

L 3 B 1/01 P ER

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Pflegeversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Aachen (NRW)
Aktenzeichen
S 15 P 25/00 ER
Datum
22.12.2000
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 3 B 1/01 P ER
Datum
05.04.2001
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

1. Der Beschluss des Sozialgerichts Aachen vom 22.12.2000 wird geändert.
2. Der Antragsgegner zu 1) wird verpflichtet, an die Antragstellerin für die Zeit vom 15.10.2000 bis 31.12.2000 Pflegegeld in Höhe von 37,50 DM zuzüglich 2,20 DM Einbettzimmerzuschlag pro Tag für diejenigen Heimbewohner zu leisten, die bis zum 14.10.2000 Pflegegeld in der Einrichtung in der H ... erhalten haben.
3. Der Antragsgegner zu 2) wird verpflichtet, an die Antragstellerin für die Zeit vom 01.01.2001 bis zum 30.04.2001 Pflegegeld in Höhe von 37,50 DM zuzüglich 2,20 DM Einbettzimmerzuschlag pro Tag für die unter Ziffer 2. beschriebenen Heimbewohner zu leisten, soweit diese Personen vor Heimaufnahme ihren Wohnsitz im Kreis A ... gehabt haben.
4. Der Antragsgegner zu 1) wird verpflichtet, im Rahmen der gesonderten Berechnung der Investitionskosten anzuerkennen, dass die Antragstellerin berechtigt ist, den unter Ziffern 1) und 2) genannten Heimbewohnern ab 15.10.2000 bis zum 30.04.2001 pro Tag 37,50 DM zuzüglich 2,20 DM Einbettzimmerzuschlag für die betriebsnotwendigen Investitionskosten in Rechnung zu stellen.
5. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.
6. Die Antragsgegner zu 1) und 2) tragen die außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin zur Hälfte.

Gründe:

I. Mit der Beschwerde wendet sich der Antragsgegner zu 1) gegen den Beschluss des Sozialgerichts, mit dem er als seinerzeit noch allein zuständiger Leistungsträger im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes dazu verpflichtet worden ist, der gesonderten Berechnung von Investitionskosten zuzustimmen und für maximal 60 Bewohner der Einrichtung der Antragstellerin Pflegegeld ab 15.10.2000 zu zahlen.

Die Antragstellerin betrieb seit 1986 ein Altenpflegeheim "Alten- und Pflegeheim K ..." in H ... (H ...) mit 60 Plätzen. Aufgrund des Verkaufs des Grundstücks H ... wurde letztlich der mit der Antragstellerin bestehende Pachtvertrag mit Wirkung zum 31.12.1999 gekündigt. Die nicht behindertengerechte Räumlichkeit entsprach nicht der Heimmindestbauverordnung. Die sanitäre Ausstattung war mangelhaft. Nach den Feststellungen eines unabhängigen Hygiene-Instituts bestand ein Schimmelpilzwachstum in den Innenräumen, auch an verdeckten Stellen, das gesundheitlich nicht zu tolerieren war.

Erstmals mit Schreiben vom 05.12.1997 beantragte die Antragstellerin die Verlegung der Einrichtung und bat um Bestätigung, dass die angegebenen Ersatzplätze in einem Neubau in etwa 1 km Entfernung von dem alten Standort (Am W ...) bedarfsgerecht seien. Eine endgültige Entscheidung über diese Bedarfsbestätigung ist bis heute von dem Antragsgegner noch nicht getroffen worden.

Mit den Schreiben vom 19.10.1999 und 10.11.1999 bat die Antragstellerin um Bestätigung, dass sie auch nach dem Umzug weiterhin berechtigt sei, die investitionsbedingten Aufwendungen den Bewohnern im Rahmen der gesonderten Berechnung der Investitionskosten nach [§ 82 Abs. 3 SGB XI](#) in Rechnung zu stellen und weiterhin für die bedürftigen Bewohner Pflegegeld beantragen könne. Da die Betriebsverlegung innerhalb des Ortsteils K ... in H ... erfolge, entspreche die Verlegung der Einrichtung der Bedarfsbestätigung der Pflegekonferenz des Kreises A ...

