

VERWALTUNGSGERICHT WIESBADEN



URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Verwaltungsstreitverfahren

[REDACTED]

bevollmächtigt:

[REDACTED]

- Klägerin -

gegen

Land Hessen,
vertreten durch das Regierungspräsidium Gießen,
Landgraf-Philipp-Platz 1 - 7, 35390 Gießen
- VI/62 - 50q36 - 7043 (KI.-Nr. 129) -

Regierungspräsidium Gießen	
09. Jan. 2014	
Abtlg. <i>VK</i>	Dez.

- Beklagter -

wegen

Heimrechts

hat die 2. Kammer des Verwaltungsgerichts Wiesbaden durch

Vorsitzende Richterin am VG Klingspor
Richterin am VG Zeimetz
Richterin am VG Diedrich
ehrenamtlicher Richter Dr. Specht
ehrenamtliche Richterin Lippe

im schriftlichen Verfahren am 13. Dezember 2013 für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens hat die Klägerin zu tragen.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, falls nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.

Die Berufung gegen dieses Urteil wird zugelassen.

TATBESTAND

Die Klägerin ist Inhaberin eines Alten- und Pflegeheimes. Sie wendet sich gegen einen Bescheid des Hessischen Amtes für Versorgung und Soziales Wiesbaden, der ihr untersagte, mit den Bewohnerinnen und Bewohnern (im Folgenden nur: Bewohnern) ein zusätzliches Entgelt für deren Begleitung zu notwendigen Besuchen von Ärztinnen/Ärzten und/oder Therapeutinnen/Therapeuten (im Folgenden nur: Ärzten und/oder Therapeuten) zu vereinbaren.

Mit Schreiben vom 04.01.2012 legte der Bevollmächtigte der Klägerin dem Versorgungsamt des Beklagten das Muster eines Vertrags vor, den die Klägerin den Bewohnern ihrer Einrichtung antragen wolle. Danach kann zwischen dem Alten- und Pflege-

heim und dem jeweiligen Bewohner eine Begleitung zum Arztbesuch als Zusatzleistung für ein Leistungsentgelt von 17,50 € pro Stunde je Betreuungs- oder Pflegekraft vereinbart werden. Die Leistung werde in vollen 15-Minuten-Intervallen berechnet. Daneben könne grundsätzlich Ersatz aufgewendeter Fahrtkosten verlangt werden.

Unter dem 24.01.2012 gab das Versorgungsamt des Beklagten dem Bevollmächtigten der Klägerin unter Bezugnahme auf seine Anzeige und die nach Angabe des Amtes hierzu bereits erfolgte mündliche Mängelberatung gemäß § 16 HeimG Gelegenheit, vor dem Erlass einer Anordnung nach § 17 HeimG Stellung zu nehmen. Es sei beabsichtigt, der Klägerin den Abschluss der Zusatzvereinbarung zu untersagen, soweit die Begleitung zu Arztbesuchen als Regelleistung erbracht werden müsse. Dies sei dann der Fall, wenn die Bewohner nicht mehr in der Lage seien, den Arzt, die Klinik oder fachspezifische Therapeuten zur Durchführung von diagnostischen oder therapeutischen Maßnahmen aufzusuchen, eine Verpflichtung der Therapeuten zum Hausbesuch in der Einrichtung nicht bestehe und zwecks Durchführung der erforderlichen ärztlich-therapeutischen Maßnahmen die Präsenz und Unterstützung von Begleitpersonen benötigt werde. Bei der notwendigen Begleitung zum Arzt handele es sich nicht um eine Wahlleistung/Zusatzleistung, sondern um eine notwendige Leistung, die auch dann nicht Gegenstand einer Zusatzvereinbarung sein könne, wenn Sie besonders aufwändig sei. Zusatzleistungen würden durch das Merkmal der Freiwilligkeit des Leistungsangebots gekennzeichnet. Eine Entscheidungsfreiheit der Klägerin, die Leistung anzubieten, bestehe nicht. Die betreffenden Bewohner liefen sonst Gefahr, medizinisch nicht ausreichend versorgt zu werden.

