

LSG Darmstadt: Personelle Unterbesetzung im Pflegeheim kann zur Kürzung des Pflegesatzes führen

LSG Darmstadt, Urt. v. 27.01.11 (Az. L 8 P 29/08 KL)

Leitsätze des Gerichts:

1. Die Regelung in § 115 Abs. 3 a. F. SGB XI zum Kürzungsbetrag verbindet subordinationsrechtliche Handlungsformen (Eingriffsbefugnisse) mit (kollektiv-)vertragsrechtlichen Steuerungsinstrumenten. Deshalb gilt für die gerichtliche Kontrolle eines Schiedsspruchs zum Kürzungsbetrag hinsichtlich der Frage, ob eine Pflichtverletzung des Pflegeheimes vorliegt, der normale gerichtliche Kontrollmaßstab. Hinsichtlich der Frage der Angemessenheit der Höhe des festgesetzten Kürzungsbetrags besteht hingegen eine Einschätzungsprärogative der Schiedsstelle, wie bei der gerichtlichen Kontrolle von Schiedssprüchen zur leistungsgerechten Vergütung.

2. Zur Auslegung einer Leistungs- und Qualitätsvereinbarung mit Bestimmungen über die Zahl der bereitzustellenden Vollzeitkräfte im Pflegebereich

(...)

Tenor

Die Klage wird abgewiesen.
Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
Die Revision wird nicht zugelassen.
Der Streitwert wird auf 178.152,98 € festgesetzt.

Aus dem Sachverhalt:

Streitig ist ein Schiedsspruch der beklagten Hessischen Schiedsstelle gemäß § 76 Sozialgesetzbuch – Elftes Buch – Soziale Pflegeversicherung (SGB XI) über die Festsetzung eines Kürzungsbetrags nach § 115 Abs. 3 SGB XI wegen einer Pflichtverletzung.

Die Klägerin betreibt die im August 2004 eröffnete stationäre Pflegeeinrichtung Seniorenpark X. in A-Stadt mit ca. 150 Betten. Für dieses Pflegeheim besteht ein Versorgungsvertrag im Sinne des § 72 SGB XI, wonach sich Art, Inhalt und Umfang der Vergütung der Pflegeleistungen nach den Vorschriften des Achten Kapitels des SGB XI richten. Diesbezüglich gibt § 85

Abs. 1 SGB XI vor, dass Art, Höhe und Laufzeit der Pflegesätze zwischen dem Träger des Pflegeheimes und den Leistungsträgern, d. h. den Pflegekassen, den für die Bewohner des Pflegeheimes zuständigen Trägern der Sozialhilfe sowie den Arbeitsgemeinschaften der genannten Träger zu vereinbaren sind (§ 85 Abs. 2 SGB XI). Die Verfahrensbeteiligten sind Vertragsparteien i. S. d. § 85 Abs. 2 SGB XI.

§ 80 a SGB XI sah in der bis zum 30.06.2008 geltenden Fassung – die Norm wurde sodann außer Kraft gesetzt, wobei ihr Regelungsgehalt weitgehend in § 84 Abs. 5 und 6 SGB XI übernommen wurde – vor, dass der Abschluss einer Pflegesatzvereinbarung den Nachweis einer wirksamen Leistungs- und Qualitätsvereinbarung voraussetzt. Gemäß Abs. 2 dieser Norm waren in der Leistungs- und Qualitätsvereinbarung (LQV) die wesentlichen Leistungs- und Qualitätsmerkmale festzulegen, zu denen insbesondere auch die personelle und sächliche Ausstattung des Pflegeheimes einschließlich der Qualifikation der Mitarbeiter gehörten. § 80 a Abs. 4 SGB XI bestimmte, dass der Träger des Pflegeheimes verpflichtet ist, mit dem in der Leistungs- und Qualitätsvereinbarung als notwendig anerkannten Personal die Versorgung der Heimbewohner jederzeit sicherzustellen.

Die Vertragsparteien (Klägerin und Beigeladene) hatten am 30.08.2004 eine Leistungs- und Qualitätsvereinbarung (LQV) für die Zeit vom 02.08.2004 bis 31.07.2005 abgeschlossen, die unter § 5 vorsah, dass die Einrichtung der Klägerin 56,39 Vollzeitstellen (VK) mit dem Qualitätsprofil examinierte Pflegekräfte sowie Pflegehilfskräfte sowie Mitarbeiter im Bereich der Sozialen Betreuung bereitzustellen habe. Gemäß § 7 dieser Vereinbarung sollte diese Vereinbarung nach Ablauf des vereinbarten Geltungszeitraums bis zum Abschluss einer neuen Vereinbarung weiter gelten.

Zum Abschluss einer neuen Vereinbarung kam es nicht. Hierauf hatte die seinerzeit angerufene beklagte Schiedsstelle mit Beschluss vom 29.08.2006 (Az.: xxxxx (LQV)) für den Zeitraum 01.04.2006 bis 31.03.2007 fol-

gendes festgesetzt: Der vereinbarte Personalschlüssel im Pflege- und Betreuungsdienst beträgt 1 : 3,54 bezogen auf eine durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden. Die Anzahl der Vollzeitstellen beträgt 52,69 VK bei einer PKZ (Pflegekennziffer) von 1,27 und einer erwarteten durchschnittlichen Belegung von 147 Plätzen. Mit weiterem Schiedsspruch vom 16.10.2006 (Az.: yyyyy (PS)) setzte die Schiedsstelle für den Zeitraum 01.11.2006 bis 31.10.2007 die Pflegesätze für die Einrichtung der Klägerin wie folgt fest: Pflegestufe I 40,13 €, Pflegestufe II 56,19 €, Pflegestufe III 72,24 €, Entgelt für U / V (Unterbringung und Verpflegung) 16,75 €. In der Begründung dieses Schiedsspruchs heißt es, auf Grund der erklärten Übereinstimmung zum Laufzeitbeginn der Entgelte sei gleichsam Konsens zu unterstellen, den Beginn der durch Schiedsspruch vom 29.08.2006 wirksam geworden LQV einvernehmlich auf den 01.11.2006 abzuändern.

Im Auftrag der Verbände der Pflegekassen in Hessen hatte der Medizinische Dienst der Krankenversicherung in Hessen (MDK) am 25. und 26.10.2005 gemeinsam mit dem Hessischen Amt für Versorgung und Soziales ZU. eine Qualitätsprüfung in der Einrichtung der Klägerin durchgeführt. In dem schriftlichen Prüfbericht, der erhebliche Mängel im Pflegebereich anführt und zu deren Behebung einen Katalog von 26 Sofortmaßnahmen aufstellt, waren auch Angaben zur Zahl der in der Pflege eingesetzten Mitarbeiter gemacht worden. Diese veranlassten das Sozialamt des Beigeladenen zu 1 zu weiteren Nachforschungen bei der Klägerin. Diese legte Unterlagen (Personallisten, Dienstpläne) vor, lehnte jedoch die Vorlage ihrer Lohnjournale ab. Der Beigeladene zu 1. gelangte anhand des von ihm vorgenommen Personalabgleichs zu dem Ergebnis, dass in der Zeit vom 01.08.2005 bis 31.12.2006 mit Ausnahme des Monats Oktober, in dem Pflegeheim eine Unterbesetzung von durchschnittlich 3,50 Vollzeitkräften vorgelegen habe. Bei durchschnittlichen Personalkosten von jährlich 38.219 € pro VK bzw. monatlich 3.185 € pro VK errechne sich für das zuwenig vorgehaltene Personal eine Summe von 178.152,98 €. Bei 68.618 Berechnungstagen seien dies im Mittel 2,58 € pro Berechnungstag (Schreiben des Beigeladenen zu 1. vom 05.03.2007). Die Klägerin lehnte diese Kürzung mit Schreiben vom 30.03.2007 ab. Hierauf fand am 09.05.2007 eine Verhandlung zwischen Vertretern der Klägerin und den Beigeladenen zu 1. und 2. zum Personalabgleich

und zur Entgeltkürzung nach § 115 Abs. 3 SGB XI statt. Diese Norm besagt in ihrem Satz 2, dass über die Höhe des Kürzungsbetrages zwischen den Vertragsparteien nach § 85 Abs. 2 SGB XI Einvernehmen anzustreben ist. Die Verhandlungen scheiterten (gemeinsames Nichteinigungsprotokoll mit Aufzählung der Dissenspunkte).