Am 28.01.2000 beantragte die Antragstellerin bei dem Antragsgegner zu 1) erneut unter Vorlage einer entsprechenden Aufstellung, der gesonderten Berechnung der Investitionskosten nach [§ 82 Abs. 3 SGB XI](#) für die Zeit nach Verlegung des Betriebssitzes zuzustimmen. Hilfsweise bat sie um den Abschluss einer Vereinbarung nach [§ 93 Abs. 7 BSHG](#).

Diesen Antrag beantwortete der Antragsgegner zu 1) mit Schreiben vom 07.04.2000 dahin, dass wegen der fehlenden Bedarfsbestätigung des überörtlichen Trägers der Sozialhilfe für den neuen Standort und das neue Gebäude weder eine Objektförderung noch eine Bewilligung

von Pflegegeld nach den Bestimmungen des Landespflegegesetzes Nordrhein-Westfalen in Betracht komme. Die übersandte Berechnung der Investitionsaufwendungen vom 15.02.2000 werde als Mitteilung nach [§ 82 Abs. 4 SGB XI](#) angesehen.

Im Oktober 2000 zog die Antragstellerin mit der Überwiegen der Zahl der Bewohner und Mitarbeiter in das neu errichtete Gebäude um. Gleichzeitig forderte die Antragstellerin den Kreis A ... unter Bezugnahme auf das Gutachten des Hygiene-Instituts vom 11.10.2000 auf, den von den neuen Eigentümern (Eheleute S ...) beabsichtigten Betrieb eines Pflegeheimes in dem alten Gebäude zu untersagen, da die Bestimmungen der Heimmindestbauverordnung in vielen Punkten nicht eingehalten würden.

Für die von den Eheleuten S ... betriebene Einrichtung "A ... N ..." wurde ebenfalls eine Bedarfsbestätigung beantragt, die der Antragsgegner zu 1) positiv beschied mit zeitlicher Befristung und der Bedingung, dass die Bedarfsbestätigung nur dann über den 31.03.2001 hinaus Bestand habe, wenn bis dahin aufgrund der Prüfung des Förderantrages die Zuwendungsfähigkeit der Modernisierung bzw. des Umbaus festgestellt worden sei.

Mit Beschluss des SG Aachen vom 22.12.2000 wurde der Antragsgegner zu 1) vorläufig bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens verpflichtet, im Rahmen der gesonderten Berechnung der Investitionskosten anzuerkennen, dass die Antragstellerin berechtigt sei, den Bewohnern der Pflegeeinrichtung - begrenzt auf 60 Bewohnern - ab 15.10.2000 pro Tag 37,50 DM zuzüglich 2,20 DM Einbettzimmerzuschlag für die betriebsnotwendigen Investitionskosten in Rechnung zu stellen. Weiter wurde der Antragsgegner zu 1) vorläufig bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens verpflichtet, für die berechtigten Bewohner der Einrichtung - begrenzt auf 60 Bewohner - Pflegegeld in Höhe von 37,50 DM zuzüglich 2,20 DM Einbettzimmerzuschlag pro Tag ab 15.10.2000 zu zahlen. Das SG begründete dies mit erheblichen Zweifeln an der Rechtmäßigkeit der Ablehnung der Bedarfsbestätigung durch den Antragsgegner zu 1). Hierbei sei zu berücksichtigen, dass die Antragstellerin keine neue Einrichtung eröffnet, sondern ihre Einrichtung nur aus einem Gebäude, das nicht den Anforderungen der Heimmindestbauverordnung entsprochen habe, in ein neu errichtetes Gebäude verlegt habe.

