

S 2 P 112/09 ER



## SOZIALGERICHT REGENSBURG

In dem Antragsverfahren

...  
- Antragstellerin -

Proz.-Bev.:  
Rechtsanwälte ...

gegen

1. Landesverband der ... Pflegekasse ...- Antragsgegnerin -
2. ...- Antragsgegner -
3. ...Antragsgegner -
4. ...  
- Antragsgegner -
5. ...  
- Antragsgegnerin -
6. ...- Antragsgegner -
7. ...  
- Antragsgegnerin -

Proz.-Bev.:  
zu 1-6:...

erlässt der stellvertretende Vorsitzende der 2. Kammer, Richter am Sozialgericht  
Dr. Eichberger, ohne mündliche Verhandlung am 4. Januar 2010 folgenden

### **B e s c h l u s s :**

- I. Der Antrag auf Unterlassung der geplanten Veröffentlichung des vorläufigen Transparenzberichts im Rahmen einer einstweiligen Anordnung wird abgelehnt.
  
- II. Der Streitwert wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

III. Die Kosten trägt die Antragstellerin.

G r ü n d e :

I.

Die Beteiligten streiten um die geplante Veröffentlichung des Transparenzberichtes bzw. der Pflegenoten im Internet.

Die Antragsgegnerin betreibt im vorliegenden Verfahren (das Verfahren S 2 P 111/09 ER wurde mit Beschluss vom 28. Dezember 2009 mit vorliegendem Verfahren verbunden) Pflegeeinrichtungen im Lebenszentrum ... und im Lebenszentrum .... Im Rahmen eines sogenannten Transparenzverfahrens stellen die Landesverbände der Pflegekassen sicher, dass die Ergebnisse der Qualitätsprüfungen in den Pflegeeinrichtungen umgehend im Internet veröffentlicht werden. Das Verfahren und die Inhalte dieser sogenannten Transparenzberichte sind durch eine Transparenzvereinbarung niedergelegt. Beide genannten Einrichtungen verfügen seit dem 01.07.2008 bzw. 01.11.2009 über einen Versorgungsvertrag und sind Vertragspartner der Landesverbände der Pflegekassen. Die Antragstellerin ist ebenso Mitglied im Bundesverband privater Anbieter sozialer Dienste e.V. bpa, der ebenso Vertragspartner der Transparenzvereinbarung ist.

Nach Prüfung durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) wurde der Transparenzbericht für die Einrichtung ... am 02.12.2009 in elektronischer Form zur Verfügung gestellt. Die Kommentierungsmöglichkeit bzw. die diesbezügliche Frist ist am 30.12.2009 abgelaufen. Die Antragsgegnerin zu 1 hat gegenüber dem Gericht dargetan, dass eine Veröffentlichung in der ersten Januarwoche des Jahres 2010 nicht beabsichtigt wird.

Der Transparenzbericht für die Einrichtung ... wurde am 01.12.2009 elektronisch zur Verfügung gestellt, die Frist zu Einwendungen lief am 29.12.2009 ab. Kommentierungen wurden auch hier nicht vorgenommen.

Der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin begehrt,

es vorläufig zu unterlassen, den Transparenzbericht zur Qualitätsprüfung vom 27.10.2009 und vom 05.11.2009 nach Ablauf der Frist zur Stellungnahme am 29.12.2009 im Internet zu veröffentlichen.

Die Antragstellerin trägt vor, dass vor einer Veröffentlichung zuerst das Verwaltungsverfahren durchzuführen sei, um ein feststehendes Ergebnis der Qualitätsprüfung zu erhalten. Dieses Ergebnis sei in einem zweiten Schritt im Internet zu veröffentlichen. Über die Feiertage hätte der MDK keine Möglichkeit, Einwendungen zu kommentieren und zu überprüfen. Eine Fristverlängerung konnte bisher nicht erreicht werden. Dies bedeute, dass eine inhaltliche Klärung der Feststellungen nicht vor Veröffentlichung erfolgen könne.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Sie führt aus, dass weder ein Anordnungsanspruch noch ein Anordnungsgrund gegeben sei. Eine Änderung der Transparenzberichte würde nur aufgrund offensichtlicher Fehler in Betracht kommen. Die Anspruchsgrundlage sei nicht ersichtlich. Es sei gerade Wille des Gesetzgebers, eine Veröffentlichung möglichst schnell herzustellen.