Hierauf riefen die Beigeladenen mit gemeinsamem Antrag vom 27.08.2007 (Eingang 04.09.2007) die beklagte Schiedsstelle an mit dem Begehren, für die Zeit vom 01.08.2005 bis 30.09.2006 und vom 01.11.2006 bis 31.12.2006 einen Kürzungsbetrag i. H. v. 2,58 € einheitlich über alle Pflegestufen festzusetzen.

Sie trugen vor, über die von ihnen festgestellte Absenkung des vereinbarten Personalkontingents und des insoweit geforderten Kürzungsbetrages für den geltend gemachten Erhebungszeitraum hätten die Parteien keine Einigung erzielt, da sie unterschiedliche Auffassungen über die Durchführung des mit § 80a Abs. 5 SGB XI vorgegebenen Personalabgleichs vertreten und gegensätzliche Schlussfolgerungen erzielt hätten. Sie hätten ihre Erhebungen auf der Grundlage der einvernehmlich zum Abschluss gebrachten LQV vom 30.08.2004 getroffen, wonach für den Bereich Pflege und Betreuung ein Stellenanteil von insgesamt 56,39 VK festgeschrieben gewesen sei. Für den Zeitraum ab 01.11. bis 31.12.2006 hätten sie die durch Schiedsspruch vom 29.08.2006 wirksam gewordene LQV berücksichtigt. Danach sei für die Zeit ab 01.11.2006 die Anzahl der Vollzeitstellen mit 52,69 VK verbindlich. Für den Prüfungszeitraum hätten sie die durchschnittlichen Personalkosten der Kalkulation 2004 entnommen und je VK in Höhe von 38.219,00 € in Ansatz gebracht.

Die Klägerin und Antragsgegnerin des Schiedsstellenverfahrens trug vor, ihrer Ansicht nach setze die Durchführung eines Personalabgleichs eine gesetzlich vorgegebene Regelung zur Erfassung der Vollzeitkräfte voraus. Im Übrigen erfordere die Berechnung etwaiger Rückforderungsansprüche auf Basis der Werte nach Personalabgleich die Einbeziehung von entsprechenden Toleranzwerten.

Die beklagte Schiedsstelle führte eine erste Anhörung am 14.12.2007 (s. Niederschrift der mdl. Verhandlung) durch, in der die Parteien in Ergänzung ihrer schriftlichen Darlegungen ihre

unterschiedlichen Standpunkte vortrugen. Die Schiedsstelle fasste sodann am 14.12.2007 den Beschluss, ein Fachgutachten zur angemessenen Form des Personalabgleichs und seiner Bewertung einzuholen; die Benennung des Gutachters war dem Vorsitzenden vorbehalten worden. Im Zuge der Ausführung des Beweisbeschlusses ergab sich, dass die Erstellung eines solchen Gutachtens mit einem außer Verhältnis stehenden hohen Zeit- und Kostenaufwand verbunden gewesen wäre. Dies wurde den Parteien mit Schreiben vom 21.05.2008 mitgeteilt und führte nach Erörterung mit diesen im Fortsetzungstermin am 18.06.2008 zur Aufhebung jenes Beschlusses. Die Beigeladenen und Antragsteller des Schiedsverfahrens führten aus, es sei dokumentiert, dass die Klägerin für den Überprüfungszeitraum von insgesamt 17 Monaten über 16 Monate hinweg das Personal deutlich abgesenkt habe. Für die eingeforderten Toleranzwerte sei angesichts dieses zeitlichen Umfangs kein Raum. Es sei ausschließlich die entgeltwirksam vereinbarte Personalmenge unabhängig von der tatsächlichen Arbeitszeit zu berücksichtigen. Hinsichtlich der Einbeziehung von Stellenanteilen für Auszubildende (Azubis), Praktikanten und Zivildienstleistende sei auf die Festlegungen der Hessischen Arbeitsgemeinschaft zu § 20 Heimgesetz (HeimG) abzustellen. Danach ergebe sich ein Stellenanteil von 0,125 VK je Azubi.

Dagegen reklamierte die Klägerin und Antragsgegnerin des Schiedsstellenverfahrens einen Stellenwertanteil je Azubi von 0,33, da die Ausbildungskosten lediglich in Höhe von 2/3 durch den Ausbildungszuschlag i. H. v. 8.000,00 € refinanziert werden könnten. Sie sei auch nicht verpflichtet, die nach der LQV vereinbarte Anzahl an VK vorhalten und die in der maßgeblichen Kalkulation eingestellte Höhe der Vergütung tatsächlich zahlen zu müssen. Aus ihrer Sicht sei der Personalabgleich auf Basis der Dienstpläne vorzunehmen, wobei die effektiv geleisteten Arbeitsstunden des Pflegepersonals maßgeblich seien. Dies ergebe sich aus der Festlegung zu § 23 des Hessischen Rahmenvertrages nach § 75 SGB XI zum Nachweis des Personaleinsatzes. Auch seien die vereinbarten VK-Stellen in Bezug auf die in der Einrichtung arbeitsvertraglich geltende Wochenarbeitszeit von 40 Stunden zu werten. Die Festlegung in der LQV vom 30.08.2004 basiere auf einer in Pflegeeinrichtungen damals noch üblichen Wochenarbeitszeit von 38,5 Stunden. Die Vorlage von Lohnjournalen

lehnte die Klägerin weiterhin ab. Sie räumte ein, zur Vermeidung von Insolvenz die Lohnzahlungen unterhalb der vereinbarten durchschnittlichen Personalkosten je VK geleistet zu haben.

Nach Abschluss der mündlichen Verhandlung vom 18.06.2008 und erfolgter Beratung fasste die beklagte **Schiedsstelle** den folgenden – hinsichtlich der Rechtsmittelbelehrung unter dem 15.09.2008 berichtigten – Beschluss:

"I. Für die Einrichtung Seniorenpark X. in A-Stadt wird ein Kürzungsbetrag im Sinne des § 115 Abs. 3 des Elften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XI) einheitlich über alle Pflegestufen hinweg in Höhe von 2,58 € berechnungstäglich für die Zeit vom 01.08.2005 bis 30.09.2006 und vom 01.11.2006 bis 31.12.2006 festgesetzt.

Die Kosten des Verfahrens werden auf 3.000,00 € festgesetzt und sind nach Maßgabe des § 116 Abs. 3 SGB XI von der Antragsgegnerin zu tragen."

In den Entscheidungsgründen dieses Beschlusses wird ausgeführt:

Die formellen Voraussetzungen für die Anrufung der Schiedsstelle nach § 76 SGB XI lägen vor. Gemäß § 115 Abs. 3 Satz 3 SGB XI habe die Schiedsstelle in der Besetzung des Vorsitzenden und der beiden weiteren unparteiischen Mitglieder zu entscheiden. Der Beschluss entspreche dem Antrag der Antragsteller. Nach dem Ergebnis der Anhörungen und Würdigung des Sachverhaltes sei eine Pflichtverletzung im Sinne des § 115 Abs. 3 SGB XI festzustellen und demgemäß die Festsetzung des Kürzungsbetrages begründet. Gemäß § 80a SGB XI bestehe für die Parteien die Verpflichtung, eine Vereinbarung über die Struktur des in einer Einrichtung zu pflegenden Personenkreises, Art und Inhalt der Leistungserbringung sowie von Personal- und Qualifikationsschlüsseln als Grundlage für Pflegesatzvereinbarungen zu treffen. Die LQV sei vom Gesetzgeber als Bindeglied zwischen Versorgungsvertrag gem. § 72 SGB XI und Pflegesatzvereinbarung nach § 85 Abs. 1 SGB XI vorgesehen. Die darin getroffenen Festlegungen seien sowohl für die Vertragsparteien als auch für die Schiedsstelle verbindliche Bemessungsgrundlage für die Höhe der Pflegesätze und der Vergütung für Unterkunft und Verpflegung.

