B 3 P 3/10 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Pflegeversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Osnabrück (NSB)
Aktenzeichen
S 14 P 40/02
Datum
23.06.2006
2. Instanz
LSG Niedersachsen-Bremen
Aktenzeichen
L 15 P 33/06
Datum
24.02.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 3 P 3/10 R
Datum
10.03.2011
Kategorie
Urteil
Leitsätze
1. Ein gemeinnütziger Pflegeheimträger darf im Rahmen der Berechnung von betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen eine aus den Konzessionsabgaben nach dem Niedersächsischen Gesetz über das Lotterie- und Wettwesen (juris: LottG ND) stammende, zur Errichtung oder Modernisierung der Einrichtung verwandte Finanzhilfe als Eigenkapital bei den Abschreibungen auf Gebäude und Inventar in Ansatz bringen. Eine Verzinsung ist jedoch ausgeschlossen.
2. Ein Pflegeheimträger bedarf zur Berechnung betriebsnotwendiger Investitionsfolgeaufwendungen gegenüber allen in dem Heim betreuten Pflegebedürftigen der Zustimmung der zuständigen Landesbehörde, wenn er auch nur für eine der dort angebotenen Pflegeformen (Dauerpflege, Kurzzeitpflege, Tagespflege) eine öffentliche Förderung erhält.
Auf die Revision des Beklagten werden die Urteile des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 24. Februar 2010 - L 15 P 33/06 - und des Sozialgerichts Osnabrück vom 23. Juni 2006 geändert, der Bescheid des Beklagten zur Dauerpflege vom 10. August 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Juni 2001 aufgehoben und der Beklagte verurteilt, für die Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 30. Juni 2000 der Berechnung von Investitionsfolgeaufwendungen bei den Dauerpflegeplätzen in Höhe von kalendertäglich 44,24 DM (22,62 Euro) zuzustimmen. Im Übrigen wird die Revision zurückgewiesen. Der Beklagte hat der Klägerin ein Viertel der außergerichtlichen Kosten in allen Rechtszügen zu erstatten. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Die klagende Kirchengemeinde ist Trägerin des von den Pflegekassen zur Versorgung ihrer pflegebedürftigen Versicherten zugelassenen (§ 72 SGB XI) Pflegeheimes "St. Antonius Haus" mit 44 Dauerpflegeplätzen (einschließlich sog "eingestreuter" Kurzzeitpflegeplätze) und 10 Tagespflegeplätzen. Bei der "eingestreuten" Kurzzeitpflege darf das Pflegeheim mit Zustimmung der Pflegekassen Heimplätze der Dauerpflege bei Bedarf für die Kurzzeitpflege nutzen. Die Einrichtung wurde Ende 1997 ua mit einer Finanzhilfe in Höhe von 500 000 DM aus den Konzessionsabgaben von Lotterie- und Wettunternehmen unterstützt. Diese Finanzhilfe wurde in den Jahren 1997 und 1998 sowohl von der Klägerin als auch von dem beklagten Landkreis bei der Berechnung und Festsetzung der betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen als Eigenkapital der Klägerin behandelt und deshalb bei den Zinsen für eingesetztes Eigenkapital sowie bei den Abschreibungen berücksichtigt. Dementsprechend wurde der Tagesbetrag, den die Klägerin den Heimbewohnern bei der vollstationären Dauerpflege nach § 82 Abs 3 Satz 1 und 2 SGB XI in Rechnung stellen durfte, bis Ende 1998 unter Einschluss dieser Posten festgesetzt. Die betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen wurden in gleicher Weise auch bei der Kurzzeitpflege und der Tagespflege berechnet. Diese Kosten wurden seinerzeit aber nicht den dort betreuten Personen in Rechnung gestellt, sondern an deren Stelle einkommensunabhängig vom Land Niedersachsen im Wege der Einrichtungsförderung nach dem Gesetz zur Planung und Förderung von Pflegeeinrichtungen nach dem SGB XI (Niedersächsisches Pflegegesetz - NPflegeG) getragen.

2

Für die Folgezeit vom 1.1.1999 bis zum 30.6.2000 beantragte die Klägerin auf Grundlage der bisherigen Praxis die Festsetzung der Tagesbeträge auf 46,35 DM (Dauerpflege und Kurzzeitpflege) und 30,26 DM (Tagespflege). Der Beklagte lehnte diese Anträge ab und stimmte stattdessen der gesonderten Berechnung von Investitionsfolgeaufwendungen in Höhe von kalendertäglich 43,64 DM (Basis: 30,42 Tage pro Monat bei 365 Kalendertagen) je Heimplatz für die - zur "vollstationären Pflege" zusammengefassten - Dauerpflege und die

"eingestreute" Kurzzeitpflege sowie kalendertäglich 28,49 DM für die Tagespflege nach § 82 Abs 3 SGB XI iVm §§ 9, 19 NPflegeG zu (zwei Bescheide vom 10.8.2000, gemeinsamer Widerspruchsbescheid vom 19.6.2001). Zur Begründung verwies der Beklagte auf einen Erlass des Niedersächsischen Ministeriums für Frauen, Arbeit und Soziales (MFAS) vom 6.6.2000 (Az: 107.1-43 590/14.1), wonach die den Verbänden der Feien Wohlfahrtspflege zustehenden Finanzhilfen aus den Konzessionsabgaben nach dem Niedersächsischen Gesetz über das Lotterie- und Wettwesen (NLottG) bei der Berechnung der betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen nicht als Eigenkapital des Einrichtungsträgers, sondern als Mittel aus "öffentlicher Förderung" durch das Land anzusehen seien. Deshalb dürften diese Mittel bei der Verzinsung von Eigenkapital sowie bei den Abschreibungen auf Gebäude und Inventar nicht mehr berücksichtigt werden. Die Klägerin hielt dem entgegen, die Mittel aus den Konzessionsabgaben würden aufgrund eines gesetzlichen Rechtsanspruchs an die Verbände und deren Mitglieder ausgezahlt, sodass es sich um Eigenmittel und gerade nicht um eine öffentliche Förderung handele. Auch in der am 27.3.1998 getroffenen Vereinbarung zwischen dem Land Niedersachsen und den in der Landesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege zusammengeschlossenen Verbänden seien diese Finanzhilfen ausdrücklich den "Eigenmitteln" zugeordnet.

3

Das VG Osnabrück hat die am 20.7.2001 erhobene Klage zuständigkeitshalber an das SG Osnabrück verwiesen (Beschluss vom 24.5.2002). Sie war ursprünglich gegen die Widerspruchsbehörde (Bezirksregierung Weser-Ems) gerichtet und ist am 27.7.2001 auf den jetzigen Beklagten umgestellt worden.