Mit Schreiben vom 11.03.2012 nahm der Bevollmächtigte der Klägerin hierzu Stellung. Er bemängelte die seiner Ansicht nach fehlenden Präzisierungen im Tenor der beabsichtigten Anordnung (Bl. 30 ff. BA). Ferner sehe auch der hessische Rahmenvertrag nach § 75 SGB XI für vollstationäre Pflege Hilfen nur beim Verlassen und Wiederaufsuchen des Pflegeheimes vor, nicht aber die Begleitung zum Arzt. Eine solche Regelung sei zwar noch im Entwurf des Vertrags vom Januar 2004 vorgesehen gewesen, habe aber nicht Eingang in die Endversion gefunden. Auch aus der Ver-

pflichtung, die Arztbesuche der Bewohner zu planen und die hierzu erforderlichen Maßnahmen zu organisieren sowie der Verpflichtung, die für die Aufrechterhaltung der Lebensführung der Bewohner notwendigen Verrichtungen zu unterstützen, folge nicht, dass die Begleitung zum Arzt in den streitgegenständlichen Fällen eine Pflichtleistung der Pflegeheime sei. Außerhalb der Einrichtung zu erbringende Leistungen bedürften bei stationären Einrichtungen stets besonderer Erwähnung im Gesetz. Zu einer Begleitung und Betreuung außerhalb der Einrichtung müsste außerdem eine immense Personalreserve vorgehalten werden, so dass die Bewohner insgesamt mit unverhältnismäßigen Kosten belastet würden. Es gebe viele als notwendig erscheinende Leistungen, die die Einrichtung nicht zu gewährleisten habe. Die soziale Pflegeversicherung sei keine Vollkaskoversicherung und nehme den Pflegebedürftigen nicht jede Eigenverantwortung und jedes wirtschaftliche Risiko ab. Der Umkehrschluss, wenn keine Zusatzleistung vorliege, müsse eine Regelleistung gegeben sein, sei falsch.

Mit Bescheid vom 27.03.2012 untersagte das Amt für Versorgung und Soziales der Klägerin, mit den Bewohnern ihres Alten- und Pflegeheimes ein zusätzliches Entgelt für die Begleitung zu Ärzten und/oder Therapeuten zu vereinbaren, soweit die Begleitung zu Ärzten und/oder Therapeuten als Regelleistung zu erbringen sei. Die Begleitung sei immer dann als Regelleistung zu qualifizieren, wenn das Aufsuchen des Arztes oder Therapeuten zwecks Durchführung einer Diagnostik oder Therapie notwendig und der Bewohner dazu eigenständig nicht (mehr) in der Lage sei. Diese Anordnung sei kostenpflichtig, ein Kostenbescheid ergehe gesondert.

Die Anordnung stütze sich auf § 18 Abs. 1 S. 2 HGPB, wonach die Beseitigung von Mängeln anzuordnen sei, soweit dies unter anderem zur Sicherung der Einhaltung der dem Betreiber gegenüber dem Betreuungs- und Pflegebedürftigen obliegenden Pflichten erforderlich sei. Das In-Rechnung-Stellen von Begleitpersonen bei notwendigen Arztbesuchen als Zusatzleistung verstoße gegen den mit der Klägerin abgeschlossenen Versorgungsvertrag nach § 72 SGB XI und die Vergütungsvereinbarungen nach § 84 SGB XI und gegen den diesen Vereinbarungen zu Grunde liegenden hessischen Rahmenvertrag über die vollstationäre Versorgung gemäß § 75 Abs. 1 SGB XI. Damit