Mit der Beschwerde vom 27.12.2000 führt der Beschwerdeführer aus, die Verurteilung zur vorläufigen Zahlung eines Pflegegeldes sei nicht möglich, da es sich hier um eine Ermessensentscheidung handele. Bei der ihm zustehenden Auswahlentscheidung im Zeitpunkt der Entscheidung habe er die damals bekannten Tatsachen gemäß ihrem Gewicht ausreichend berücksichtigt. Da die positive Bedarfsbestätigung zu Gunsten der konkurrierenden Pflegeeinrichtung "A ... N ..." nur bis 31.03.2001 Bestand habe, werde hilfsweise beantragt, die Verpflichtung nur bis zum 31.03.2001 auszusprechen.

Das SG hat der Beschwerde nicht abgeholfen (Beschluss vom 28.12.2000).

II.

Der Beschluss des Sozialgerichts vom 22.12.2000 war abzuändern. Im Rahmen einer nach freiem Ermessen ([§ 123 Abs. 3](#) der Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO - i.V.m. [§ 938 Abs. 1](#) der Zivilprozessordnung - ZPO-) zu treffenden Entscheidung hält der Senat die unter den Ziffern 1. bis 4. angeordneten Verpflichtungen der Antragsgegner für ausreichend und erforderlich, um den nötigen Druck auf die Beteiligten zur Klärung der noch offenen Frage auszuüben, in welcher Weise der von dem Antragsgegner zu 2) festgestellte Bedarf an vollstationären Altenhilfsplätzen im Kreis H ... sichergestellt werden kann. Die Anordnungen berücksichtigten auch, dass keine unzumutbaren Nachteile für die von der Antragsstelle in betreuten pflegebedürftigen Heimbewohner eintreten.

Da das SG seine Zuständigkeit auch für den von der Antragstellerin geltend gemachten Aufwandszuschuss für Investitionskosten vollstationärer Pflegeeinrichtungen (Pflegegeld) nach [§ 14](#) des Landespflegegesetzes Nordrhein-Westfalen (PFG NW) im einstweiligen Anordnungsverfahren stillschweigend bejaht hat, ist hierüber im Beschwerdeverfahren durch den Senat zu entscheiden, obwohl ansonsten bei Angelegenheiten der Investitionsförderung für Pflegeeinrichtungen nach den Landespflegegesetzen wegen ihrer Abkoppelung von der Pflegeversicherung die allgemeine Zuständigkeitszuweisung an die Verwaltungsgerichte nach [§ 40 VwGO](#) gegeben ist (zur Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte vgl. BVerwG, Urteil vom 23.12.1998 - [3 B 22/98](#) -; zur stillschweigenden Bejahung der Zuständigkeit: Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz mit Erläuterungen, 6. Auflage 1998, [§ 98 Rdnr. 7 mwN](#); BGH, Urteil vom 19.11.1993, [NJW 1994, 387](#)).

Das Sozialgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Erlass einer einstweiligen Anordnung trotz des Fehlens einer entsprechenden Regelung im Sozialgerichtsgesetz auch im sozialgerichtlichen Verfahren möglich ist, wenn die Rechtsschutzgarantie des [Art. 19 Abs. 4](#) des Grundgesetzes (GG) dies erfordert, weil ohne eine solche vorläufige Maßnahme für den Antragsteller schwere und unzumutbare Nachteile entstünden, die durch eine Entscheidung in der Hauptsache nicht wieder beseitigt werden könnten ([BVerfGE 46, 166, 179](#)). In entsprechender Anwendung des [§ 123 VwGO](#) muss der Antragsteller einen Anordnungsgrund, d.h. die Unzumutbarkeit des Zuwartens auf die Entscheidung im Hauptsacheverfahren geltend machen. Hierbei ist insbesondere von Bedeutung ist, ob der jeweilige Antragsteller eine drohende Gefährdung seiner wirtschaftlichen Existenz glaubhaft gemacht hat. Ob es tatsächlich unzumutbare Nachteile mit sich bringt, auf das Hauptsacheverfahren verwiesen zu werden, kann im Übrigen ohne eine Beurteilung der Erfolgsaussichten einer Klage in der Hauptsache nicht festgestellt werden, da im Verfahren über die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes nicht nur ein Anordnungsgrund, sondern auch ein Anordnungsanspruch glaubhaft zu machen ist ([§ 123 Abs. 3 VwGO](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2 ZPO](#) und [§ 936 ZPO](#)).

