 3 E 95.519 und Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshof vom 30.11.1999; Az. [12 CE 95.3313](#)). Am 03.04.1995 erhob die Klägerin beim Bayerischen Verwaltungsgericht Bayreuth (Az. [B 6 K 95.289](#)) Klage mit dem Antrag festzustellen, die Auffassung des LRA, sie betreibe ein Alten- und Pflegeheim, sei unrichtig. Das Gericht führte am 01.07.1999 eine Besichtigung des Heims durch und hörte die Klägerin an. Auf die Niederschriften wird gem. [§ 136 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG - Bezug genommen. Mit Urteil vom 01.07.1999 wies das Verwaltungsgericht die Feststellungsklage ab, weil es sich bei dem Seniorenheim der Klägerin um ein Heim i.S.d. § 1 Abs.1 HeimG handle. Das Gericht habe sich am 01.07.1999 durch Augenschein davon überzeugen können, dass neben einer Person, die ab 15.06.1999 zur Kurzzeitpflege untergebracht war, vier Damen seit mehreren Jahren im Hause wohnten. Nach Angaben der Klägerin sei bei zwei der Damen die Pflegestufe II und bei den anderen beiden die Pflegestufe III nach dem SGB-XI anerkannt. Diese Personen seien in Zimmern, teilweise mit Dusche und WC, untergebracht und teilten sich einen Aufenthaltsraum. Sie würden von der Klägerin gegen Entgelt verköstigt und von einer Schwester und einem Pfleger gepflegt. Dieses Pflegepersonal sei früher ganz bei der Klägerin beschäftigt gewesen; jetzt sei es zu 3/4 bei der Klägerin und zu 1/4 bei dem ambulanten Pflegedienst Humanitas angestellt. Diese Aufspaltung sei nur getroffen worden, um den Vorschriften des HeimG zu entgehen. Tatsächlich habe sich für die Heimbewohner nichts an der Pflegesituation geändert. Entscheidend sei, dass alle Leistungen im Hause der Klägerin erbracht würden und eine funktionale Einheit bildeten, die der Klägerin zuzurechnen sei. Das Urteil wurde rechtskräftig.

Nach Inkrafttreten des 11. Buches des Sozialgesetzbuches - SGB XI - beantragte die Klägerin bei den Beklagten, mit ihr einen Versorgungsvertrag gemäß [§ 72 SGB XI](#) für teilstationäre Pflegeeinrichtungen und Einrichtungen der Kurzzeitpflege abzuschließen. Dies lehnten die Beklagten mit Bescheid vom 12.08.1996 ab, weil eine qualifizierte Pflege im Hause der Klägerin nicht sichergestellt werde. Die Einrichtung sei weder alten- noch behindertengerecht ausgestattet. Aus den zugesandten Unterlagen sei zu entnehmen, dass gerade aus diesem Grund die Erlaubnis zur Führung eines Heims von der Heimaufsicht versagt worden sei.

Dagegen hat die Klägerin am 29.08.1996 beim Sozialgericht Bayreuth Klage erhoben mit dem Antrag, den Bescheid vom 12.08.1996 aufzuheben und ihr unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts einen neuen Bescheid zu erteilen bzw. die Beklagten zu verpflichten, mit ihr einen Versorgungsvertrag abzuschließen. Mit Beschluss vom 18.09.1996 hat das Sozialgericht den Bezirk Oberfranken - Sozialhilfeverwaltung - beigeladen. Das Sozialgericht hat der Klägerin aufgegeben, zu den personellen und baulichen Voraussetzungen, insbesondere zu den Beanstandungen im Bericht des Staatlichen Gesundheitsamt ... vom 08.06.1994, Stellung zu nehmen. Die Beteiligten haben ihre Standpunkte in Schriftsätzen vom 05.11.1996 und 02.01.1997 (Klägerin) und 18.11.1996 (Beklagte) vorgetragen. Mit Einverständnis der Beteiligten hat das Sozialgericht die Klage im schriftlichen Verfahren mit Urteil vom 19.12.1996 abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, es bestünden Zweifel an der ausreichenden Qualifikation des Pflegepersonals sowie Bedenken hinsichtlich einer verantwortlichen Leitung durch die Klägerin, welche lediglich eine Ausbildung zur medizinischen Fußpflegerin vorweisen könne, und der sonstigen personellen Mindestvoraussetzungen des Pflegepersonals. Diese Bedenken könnten jedoch hintangestellt werden, weil allein die räumlichen Voraussetzungen eine Nutzung des Gebäudes zu pflegerischen Zwecken ausschlossen. Diese baulichen Mängel ließen sich entgegen der Auffassung der Klägerin auch nicht durch ein Mehr an Fürsorge und Pflege kompensieren.