komme die Klägerin nicht den ihr gem. dem Versorgungsvertrag in Verbindung mit den ihr nach § 7 Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (WBVG) obliegenden heimvertraglichen Verpflichtungen nach. Die Anordnung des Beklagten ergehe, um die Einhaltung dieser der Klägerin obliegenden Pflichten zu sichern. Soweit die Bewohner nicht mehr eigenständig in der Lage seien, erforderlichenfalls Praxisräume aufzusuchen und in die Einrichtung zurückzukehren, sei die Begleitung durch Personal der Einrichtung als regelhafte Unterstützungsleistung anzusehen. Ob und inwieweit ein erforderlicher Unterstützungsbedarf vorliege, lasse sich aus der Pflegeplanung/Pflegedokumentation der Bewohner ableiten. Ferner sei die Klägerin nach § 9 Abs. 1 Ziff. 8 und Abs. 2 Ziff. 3 HGBP verpflichtet, eine angemessene Qualität der Betreuung zu erbringen sowie eine nach Art und Umfang der Betreuungsbedürftigkeit angemessene Lebensgestaltung und persönliche Lebensführung zu ermöglichen, die erforderlichen Hilfen zu gewähren sowie die ärztliche und gesundheitliche Betreuung zu gewährleisten. Im Übrigen wird der Vortrag aus dem Anhörungsschreiben wiederholt und vertieft.

Gegen den lt. Aktenvermerk am 27.03.2012 zur Post gegebenen Bescheid wurde am 10.04.2012 Widerspruch eingelegt sowie beantragt, die Vollziehung des Bescheids bis zum Eintritt der Bestandskraft auszusetzen. Zur Begründung wurde zunächst auf die Ausführungen im Rahmen der Anhörung verwiesen. Der Tenor der Anordnung sei weiterhin zu unbestimmt. Dies gelte insbesondere für die Reichweite der vorrangigen ärztlichen Besuchsverpflichtung. Der Klägerin sei die Auslegung des ärztlichen Berufs- und Kassenarztrechts nicht zumutbar. Offenbar betreffe die Anordnung auch nur die Begleitung auf Wegstrecken. Ferner werde nicht speziell auf die medizinische Notwendigkeit der Therapie abgestellt. Außerdem fielen auch von den Ärzten zu verordnende notwendige Krankentransporte unter die Regelung. Generell sei die Anordnung im Tenor durch eine Subsidiaritätsklausel zu ergänzen.

Mit Schreiben vom 23.04.2012 teilte das Versorgungsamt dem Bevollmächtigten der Klägerin mit, dass die Vollziehung des Bescheids vom 27.03.2012 bis zum Eintritt der Bestandskraft ausgesetzt werde.