Die Vorschrift des § 80a Abs. 4 SGB XI verpflichte den Träger der Pflegeeinrichtung mit dem in der LQV als notwendig anerkannten Personal die Versorgung der Heimbewohner jederzeit sicher zu stellen. Die LQV gebe somit das festgeschriebene Mitarbeiterkontingent verpflichtend vor. Diese Verpflichtung finde ihre Begründung darin, dass mit Umsetzung des in der LQV festgelegten Personalansatzes in die Vergütungsvereinbarung die Finanzierung des als notwendig vereinbarten Personals gesichert werde. Dementsprechend sei der Träger verpflichtet, das finanzierte Personal vorzuhalten. Die Überprüfung der vereinbarten Personalkontingente könne jede Vertragspartei nach § 80a Abs. 5 SGB XI verlangen. Die LQV stelle somit das notwendige Instrumentarium des Personalabgleichs auf eine verlässliche Grundlage.

Der Träger einer Einrichtung habe danach in einem Personalabgleich nachzuweisen, dass seine Einrichtung das als notwendig anerkannte und vereinbarte Personal auch tatsächlich bereitstelle und bestimmungsgemäß einsetze. Laut der Bundesdrucksache 14/5395 zum Entwurf des Pflege – Qualitätssicherungsgesetzes – PQsG „untergräbt der Personalabgleich nicht die unternehmerische Verantwortung und Gestaltungsfreiheit der Pflegeeinrichtung. Er bietet jedoch einen effektiven Schutz gegen illegale Praktiken zum Schaden der Pflegebedürftigen und dient in diesen Fällen nicht zuletzt auch den Interessen der Pflegekräfte, denen zugemutet wird, die Arbeit nicht vorhandener, in der Pflegevergütung aber enthaltener Pflegekräfte in ihrer Pflegeeinrichtung zu übernehmen.“ Nach den weiteren gesetzese erläuternden Ausführungen genüge eine Akteneinsicht in die von jedem Arbeitgeber zu führenden Lohnlisten.

Nach den Feststellungen der Antragsteller habe die Antragsgegnerin für den im Festsetzungsantrag ausgewiesenen Zeitraum von 16 Monaten eine Personalabsenkung um durchschnittlich 3,5 VK – Stellen vorgenommen. Anlass für den geforderten Personalabgleich seien Feststellungen des MDK gewesen, der im Rahmen einer Qualitätsprüfung auch den Personaleinsatz im Bereich Pflege und Betreuung kontrolliert habe. Ihre Erhebungen beruhten auf den Festschreibungen der Personalwerte für den Pflege- und Betreuungsbe- reich der für die genannten Zeiträume jeweils geltenden LQV. Ausweislich der vorgelegten

Ermittlungen hätten die Antragsteller der in dem jeweiligen Prüfmonat bestehenden Bewohnerstruktur Rechnung getragen und nicht die vereinbarte Personalmenge als nominale Sollbesetzung unterstellt. Damit entsprächen die Feststellungen der Antragsteller und ihre Berechnungen den Vorgaben des § 80a SGB XI. Zu Recht hätten diese darauf hingewiesen, dass erst durch Abgleich zwischen den Dienstplänen und dem Stellenplan unter Zugrundelegen der Lohnlisten ermöglicht werde, festzustellen, ob vereinbartes Personal tatsächlich bestimmungsgemäß eingesetzt und vergütet worden sei. Die Auffassung der Antragsgegnerin, wonach gemäß der Festlegung mit § 20 des Hessischen Rahmenvertrages nach § 75 SGB in der geltenden Fassung (zu- vor § 23 RV) der Personalabgleich ausschließ- lich anhand der Dienstpläne zu erfolgen habe, gehe fehl, da diese Festelegung allein dem Nachweis des Personaleinsatzes diene. Ihre Ausführungen und Berechnungen, die allein auf den effektiv geleisteten Anwesenheitsstun- den beruhten, seien mit Blick auf die gesetzli- chen Vorgaben nicht geeignet, den von ihr ermittelten Personalüberhang nachvollziehbar und unzweifelhaft zu begründen. Im Übrigen habe diese eingeräumt, unterhalb der durch- schnittlich kalkulierten Vergütungskosten je VK im Pflege- und Betreuungsbereich entlohnt zu haben.

Nach Auffassung der Schiedsstelle hätten die Antragsteller zu Recht nach Auswertung von Personallisten und Dienstplänen für den ge- nannten Zeitraum eine Personalabsenkung ermittelt, darin eine Pflichtverletzung im Sinne des § 115 Abs. 3 SGB XI erkannt und einen Kürzungsbetrag im Sinne dieser Vorgabe gel- tend gemacht. Nach Maßgabe des § 115 Abs. 3 SGB XI seien die vereinbarten Pflegevergü- tungen für die Dauer der Pflichtverletzung zu kürzen, soweit eine Einrichtung ihre gesetzli- chen oder vertraglichen Pflichten nicht einhalte. Nach den gesetzese erläuternden Ausführungen zum PQsG in der oben zitierten Bun- desdrucksache (a.a.O., Seite 43) ziele diese Sanktionsmöglichkeit insbesondere auf den Fall ab, dass die Pflichtverletzung darin beste- he, dass das vereinbarte Personal tatsächlich nicht bereitgestellt oder bestimmungsgemäß eingesetzt worden ist. Der von den Antragstel- lern beantragten Pflegesatzkürzung sei auf Grund des bestehenden Sachverhaltes zu entsprechen. Die von ihnen vorgelegten Be- rechnungen berücksichtigten die für die gel- tend gemachten Zeiträume maßgeblichen

Personalwerte gemäß einvernehmlich getroffener LQV vom 30.08.2004 und Festsetzung durch Schiedsspruch vom 29.08.2006. Die Ermittlungen seien insoweit zutreffend vorgenommen und für die Schiedsstelle nachvollziehbar dargestellt. Zu anderen Bewertungen habe die Schiedsstelle nicht gelangen können, zumal die Erstellung eines Gutachtens einen außer Verhältnis stehenden hohen Zeit- und Kostenaufwand erfordert hätte. Der Beweisbeschluss vom 14.12.2008 sei damit aufzuheben gewesen.

Hinsichtlich der Ermittlungen der Antragsteller sei anzumerken, dass nach ihren ergänzenden Erläuterungen im zweiten Anhörungstermin am 18.06.2008 der von ihnen in Ansatz gebrachte Stellenanteil mit 0,125 VK je Auszubildendem nach Überzeugung der Schiedsstelle zutreffend berücksichtigt wurde. Nach Ziffer 6 der Hessischen Rahmenvereinbarung über die Finanzierung der Auszubildendenvergütung in den Altenpflegeberufen erhielten die Einrichtungen für jeden besetzten Ausbildungsplatz außerhalb von Vergütungsverhandlungen zusätzlich einen Ausbildungszuschlag in Höhe von 8.000,00 €. Vor diesem Hintergrund habe die Hessische Arbeitsgemeinschaft (AG) § 20 HeimG einen entgeltwirksamen Stellenanteil von 0,125 VK ermittelt. Dieser Stellenanteil beruhe auf den durchschnittlichen Ausbildungskosten in Höhe von derzeit 12.800,00 €. Die durch den Ausbildungszuschlag nicht gedeckten Kosten in Höhe von 4.800,00 € entsprächen einem Stellenanteil von 0,125 VK bei durchschnittlichen Kosten je VK in der Pflege und Betreuung von 38.500,00 €. Für die von der Antragsgegnerin geforderte Berücksichtigung eines Stellenanteils von 0,33 VK je Azubi sei damit kein Raum.

Die von den Antragstellern zur Festsetzung beantragte Höhe von 2,58 € des Kürzungsbeitrages sei auf Grund deren schlüssiger Berechnung Gegenstand der Entscheidung. Die von der Antragsgegnerin geforderte Berücksichtigung von Toleranzwerten hätten die Antragsteller unter Hinweis auf Dauer der festgestellten Unterbesetzung im Bereich Pflege und Betreuung nach Überzeugung der Schiedsstelle zu Recht abgelehnt. Die Festschreibungen zur personellen Ausstattung mit § 5 der LQV beschränkten sich darauf, nicht vermeidbare, zeitlich befristete Abweichungen von der vereinbarten Personalmenge einzuräumen.