Nach der im Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gebotenen summarischen Prüfung vermag der Senat einen Anordnungsgrund auf Seiten der Antragstellerin nicht zu verneinen.

Zwar hat der Senat zu berücksichtigen, dass die Antragstellerin die finanziellen Verpflichtungen, mit denen sie jetzt die Unzumutbarkeit des Abwartens der Hauptsacheentscheidung begründet, eingegangen ist, obwohl sie zu keinem Zeitpunkt mit einer (weiteren) Förderung betriebsnotwendiger Investitionskosten über die Zahlung des Pflegegeldes rechnen konnte. Vielmehr teilte der Antragsgegner zu 1) mit Schreiben vom 05.01.1998 mit, vorrangig sei die weitere Förderung der Einrichtung in der Hoheneichstraße und vorerst keine Entscheidung über die Förderung beabsichtigt. Es hätte nahegelegen, die Rechtmäßigkeit dieses Vorgehens sowie die Rechtsauffassung der Antragsgegner durch die zuständige Verwaltungsgerichtsbarkeit überprüfen zu lassen. Die Antragstellerin konnte auch nicht darauf vertrauen, dass die ihr "stillschweigend" erteilte Bedarfsbestätigung für die von ihr in der H ... betriebene Pflegeeinrichtung für das neue Gebäude bzw. die neue Einrichtung ohne weitere Prüfung des Antragsgegners zu 1) fortauern könnte. Mit Aufgabe des alten Gebäudes endete auch der bisherige Versorgungsvertrag, der aufgrund des langjährigen Bestehens der Einrichtung der Antragstellerin als

abgeschlossen fingiert wurde ([§ 73 Abs. 4](#) des Elften Buchs des Sozialgesetzbuch - SGB XI), und der es ihr in der Vergangenheit deshalb ermöglichte, den Heimbetrieb trotz des schlechten baulichen Zustandes fortzuführen. Der für Versorgungsverträge nach [§ 73 SGB XI](#) geltende Grundsatz, dass es bei jeder Änderung oder Erweiterung des Inhalts eines Versorgungsvertrags (also auch bei Änderung der Vertragspartner) des Abschlusses eines neuen Versorgungsvertrages bedarf (Kassler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, KassKomm-Leitherer, Stand 12/2000, [§ 73 SGB XI](#) Rdnr 17; Quass NZS 1995, S. 197, 199) dürfte auch auf eine einmal ausgesprochene Bedarfsbestätigung Anwendung finden. Liegt daher kein Eingriff der Antragsgegner in erworbene Rechte oder Positionen vor, ist die behauptete Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz der Antragstellerin in erster Linie auf eigene vor der erforderlichen Verwaltungsentscheidung durchgeführte Dispositionen zurückzuführen.

Wenn ein Antragsteller vorab "Fakten schafft", begründet dies grundsätzlich nicht die Unzumutbarkeit des Zuwartens auf den Abschluss des Rechtsstreits in der Hauptsache.