4

Das SG hat die Klage als zulässig angesehen und die angefochtenen Bescheide aufgehoben (Urteil vom 23.6.2006). Das LSG hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen (Urteil vom 24.2.2010): Der Bescheid zur Dauerpflege sei aufzuheben, weil die Klägerin für die gesonderte Berechnung betriebsnotwendiger Investitionsfolgeaufwendungen gegenüber den in Dauerpflege befindlichen Heimbewohnern keine Zustimmung der zuständigen Landesbehörde nach § 82 Abs 3 Satz 3 SGB XI benötigt habe, sondern die Berechnung dort nur anzuzeigen gewesen sei (§ 82 Abs 4 SGB XI). Es habe keine öffentliche Förderung der Dauerpflegeplätze in dem Pflegeheim stattgefunden. Die bis Ende 2003 gezahlten Aufwendungszuschüsse nach § 13 NPflegeG für einkommensschwache Pflegebedürftige stellten keine einrichtungs- bzw objektbezogene Förderung iS der §§ 9 und 82 Abs 3 SGB XI dar, sondern eine bewohner- bzw subjektbezogene Sozialleistung sui generis. Auch die Ende 1997 gezahlte Finanzhilfe in Höhe von 500 000 DM löse keine Zustimmungsbedürftigkeit nach § 82 Abs 3 SGB XI aus, weil diese immer eine aktuelle Objektförderung voraussetze. Zwar sei im fraglichen Zeitraum eine öffentliche Förderung der "eingestreuten" Kurzzeitpflege nach § 11 NPflegeG erfolgt (Abrechnungsbescheid vom 14.9.2000); dies führe aber nicht zur Zustimmungsbedürftigkeit bei den anderen Pflegeformen. Aus den gleichen Gründen sei auch der Bescheid zur Tagespflege aufzuheben.

5

Im Revisionsverfahren haben die Beteiligten einen Teilvergleich zur Kurzzeitpflege und Tagespflege geschlossen, nachdem der erkennende Senat darauf hingewiesen hatte, dass es insoweit - anders als bei der Dauerpflege - nicht um eine Zustimmungsentscheidung nach § 82 Abs 3 SGB XI gehen könne, sondern die Anträge der Klägerin vom 23.12.1998 und 14.3.2000 auf die Festsetzung von konkreten Förderbeträgen pro Heimplatz und Kalendertag nach § 11 NPflegeG gerichtet seien und deshalb entsprechende Förderbescheide hätten erlassen werden müssen, was nunmehr nachzuholen sei. Die auf der Grundlage der Meldungen der Klägerin über die tatsächliche Inanspruchnahme von Kurzzeit- und Tagespflegeplätzen erstellten - und ebenfalls angefochtenen, aber nicht zum Streitgegenstand des vorliegenden Rechtsstreits gehörenden - Abrechnungsbescheide des Beklagten (so zB der Abrechnungsbescheid für das erste Halbjahr 1999 zur Kurzzeitpflege vom 14.9.2000 und der - den Vorinstanzen nicht bekannte - Abrechnungsbescheid für denselben Zeitraum zur Tagespflege vom 18.9.2000) seien entsprechend anzupassen. Das Revisionsverfahren betraf nach diesem Teilvergleich somit nur noch den Bescheid des Beklagten vom 10.8.2000 zur Dauerpflege.

6

Mit der Revision rügt der Beklagte die Verletzung materiellen Rechts. Das LSG gehe zu Unrecht von einer Zustimmungsfreiheit der Berechnung nach § 82 Abs 4 SGB XI aus. Die öffentliche Förderung der "eingestreuten" Kurzzeitpflege nach § 11 NPflegeG wirke zugleich wie eine Förderung der Dauerpflege, weil für beide Pflegebereiche dieselben 44 Heimplätze zur Verfügung stünden, jeder dieser Plätze also tatsächlich gefördert werde, solange er für die Kurzzeitpflege in Anspruch genommen werde. Daher habe die Klägerin die Zustimmung der zuständigen Landesbehörde nach § 82 Abs 3 SGB XI einholen müssen. Der Bescheid sei auch der Höhe nach rechtmäßig.

7

Der Beklagte beantragt, die Urteile des Landesozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 24. Februar 2010 - L 15 P 33/06 - und des Sozialgerichts Osnabrück vom 23. Juni 2006 zu ändern und die Klage abzuweisen.

8

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil und beantragt, die Revision mit der Maßgabe zurückzuweisen, die Urteile des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 24. Februar 2010 - L 15 P 33/06 - und des Sozialgerichts Osnabrück vom 23. Juni 2006 zu ändern, den Bescheid des Beklagten zur Dauerpflege vom 10. August 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19. Juni 2001 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, für die Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 30. Juni 2000 die Zustimmung zur Berechnung betriebsnotwendiger Investitionsfolgeaufwendungen für die Dauerpflege in Höhe von kalendertäglich 46,35 DM (23,70 Euro) zu erteilen.

II

9

Die Revision des Beklagten ist überwiegend begründet. Die Klägerin bedurfte zur Berechnung von betriebsnotwendigen

Investitionsfolgeaufwendungen gegenüber den in Dauerpflege befindlichen Heimbewohnern der Zustimmung der zuständigen Landesbehörde nach § 82 Abs 3 SGB XI, sodass ein Zustimmungsbescheid erlassen werden musste. Der Höhe nach war der angefochtene Bescheid allerdings zu korrigieren. Die Finanzhilfe aus den Konzessionsabgaben war bei den Abschreibungen zu berücksichtigen; dies führt zu einem höheren als dem bewilligten Tagesbetrag. Dagegen war die Finanzhilfe bei der Verzinsung von Eigenkapital nicht in Ansatz zu bringen. Das Klagebegehren der Klägerin war daher insgesamt nur zu rund einem Viertel erfolgreich.

10

1. Im ersten und zweiten Rechtszug sind sowohl die Gerichte als auch die Beteiligten teilweise von einem unrichtigen Streitgegenstand ausgegangen.

11

a) In Niedersachsen erfolgte im streitbefangenen Zeitraum die Förderung von Kurzzeit- und Tagespflegeplätzen hinsichtlich der betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen nicht wie bei der Dauerpflege durch einkommensabhängige bewohnerbezogene Aufwendungszuschüsse (§ 13 NPflegeG), sondern mittels öffentlichen Zuschüssen für die Pflegeheime nach § 11 NPflegeG, wobei für die Berechnung der Folgeaufwendungen die Regelungen des § 9 Abs 1 bis 3 NPflegeG maßgeblich waren. Bei der öffentlichen Förderung nach § 11 NPflegeG kam es - im Unterschied zu den bewohnerbezogenen Aufwendungszuschüssen gemäß § 13 NPflegeG - nicht auf die Einkommensverhältnisse der Pflegedürftigen an. Es handelte sich bei den Zuschüssen nach § 11 NPflegeG somit auch nicht um Sozialleistungsansprüche der Pflegebedürftigen, sondern um unmittelbare Ansprüche der Einrichtungsträger. Dementsprechend hatte der Beklagte für die Kurzzeit- und Tagespflegeplätze auch keine Zustimmung zur gesonderten Berechnung von betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen zu erteilen (§ 82 Abs 3 SGB XI), sondern konkrete Förderbeträge festzusetzen. Dies ist von der Klägerin in ihren Schreiben vom 23.12.1998 und 14.3.2000 auch so beantragt worden. Die Auszahlung dieser Förderbeträge durch das Niedersächsische Landesamt für Zentrale Soziale Aufgaben erfolgte im Rahmen des vom Beklagten in den Abrechnungsbescheiden vom 14.9.2000 (Kurzzeitpflege) und 18.9.2000 (Tagespflege) dargestellten Abrechnungsverfahrens direkt an die Klägerin. Es handelte sich bei der Festsetzung der Förderbeträge und deren spätere Auszahlung also um eine unmittelbare staatliche Förderung, die von vornherein nicht in den Regelungsbereich des § 82 Abs 3 und 4 SGB XI fiel. Dies haben die Vorinstanzen übersehen.