Gegen den ihr am 18.08.2008 zugestellten Beschluss vom 18.06.2008 hat die Klägerin am 10.09.2008 Klage zum Hessischen Landessozialgericht erhoben und im Laufe des Rechtsstreits zahlreiche Unterlagen, insbesondere aus vorausgegangenen Schiedsstellenverfahren sowie Dienstpläne und Kalkulationsunterlagen vorgelegt. Sie wiederholt und vertieft ihr Vorbringen aus dem streitigen Schiedsstellenverfahren.

So trägt sie vor, die beklagte Schiedsstelle habe in 2 vorangegangenen Schiedssprüchen, nämlich vom 29.08.2006 sowie vom 16.10.2006 bestätigt, dass die Basis der in der LQV ab dem 02.08.2004 vereinbarten Vollzeitstellen eine 38,5 Stundenwoche gewesen sei. Dies hätte sie auch in dem angefochtenen Schiedsspruch zu Grunde legen müssen. Eine Umrechnung des Personalschlüssels unter Berücksichtigung, des Umstands, dass in ihrer Einrichtung die 40-Stundenwoche herrsche und die Personalschlüssel aus der LQV vom 02.08.2004 auf der Basis der 38,5-Stundenwoche vereinbart gewesen seien, führe zu einer Erhöhung der Vollzeitkräfte um 2,38 Einheiten.

Die Klägerin beantragt, den Schiedsspruch des Beklagten vom 18.06.2008 aufzuheben und diesen zu verurteilen, den Schiedsantrag der Beigeladenen neu zu bescheiden.

Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Er trägt vor, sein Schiedsspruch halte sich im Rahmen der ihm zustehenden Einschätzungsprärogative.

Die Beigeladenen beantragen, die Klage abzuweisen.

Sie sind ebenfalls der Auffassung, dass der Schiedsspruch sich im Rahmen des dem Beklagten zustehenden Gestaltungsspielraums halte.

Der Senat hat mit Beschluss vom 22.10.2008 die Beiladungen ausgesprochen und am 28.10.2010 durch den Berichterstatter einen Erörterungstermin durchgeführt.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Schiedsgerichtsakte und der Gerichtsakte verwiesen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Aus den Entscheidungsgründen

Die zulässige Klage ist unbegründet. Der angefochtene Schiedsspruch ist nicht rechtswidrig. Dementsprechend ist der Schiedsantrag der Beigeladenen nicht neu zu bescheiden.

Die Sachurteilsvoraussetzungen für die Klage sind erfüllt. Die Klage ist form- und fristgerecht erhoben worden. Gemäß § 29 Abs. 2 Nr. 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) entscheiden die Landessozialgerichte im ersten Rechtszug über Klagen gegen Entscheidungen der Schiedsstelle nach § 76 SGB XI. Die Klage ist gegen die Schiedsstelle zu richten. Diese ist im Sozialgerichtsprozess beteiligtenfähig. Sie, nicht das jeweilige Land als deren Träger, ist Klagegegner. Die fehlende Rechtsfähigkeit der Schiedsstelle ist insoweit nicht maßgebend (vgl. BSGE 87, 199, 200).

Rechtsgrundlage für das Tätigwerden des Beklagten und des Erlasses des angefochtenen Schiedsspruches vom 18.06.2008 ist in formeller Hinsicht § 115 Abs. 3 Satz 3 SGB XI in der vom 01.01.2005 bis 30.06.2008 geltenden Fassung.

Danach hat, wenn über die Höhe des Kürzungsbetrages zwischen den Vertragsparteien nach § 85 Abs. 2 SGB XI das anzustrebende Einvernehmen nicht zustande kommt, auf Antrag einer Vertragspartei die Schiedsstelle nach § 76 SGB XI in der Besetzung des Vorsitzenden und der beiden weiteren unparteiischen Mitgliedern zu entscheiden. Gegen die Entscheidung der Schiedsstelle ist der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben; ein Vorverfahren findet nicht statt, die Klage hat aufschiebende Wirkung (§ 115 Abs. 3 Satz 4 SGB XI in der hier maßgeblichen Fassung).

Materielle Grundlage der angefochtenen Schiedsspruchentscheidung ist § 115 Abs. 3 Satz 1 in der bis zum 30.06.2008 geltenden Fassung i.V.m. § 80a SGB XI in der Fassung durch Art. 4 Nr. 1 des Gesetzes vom 14.12.2001. Durch das PQsG wurde mit Wirkung vom 01.01.2002 in § 80a SGB XI das Instrument der Leistungs- und Qualitätsvereinbarung (LQV) eingefügt. Die Norm des § 80a SGB XI ist zwar mit Wirkung ab dem 01.07.2008 außer Kraft gesetzt worden. Eine wesentliche inhaltliche Veränderung ist dadurch nicht entstanden, da Leistungs- und Qualitätsvereinbarungen weiter gefor-

dert werden, aber nunmehr gemäß § 84 Abs. 5 SGB XI i.d.F. des Pflege-Weiterentwicklungsgesetzes (PflegeWEG) vom 28.05.2008 Bestandteil der Vergütungsfestsetzung in der Pflegesatzvereinbarung selbst geworden sind.

Nach § 115 Abs. 3 Satz 1 SGB XI ist **Voraussetzung für eine Kürzung** der vereinbarten Pflegevergütung, dass die Pflegeeinrichtung ihre gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtungen nicht erfüllt hat. Dies ist nach dieser Norm insbesondere dann der Fall, wenn die Pflegeeinrichtung die Pflichten zur qualitätsgerechten Leistungserbringung aus einer Leistungs- und Qualitätsvereinbarung nach § 80a SGB XI ganz oder teilweise nicht eingehalten hat.

Nach dem bis zum 30.06.2008 maßgeblichen gesetzgeberischen Konzept ist die LQV Bindeglied zwischen Versorgungsvertrag und Vergütungsvereinbarung. Seit dem 01.07.2008 bedarf es dieser Verknüpfung nicht mehr, da nach § 84 Abs. 5 und 6 SGB XI die wesentlichen Elemente der LQV nunmehr als Leistungs- und Qualitätsmerkmale (LQM) unmittelbar in der Vergütungsvereinbarung für stationäre Pflegeeinrichtungen festzulegen sind. Die LQV eröffnet nach dem hier maßgeblichen alten Recht die formale Möglichkeit, die inhaltliche Bestimmung der konkret erwarteten Leistung und deren Qualität separat in eine Vereinbarung aufzunehmen, die zu dem Versorgungsvertrag als Zulassungsgrund der Vergütungsvereinbarung hinzutritt.

Der LQV kommt damit eine Funktion zu, die bei zivilrechtlichen Verträgen, insbesondere Dienst- oder Werkverträgen ein Projekt- oder Produktportfolio erfüllt.¹

Zum Inhalt der LQV gehört nach § 80a Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 SGB XI insbesondere die **Personal- und Sachausstattung**. Der Einrichtungsträger ist verpflichtet, mit dem in der LQV als notwendig festgeschriebenen Personal jederzeit die Versorgung der Heimbewohner vollumfänglich zu gewährleisten. Dieses in Abs. 4 Sätze 1 und 2 konkretisierte Gebot weist wegen der besonderen Bedeutung des Personalaufwandes für die Pflegesatzbemessung nochmals ausdrücklich auf die Pflicht zur Einhaltung der LQV hin. Sie wird durch die in Abs.

¹ vgl. Orthen, in: Hauck/Noftz, SGB XI, Loseblattkommentar, § 80a Rz. 6, Stand 19. Lieferung II/02 – wegen der Aufhebung dieser Norm ist diese Kommentierung aus dem aktuellen Werk ausgesonder

5 genannte Überprüfungsmöglichkeit auf Verlangen einer Vertragspartei in Form des Personalabgleichs zusätzlich abgesichert. § 80a Abs. 5 SGB XI bestimmt insoweit, dass auf Verlangen einer Vertragspartei nach Abs. 1 Satz 2 der Träger einer Einrichtung in einem Personalabgleich nachzuweisen hat, dass seine Einrichtung das nach Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 als notwendig anerkannte und vereinbarte Personal auch tatsächlich bereitstellt und bestimmungsgemäß einsetzt.