Mit Bescheid vom 20.06.2012 wies das Amt den Widerspruch der Klägerin als unbegründet zurück. Das örtliche Amt für Versorgung und Soziales sei zuständig für die Überprüfung, ob die Betriebsanforderungen des § 9 HGBP eingehalten seien und zuständig für die ergangene Anordnung (§§ 16 Abs. 2, 25 HGBP). Der Rahmenvertrag über vollstationäre pflegerische Versorgung stehe der Erhebung einer zusätzlichen Vergütung für die notwendige Begleitung zum Arzt entgegen, da es sich um notwendige bzw. erforderliche Hilfen im Sinne des §§ 9 Abs. 1 Ziff. 8 und Abs. 2 Ziff. 3 HGBP handele, die vom Regelentgelt abgedeckt sein müssten. Bei dem Heimvertrag zwischen Betreiber und Bewohnern handele es sich um ein privatrechtliches Vertragsverhältnis, das vom öffentlichen Recht bzw. den darauf basierenden Verträgen überlagert werde (§ 15 WBVG). Die hierin getroffenen Vereinbarungen über (Regel-)Leistungen und darauf entfallende (Regel-)Entgelte würden auch nicht zwischen dem Bewohner und dem Betreiber verhandelt, sondern zwischen den Kostenträgern (Pflegekassen und örtlichen Sozialhilfekostenträgern im Pflegeheimbereich bzw. dem LWV im Bereich der Behinderteneinrichtungen) und dem Einrichtungsträger. So seien in Pflegeeinrichtungen weitere Vertragsgrundlagen der Rahmenvertrag über die vollstationäre pflegerische Versorgung für das Land Hessen gemäß § 75 Abs. 1 SGB XI, die Vergütungsvereinbarung nach § 84 SGB XI, sowie der Versorgungsvertrag nach § 72 SGB XI. Gemäß § 7 Abs. 2 WBVG gälten diese als vereinbart und angemessen. § 2 des hessischen Rahmenvertrags über die vollstationäre Versorgung definiere die allgemeinen Pflegeleistungen. Bezüglich Mobilität sei als Verrichtung des täglichen Lebens das Verlassen und Wiederaufsuchen der Einrichtung angesprochen. Dabei seien solche Verrichtungen zu unterstützen, die für die Aufrechterhaltung der Lebensführung notwendig seien und das persönliche Erscheinen des pflegebedürftigen Menschen erforderten (z.B. Organisieren und Planen von Arztbesuchen). Die Formen der Hilfe umfassten je nach individuellem Bedarf Unterstützung bis Vollübernahme. Beim Organisieren und Planen von Arztbesuchen sei die Begleitung, falls erforderlich, als regelhafte Unterstützungsleistung von der Einrichtung zu erbringen, die sich dabei Dritter bedienen könne. Es handele sich dann um eine für die Aufrechterhaltung der Lebensführung unumgängliche Maßnahme. Der Arzt-/Therapeutenbesuch müsse zur Behandlung oder zur Diagnostik notwendig sein, weil weder Behandlung noch Diagnostik in der Einrichtung durchgeführt werden könnte

(z.B. wegen des Erfordernisses, nicht portable Apparaturen einzusetzen) und daher die Präsenz des Bewohners in den Praxisräumen erforderlich sei; ferner müsse der Bewohner aufgrund seiner Pflegebedürftigkeit infolge Einschränkungen seines körperlichen, geistigen oder seelischen Zustands nicht oder nicht mehr in der Lage sein, ohne Selbst- oder Fremdgefährdung die entsprechenden Räumlichkeiten eigenständig aufzusuchen. Es sei der Klägerin auch ohne juristische Fachkenntnisse möglich zu erkennen, wann diese Voraussetzungen gegeben seien. Die entsprechenden Kosten seien in die Regelentgelte einzukalkulieren und mit den Kostenträgern zu vereinbaren. Im Übrigen werden die bisherigen Ausführungen wiederholt und vertieft.

Gegen den am 26.06.2012 zugestellten Bescheid richtet sich die vorliegende, am 26.07.2012 erhobene Klage. Zur Begründung wird zunächst auf den Vortrag in der Anhörung und im Widerspruchsverfahren Bezug genommen, den der Beklagte unzureichend gewürdigt habe. Ferner wird auf ein Urteil des VGH Baden-Württemberg vom 09.07.2012 - 6 S 773/11 - verwiesen, durch das in einem vergleichbaren Fall ein Untersagungsbescheid aufgehoben worden sei. Die Klägerin mache sich die Rechtsausführungen des Urteils zu Eigen. Die Angaben des VGH Baden-Württemberg zur Anordnungsbefugnis der Heimaufsicht ließen sich ohne weiteres auf die für Hessen maßgebliche Rechtslage übertragen. Dies wird näher ausgeführt. Insbesondere habe auch das Land Hessen keine Gesetzgebungskompetenz, Fragen des zivilrechtlichen Verbraucherschutzes zu regeln. Das schließe die Durchsetzung der Ansprüche von Bewohnern aus dem Heimvertrag ein, die Rechtsschutz vor ordentlichen Gerichten suchen müssten. Eine heimaufsichtsrechtliche Anordnungsbefugnis, die die Durchsetzung vertraglicher Pflichten gemäß dem WBVG ermöglichen solle, stelle einen unzulässigen Eingriff in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für Verbraucherschutzrecht nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG dar. § 18 Abs. 1 HGBP sei daher verfassungskonform auszulegen. Eine Einhaltung von Pflichten aus dem Heimvertrag sei in dieser Norm nicht aufgeführt. Eine bestehende Lücke im hessischen Rahmenvertrag könne nicht durch eine Auslegung der Heimaufsicht geschlossen werden, weil durch die Bestimmung des Inhalts der allgemeinen Pflegeleistungen unter Missachtung der Rechtsetzungskompetenz der Rahmenvertragsparteien die Normsetzungskompetenz des Bundes für das Recht