12

b) Demgemäß betraf der vorliegende Rechtsstreit ursprünglich folgende drei Streitgegenstände:

(1) die Zustimmung des Beklagten zur Berechnung betriebsnotwendiger Investitionsfolgeaufwendungen in Höhe von kalendertäglich 46,35 DM (23,70 Euro) gegenüber den Heimbewohnern in Dauerpflege (§ 43 SGB XI) gemäß § 82 Abs 3 SGB XI, sofern nicht ohnehin von einer Zustimmungsfreiheit nach § 82 Abs 4 SGB XI auszugehen ist,

(2) die Festsetzung des Tagesbetrages für die öffentliche Förderung der Kurzzeitpflege (§ 42 SGB XI) nach § 11 NPflegeG in Höhe der jeweiligen betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen sowie

(3) die Festsetzung des Tagesbetrages für die öffentliche Förderung der Tagespflege (§ 41 SGB XI), ebenfalls nach § 11 NPflegeG.

Der Teilvergleich vom 10.3.2011 betrifft die letzten beiden Streitgegenstände. Das Revisionsverfahren hat sich dadurch auf das Klagebegehren zur Dauerpflege nach § 82 Abs 3 SGB XI beschränkt.

13

2. Die auch im Revisionsverfahren von Amts wegen zu beachtenden Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor.

14

Die Klagefrist von "einem Monat nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes" (§ 87 Abs 1 Satz 1 SGG) ist gewahrt, obwohl die Klägerin die Klage erst am 27.7.2001, also nach Ablauf der bis zum 20.7.2001 reichenden Monatsfrist, von der Bezirksregierung Weser-Ems (Widerspruchsbehörde) auf den Landkreis Emsland als jetzigem Beklagten umgestellt hat. Es handelt sich nicht um einen gewillkürten Parteiwechsel auf Beklagtenseite im Sinne einer Klageänderung nach § 99 Abs 1 und 2 SGG, sondern nur um eine schlichte Berichtigung des Passivrubrums im Verhältnis von Widerspruchs- und Ausgangsbehörde, die auch noch nach Ablauf der Klagefrist zulässig ist (BSGE 51, 213, 214 = SozR 2200 § 539 Nr 78; Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl 2008, § 92 RdNr 6, 7 und § 99 RdNr 6a mwN). Die Klagefrist betrug einen Monat, weil die Rechtsmittelbelehrung des Widerspruchsbescheids zutreffend und vollständig ist, obgleich sie keinen Hinweis darauf enthält, dass die Klage gegen die Ausgangsbehörde und nicht gegen die Widerspruchsbehörde zu richten sei. Die Angabe des richtigen Klagegegners ist nach § 66 SGG iVm § 85 Abs 3 Satz 3 SGG kein notwendiger Bestandteil der Rechtsmittelbelehrung im Widerspruchsbescheid.

15

3. Rechtsgrundlage für die Zustimmung des Beklagten zur Berechnung der betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen gegenüber den Heimbewohnern in Dauerpflege ist § 82 Abs 3 SGB XI iVm § 19 Abs 1 und § 9 NPflegeG. § 82 Abs 3 SGB XI in der für den streitigen Zeitraum vom 1.1.1999 bis zum 30.6.2000 maßgebenden Fassung des PflegeVG vom 14.6.1996 (BGBl I 830) lautet: "Soweit betriebsnotwendige Investitionsaufwendungen nach Absatz 2 Nr. 1 oder Aufwendungen für Miete, Pacht, Nutzung oder Mitbenutzung von Gebäuden oder sonstige abschreibungsfähige Anlagegüter nach Absatz 2 Nr. 3 durch öffentliche Förderung gemäß § 9 nicht vollständig gedeckt sind, kann die Pflegeeinrichtung diesen Teil der Aufwendungen den Pflegebedürftigen gesondert berechnen. Gleiches gilt, soweit die Aufwendungen nach Satz 1 vom Land durch Darlehen oder sonstige rückzahlbare Zuschüsse gefördert werden. Die gesonderte Berechnung bedarf der Zustimmung der zuständigen Landesbehörde; das Nähere hierzu, insbesondere auch zu Art, Höhe und Laufzeit sowie

die Verteilung der gesondert berechenbaren Aufwendungen auf die Pflegebedürftigen, wird durch Landesrecht bestimmt." Pflegeeinrichtungen, die nicht nach Landesrecht gefördert werden, können nach § 82 Abs 4 SGB XI ihre betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen den Pflegebedürftigen ohne Zustimmung der zuständigen Landesbehörde gesondert berechnen (Satz 1). Die gesonderte Berechnung ist in solchen Fällen der zuständigen Landesbehörde lediglich mitzuteilen (Satz 2).

16

Die maßgebenden landesrechtlichen Regelungen finden sich in § 19 Abs 1 und § 9 NPflegeG vom 22.5.1996 (Nds GVBl Nr 10/1996, S 245). Das Gesetz ist am 1.7.1996 in Kraft getreten (Nds GVBl Nr 14/1996, S 360) und hinsichtlich der §§ 9 und 19 durch das Gesetz zur Änderung des NPflegeG vom 29.1.1998 (Nds GVBl Nr 3/1998, S 50), durch Art 10 des Haushaltsbegleitgesetzes 1999 vom 21.1.1999 (Nds GVBl Nr 2/1999, S 11) sowie durch Art 1 des Haushaltsbegleitgesetzes 2002 vom 18.12.2001 (Nds GVBl Nr 35/2001, S 806) nicht geändert worden. Die Ursprungsfassung des NPflegeG aus dem Jahre 1996 galt nach Maßgabe der zwischenzeitlichen Änderungen durch die angegebenen Gesetze in der Fassung der Neubekanntmachung des NPflegeG vom 25.4.2002 (Nds GVBl 14/2002, S 145) bis zum 31.12.2003. Die danach erfolgten Änderungen durch das weitere Gesetz zur Änderung des NPflegeG vom 11.12.2003 (Nds GVBl 30/2003, S 425), das am 1.1.2004 in Kraft getreten ist, sowie die späteren Änderungen des Gesetzes sind hier nicht entscheidungserheblich, weil der Streitgegenstand allein die Zeit bis zum 30.6.2000 betrifft.

17

Einzelheiten zur Förderung von Pflegeeinrichtungen sind geregelt in der aufgrund der §§ 14 und 19 Abs 2 NPflegeG erlassenen "Verordnung zur Durchführung des Niedersächsischen Pflegegesetzes" (DVO-NPflegeG) vom 20.6.1996 (Nds GVBl Nr 11/1996, S 280). Für den hier streitigen Zeitraum galt die DVO-NPflegeG in ihrer Ursprungsfassung. Die Änderungs-Verordnung vom 26.6.2000 (Nds GVBl Nr 11/2000, S 146), die zur Neubekanntmachung der DVO-NPflegeG vom 28.7.2000 (Nds GVBl Nr 15/2000, S 209) geführt hat, ist erst zum 1.7.2000 in Kraft getreten, berührt den streitigen Zeitraum also nicht.