Wird durch das Verfahren nach § 80a Abs. 5 SGB XI oder die Qualitätsprüfung durch den MDK ein Verstoß gegen die Verpflichtung festgestellt, richten sich die Rechtsfolgen nach § 115 SGB XI.² Die Gesetzesbegründung zu dieser Norm³ bestätigt, dass die Sanktion der Vergütungskürzung vor allem in den Fällen greifen soll, in denen die Pflichtverletzung in der Nichtvorhaltung vereinbarten Personals besteht.⁴

§ 115 Abs. 3 SGB XI in der hier maßgeblichen Fassung sieht in seinem Satz 3 mit dem Instrumentarium des Kürzungsbetrages eine Sanktion für den Fall der Nichteinhaltung der in der LQV übernommenen Verpflichtungen vor (die Nachfolgeregelung hat insoweit keine Änderung gebracht).

Diese Sanktion knüpft aber nicht an der bloßen Nichteinhaltung einer durch die LQV übernommenen vertraglichen Verpflichtung an, sondern verlangt darüber hinaus, dass der Einrichtung konkret der Vorwurf der Beeinträchtigung der Qualität der Versorgung Pflegebedürftiger gemacht werden kann.⁵

Dies erschließt sich aus § 80a Abs. 4 SGB XI sowie der Nachfolgeregelung in § 84 Abs. 6 SGB XI. Beide Normen heben hervor, dass eine unbeeinträchtigte Versorgung der Heimbewohner Grund für die vom Träger des Pflegeheimes in der LQV vorzunehmenden Konkretisierung der Leistungspflichten des Pflegeheimes ist. Nähere Vorgaben, nach welchen Maßstäben die Höhe eines Kürzungsbetrages festzulegen ist, wenn sich die Beteiligten nicht einig werden, macht § 115 Abs. 3 SGB XI in der hier maßgeblichen Fassung nicht. Gleiches gilt für § 115 Abs. 3 SGB XI derzeitiger Fassung. Auch in der Regelung über die Entschei-

dung durch die Schiedsstelle nach § 76 SGB XI findet sich hierzu keine Vorgabe. **Allerdings liegt es nahe, den Kürzungsbetrag bei Mängeln, die auf eingespartem Personal beruhen, an der Höhe der eingesparten Personalkosten auszurichten.**⁶

Die beklagte Schiedsstelle hat in ihrem Beschluss vom 18.06.2008 eine Pflichtverletzung der Klägerin im Sinne des § 115 Abs. 3 SGB XI mit der Begründung bejaht, diese habe die eingegangene Verpflichtung nicht beachtet und das vereinbarte Personal nicht vorgehalten. Vielmehr habe die Klägerin im streitigen Zeitraum eine Personalbsenkung um durchschnittlich 3,5 Vollzeitkraftstellen vorgenommen.

Die von der Klägerin erstrebte gerichtliche Kontrolle dieses Schiedsspruches ist nicht in vollem Umfange eröffnet, sondern nur mit erheblichen Einschränkungen zulässig.

Dies folgt aus den Eigengesetzlichkeiten eines Schiedsspruches. Hierzu hat das Bundessozialgericht ausgeführt, der Schiedsspruch stelle seiner Natur nach einen Interessenausgleich durch ein sachnahes und unabhängiges Gremium dar. Insbesondere mit der paritätischen Zusammensetzung, dem Mehrheitsprinzip und der fachlichen Weisungsfreiheit (§ 76 Abs. 4 SGB XI) wolle der Gesetzgeber die Fähigkeit dieses Spruchkörpers zur vermittelnden Zusammenführung unterschiedlicher Interessen und zu einer Entscheidungsfindung nutzen, die nicht immer die einzig sachlich vertretbare sei und häufig Kompromisscharakter aufweise. Gleichwohl hätten die Schiedsstellen eine umfassende Aufklärungspflicht und dürften Aufklärungsermittlungen auf beiden Seiten durchführen, allerdings unter Beachtung des Beschleunigungsgebotes. Das Bundessozialgericht hat hieraus für die gerichtliche Kontrollmöglichkeit des Schiedsspruches Folgendes abgeleitet: Unter Berücksichtigung der vorstehenden Grundsätze und des Entscheidungsspielraums der Schiedsstelle sei gerichtlich ausschließlich zu überprüfen, ob die Ermittlung des Sachverhaltes in einem fairen Verfahren unter Wahrung des rechtlichen Gehörs erfolgt sei, ob zwingendes Gesetzesrecht beachtet und ob der bestehende Beurteilungsspielraum eingehalten worden sei. Dies setze voraus, dass die gefundene Abwägung durch die

² vgl. Orthen, a.a.O., § 80a Rz. 16

³ BT-Drucks. 14/5395, S. 43 f.

⁴ vgl. Udsching, SGB 2003, 133, 134

⁵ vgl. Udsching, SGB 2003, 133, 136; ferner für die neue Fassung des § 115 SGB XI: Leitherer, in: Kasseler Kommentar, § 115 SGB XI Rz. 19

⁶ So etwa Klie, in: Krahmer/Klie, LPK SGB XI, 3. Auflage, § 115 Rz. 19

Schiedsstelle Eingang in die Begründung des Schiedsspruches gefunden habe. Die Anforderungen hieran dürften im Hinblick auf Stellung und Funktion der Schiedsstelle jedoch nicht überspannt werden. Die Schiedsstelle unterhalte – jedenfalls im Wesentlichen – keinen eigenen Verwaltungsunterbau und sei deshalb in besonderer Weise auf die Mitwirkung der Beteiligten angewiesen. Es sei deshalb in der Regel nicht zu beanstanden, wenn sich die Schiedsstellenbegründung auf die in diesem Rahmen vorgebrachten Angaben der Beteiligten oder von ihren Mitgliedern selbst eingeführte Hinweise beziehe. Dies könne auch in knapper Form erfolgen, soweit dies für die Beteiligten verständlich sei und sich nicht auf Tatsachen bezöge, die in der Schiedsstellenverhandlung selbst in Zweifel gezogen worden seien.⁷

Der Klägerin ist zuzugestehen, dass diese weitgehende Einschränkung der Überprüfung eines Schiedsspruches hier nicht uneingeschränkt zur Anwendung kommen kann. Die zitierten Darlegungen des Bundessozialgerichts beziehen sich nämlich auf Schiedssprüche über die leistungsgerechte Vergütung für allgemeine Pflegeleistungen und über ein angemessenes Entgelt für Unterkunft und Verpflegung bei stationärer Pflege. Insofern gilt, dass die Findung eines Interessenausgleiches zwischen den widerstreitenden Interessen von Vertragsparteien im Vordergrund steht. Für die Vergütungsfindung werden die vom Gesetzgeber für das Vertragsrecht der Leistungserbringer in der sozialen Pflegeversicherung nach §§ 69 bis 92 SGB XI maßgeblichen kollektivvertraglichen Regelungsmechanismen mit ihrem kooperativen Ansatz eingesetzt. Dies trifft auf den Kürzungsbetrag nach § 115 Abs. 3 SGB XI nur bedingt zu. **Die Regelung hat nämlich zwei Elemente, zum einen eine Art von Eingriffsbefugnis, die sich an klassischen Instrumenten subordinationsrechtlicher Handlungsformen orientieren.** Dementsprechend ist hinsichtlich der Frage, ob überhaupt die Voraussetzungen für die Verhängung eines Kürzungsbetrages vorliegen, also eine Pflichtverletzung des Pflegeheimträgers gegeben ist und der Frage, wie die Sanktion auszugestalten ist, im Hinblick auf die gerichtliche Kontrolldichte zu unterscheiden. Nur hinsichtlich der Bestimmung der Höhe des Kürzungsbetrages stehen die Gesichtspunkte der Herbeiführung eines Interessenausglei-

ches und damit der Einsatz eines (kollektiv-)vertraglichen Steuerungsinstrumentariums in Rede.⁸

Somit gilt für die Frage, ob seitens der Klägerin eine Pflichtverletzung mit negativer Auswirkung auf die Versorgungsqualität der Heimbewohner vorlag, der normale gerichtliche Kontrollmaßstab.