Andererseits lassen es die besonderen Umstände dieses Einzelfalls im Rahmen der gebotenen Abwägung aller betroffenen öffentlichen und privaten Interessen der Antragstellerin, der Antragsgegner sowie auch der Pflegebedürftigen als notwendig erscheinen, der Antragstellerin - wenn auch nur von begrenzter Dauer - einstweiligen Rechtsschutz zuzusprechen. Dabei ist für den Senat ausschlaggebend, dass für die neue Einrichtung der Antragstellerin mittlerweile Versorgungsvertrag und Vergütungsvereinbarung abgeschlossen worden sind, und die Antragstellerin damit zugelassene Leistungserbringerin ist. Sie hat unter Vorlage von aussagekräftigen Unterlagen ihres Steuerberaters glaubhaft gemacht, dass für die von ihr betriebene Einrichtung erhebliche Außenstände bestehen und die Kündigung des Mietvertrages und damit die Schließung ihrer neuen Pflegeeinrichtung unmittelbar bevorstehen. Anhand der von ihr vorgelegten Liste und den Angaben des Antragsgegners zu 2) ist dargelegt, dass die in dem neuen Gebäude Am W ... betreuten Heimbewohner nahezu ausschließlich keine Selbstzahler, sondern pflegebedürftige Heimbewohner mit geringem Einkommen sind, für die die Antragstellerin grundsätzlich Pflegegeld beanspruchen kann. Ferner hatte die Antragstellerin aufgrund der nur als "Hinhaltetaktik" zu bezeichnenden Vorgehensweise des Antragsgegners zu 1) hinsichtlich der Frage der Bedarfsbestätigung letztlich keine andere Möglichkeit, als Fakten zu schaffen, da ihr aufgrund der Kündigung des Pachtvertrages der alten Einrichtung die Grundlage entzogen worden war. Wollte sie angesichts der ungesicherten Unterbringungsmöglichkeit ihrer Heimbewohner also nicht Gefahr laufen, die von ihr versorgten Pflegebedürftigen gleichsam auf die Straße zu setzen, bestand für sie keine andere Möglichkeit, als zunächst umzuziehen.

Bei summarischer Prüfung ist für den zugesprochenen Zeitraum auch ein Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht worden ([§ 123 Abs. 3 VwGO](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#), [§ 936](#) der Zivilprozessordnung - ZPO). Dabei berücksichtigt der Senat, dass die jeweils konkrete Förderung und Planung der Pflegeeinrichtungen in das Ermessen des Landesgesetzgebers gestellt ist ([§ 9 Satz 2 SGB XI](#); § 8 Abs. 3 PfG NW; Spellbrink in: Hauck/Wilde, SGB XI, Stand 11/00, § 82 SGB XI Rdnr. 1, 7, 33a). Bei Ermessensentscheidungen ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung auch nur möglich, wenn nur eine bestimmte Entscheidung ermessensgerecht ist (Meyer-Ladewig, aaO, § 97 Rdnr. 23).

Dabei dürfte mit dem SG und den in dem angefochtenen Beschluss genannten Gründen zunächst davon auszugehen sein, dass eine Bedarfsbestätigung nach § 8 Abs. 2 des Landespflegegesetzes Nordrhein-Westfalen (PfG NW) für die Zahlung des Pflegegeldes nach § 14 PfG NW und die begehrte Zustimmung nach [§ 82 Abs. 3 SGB XI](#) erforderlich ist. Wie sich aus der Begründung des Gesetzentwurfes zur Umsetzung des Pflege-Versicherungsgesetz (Landespflegegesetz Nordrhein-Westfalen - PfG) ergibt, soll die als Korrektiv zur örtlichen Bedarfsplanung (Landtags-Drucksache 12/194, S. 39) eingeführte Bedarfsbestätigung durch den überörtlichen Träger der Sozialhilfe neben dem Vorliegen eines Versorgungsvertrages und einer vertraglichen Regelung nach den [§§ 85](#) bzw. [89 SGB XI](#) eine weitere Voraussetzung für die Förderung der betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen der Pflegeeinrichtungen ([§ 9 SGB XI](#)) sein (Landtags-Drucksache 12/194, S. 29). Auch bei den Aufwendungszuschüssen für die Investitionskosten vollstationärer Pflegeeinrichtungen (Pflegegeld) nach § 14 PfG NW handelt es sich um eine derartige Förderung der Pflegeeinrichtungen, wobei die Bedürftigkeit der Heimbewohner lediglich die auslösende Voraussetzung zur Realisierung einer entsprechenden Bezuschussung ist (Landtags-Drucksache 12/194, S. 42).