18

Nach § 19 Abs 1 Satz 1 NPflegeG sind gesondert berechenbare Aufwendungen iS von § 82 Abs 3 und 4 SGB XI die in § 9 NPflegeG bezeichneten Aufwendungen. § 9 Abs 1 bis 3 NPflegeG hat folgenden Wortlaut:

"(1) Nach den §§ 10 bis 13 wird eine Förderung nur gewährt für: 1. Folgeaufwendungen aus betriebsnotwendigen Investitionen nach Maßgabe der Verordnung nach § 14 Nr. 4 für die Herstellung, Anschaffung, Wiederbeschaffung oder Ergänzung a) von Gebäuden und b) von sonstigen abschreibungsfähigen Anlagegütern, deren Anschaffungswert den in der Verordnung nach § 14 Nr. 3 festgelegten Mindestbetrag überschreitet, 2. Aufwendungen für Miete, Pacht, Nutzung oder Mitbenutzung von Gebäuden und sonstigen abschreibungsfähigen Anlagegütern nach Nummer 1 Buchst. b, soweit ein durch Verordnung nach § 14 Nr. 6 bestimmter Höchstbetrag nicht überschritten wird. (2) Folgeaufwendungen im Sinne des Absatzes 1 Nr. 1 sind die Zinsen für Fremd- und Eigenkapital, Abschreibungen mit Ausnahme der Sonderabschreibungen sowie die Aufwendungen für Instandhaltung und Instandsetzung nach Maßgabe der Verordnung nach § 14 Nr. 5. (3) Zum Eigenkapital im Sinne des Absatzes 2 gehören nicht Mittel aus unmittelbarer oder mittelbarer staatlicher Förderung, zweckgebundene Mittel aus einer Förderung durch öffentlich-rechtliche Körperschaften oder Anstalten sowie durch staatlich geförderte Stiftungen und das aus diesen Mitteln Erworbene. Folgeaufwendungen aus Investitionen, die aus Mitteln nach Satz 1 getätigt werden, werden bei einer Förderung nach diesem Gesetz nur insoweit berücksichtigt, als sie dem Träger der Pflegeeinrichtung tatsächlich entstehen. Werden Aufwendungen nach Absatz 1 aus Mitteln nach Satz 1 gefördert, so wird diese Förderung auf eine Förderung nach diesem Gesetz angerechnet."

19

Nach diesen Regelungen sind die Beträge für die Dauerpflegeplätze auf kalendertäglich 44,24 DM (22,62 Euro) festzusetzen und der Beklagte hat eine entsprechende Zustimmung zu erteilen.

20

4. Entgegen der Auffassung der Vorinstanzen ist eine Zustimmung des Beklagten nach § 82 Abs 3 SGB XI erforderlich.

21

a) Die schlichte Anzeige der Berechnung gemäß § 82 Abs 4 SGB XI ist ausgeschlossen, weil die Klägerin im fraglichen Zeitraum für die betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen eine teilweise öffentliche Förderung erhielt, nämlich gemäß § 11 NPflegeG sowohl für die Kurzzeitpflege als auch - den Vorinstanzen nicht bekannt - für die Tagespflege. Dieser Umstand reicht bereits aus, um auch die Zustimmungspflicht bezüglich der Dauerpflege auszulösen, weil es nach dem Gesetz nur auf die - vollständige oder teilweise - öffentliche Förderung der betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen "der Pflegeeinrichtung" (§ 9 Satz 2 sowie § 82 Abs 3 und 4 SGB XI) ankommt. Diese Regelung ist auch sachgerecht, weil sie der Gefahr des Missbrauchs durch eine "Mittelverschiebung" in die nicht geförderten - und damit der Zustimmungsfreiheit nach § 82 Abs 4 SGB XI unterliegenden - Pflegeformen vorbeugt. Hier gibt es rechtlich gesehen nur ein Pflegeheim mit Dauer- und Tagespflegeplätzen sowie "eingestreuten" Kurzzeitpflegeplätzen und nicht etwa drei rechtlich selbstständige Pflegeheime für Dauer-, Kurzzeit- und Tagespflege unter einem Dach, wie es mittels einer Ausspaltung in rechtlich selbstständige Einheiten (zB GmbH) vorstellbar wäre. Nur bei einer solchen rechtlichen Aufspaltung wäre es überhaupt denkbar, dass durch die öffentliche Förderung einer bestimmten Pflegeform die Zustimmungspflicht der zuständigen Landesbehörde nach § 82 Abs 3 SGB XI auf diesen geförderten Bereich beschränkt wird und die nicht geförderten Pflegeformen von der Zustimmungsfreiheit nach § 82 Abs 4 SGB XI erfasst werden.

22

b) Da sich die Zustimmungsbedürftigkeit nach § 82 Abs 3 SGB XI hier bereits aus der öffentlichen Förderung der betriebsnotwendigen

Investitionsfolgeaufwendungen bei der Kurzzeitpflege und der Tagespflege gemäß § 11 NPflegeG ergibt, ist es auch unerheblich, dass in Niedersachsen bei der Dauerpflege seinerzeit nur einkommensabhängige Aufwendungszuschüsse für Pflegebedürftige nach § 13 NPflegeG (sog Subjektförderung) gezahlt wurden, die von der - durch § 9 NPflegeG allein umfassten - öffentlichen Förderung von Pflegeeinrichtungen (sog Objektförderung) zu unterscheiden ist. Die reine Subjektförderung führt, wie der erkennende Senat schon im Jahre 2003 entschieden hat (BSGE 91, 182 = SozR 4-3300 § 82 Nr 1, RdNr 8 ff), grundsätzlich nicht zur Zustimmungsbedürftigkeit nach § 82 Abs 3 SGB XI. Allerdings hat der Bundesgesetzgeber in Reaktion auf diese Rechtsprechung den Ländern ab 1.7.2008 die Möglichkeit eingeräumt, insoweit eine Gleichstellung zwischen Objekt- und Subjektförderung herbeizuführen. Nach § 9 Satz 2, Halbs 2 SGB XI idF des Pflege-Weiterentwicklungsgesetzes (PfWG) vom 28.5.2008 (BGBl I S 874) kann nunmehr durch Landesrecht bestimmt werden, ob und in welchem Umfang eine im Landesrecht vorgesehene und an der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Pflegebedürftigen orientierte finanzielle Unterstützung der Pflegebedürftigen bei der Tragung der ihnen von den Pflegeeinrichtungen berechneten betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen (Nr 1) oder der Pflegeeinrichtungen bei der Tragung ihrer betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen (Nr 2) als Förderung der Pflegeeinrichtungen gilt. Diese Neuregelung ist auf den hier streitigen Zeitraum nicht anwendbar, weil sie erst zum 1.7.2008 in Kraft getreten ist.

23

c) Im vorliegenden Fall kann die Frage offen bleiben, ob eine Zustimmungspflicht nach § 82 Abs 3 SGB XI auch dann bestünde, wenn es im streitigen Zeitraum keine aktuelle öffentliche Förderung der Kurzzeitpflege und der Tagespflege nach § 11 NPflegeG gegeben hätte, sondern die Klägerin allein durch die 1997 gezahlte Finanzhilfe unterstützt worden wäre und es sich dabei - so das LSG - um eine öffentliche Förderung gehandelt hätte. Die Ansicht des LSG, eine solche in der Vergangenheit liegende Förderung der Herstellung bzw Instandsetzung eines Gebäudes (§ 82 Abs 2 Nr 1 SGB XI) sei nach § 82 Abs 3 SGB XI unbeachtlich, weil das Gesetz eine aktuelle Förderung voraussetze ("gefördert werden"), erscheint bedenklich, weil nicht berücksichtigt wird, dass die Maßnahme sich in ihrer Wirkung nicht nur auf den Zahlungszeitpunkt im Jahre 1997 beschränkte, sondern als dauerhafte Investition bis zum Ende der Abschreibungsfrist fortwirkt, die sich hier auf 50 Jahre beläuft (§ 6 Abs 2 Satz 1 Nr 1 DVO-NPflegeG). Die zuständige Landesbehörde hat mit Blick auf den Schutz der Zahlungspflichtigen (Pflegebedürftige, Sozialhilfeträger) ein berechtigtes Interesse daran sicherzustellen, dass bei der Berechnung der betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen die Vorgaben des NPflegeG und der DVO-NPflegeG über die Art und Weise der Berücksichtigung derartiger "einmaliger Finanzhilfen mit Dauerwirkung" eingehalten und Missbrauchsmöglichkeiten ausgeschlossen werden. Wegen der ohnehin bestehenden Zustimmungspflicht nach § 82 Abs 3 SGB XI bedarf diese Problematik hier aber keiner abschließenden Entscheidung.