Zur Ergänzung der Gründe wird Bezug genommen auf die Verwaltungsakten der Antragsgegnerin sowie die Gerichtsakte und die Gerichtsakte in dem verbundenen Verfahren S 2 P 111/09 ER. Sämtlicher Inhalt war Gegenstand der Entscheidungsfindung.

## II.

Der Antrag ist zulässig, jedoch nicht begründet.

Soweit sich der Antrag gegen die Antragsgegnerin zu 7 richtet, wird der Antrag durch die Antragstellerin nicht mehr aufrechterhalten.

Gemäß § 86b Abs.2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Der Antrag ist schon vor Klageerhebung zulässig. Erfasst werden somit in § 86b Abs.2 SGG sowohl die sogenannte Sicherungsanordnung als auch die sogenannte Regelungsanordnung.

Voraussetzung für den Erlass einer einstweiligen Anordnung ist, dass sowohl ein Anordnungsanspruch und ein Anordnungsgrund gegeben sind. Anordnungsanspruch ist dabei der materielle Anspruch, für den der Antragsteller vorläufigen Rechtsschutz sucht, Anordnungsgrund ist die Eilbedürftigkeit der begehrten Sicherung oder Regelung (vgl. § 86b Abs.2 Satz 4 SGG i. V. m. § 920 ZPO). Das Gericht prüft, ob Anspruch und Grund im Sinne einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit glaubhaft gemacht worden sind. Eine endgültige Entscheidung in der Hauptsache wird durch die einstweilige Anordnung nicht vorweggenommen.

Aufgrund der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zulässigen summarischen und pauschalen Prüfung der Sach- und Rechtslage kommt das Gericht zu dem Ergebnis, dass weder ein Anordnungsanspruch noch ein Anordnungsgrund gegeben ist, obwohl das Verfahren gemäß § 86b Abs.2 SGG auch bei Unterlassungen betrieben werden kann.

Gemäß § 115 Sozialgesetzbuch Elftes Buch (SGB XI) haben die MDK`s bzw. die von den Landesverbänden der Pflegekassen für Qualitätsprüfungen bestellten Sachverständigen das Ergebnis einer jeden Qualitätsprüfung sowie die dabei gewonnenen Daten den Landesverbänden der Pflegekassen u.a. mitzuteilen. Dabei

stellend die Landesverbände der Pflegekassen sicher, dass die von den Pflegeeinrichtungen erbrachten Leistungen und deren Qualität übersichtlich und vergleichbar sowohl im Internet als auch in anderer geeigneter Form kostenfrei veröffentlicht werden. Zugrunde zu legen sind die Ergebnisse der Qualitätsprüfung durch den MDK. Soweit Qualitätsmängel festgestellt werden, ist der Träger der Pflegeeinrichtung anzuhören. Darüber ist ein Bescheid zu erteilen und eine angemessene Frist zur Beseitigung der festgestellten Mängel zu setzen. Bei Nichtbeseitigung der Mängel ist eine Kündigung möglich. Die Qualitätsprüfungen sind dabei in den §§ 114 bzw. 114a SGB XI näher beschrieben. Weitere Vereinbarungen wurden am 17. Dezember 2008 als Vereinbarung über die Kriterien der Veröffentlichung bzw. der Bewertungssystematik der Qualitätsprüfungen zwischen dem GKV Spitzenverband und u. a. der Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene geschlossen. Hinzukommt das Verfahren zur Notenberechnung vom 05.11.2009. Es existieren Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes über die Prüfung der in Pflegeeinrichtungen erbrachten Leistungen und deren Qualität nach § 114 SGB XI vom 11.06.2009.