der Sozialversicherung gem. § 74 Abs. 1 Nr. 12 GG verletzt würde. Es sei Sache der Rahmenvertragsparteien, im Falle einer Regelungslücke ggf. die Schiedsstelle nach § 76 SGB XI anzurufen und so eine sachgerechte Regelung herbeizuführen. Eine unbeabsichtigte Lücke bestehe jedoch im vorliegenden Fall nicht. Nach dem Entwurf der Kostenträger habe unter der Überschrift „Hilfen bei der Mobilität“ in § 2 Abs. 6 des Rahmenvertrags die Formulierung „gegebenenfalls Begleitung sofern dies notwendig ist“ hinzugefügt werden sollen. Dazu sei es aber nicht gekommen, weil die Vertragsschließenden darauf einvernehmlich verzichtet hätten. Darin unterscheide sich der vorliegende Fall von dem durch den VGH Baden-Württemberg entschiedenen. Der Auslegung des VGH sei ferner insoweit zu widersprechen, als das Verlassen und Wiederaufsuchen der Pflegeeinrichtung auch in gegenständlicher Hinsicht nicht die Begleitung zum Arztbesuch umfassen könne. Darauf komme es nach Ansicht der Klägerin aber nicht mehr an. Zutreffend weise das Gericht aber darauf hin, dass den Ordnungsbehörden in Hinblick auf den Schutz zivilrechtlicher Ansprüche und Rechtsgüter nur eine Eilzuständigkeit in dringenden Fällen zukomme. Hier sei auf § 1 Abs. 3 HSOG zu verweisen. Im vorliegenden Fall könnten die Bewohner ggf. die Zahlung verweigern und sich verklagen lassen. Schließlich werde darauf hingewiesen, dass es nicht nur Regel- oder Zusatzleistungen, sondern auch Sonderleistungen gebe, die durchaus für den Bewohner notwendig sein könnten.

In einem weiteren Schriftsatz wird ausgeführt, die Umsetzung der Rahmenverträge nach § 75 SGB XI unterliege ebenso wie die Wahrung der Bestimmungen des WBVG allein der Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers, der jeweils abschließende Kodifikationen vorgenommen habe. Unstreitig sei die Befugnis der Heimaufsichtsbehörde, bei notwendigen Arztbesuchen die Begleitung von Heimbewohnern heimrechtlich anzuordnen. Die Anordnungsbefugnis bestehe nur hinsichtlich der Einhaltung der durch das HGBP selbst statuierten Pflichten. Die Heimaufsicht sei auch unter Geltung der früheren Rechtslage schon nicht befugt gewesen, sozialversicherungsrechtliche Pflichten zum Gegenstand heimaufsichtsrechtlicher Anordnungen zu machen, da das erste Kapitel des SGB XI insoweit umfassende und abschließende Sanktionsregelungen enthalte. Sozialversicherungsrechtliche und heimrechtliche Pflichten dürften nicht gleichgesetzt werden. Nicht

alle in einem Pflegeheim aufgrund des Heimrechts zu erbringenden Leistungen seien solche des SGB XI. Der Beklagte gehe ferner von einem überkommenen Verständnis des Heimrechts in seiner Gestaltung vor der Föderalismusreform aus. Landesheimrecht sei nunmehr ausschließlich Sondergewerberecht bzw. Sonderordnungsrecht. Mit der Kompetenz der materiell-rechtlichen Regelung eines Sachgebiets sei auch die Kompetenz zur Regelung der Durchsetzung des angeordneten Pflichtenprogramms zwingend verbunden. Dies gelte hier für das SGB XI und das WBVG. Nur die vom HGBP selbst aufgestellten Pflichten könnten Gegenstand einer Anordnung nach § 18 Abs. 1 S. 2 Variante vier HGBP sein.