24

5. Für die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheids der Höhe nach kommt es auf die zwischen den Beteiligten umstrittene Frage an, ob die dem Caritasverband für die Diözese Osnabrück eV zustehende und von diesem an die Klägerin als seinem Mitglied weitergeleitete Finanzhilfe aus den Konzessionsabgaben nach dem NLottG als öffentliche Fördermittel oder aber als Eigenkapital in die Berechnung der Folgeaufwendungen aus betriebsnotwendigen Investitionen (§ 19 Abs 1 Satz 1 NPflegeG) einzustellen ist. Der Beklagte hat die Einstufung als Eigenkapital unter Hinweis auf die Regelung des § 9 Abs 3 Satz 1 NPflegeG abgelehnt, weil dort bestimmt sei, dass Mittel aus unmittelbarer oder mittelbarer staatlicher Förderung, zweckgebundene Mittel aus einer Förderung durch öffentlich-rechtliche Körperschaften oder Anstalten oder staatlich geförderte Stiftungen und das aus diesen Mitteln Erworbene nicht zum Eigenkapital iS des § 9 Abs 2 NPflegeG gehören. Seine Ansicht, es gehe um eine mittelbare staatliche Förderung im Sinne dieser Ausnahmebestimmung, ist unzutreffend, weil die Finanzhilfen aus den Konzessionsabgaben nach dem NLottG den Verbänden der Freien Wohlfahrtspflege nach § 7 Abs 2 Satz 1 Nr 2 NLottG als gesetzlicher Rechtsanspruch mit der Zweckbindung der Erfüllung wohlfahrtspflegerischer Aufgaben zustehen und es sich daher nicht um Geldmittel speziell "zur Förderung von Pflegeeinrichtungen" handelt, die von § 9 Abs 3 NPflegeG allein erfasst werden.

25

An der eigenständigen Auslegung der Vorschriften des NPflegeG und der NLottG ist der erkennende Senat nicht gehindert. Zwar handelt es sich um niedersächsisches Landesrecht, das nur im Bezirk des LSG Niedersachsen-Bremen gilt und deshalb gemäß § 162 SGG grundsätzlich nicht revisibel ist. Das LSG hat sich jedoch ausschließlich mit den Tatbestandsvoraussetzungen des § 82 Abs 3 bzw Abs 4 SGB XI beschäftigt und ist - aufgrund seiner Rechtsauffassung zur Einschlägigkeit des § 82 Abs 4 SGB XI für beide Bescheide folgerichtig - nicht näher auf die Vorschriften des NPflegeG und des NLottG eingegangen. Der erkennende Senat konnte deshalb das niedersächsische Landesrecht eigenständig auslegen und anwenden (BSGE 7, 122, 125; BSGE 53, 242, 245 = SozR 2200 § 1248 Nr 36; BSGE 62, 131, 133 = SozR 4100 § 141b Nr 40; BSGE 71, 163, 165 = SozR 3-5050 § 15 Nr 4; Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl 2008, § 162 RdNr 7b mwN).

26

a) Rechtsgrundlage für die geleistete Finanzhilfe in Höhe von 500 000 DM ist § 7 NLottG. Den Spitzenverbänden der Freien Wohlfahrtspflege in Niedersachsen steht hiernach ein bestimmter Anteil an dem Aufkommen aus den Konzessionsabgaben der Lotterie- und Wettunternehmen als Finanzhilfe nach § 7 Abs 2 Satz 1 Nr 2 NLottG zu. Damit hat der niedersächsische Gesetzgeber den Spitzenverbänden einen nach Grund und Höhe geregelten gesetzlichen Anspruch verschafft. Maßgebend ist für den streitigen Zeitraum das NLottG in seiner Ursprungsfassung vom 21.6.1997 (Nds GVBl 12/1997, S 289). Das NLottG ist an die Stelle der Lotterieverordnung vom 6.3.1937 (Nds GVBl, Sonderband II S 636), des Gesetzes über die Veranstaltung Staatlicher Lotterien im Lande Niedersachsen vom 20.3.1948 (Nds GVBl, Sonderband I S 579), des Gesetzes über das Zahlenlotto idF vom 19.8.1970 (Nds GVBl, S 312) und des Gesetzes über Sportwetten idF vom 19.8.1970 (Nds GVBl, S 309) getreten. Die Änderungen der §§ 6 und 7 durch Art 7 des Haushaltsbegleitgesetzes 2001 vom 15.12.2000 (Nds GVBl Nr 25/2000, S 379) sind hier nicht entscheidungserheblich, weil sie nur die Zeit ab 1.1.2001 und damit nicht den hier streitigen Zeitraum betreffen. Nach den §§ 7 und 9 NLottG dient die Finanzhilfe der Erfüllung wohlfahrtspflegerischer Aufgaben der Spitzenverbände.

27

b) Die 15 in der Landesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege zusammengeschlossenen Verbände haben am 27.3.1998 mit dem

Land Niedersachsen, vertreten durch das Niedersächsische Sozialministerium, eine "Vereinbarung über die Verwendung der Konzessionsabgaben nach dem Gesetz über das Lotterie- und Wettwesen vom 21.6.1997 " (Vereinbarung 1998) geschlossen. Dieser Landesvertrag beruht auf der Ermächtigungsgrundlage des § 9 Abs 1 Satz 1 NLottG und verpflichtet die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege, die Finanzhilfen für die in der Anlage 1 aufgeführten wohlfahrtspflegerischen Aufgaben zu verwenden (§ 2 Abs 1 Vereinbarung 1998). Bei der Finanzierung von Vorhaben, die nach gesetzlichen Bestimmungen des Bundes- oder Landesrechts förderfähig sind (zB nach dem NPflegeG) oder für deren Betrieb Pflegesätze oder Entgelte gefordert werden, sind die Finanzhilfen "als Eigenmittel unter Beachtung der gesetzlichen Vorschriften unter der Voraussetzung einsetzbar, dass in Höhe des eingesetzten Betrages auf eine Verzinsung verzichtet wird" (§ 3 Abs 2 Vereinbarung 1998). Die Verbände sind berechtigt, die ihnen zur Verfügung stehenden Mittel an ihre Mitglieder weiterzuleiten, wobei sie zu gewährleisten haben, dass auch die Mitglieder die vertraglichen Verpflichtungen der §§ 3 bis 8 beachten (§ 2 Abs 2 Satz 1 und 2 Vereinbarung 1998). Von dieser Weiterleitungsmöglichkeit ist hier Gebrauch gemacht worden. Der Caritasverband für die Diözese Osnabrück eV (Rubrum Nr 5 der Vereinbarung 1998) hat als einer der Empfänger der Finanzhilfen des Jahres 1997 einen Anteil in Höhe von 500 000 DM an die Klägerin, die bei ihr Mitglied ist, zur Mitfinanzierung des Pflegeheimes weitergeleitet.

28

c) Die Regelung des § 7 NLottG, den Spitzenverbänden der Freien Wohlfahrtspflege einen bestimmten Anteil an dem Aufkommen aus den Konzessionsabgaben als Finanzhilfe in Form eines gesetzlichen Rechtsanspruchs zukommen zu lassen und die Mittel als Bestandteil des Eigenkapitals zu behandeln, entspricht dem Willen des historischen Gesetzgebers.