Zudem hat die Klägerin beantragt, die Beklagten im Rahmen einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, mit ihr einen Kurzzeitpflege - Versorgungsvertrag für ihr Seniorenheim abzuschließen. Mit Beschluss vom 19.12.1996 hat das Sozialgericht den Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz abgelehnt, weil bei summarischer Prüfung die Erfolgsaussicht der Hauptsacheklage nicht zu bejahen sei. Auf die Beschwerde hat der Senat mit Beschluss vom 25.03.1997 den Beschluss des Sozialgerichts aufgehoben und die Beklagten und Antragsgegnerinnen verpflichtet, die Klägerin und Antragstellerin im Hinblick auf das Heim ... bis zum Abschluß des Hauptverfahrens so zu behandeln, als bestünde zwischen ihnen und der Antragstellerin ein Versorgungsvertrag über die Durchführung von Kurzzeitpflege. Zur Begründung hat es sich auf Art.14 und [Art.2 Grundgesetz - GG](#) - berufen. Eine Nichtzulassung des Heims würde den wirtschaftlichen Ruin der Klägerin bedeuten. Den Antrag der Beklagten vom 16.10.1997, den vorgenannten Beschluss aufzuheben, hat der Senat mit weiterem Beschluss vom 02.03.1998 zurückgewiesen.

Gegen das Urteil des Sozialgerichts Bayreuth vom 19.12.1996 hat die Klägerin Berufung eingelegt. Die Beteiligten haben im wesentlichen ihre Standpunkte beibehalten und ihren Vortrag wiederholt. Der Senat hat die Akten des LRA ... sowie des Bayerischen Verwaltungsgerichts Bayreuth (Az. B 3 E 95.519, [B 6 K 95.289](#), B 6 K 97.345) und des Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (Az. [12 CE 95.3313](#)) beigezogen.

Nach einer Mitteilung der Beklagten soll die Klägerin den Heimbetrieb zum 01.12.1999 eingestellt haben. Das Personal sei entlassen und die Heimbewohner seien verlegt worden.

Die Klägerin beantragt, die Beklagten unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts Bayreuth vom 19.12.1996 und des Bescheids vom 12.08.1996 zu verpflichten, mit ihr einen Versorgungsvertrag zur Durchführung stationärer Pflege in ihrem Seniorenhaus abzuschließen.

Die Beklagten beantragen, die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Bayreuth vom 19.12.1996 zurückzuweisen.

Im Übrigen wird zur Ergänzung des Sachverhalts auf den Inhalt der Aktenheftung der Beklagten, der Akten des LRA ... , der vorgenannten Verwaltungsgerichte sowie der Gerichtsakten erster und zweiter Instanz gem. [§ 136 Abs. 2 SGG](#) Bezug genommen.

II.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist zulässig ([§§ 143, 151 SGG](#)) - ein Vorverfahren war gem. [§ 73 Abs.2 Satz 2 SGB XI](#) nicht erforderlich -, aber unbegründet.

Der Klägerin steht kein Anspruch auf Abschluß eines Versorgungsvertrags bezüglich ihres Seniorenheims gem. [§ 72 Abs. 1 und Abs. 3 SGB XI](#) zu. Denn sie erfüllt die darin und in [§ 71 SGB XI](#) genannten Voraussetzungen nicht.

Die beklagten Landesverbände sind passivlegitimiert. Insoweit bezieht sich der Senat auf die Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 06.08.1998 (Az: [B 3 P 8/97 R](#)).

Gem. [§ 72 Abs.1 SGB XI](#) dürfen Pflegekassen ambulante und stationäre Pflege nur durch Pflegeeinrichtungen gewähren, mit denen sie einen Versorgungsvertrag abgeschlossen haben. Ein solcher Vertrag, in dem Art, Inhalt und Umfang der allgemeinen Pflegeleistungen festzulegen sind, darf gem. [§ 72 Abs.3 SGB XI](#) nur mit solchen Pflegeeinrichtungen eingegangen werden, die den Anforderungen des [§ 71 SGB XI](#) genügen und Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche pflegerische Versorgung bieten. Es kann dahinstehen, ob die Klägerin die Voraussetzungen dieser Vorschrift, insbesondere des Abs. 2 Nr.1 erfüllt. Danach dürfen Pflegebedürftige nur unter ständiger Verantwortung einer ausgebildeten Pflegefachkraft gepflegt werden. Als Pflegefachkraft kann dabei nur eine Person anerkannt werden, die neben dem Abschluß einer Ausbildung als Krankenschwester oder Krankenpfleger, als Kinderkrankenschwester oder als Kinderkrankenpfleger nach dem Krankenpflegegesetz oder als Altenpflegerin oder Altenpfleger nach Landesrecht eine praktische Berufserfahrung in dem erlernten Pflegeberuf von zwei Jahren innerhalb der letzten fünf Jahre aufweisen kann ([§ 71 Abs.3 Satz 1 SGB XI](#)).