Unabhängig von der Tatsache, wie die Beigeladenen 2 bis 6 durch die Beigeladene zu 1 vertreten sein könnten, ist jedenfalls ein materieller Anspruch auf Unterlassung der Veröffentlichung nicht zu sehen. Denn aus der Zusammenschau der oben erwähnten Vorschriften ist zu erkennen, dass dem Gesetzgeber einiges Gewicht an dem Umstand liegt, dass die Pflegeheime zugunsten der Pflegenden in einem möglichst qualitativ hohem Ausmaß betrieben werden. Insoweit haben sich die Beteiligten auf die Vorgehensweise durch die zitierten Vereinbarungen geeinigt. Das Gericht kann nicht erkennen, inwieweit ein Anspruch auf Unterlassung der Veröffentlichung im Internet gesehen werden soll. In formeller Hinsicht muss nur beachtet werden, dass die Träger der Pflegeeinrichtung angehört werden. Dies ist erfolgt. Es wurde sogar eine Fristverlängerung über den genannten Termin hinaus gewährt. Hinzukommt, dass gegen Bescheide der Landesverbände der Pflegekassen ein Vorverfahren nicht stattfindet und die Klage keine aufschiebende Wirkung hat. Die Pflegeeinrichtung muss die Maßnahmen, die ihr abverlangt werden, vornehmen, auch wenn Klage eingereicht ist (vgl. Krauskopf, Kommentar Soziale Pflegeversicherung § 115 SGB XI Rdnr.7). Bei der Einrichtung ...

wurden die Einwände der Antragstellerin beurteilt, der MDK konnte jedoch zu keinem anderen Ergebnis kommen. Offensichtliche Fehler der Prüfung waren nicht erkennbar. Bezüglich der Einrichtung ... steht eine Stellungnahme des MDK noch aus, offensichtliche Fehler sind jedoch nicht zu erwarten. So kann das Gericht mit der Antragsgegnerin einen Anspruch nach § 823 BGB wegen eines Angriffs auf den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und damit auf die Berufsausübungsfreiheit nach Art.12 Grundgesetz nicht erkennen, da die bloße Veröffentlichung im Internet noch keine Sanktionen gegenüber der Antragstellerin darstellt. Ebenso kann ein Unterlassungsanspruch z. B. aus § 1004 BGB heraus schon deswegen nicht durchdringen, da eine offensichtliche Rechtswidrigkeit des Vorgehens, sprich: der Veröffentlichung der Prüfungsnoten, nicht gesehen wird. So benennt tatsächlich der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin keine Anspruchsgrundlage, die einen Anordnungsanspruch rechtfertigen würde. Aus § 115 SGB XI heraus ist ein solcher Anspruch jedoch nicht herleitbar.

Es fehlt zudem auch am Anordnungsgrund, da eine Eilbedürftigkeit nicht vorliegt. Die baldige Veröffentlichung der Prüfungsnoten nach Durchführung der Qualitätsprüfung wird durch die Gesetzeslage geradezu bezweckt, darauf deutet die Einräumung einer Frist für Einwendungen hin. Denn das Wohlergehen der Pflegelinge, also der Schutz von Leib und Leben, ist ein hohes Gut, das der Hinausschiebung der Veröffentlichung der Pflegenoten vorgeht. Für die Einrichtung ... kommt noch hinzu, dass der MDK die Einwendungen geprüft hat und offensichtliche Fehler nicht finden konnte. Damit ist die Antragstellerin darauf festgelegt, die erneute Prüfung abzuwarten bzw. eine Wiederholungsprüfung zu beantragen. Dies reicht aus. Die Prüfung der Berechnungsergebnisse, wie sie im Antragsschreiben dargestellt werden, rechtfertigt nicht eine Eilbedürftigkeit einer Anordnung dahingehend, die Veröffentlichung der Prüfungsnoten hinauszuschieben. Aus § 115 SGB XI ergibt sich nicht, dass alle Unstimmigkeiten zwischen den Vertragspartnern geklärt werden müssten, bevor Pflegenoten veröffentlicht werden. Dies würde die Veröffentlichung zu Lasten der Betroffenen allzu weit hinausschieben.

Ein Anspruch auf Unterlassung der Veröffentlichung ist somit nicht zu sehen.

Die Kostenentscheidung beruht auf 53 Abs.2 Nr.4 i.V.m. mit § 52 Abs.2 Gerichtskostengesetz (GKG). Obwohl im Rahmen einer einstweiligen Anordnung nicht vom höchsten Streitwert, das ist der Streitwert von 5.000,00 €, nachdem ein anderer Anspruch nicht beziffert wurde, auszugehen ist, ist im vorliegenden Verfahren jedoch zu bedenken, dass zwei Klagen ursprünglich anhängig waren, also zwei Einrichtungen zu überprüfen waren. Das Gericht sieht in Ansetzung eines verminderten Streitwerts von je 2.500,00 € wiederum den Regelstreitwert von 5.000,00 € als erreicht an. Gemäß § 154 Abs.1 VwGO trägt die Antragstellerin als unterliegender Teil die Kosten des Verfahrens.