29

Schon vor der Neuregelung des Niedersächsischen Lotterierechtes im Jahre 1997 hatte der Landesrechnungshof die Auffassung vertreten, die Gelder aus den Konzessionsabgaben seien nicht den Eigenmitteln der Empfänger zuzurechnen, sondern stellten Zuwendungen nach § 23 Niedersächsische Landeshaushaltsordnung (LHO) dar und unterlägen daher insbesondere der Prüfung nach § 44 LHO. Diese Auffassung konnte sich jedoch bei den Beratungen über das NLottG letztlich nicht durchsetzen. Vielmehr dominierte die Ansicht, die Gelder aus den Erträgen der Konzessionsabgaben sollten nicht dem Zuwendungsrecht unterfallen (vgl LT-Drucks 13/2474, LT, Plen Prot 13/72, 13.12.1996, S 7370 f), wie es auch schon vor der Intervention des Landesrechnungshofes der Fall war. Nach § 12 Abs 1 Nr 2 des Gesetzes über das Zahlenlotto idF vom 19.8.1970 war ein bestimmter Teil des Aufkommens aus den Konzessionsabgaben "den Verbänden, die in der Landesarbeitsgemeinschaft der freien Wohlfahrtspflege zusammengeschlossen sind, zur Erfüllung wohlfahrtspflegerischer Aufgaben nach Richtlinien der Landesregierung zur Verfügung zu stellen". Diese Regelung wurde in der Praxis so interpretiert, dass die Finanzhilfen aus den Konzessionsabgaben von den Verbänden nicht als öffentliche Zuwendungen nach der LHO, sondern wie Eigenmittel verbucht und behandelt werden durften, soweit sie zur Erfüllung wohlfahrtspflegerischer Aufgaben verwandt wurden. Diese Praxis sollte im Zuge der Neufassung des Lotterierechts nicht angetastet werden.

30

Dementsprechend sah der ursprüngliche Gesetzentwurf der SPD-Fraktion vom 26.2.1997 in § 8 Abs 2 Satz 2 und 3 vor: "Die Finanzhilfe steht den Empfängern in der festgelegten Höhe zu. §§ 23, 44 LHO finden hierauf keine Anwendung" (LT-Drucks 13/2730 S 4). Zur Begründung der Nichtanwendbarkeit der haushaltsrechtlichen Zuwendungsvorschriften wurde ausdrücklich auf die Ausgestaltung als Rechtsanspruch hingewiesen (LT-Drucks 13/2730 S 15). Die Zuwendungsvorschriften der LHO sollten nur für die von den einzelnen Ressorts verwalteten zweckgebundenen Mittel aus den Konzessionsabgaben nach § 7 Abs 3 NLottG gelten (LT-Drucks 13/2730 S 16). In der Begründung des Gesetzentwurfes der SPD-Fraktion heißt es dann weiter: "Die Verbände unterhalten vielfältige soziale Einrichtungen und Angebote, die nur teilweise aus zweckgebundenen Konzessionsabgaben finanziert werden. Konzessionsabgaben werden zur Finanzierung freiwilliger Aufgaben und notwendiger Eigenanteile verwendet, wenn andere, insbesondere öffentliche Geldgeber nur eine Teilfinanzierung übernehmen. Die Vielfalt der Aufgaben und der sich wandelnde Bedarf der Bevölkerung an sozialen Dienstleistungen bedingen eine hohe Flexibilität beim Einsatz der verfügbaren Mittel. Die Einflussnahme des Landes muss sich - wie bisher weitgehende Praxis - auf die Abstimmung eines Rahmens und besonderer Schwerpunkte beschränken, den Empfängern im Übrigen weitgehende Handlungsfreiheit einzuräumen. Mittel aus der zweckgebundenen Konzessionsabgabe können als Eigenmittel ausgewiesen werden. Den Verbänden wird damit die Möglichkeit eröffnet, in verstärktem Umfang Zuwendungen anderer Geldgeber (u.a. anderer Lotterieveranstalter) einzuwerben, die einen bestimmten Eigenanteil zwingend vorschreiben" (LT-Drucks 13/2730 S 17).

31

Demgemäß schlug der Ausschuss für Sozial- und Gesundheitswesen des Niedersächsischen Landtages vor, die Finanzhilfen für die Wohlfahrtsverbände sollten ausdrücklich als Eigenmittel bezeichnet werden (vgl Ausschuss für Sozial- und Gesundheitswesen, Vorlage 6 vom 12.5.1997 zu LT-Drucks 13/2730, Az: 0193-92, S 2). Auf Anregung des Gesetzgebungs- und Beratungsdienstes des Niedersächsischen Landtages wurden diese Formulierungen in den Ausschussberatungen aber als unnötig gestrichen, ohne dass eine politische Änderung gewollt war. Der federführende Ausschuss für innere Verwaltung schreibt dazu: "Abs. 2/1 (Abs 2 Gesetzesfassung) ordnet die Regelungen über die Finanzhilfen neu. Dass die in Satz 1 Nrn. 1 bis 6 genannten Empfänger jeweils einen Anspruch auf die Finanzhilfe haben, dass ihnen die Finanzhilfeleistungen also gleichsam als "Eigenmittel" zur Verfügung stehen sollen, wird jetzt gleich zu Beginn des Absatzes deutlich zum Ausdruck gebracht werden (" stehen den jeweils genannten Empfängern als Finanzhilfe zu"). Die Anwendung der §§ 23 und 44 LHO braucht nicht ausdrücklich ausgeschlossen zu werden, da es sich bei der Finanzhilfe nicht um eine Zuwendung handelt" (LT-Drucks 13/3193 S 4).

32

Mit diesem Inhalt wurde das Gesetz verabschiedet. Die Finanzhilfen aus den Konzessionsabgaben sollten damit nicht dem Zuwendungsrecht unterfallen und jeweils Bestandteil des Eigenkapitals der Empfänger sein.

33

d) Zuwendungen nach § 23 LHO unterliegen den strengen Prüfungen durch den Landesrechnungshof nach § 44 LHO. Nach § 44 Abs 1 Satz 1 LHO ist zu bestimmen, wie die zweckentsprechende Verwendung von Zuwendungen nachzuweisen ist. Außerdem ist nach § 44 Abs 1 Satz 2 LHO ein Prüfungsrecht der zuständigen Dienststelle oder ihrer Beauftragten festzulegen. Zudem bedarf eine Zuwendung eines Zuwendungsbescheides, der auf Antrag ergeht. Von diesen Anforderungen des Haushaltsrechtes sollten die Wohlfahrtsverbände befreit werden. Dem diente die Charakterisierung der Finanzhilfen als Eigenmittel, geschehen in Form der Ausgestaltung als gesetzlicher Rechtsanspruch.

34

e) Der Charakter der Einnahmen aus den Konzessionsabgaben als Eigenmittel sollte den begünstigten Verbänden zugleich ermöglichen, weitere Finanzierungen, auch öffentlicher Träger, einzuwerben. Dabei war an zwei Konstellationen gedacht: Zum einen sollten die Gelder aus den Konzessionsabgaben als Eigenanteile verwendet werden, wenn andere, auch vor allem öffentliche Geldgeber nur eine Teilfinanzierung übernehmen. Fördert die öffentliche Hand ein Projekt nur zu einem bestimmten Prozentsatz, soll der fehlende Betrag mit den Einnahmen aus den Konzessionsabgaben bestritten werden können. Diese Ziele wurden in § 7 Abs 2 Satz 4 NLottG aufgenommen, wonach den Empfängern der Finanzhilfe Zuwendungen auch gewährt werden können, wenn mit ihnen derselbe Zweck erfüllt werden soll wie mit der Finanzhilfe (LT-Drucks 13/3193 S 4). Zum anderen sollten die Mittel aus der Konzessionsabgabe als Eigenmittel ausgewiesen werden können, damit die Wohlfahrtsverbände einen bestimmten Eigenanteil gegenüber anderen Geldgebern vorweisen können (LT-Drucks 13/2730 S 17).