Anders stellt es sich hingegen im Hinblick auf die Angemessenheit des festgesetzten Kürzungsbetrages dar. Insofern besteht eine Einschätzungsprärogative der Schiedsstelle. Es ist dementsprechend nur zu prüfen, ob die Schiedsstelle die widerstreitenden Interessen der Vertragsparteien ermittelt, alle für die Abwägung erforderlichen tatsächlichen Erkenntnisse gewonnen und die Abwägung frei von Einseitigkeit in einem den gesetzlichen Vorgaben entsprechenden fairen und willkürfreien Verfahren vorgenommen hat.⁹

Ausgehend von diesem Prüfungsmaßstab ergibt sich für den Senat, dass die beklagte Schiedsstelle rechtsfehlerfrei in dem streitgegenständlichen Zeitraum eine Pflichtverletzung der Klägerin wegen Nichteinhaltung der in diesem Zeitraum maßgeblichen Vorgaben in der Leistungs- und Qualitätsvereinbarung vom 30.08.2004 und der durch Schiedsspruch vom 29.08.2006 erfolgten Festsetzungen hinsichtlich der Pflicht zur Vorhaltung und Einsetzung der festgesetzten Vollzeitstellen bejaht hat.

In der LQV vom 30.08.2004 heißt es zum Personaleinsatz, den die Klägerin zu erbringen habe, dass für Pflege und Betreuung insgesamt 56,39 Vollzeitstellen vorzuhalten und einzusetzen seien. Der Klägerin ist zuzugestehen, dass diese Formulierung nicht eindeutig ist, da sie nicht konkretisiert, wie viele Wochenstunden eine Vollzeitkraft ohne Überstundenberücksichtigung zu erbringen hat. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Regelung unvollziehbar und inhaltsleer wäre. Sie bedarf der Auslegung. LQVen sind Verträge zum Leistungserbringungsrecht, die dem öffentlichen Recht zuzuordnen sind. Sie stellen öffentlich-rechtliche Verträge dar, für die die Regelungen der §§ 53 bis 61 Sozialgesetzbuch – Zehntes

⁷ BSG, Urteil vom 29.01.2009, B 3 P 7/08 R

⁸ zur Vermengung subordinationsrechtlicher Handlungsformen und vertragsrechtlicher Steuerungsinstrumente, vgl. Klie, a.a.O., § 115 SGB XI, Rz. 7, 8
⁹ vgl. Udsching, SGB XI, 3. Auflage 2010, § 76 Rz. 7

Buch – Verwaltungsverfahren und Datenschutz (SGB X) gelten. **Die Auslegung der vertraglichen Regelung erfolgt nach den Grundsätzen der §§ 131, 157 BGB, die gemäß § 61 Satz 2 SGB X entsprechend heranzuziehen sind.**

Auslegung ist Klarstellung, Verdeutlichung, Entfaltung des Sinnes einer Äußerung bzw. des Inhalts eines Rechtsgeschäftes. Dabei kann für die Rechtsordnung nicht lediglich die subjektive Bedeutung maßgebend sein, die der Äußernde selbst mit seiner Äußerung verbunden hat, vielmehr hat sie auch die Bedeutung zu beachten, die der Äußerung nach dem Verständnis der Verkehrsteilnehmer, insbesondere des Empfängers der Äußerung zukommt. Der Auslegende muss sich dabei in die Lage des Empfängers versetzen und als Auslegungsmaterial alle diejenigen Umstände, aber auch nur sie, berücksichtigen, die dem Empfänger in dem Zeitpunkt, in dem ihm die Erklärung zuging, bekannt waren oder bekannt sein konnten. Den Empfänger hat er sich als einen mit dem allgemeinen Sprachgebrauch und dem Sprachgebrauch seines Verkehrskreises vertrauten durchschnittlich verständigen Verkehrsteilnehmer vorzustellen. Ein solcher versteht die an ihn gerichtete Erklärung zunächst einmal in dem Sinne, den die gebrachten Worte und Wortverbindungen nach dem allgemeinen Sprachgebrauch und dem Kontext, in dem die Äußerung bzw. Regelung erfolgt ist, haben. Soweit hier Unklarheiten bestehen, werden vielfach die Umstände, auf die sich der Erklärende ersichtlich bezieht, insbesondere sein bisheriges Verhalten in dem Regelungszusammenhang näheren Aufschluss geben. Dabei ist der Auslegende aber an den Verständnishorizont des Empfängers gebunden und darf nur solche Umstände zur Erkenntnis dieses Willens heranziehen, die auch der Empfänger in ihrer Bedeutsamkeit für das Verständnis der Erklärung zu erkennen vermochte. Die rechtlich maßgebliche Erklärungsbedeutung ist die Bedeutung, die ein redlich denkender, verständiger Verkehrsteilnehmer in der Lage des Empfängers zum Zeitpunkt des Empfangs der Erklärung unter Berücksichtigung der dem Empfänger bekannten oder doch erkennbaren Umstände als die vom Erklärenden gemeinte Bedeutung erkennen konnte und musste.¹⁰

¹⁰ vgl. die nach wie vor grundlegenden Ausführungen in: Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 2. Aufl. 1969 S. 282 ff.

Diese Grundsätze gelten auch für die Auslegung von Rechtsgeschäften, die in Vertragsform getroffen worden sind und für die die Bezeichnung ergänzende Vertragsauslegung gebräuchlich ist.

In ihr wird nicht die Willenserklärung eines jeden Vertragschließenden, und zwar jede mit Rücksicht auf den Verständnishorizont des anderen, ausgelegt, sondern die durch den Vertrag geschaffene und in Geltung gesetzte Regelung als solche. Die durch den Vertrag gesetzte Regelung, kann wie jede Regelung, „lückenhaft“ sein, und ist es sogar meist in hohem Maße, weil die Vertragspartner sich nicht die Mühe machen, für alle im Zuge der Vertragsabwicklung möglicherweise auftauchenden Fragen vorsorglich eine Regelung zu treffen. Stehen für die Ausfüllung von Vertragslücken nicht Regelungen des dispositiven Rechts zur Verfügung oder sind solche ergänzenden Normen des Gesetzes auf den konkreten Vertrag wegen seiner von dem gesetzlichen Typus abweichenden Sonderart nicht anwendbar, bedarf es der ergänzenden Vertragsauslegung. Dabei ist die fehlende Regelung aus dem Sinnzusammenhang des Vertragswerkes selbst, aus dem von den Vertragspartnern verfolgten Zweck und den von den Vertragspartnern erkennbar zu Grunde gelegten Interessenbewertungen abzuleiten. Gesucht wird die zu ihnen passende Regel, die Regel, die jede Partei, redliche Denkweise unterstellt, als im Sinne der getroffenen Vereinbarungen liegend geltend lassen muss.¹¹ Im Gesetz finden diese Grundsätze ihren Niederschlag in § 157 BGB, der vorgibt, dass Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Für die Auslegung von Willenserklärungen besagt § 133 BGB, dass der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdruckes zu haften sei. Nach allgemeiner Ansicht sind beide Vorschriften auf alle Arten von Rechtsgeschäften und Willenserklärungen anwendbar. Ihr Anwendungsbereich deckt sich. Eine scharfe inhaltliche Trennung zwischen der Auslegung nach § 133 BGB und jener nach § 157 BGB ist praktisch nicht möglich. Deshalb sind bei der Auslegung beide Vorschriften nebeneinander anzuwenden.¹²

¹¹ vgl. Larenz, S. 286

¹² vgl. juris PK-BGB/Backmann, § 157 BGB, Rdz. 1 – 3 m.w.N.