Insoweit ist dem Sozialgericht zuzustimmen und hervorzuheben, dass der Abschluß eines Versorgungsvertrags, selbst wenn er sich lediglich auf die Durchführung von Kurzzeitpflege richtet, nur dann möglich ist, wenn die Mindestvoraussetzungen der [§§ 71 Abs. 2, 72 SGB XI](#) erfüllt sind. Denn die vorgenannten Bestimmungen beziehen sich auf stationäre Pflegeheime, worunter auch Kurzzeitpflegeheime zu verstehen sind, wie dem Wortlaut des [§ 42 Abs. 1 SGB XI](#) zu entnehmen ist (so auch Udsching, SGB XI, 2.Auflage, § 71 Anm.6). Danach besteht Anspruch auf Pflege in einer vollstationären Einrichtung auf die Dauer von vier Wochen pro Kalenderjahr, wenn die häusliche Pflege zeitweise nicht oder nicht im erforderlichen Umfang möglich ist.

Der Anspruch der Klägerin scheitert daran, dass sie nicht die zum Führen eines Pflegeheims notwendige Erlaubnis nach dem HeimG besitzt. Die gewerblichen Träger von Pflegeheimen, auf die das HeimG anwendbar ist, benötigen zum Betrieb des Heims eine Erlaubnis nach § 6 Abs. 1 Satz 1 HeimG, während die öffentlich-rechtlichen und freien gemeinnützigen Träger nur anzeigepflichtig sind. Nach den rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren vor den Verwaltungsgerichten steht fest, dass die Klägerin bis zum Ende ihres Heimbetriebs keine entsprechende Erlaubnis besessen hat. Dies führt dazu, dass sie die in [§ 72 Abs.3 S.1 SGB XI](#) geforderte leistungsfähige und wirtschaftliche pflegerische Versorgung nicht gewährleisten konnte. Denn sie mußte damit rechnen, dass ihr, was tatsächlich auch geschehen ist, aufgegeben wird, den Heimbetrieb einzustellen, soweit sie ihn ohne Erlaubnis begonnen hat. Das hätte bzw. hat - wie im Falle der Klägerin tatsächlich geschehen - zur Folge, dass Heiminsassen nicht mehr versorgt werden können bzw. konnten. Das SGB XI trägt dem Entzug der Erlaubnis und der Untersagung des Betriebs Rechnung und läßt in diesem Fall die Kündigung des Versorgungsvertrags zu ([§ 74 Abs.2 Satz 3 SGB XI](#)). Es läßt aber die Frage, ob die Heimerlaubnis Voraussetzung für den Abschluß eines Versorgungsvertrags ist, ungeregelt. Zwar liegt es nahe, schon vor der Zulassung einer Einrichtung nach dem SGB XI zu verlangen, dass die Heimerlaubnis nach dem HeimG erteilt ist. Zu bedenken ist jedoch, dass einzelne Heimaufsichtsbehörden die Vorlage einer Vereinbarung mit Leistungsträgern als Nachweis der für die Erlaubnis notwendigen "wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit" nach § 6 Abs. 3 Nr. 1 HeimG verlangen. Das kann dazu führen, dass der gewerbliche Träger weder den Abschluß einer Vereinbarung erreicht noch die Erlaubnis erhält. Denn es ist - wie oben dargelegt - unmöglich, dass ein erlaubnispflichtiger Heimträger ohne Erlaubnis die Gewähr für eine leistungsgerechte und wirtschaftliche Versorgung bieten kann, solange unklar ist, ob er überhaupt Leistungen erbringen darf. Insoweit liegt eine Regelungslücke vor, die durch eine analoge Anwendung des [§ 74 Abs. 2 Satz 3 SGB XI](#) zu schließen ist mit der Folge, dass ohne Erlaubnis kein Versorgungsvertrag abgeschlossen werden darf (Neumann in Schulin, Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd. 4, Seite 541 ff). Da im vorliegenden Fall nach den Entscheidungen der für die Erteilung einer Erlaubnis nach dem Heimgesetz zuständigen Verwaltungsgerichte eine Erlaubnis rechtskräftig versagt wurde, konnte der Senat von weiteren Ermittlungen, ob die Klägerin die in [§ 71 Abs. 2](#) und 3 SGB XI genannten Bedingungen erfüllt, absehen. Im übrigen hält er den Sachverhalt durch die Augenscheinnahme des Verwaltungsgerichts Bayreuth am 01.07.1999 für ausreichend geklärt, zumal die Klägerin bei ihrer Anhörung am gleichen Tag die Feststellungen des Gerichts bestätigte. Der Senat kommt daher zu dem Ergebnis, dass die Klägerin die Voraussetzungen für eine Erlaubnis nach dem HeimG nicht erfüllt, so dass die Beklagten nicht verpflichtet sind bzw. waren, mit ihr einen Versorgungsvertrag abzuschließen. Die Voraussetzungen der [§§ 71, 72 SGB XI](#) sind nicht erfüllt. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Bayreuth vom 19.12.1996 war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf [§ 193 SGG](#). Die Aufwendungen der Beklagten sind nicht erstattungsfähig ([§ 193 Abs. 4 Satz 1 SGG](#); BSG a.a.O.).

Die Revision war nicht zuzulassen, da keine Gründe i.S.d. [§ 160 Abs.2 Nrn 1 und 2 SGG](#) vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2008-08-19