35

Die Gesetzgebungsmaterialien zum NLottG bestätigen damit, dass es sich bei den Mitteln aus den Konzessionsabgaben nicht um eine Zuwendung nach dem §§ 23, 44 LHO handelt, sondern um Mittel, die den Verbänden im Wege eines gesetzlichen Rechtsanspruchs zustehen und als Eigenmittel zur Verfügung gestellt werden sollten.

36

6. Die Nichtanwendbarkeit der Ausnahmeregelung des § 9 Abs 3 NPflegeG ergibt sich zudem aus der Bestimmung des Verwendungszweckes der Finanzhilfe gemäß § 7 Abs 2 Satz 1 Nr 2 und § 9 Abs 1 Nr 2 NLottG: Sie muss danach von den Wohlfahrtsverbänden und ihren Mitgliedern, an die diese Mittel ggf weitergeleitet worden sind, ausschließlich für "wohlfahrtspflegerische Aufgaben" verwendet werden. Bei zweckwidriger Verwendung der Finanzhilfe kann das Land Niedersachsen einen Rückforderungsanspruch geltend machen und einen entsprechenden Leistungsbescheid erlassen (§ 9 Abs 3 NLottG). Dies trägt zwar der gemeinnützigen Zweckbestimmung der Verbände der Freien Wohlfahrtspflege und ihrer Mitglieder Rechnung und begrenzt die Verwendung dieser Mittel auf die "Aufgaben der Wohlfahrtspflege". Andererseits enthält das Gesetz aber gerade keine weitere Einschränkung des Verwendungszwecks, beispielsweise auf den Aufbau und die Erhaltung einer ausreichenden pflegerischen Struktur in Niedersachsen bzw die Förderung von ambulanten und stationären Pflegeeinrichtungen. Im Gegensatz dazu betreffen die §§ 9 bis 13 NPflegeG ausdrücklich nur die "Förderung der Pflegeeinrichtungen", wie sich aus der Überschrift des Dritten Abschnitts des NPflegeG ("Förderung der Pflegeeinrichtungen") sowie aus dem Wortlaut der §§ 9 bis 13 NPflegeG und den Überschriften der einzelnen Vorschriften ergibt. Daraus folgt, dass die "unmittelbare oder mittelbare staatliche Förderung" iS des § 9 Abs 3 NPflegeG konkret auf die Förderung von Pflegeeinrichtungen bezogen sein muss. Die darüber weit hinausgehende "Förderung von wohlfahrtspflegerischen Aufgaben" schließt den Bau und die Renovierung von Pflegeeinrichtungen zwar ein (vgl auch § 3 Abs 3 Vereinbarung 1998), ist darauf aber nicht beschränkt. Die Wohlfahrtsverbände und ihre Mitglieder haben autonom darüber zu entscheiden, ob die Finanzhilfen für den Aufbau und den Betrieb von Pflegeeinrichtungen oder für andere Aufgaben der Wohlfahrtspflege, zB den Betrieb von Sozialstationen oder Kindergärten, die Suchtprävention oder die Schuldnerberatung, eingesetzt werden. Den Wohlfahrtsverbänden kann es nach Sinn und Zweck des § 9 Abs 3 NPflegeG nicht zum Nachteil gereichen, dass sie einen Teil der Finanzhilfe aus den Konzessionsabgaben für die Errichtung oder Modernisierung eines - von ihnen selbst oder durch eines ihrer Mitglieder getragenen - Pflegeheimes verwenden und dafür nicht ihre laufenden Einnahmen als Marktteilnehmer oder vorhandenes Vermögen einsetzen. Hätte der Caritasverband für die Diözese Osnabrück eV im vorliegenden Fall nur solche Einnahmen oder sonstiges Vermögen eingesetzt und die Finanzhilfe für anderweitige wohlfahrtspflegerische Aufgaben verwendet, wäre die Diskussion um die Anwendbarkeit der Ausnahmeregelung des § 9 Abs 3 NPflegeG gar nicht erst entstanden.

37

7. Die Einstufung der Finanzhilfen aus den Konzessionsabgaben nach dem NLottG als Eigenkapital iS des § 9 Abs 2 NPflegeG wird bestätigt durch die bereits erwähnte, im fraglichen Zeitraum unverändert gültige Vereinbarung 1998. Nach § 3 Abs 2 sind diese Finanzhilfen "als Eigenmittel" einsetzbar, sofern in Höhe des eingesetzten Betrages auf eine Verzinsung verzichtet wird. Mit dieser Regelung haben die Vertragspartner die vom Gesetzgeber gewollte Einstufung der Finanzhilfen aus den Konzessionsabgaben nach dem NLottG als Eigenkapital iS des § 9 Abs 2 NPflegeG (LT-Drucks 13/2730 S 17) in deklaratorischer Weise wiederholt und sich gerade nicht, wie vom LSG angenommen, in Widerspruch zu § 9 Abs 3 NPflegeG gesetzt, weil es bei den Finanzhilfen gerade nicht um eine speziell auf Pflegeeinrichtungen gerichtete "staatliche Förderung" geht. Die Vereinbarung 1998 gilt nach § 2 Abs 2 nicht nur für die vertragsschließenden Spitzenverbände der Freien Wohlfahrtspflege in Niedersachsen, sondern auch für deren Mitglieder. Die Klägerin ist daher als Mitglied des Caritasverbandes für die Diözese Osnabrück eV an die Regelungen der Vereinbarung 1998 gebunden.

38

8. Damit steht fest, dass die Klägerin durch die Regelung des § 9 Abs 3 NPflegeG nicht gehindert ist, die Finanzhilfe in Höhe von 500 000 DM (255 645,94 Euro) als Eigenkapital bei der Berechnung der betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen (§ 9 Abs 1 und 2 NPflegeG) in Ansatz zu bringen. Gestattet ist ihr dies jedoch nur hinsichtlich der Abschreibungen auf Gebäude und Inventar; denn durch die Vereinbarung 1998 ist vertraglich bestimmt, dass "in Höhe des eingesetzten Betrages auf eine Verzinsung verzichtet wird" (§ 3 Abs 2, letzter Halbsatz). Die Klägerin ist hieran gebunden (§ 2 Abs 2 Vereinbarung 1998), obgleich die Vereinbarung erst am 27.3.1998 abgeschlossen worden ist, die Finanzhilfe aber schon Ende 1997 gezahlt worden war. Die Vereinbarung 1998 gilt nach Sinn und Zweck für alle auf Grundlage des zum 1.7.1997 in Kraft getretenen NLottG erfolgten Finanzhilfen.