Die Anwendung der aufgezeigten Auslegungsgrundsätze führt hier im Hinblick auf die Regelung in § 5 Abs. 1 LQV vom 30.08.2004 zu folgendem Ergebnis:

Regelungsgegenstand dieser Vertragsbestimmung ist im Hinblick auf die in dieser Vereinbarung zugrunde gelegte Belegungsstruktur des Pflegeheims der Klägerin die von der Klägerin bereitzustellende Personalausstattung einschließlich der Qualifikation der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Festgelegt wird die Anzahl der Vollzeitstellen mit 56,39 mit der Konkretisierung, dass für diese Personalausstattung das Qualifikationsprofil gelte, wonach examinierte Pflegekräfte sowie Pflegehilfskräfte sowie Mitarbeiter im Bereich der sozialen Betreuung zu beschäftigen sind. Entsprechend der zu erfüllenden Heimpersonalverordnung müssten 50 % dieser Mitarbeiter Fachkräfte sein. Die Klägerin hat diese Regelung akzeptiert. Sie hat nicht auf einen Zusatz bestanden, der zum Ausdruck bringt, dass sich die festgelegte Anzahl der Vollzeitstellen von 56,39 auf eine durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden beziehen solle, was eine – so ihre Position – Abweichung von einer ansonsten üblichen Wochenarbeitszeit von Pflege- und Betreuungskräften von 38,5 Stunden darstelle und deshalb ihre Personalbereitstellungspflicht reduziere. Im Falle der Offenlegung dieses Interesses und dessen Durchsetzung hätte es nahe gelegen, dann auch den sog. Personalanhaltswert, also den Personalschlüssel im Pflege- und Betreuungsdienst, zu verändern, nämlich dahingehend, dass von einer Pflegeperson mehr Heimbewohner zu betreuen wären, da ja der Pflegeperson mehr Arbeitszeit zur Verfügung stehe. Eine solche Anpassung des Personaleinheitswertes wäre bei einer in Bezugsetzung der Anzahl der bereit zu haltenden Vollzeitstellen auf eine 40 Stunden Woche nötig gewesen. Andernfalls wäre das im Vertrag angelegte Äquivalenzverhältnis verändert worden. Dies ist nicht geschehen. Erst durch Beschluss der Schiedsstelle vom 29.08.2006 (Az.: xxxxx (LQV)) ist eine Klarstellung dahingehend, dass sich die Anzahl der Vollzeitstellen auf eine durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden beziehe, erfolgt. In diesem Beschluss ist aber zugleich eine entsprechende Anpassung des Personalschlüssels im Pflege- und Betreuungsdienst vorgenommen worden. In dem Beschluss ist nämlich der Personalan-

haltswert von bislang 1 zu 3,40 auf 1 zu 3,54 ($3,40 \times 1,04 = 3,54$) erhöht worden. Dem hat auch die beklagte Schiedsstelle in ihrem Beschluss vom 16.10.2006 zu den ab 01.11.2006 maßgeblichen Pflegesätzen für die Einrichtung der Klägerin im Rahmen der Ermittlung der angemessenen Vergütung Rechnung getragen. Sie hat hierzu auf S. 5 dieses Beschlusses ausgeführt, sie habe beachten müssen, dass sich die gemäß Schiedsspruch zur LQV vorzuhaltende Personalmenge gegenüber der Festlegung in der neuen LQV um 2,16 VK reduziert hätte.

Auch dies belegt, dass die von der Klägerin erstrebte Auslegung der LQV vom 30.08.2004 hinsichtlich der dort zur Anzahl der Vollzeitstellen ausgewiesene Zahl von 56,39 unter Berücksichtigung ihrer unterstellten Bezugsgrundlage 38,5 Wochenstunden Arbeitszeit und bei der von ihr beanspruchten Umrechnung auf eine tatsächlich praktizierte Wochenarbeitszeit von 40 Stunden zu einer Absenkung der bereitzuhaltenden Vollzeitkräfte um mindestens zwei Vollzeitkräfte geführt hätte. Eine solche Auslegung würde zu einer erheblichen Störung des in den vertraglichen Beziehungen der Klägerin und der Beigeladenen bis dato maßgeblichen Äquivalenzverhältnisses, insbesondere in Bezug auf die Vergütung, führen. Jede ergänzende Vertragsauslegung muss sich jedoch innerhalb des vertraglichen Rahmens halten. Durch ergänzende Vertragsauslegung kann keiner Partei das verschafft werden, was sie hat erreichen wollen, aber nicht durchgesetzt oder vergessen hat (vgl. juris PK-BGB/Backmann, § 157 Rz. 28).

Aus dem Umstand, dass die beklagte Schiedsstelle dann in ihrem Schiedsspruch vom 29.08.2006 zur LQV eindeutig festlegte, dass sich sowohl der vereinbarte Personalschlüssel als auch die Anzahl der festgesetzten Vollzeitstellen auf eine durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden beziehen, kann nicht abgeleitet werden, dass diese Verknüpfung auch bereits für den Zeitpunkt vor dem Inkrafttreten dieses Schiedsspruches gegolten hätte. Zu dieser Regelung kam es erst, nachdem die Klägerin eine Verknüpfung der Zahlen zum vereinbarten Personalschlüssel im Pflege- und Betreuungsdienst und der vorzuhaltenden Anzahl der Vollzeitstellen eingefordert und damit ihre Interessenlage offengelegt hatte.

Damit war auch den Beigeladenen als damalige Antragsgegner des Schiedsstellenverfah-

rens die Absicht, Interessenlage und der Hintergrund dieses Begehren der Klägerin klar und sie konnten hierauf unter Einbeziehung der Auswirkungen der Forderung der Klägerin auf die gesamten Vertragsbeziehungen und das in diesem angelegte Austauschverhältnis reagieren. Hierauf hatte auch die beklagte Schiedsstelle in ihren Beschlüssen vom 29.08.2006 und 16.10.2006 die Auswirkungen einer solchen Verknüpfung auf Personalhaltswert, Bestimmung der vorzuhaltenden Anzahl der Vollzeitstellen und Höhe der Pflegesätze thematisiert und entsprechende Schlussfolgerungen gezogen. Im hiesigen Verfahren erstrebt die Klägerin somit eine inhaltliche Neubestimmung der Festlegung der Zahl der Vollzeitkräfte für Pflege und Betreuung in § 5 der LQV vom 30.08.2004, welche die Grenzen einer zulässigen ergänzenden Vertragsauslegung nach § 157 BGB überschreitet.

Gegen die Richtigkeit des von der Klägerin im Wege der Auslegung verlangten Verständnisses der ausgewiesenen Anzahl der Vollzeitstellen in der LQV vom 30.08.2004 spricht weiter, dass eine solche Handhabung bei der Ermittlung der Anzahl der Vollzeitkräfte ihrer eigenen Praxis und dem durch diese geprägten Verständnishorizont der Beigeladenen widerspricht. Die Klägerin hat ihrem Vortrag zufolge, der in dem Schiedsspruch der beklagten Schiedsstelle vom 29.08.2006 wiedergegeben wird, im Pflege- und Betreuungsbereich arbeitsvertraglich mit einer regelmäßigen Wochenarbeitszeit von 40 Stunden gearbeitet. Bei diesem Sachverhalt durfte die Beklagte auch bei dem Abschluss der LQV vom 30.08.2004 davon ausgehen, dass die festgelegte Anzahl der Vollzeitstellen beinhaltet, dass die Klägerin entsprechend ihrer Praxis auch 56,39 Vollzeitkräfte mit einer Wochenarbeitszeit von 40 Stunden bereitstelle. Aus den von den Beigeladenen ausgewerteten Personallisten und Dienstplänen der Klägerin, ergibt sich, dass diese Pflegekräfte mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden als 1,00 Vollzeitkräfte, Pflegekräfte mit einer Arbeitszeit von 20,0 Wochenarbeitsstunden als 0,50 Vollzeitkräfte, Pflegekräfte mit einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 30 Wochenstunden als 0,75 Vollzeitkräfte und solche mit einer regelmäßigen Wochenarbeitszeit von 10 Arbeitsstunden als 0,25 Vollzeitkräfte führte, also keine Umrechnungen in Bezug auf eine vermeintliche Bezugsgröße von 38,5 Wochenstunden vornahm. Dies spricht ebenfalls dafür,

dass sie selbst eine mit einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden beschäftigte Pflegeperson als 1,00 Vollzeitkraft und nicht als 1,04 Vollzeitkraft ansah.