Ob die demnach erforderliche Bedarfsbestätigung, über die im Streitfall letztlich die Verwaltungsgerichtsbarkeit zu entscheiden hat, bei ordnungsgemäßer Abwägung aller Gesichtspunkte im Rahmen der von dem Antragsgegner zu 1) zu treffenden Ermessensentscheidung zwingend und auf Dauer der Antragstellerin zu erteilen ist, vermag der Senat nicht abschließend zu beurteilen. Hierfür könnte zwar sprechen, dass die von der Antragstellerin nunmehr betriebene Einrichtung offenbar bereits jetzt den modernen Pflegestandards entspricht und damit - jedenfalls zur Zeit - diejenige Einrichtung ist, die eine bedarfsgerechte Versorgung sicherstellt. Auch haben sich eine größere Anzahl der pflegebedürftigen Personen in Ausübung ihres Wahlrechts ([§ 2 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#)) für einen Umzug in die neue Einrichtung der Antragstellerin entschieden. Die tatsächliche Belegung beider Einrichtungen könnte unter Berücksichtigung einer ggf. veränderten Angebotsstruktur der neuen Einrichtung in der H ... auch dafür sprechen, dass im Rahmen der Bedarfsbestätigung eine veränderte Zahl von Pflegeheimplätzen als bedarfsgerecht einzuschätzen ist. Mit dem in § 8 Abs. 1 Satz 3 PfG NW niedergelegten Grundsatz des Vorrangs der Sanierung und Modernisierung vollstationärer Einrichtungen vor dem Neubau liegt jedoch zumindest ein weiterer Ermessens Gesichtspunkt vor, der gegen die Erteilung einer Bedarfsbestätigung an die Antragstellerin sprechen könnte.

Wenn sich der Senat gleichwohl unter diesen Prämissen zu einer befristet zusprechenden Entscheidung veranlasst sieht, dann beruht dies auf folgenden Erwägungen: Trotz der von dem Antragsgegner zu 1) an die Eheleute S ... unverzüglich erteilten Bedarfsbestätigung für ein als gesundheitsbeeinträchtigend einzustufendes Gebäude steht bis heute nicht fest, ob durch die von diesen betriebene Einrichtung nach entsprechender, zeitlich ungesicherter Sanierung auf Dauer der Bedarf an vollstationären Altenpflegeplätzen gesichert werden kann. Bis zum jetzigen Zeitpunkt ist unklar, ob das alte Gebäude in der H ... in einen Zustand versetzt werden kann und wird, der einen von der Heimaufsicht nicht nur vorübergehend gebilligten Betrieb zulässt. Da an dem alten Gebäude kein irgendwie gearteter Bestandschutz hinsichtlich einer Bedarfsbestätigung hängt, besteht kein zwingender Grund, der Antragstellerin die Bedarfsbestätigung zu versagen. Der Antragsgegner zu 1) liefert daher keine schlüssige Begründung dafür, warum nicht in gleicher Weise zeitnah über den Antrag vom 05.12.1997 auf Erteilung einer Bedarfsbestätigung für die neue Einrichtung Am W ... entschieden wurde. Die verzögerte Bearbeitung führt ohne den einstweiligen Rechtsschutz zu dem unzumutbaren Ergebnis, dass die Heimbewohner, die jetzt mit der Antragstellerin in die neue Einrichtung umgezogen sind, in das alte sanierungsbedürftige Gebäude zurückziehen müssen, um bei negativem Ausgang der Prüfung der Förderungswürdigkeit der Modernisierung erneut umziehen zu müssen.

Vor diesem Hintergrund hat der Senat hier die befristete Anordnung ausgesprochen, um einerseits kein Präjudiz zu schaffen, andererseits aber auch den offenbar notwendigen Druck auf die Beteiligten zur endgültigen Klärung offener Fragen auszuüben. Zu berücksichtigen war

auch, dass in erster Linie die Antragsgegner zur Zuspitzung der Situation beigetragen haben, und der Streit nicht auf dem Rücken der Pflegebedürftigen ausgetragen werden darf.

Da die Zustimmungserklärung nach [§ 82 Abs. 3 SGB XI](#) von der Investitionsförderung durch das Land hinsichtlich Art, Höhe, Laufzeit und Verteilung der gesondert berechenbaren Aufwendungen abhängt, war der Beschluss des SG ebenfalls entsprechend abzuändern.

Die Kostenscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Diese Entscheidung ist nicht mit der Beschwerde anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-08-08