39

Da die Geltendmachung von Zinsen auf das eingesetzte Eigenkapital bereits durch die Vereinbarung 1998 ausgeschlossen ist, kann der erkennende Senat die Frage offen lassen, ob ein solcher Ausschluss auch ohne eine derartige landesvertragliche Bestimmung anzunehmen wäre. Die Möglichkeit, Zinsen auf eingesetztes Eigenkapital bei den betriebsnotwendigen Investitionsfolgeaufwendungen oder - hilfsweise - beim Entgelt für die Unterkunft in Ansatz zu bringen, hat der erkennende Senat aus der Eigentumsgarantie des Art 14 GG abgeleitet (BSGE 96, 126 = SozR 4-3300 § 82 Nr 2, RdNr 25 - 27). Ein Investor, der auf Eigenmittel zurückgreift, statt Kredite aufzunehmen, und dadurch auf Zinseinnahmen aus der anderweitigen Anlage seiner Eigenmittel verzichtet, soll bei der Refinanzierung prinzipiell nicht schlechter gestellt werden als der mit Fremdmitteln arbeitende Investor, der die von ihm tatsächlich gezahlten Zinsen ohne Weiteres als betriebsnotwendige Investitionsfolgeaufwendungen in Ansatz bringen kann (vgl auch § 5 DVO-NPflegeG). Dieser rechtfertigende Grund für die Verzinsung von Eigenmitteln setzt indes voraus, dass die Wohlfahrtsverbände bzw deren Mitglieder die Freiheit haben, die Finanzhilfen aus den Konzessionsabgaben bei Banken oder Sparkassen als Kapital anlegen dürften. Das ist aufgrund ihrer Gemeinnützigkeit und dem Zweck der Finanzhilfen, zur Erfüllung wohlfahrtspflegerischer Aufgaben beizutragen, aber nur in sehr begrenztem Umfang möglich (so zB Möglichkeit der Geldanlage bis zur Fälligkeit von Forderungen in einem laufenden Projekt). Eine Geldanlage allein zum Zwecke der Vermögensbildung und Vermögensmehrung ist den Wohlfahrtsverbänden und ihren Mitgliedern grundsätzlich versagt. Deshalb erscheint es bedenklich, den Wohlfahrtsverbänden das Recht zur unbeschränkten Geltendmachung von Zinsen auf eingesetztes Eigenkapital zuzubilligen. Einer abschließenden Entscheidung zu dieser Problematik bedarf es an dieser Stelle jedoch nicht.

40

9. Der Höhe nach bedarf der angefochtene Bescheid insoweit der Korrektur, als die Finanzhilfe aus den Konzessionsabgaben bei den Abschreibungen auf Gebäude und Inventar nicht berücksichtigt wurde. Dies beschränkt sich im vorliegenden Fall allerdings auf die Abschreibungen auf Gebäude, weil die Klägerin die Finanzhilfe ausweislich ihrer Anträge allein für das Gebäude des Pflegeheims eingesetzt hat.

41

Die Zustimmung zur Berechnung betriebsnotwendiger Investitionsfolgeaufwendungen gegenüber den Heimbewohnern in Dauerpflege (§ 82 Abs 3 SGB XI) ist für einen kalendertäglichen Betrag von 43,64 DM (22,31 Euro) erteilt worden. Dieser Tagesbetrag ist auf 44,24 DM (22,62 Euro) zu erhöhen. Basis der Berechnung ist dabei die zwischen den Beteiligten einvernehmlich festgelegte Aufteilung der Investitionskosten der Dauer- und Kurzzeitpflege einerseits (44 von 54 Plätzen) und der Tagespflege andererseits (10 von 54 Plätzen) im Verhältnis von 91,666667 % zu 8,333333 %. Die Differenz von 0,60 DM zwischen dem bewilligten Tagesbetrag von 43,64 DM zu dem zutreffenden Tagesbetrag von 44,24 DM ergibt sich auf dieser Grundlage daraus, dass bei den Abschreibungen nicht der in Ansatz gebrachte Wert von 329 608,13 DM, sondern der um 10 000 DM zu erhöhende Betrag von 339 608,13 DM maßgeblich ist, denn die Finanzhilfe über 500 000 DM durfte im Jahr 1999 mit 10 000 DM berücksichtigt werden (bei Gebäuden 2 % vom Anschaffungs- oder Herstellungswert bei einer Laufzeit von 50 Jahren gemäß § 6 Abs 2 Nr 1 DVO-NPflegeG). Bei einem Anteil der Dauer- und Kurzzeitpflege von 91,666667 % errechnet sich daraus ein Jahresbetrag von 9166,67 DM; hochgerechnet auf 1,5 Jahre (1.1.1999 bis 30.6.2000) ergibt dies einen Betrag von 13 750 DM. Bei 44 Pflegeplätzen resultiert daraus ein Betrag von 312,50 DM (159,78 Euro) pro Platz, was bei einer pauschal zu unterstellenden Auslastung von 95 % (§ 9 Abs 2 Satz 1 Nr 3 DVO-NPflegeG), der auch für die "eingestreute" Kurzzeitpflege gilt (statt nur 90 % wie bei regulären Kurzzeitpflegeplätzen, § 9 Abs 2 Satz 1 Nr 2 DVO-NPflegeG), zu einem Betrag pro Platz von 328,95 DM führt. Bei 365 Öffnungstagen pro Jahr (§ 9 Abs 2 Satz 2 Nr 2 DVO-NPflegeG) bzw 542,5 Tagen in 1,5 Jahren ergibt sich daraus ein zusätzlicher Betrag an Investitionsfolgeaufwendungen von 0,60 DM pro Platz und Tag, was insgesamt zu einem Betrag von kalendertäglich 44,24 DM (bewilligter Betrag 43,64 DM zuzüglich 0,60 DM) bzw 22,62 Euro führt. Dieser Tagesbetrag gilt demgemäß auch für die Förderung der Kurzzeitpflege nach § 11 NPflegeG auf den "eingestreuten" Kurzzeitpflegeplätzen.

42

10. Die vorstehenden Ausführungen kennzeichnen die bis zum 31.12.2007 geltende Rechtslage, die hier allein maßgebend ist, weil es um den Zeitraum vom 1.1.1999 bis zum 30.6.2000 geht. Der erkennende Senat brauchte nicht zu entscheiden, wie sich die Rechtslage unter dem Regime des zum 1.1.2008 in Kraft getretenen Niedersächsischen Glücksspielgesetzes (NGlüSpG) vom 17.12.2007 (Nds GVBl Nr 42/2007, S 756) darstellt. Die darin "Glücksspielabgabe" (§ 13 NGlüSpG) genannte Konzessionsabgabe wird den Wohlfahrtsverbänden nunmehr nur noch "als Finanzhilfe gewährt" (§ 14 Abs 2 NGlüSpG), was auf eine Abkehr vom gesetzlichen Rechtsanspruch ("zustehen", vgl § 7 Abs 2 Satz 1 NLottG) hindeuten könnte, und die Verwendung der Finanzhilfen unterliegt, jetzt auch ausdrücklich der Prüfung durch den Landesrechnungshof (§ 21 NGlüSpG). Als alleiniger Verwendungszweck ist aber unverändert die "Förderung der Aufgaben der Freien Wohlfahrtspflege" festgeschrieben (§ 16 NGlüSpG). Damit geht es auch ab dem 1.1.2008 um einen breiteren Verwendungszweck als die von § 9 NPflegeG erfasste "Förderung von Pflegeeinrichtungen".

43

11. Die Kostenentscheidung beruht noch auf § 193 SGG in seiner bis zum 1.1.2002 geltenden Fassung, weil der Rechtsstreit bereits im Jahr 2001 anhängig geworden ist (vgl § 197a SGG iVm Art 17 Abs 1 Satz 2 des 6. SGG-Änderungsgesetzes vom 17.8.2001, BGBl I 2144).
Rechtskraft
Aus
Login
BRD
Saved
2011-10-24