Der Senat schließt sich nach eigener Überprüfung und Überzeugung den weiteren Feststellungen in dem angefochtenen Beschluss der beklagten Schiedsstelle vom 18.06.2008 an.

Danach hatte die Klägerin sowohl im Zeitraum vom 01.08.2005 bis zum 30.09.2006 als auch im Zeitraum vom 01.11.2006 bis 31.12.2006, für den zudem die Anzahl der vorzuhaltenden Vollzeitstellen unter Bezugnahme auf eine durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden eindeutig festgelegt worden war, die **festgelegten Personalkontingente nicht erfüllt und eine Personalabsenkung von durchschnittlich 3,5 Vollzeitkraft-Stellen vorgenommen.**

Der Senat ist weiterhin zu der Überzeugung gelangt, dass die Beigeladenen, welche der beklagten Schiedsstelle als Antragsteller ihre Ermittlungsergebnisse übermittelt hatten, im Rahmen des angestellten Personalausgleichs der jeweils im maßgeblichen Prüfungsmonat bestanden habenden Bewohnerstruktur der Einrichtung der Klägerin Rechnung trugen. So ist insbesondere die jeweilige Belegung, auch in Form der Belegungstage bezogen auf Bewohner der Pflegestufen 0 bis III Härtefälle ermittelt und die Pflegekennziffer entsprechend angesetzt worden. Der von der Klägerin geforderten Berechnung, dass maßgeblich auf die geleisteten Arbeitsstunden abzustellen sei und die ermittelte Unterdeckung der bereitzustellenden Vollzeitkräfte durch geleistete Überstunden ausgeglichen worden sei, ist zu Recht nicht entsprochen worden. Dabei geht der Senat mit der beklagten Schiedsstelle und den Beigeladenen davon aus, dass im Pflege- und Betreuungsbereich Überstunden nicht ständig anfallen dürfen und die Ausnahme sein müssen, da andernfalls die Qualität der Pflege wegen einer kontinuierlichen Überforderung des Pflegepersonals leidet. Das Ausmaß der Überstunden, welche die Klägerin von ihren Beschäftigten im Pflegebereich erbringen hat lassen, ist, ebenso wie die Frage, in welcher Weise Überstunden vergütet wurden, nicht aufklärbar, da die Klägerin es abgelehnt hatte, die hierfür notwendigen Dokumente, nämlich die Lohnlisten oder andere aussagekräftige Unterlagen, vorzulegen. Danach ist sie ihrer in

§ 80a Abs. 5 SGB XI niedergelegten Verpflichtung, auf Verlangen einer Vertragspartei nach Abs. 1 Satz 2 in einem Personalabgleich nachzuweisen, dass das Pflegeheim das in der LQV als notwendig anerkannte und vereinbarte Personal auch tatsächlich bereitstellt und bestimmungsgemäß einsetzt, nicht nachgekommen. Dementsprechend muss die Klägerin die auf der Grundlage der vorhandenen Unterlagen gezogene Schlussfolgerung gegen sich gelten lassen. Dem von der Klägerin zitierten § 20 des durch Schiedsspruch vom 14.11.2005 (Az.: zzzzz) mit Inkrafttreten zum 14.10.2005 festgesetzten Rahmenvertrages über die vollstationäre pflegerische Versorgung gemäß § 75 Abs. 1 SGB XI für das Land Hessen lässt sich nichts Gegenteiliges entnehmen. Diese Norm bezieht sich nur auf die Gestaltung der Dienstpläne und trifft keine Regelung zur Frage, wie die festgelegte Personalausstattung hinsichtlich der Bereithaltung der vereinbarten Anzahl der Vollzeitstellen zu prüfen und nachzuweisen ist. Auch der von der Klägerin zur Unterstützung ihrer Position angeführte Rahmenvertrag Hessen vom 01.05.2009 (vorgelegt als Anlage K 43) sieht in seinem § 22 Abs. 12 vor, dass geleistete Überstunden/Mehrarbeitsstunden bei Personalengpässen und -ausfällen berücksichtigt werden, sofern sie vergütet wurden. Entsprechende Nachweise sind vorzulegen.

Gleichfalls folgt der Senat den Berechnungen der Beigeladenen, die von der beklagten Schiedsstelle übernommen worden sind, hinsichtlich der Frage der Bewertung des Einsatzes von Auszubildenden, Praktikanten und Zivildienstleistenden in Bezug auf den anzusetzenden Anteil von einer Vollzeitkraft.

Die von der Klägerin im Gerichtsverfahren geforderte Differenzierung zwischen Fachkräften und Hilfskräften hinsichtlich der Vollzeitstellen ist nicht vorzunehmen.

Die LQV vom 30.08.2004 und die „geschiedste“ LQV vom 29.08.2006 sehen eine derartige Differenzierung nicht vor. Dementsprechend bedurfte es auch keiner Differenzierung danach, ob die Personalminderausstattung nur den Pflegehelferbereich betraf. Auch hinsichtlich der Punkte Pflegekennzifferberechnung und Berücksichtigung von Abwesenheitstagen der Heimbewohner vermag der Senat keine Berechnungsfehler der Beigeladenen und der beklagten Schiedsstelle zu erkennen. Somit ist davon auszugehen, dass

die Klägerin, wie die beklagte Schiedsstelle in ihrem angefochtenen Beschluss zugrunde legte, im streitgegenständlichen Zeitraum durchschnittlich 3,5 Vollzeitstellen nicht besetzt und damit eine entsprechende Absenkung der vereinbarten Anzahl der 56,39 Vollzeitstellen vorgenommen hatte. Diese Pflichtverletzung hat auch zu erheblichen Qualitätsmängeln geführt. Dies ergibt sich für den Senat aus dem MDK-Prüfbericht vom 22.11.2005 und dem darin aufgestellten Katalog an Sofortmaßnahmen.

Danach sind alle Voraussetzungen für eine Kürzung der vereinbarten Pflegevergütungen für die Dauer der Pflichtverletzung nach § 115 Abs. 3 a. F. SGB XI gegeben.

Da über die Höhe des Kürzungsbetrages zwischen der Klägerin und der Beigeladenen keine Einigung zustande kam, oblag es auf Antrag der Beigeladenen der Schiedsstelle die Höhe des Kürzungsbetrages festzusetzen. Hierbei stand dieser eine Einschätzungsprärogative zu, wie sie bei Schiedsspruchentscheidungen zur Festlegung einer leistungsgerechten Vergütung anerkannt ist. Da das Gesetz keine Vorgaben zur Bezifferung des Rückzahlungsbetrages macht, stand der beklagten Schiedsstelle ein weiter Gestaltungsspielraum zu. **Dass sie sich dabei an der Höhe der eingesparten Personalkosten orientierte, erscheint sachgerecht und verlässt nicht den einer Schiedsstelle insoweit zustehenden Beurteilungsspielraum.**

Es war daher zu entscheiden, wie geschehen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a SGG i.V.m. § 155 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die **Revision war nicht zuzulassen**, da die Voraussetzungen des § 160 Abs. 2 SGG nicht vorliegen. Die hier im Vordergrund stehende Auslegung der Regelung in § 5 LQV vom 30.08.2004 knüpft an besonderen Umständen des Einzelfalles an. Ihr kommt keine grundsätzliche Bedeutung zu.

Die Bestimmung des Streitwerts beruht auf § 197 a Abs. 1 S. 1 SGG i.V.m. §§ 63 Abs. 2 S. 1, 47 Abs. 3, 52 Abs. 1 des Gerichtskostengesetzes (GKG), wonach die sich aus dem Antrag ergebende Bedeutung der Sache für die Klägerin maßgeblich ist. Betrifft der Antrag -

wie hier - eine bezifferte Geldleistung, so ist deren Höhe maßgebend (§ 52 Abs. 3 GKG).

Die Entscheidung über den Streitwert ist gemäß § 177 SGG unanfechtbar.

(...)