Die Heimbewohner seien auch keineswegs schutzlos, da ihre Bevollmächtigten oder Betreuer das Selbstbestimmungsrecht für diese ausüben könnten. Der Beklagte gehe von einem Verständnis der öffentlichen Fürsorge aus, das einen obrigkeitlich-paternalistischen Charakter habe. Der ungefragte Eingriff der Behörde in die Vertragsverhältnisse führe zu einer pauschalen Verteuerung der Entgelte für alle ohne Rücksicht auf die Verursachung der Mehrkosten, da die Kosten der Begleitung in das Regelleistungsentgelt eingepreist werden müssten. Auch aus der Zuständigkeit der Länder für den Verwaltungsvollzug im Bereich materieller bundesrechtlicher Kompetenzen ergebe sich nichts anderes. Wenn der Bund hier erkennbar bewusst auf Überwachungs- oder Sanktionsinstrumente verzichtet habe, dürften die Länder diese Lücken nicht durch aus ihrer Sicht sinnvolle Instrumente schließen. Ebenso wenig dürften rahmenvertragliche Lücken durch die Behörden der Bundesländer geschlossen werden. Soweit Bewohner mit sozialhilferechtlichem Anspruch betroffen seien, stünden diesen, wenn Pflegeleistungen nicht ausreichten, Leistungen nach dem SGB XII zu.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

den Bescheid des Beklagten vom 27.03.2012 in Gestalt des
Widerspruchsbescheids vom 20.06.2012 aufzuheben,

die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten im Widerspruchsverfahren

für notwendig zu erklären und

die Berufung gegen die Entscheidung zuzulassen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er verweist zunächst auf die Darlegungen in den streitbefangenen Bescheiden und führt weiter aus, dass sich quasi jede Anordnung der Heimaufsicht auf das Heimvertragsverhältnis auswirke. Zwar hätten die Bundesländer keine Befugnis, zivilrechtliche Sachverhalte zu regeln und seien damit auch nicht ermächtigt, eigene (zivil-)vertragliche Regelungen zu schaffen. Die Heimaufsichtsbehörden dürften aber auch nach dem Urteil des VGH Baden-Württemberg die Verpflichtungen von Heimbetreibern gegenüber Heimbewohnern, die sich aus pflegeversicherungsrechtlichen Rahmenverträgen ergäben, grundsätzlich zum Gegenstand einer heimaufsichtsrechtlichen Verfügung machen. Dies sei letztlich die Durchsetzung heimvertraglicher Ansprüche. Ferner hätte die Sichtweise des VGH Baden-Württemberg für das HGBP zur Folge, dass im stationären Bereich keine Musterverträge mehr vorgelegt werden müssten (§ 10 Abs. 2 Nr. 3 HGBP), und auch die Prüfung eines angemessenen Entgelts (§ 9 Abs. 1 Nr. 3 HGBP) dann obsolet geworden wäre, da es sich hierbei unstreitig um eine vertragliche Vereinbarung handele und es nicht Aufgabe der Aufsichtsbehörde sei, dem Bewohner zur Durchsetzung seiner zivilrechtlichen Ansprüche zu verhelfen. Dies widerspräche aber dem Grundgedanken des Landesheimrechtes, für ausreichenden Bewohnerschutz zu sorgen. Die Anforderungen an einen rechtmäßigen, bzw. den Vorgaben des WBVG entsprechenden Heimvertrag ergäben sich unter anderem aus § 9 Abs. 1 Nr. 5 HGBP. Grundlage für die zu erbringenden Leistungen bilde schuldrechtlich immer zunächst der Heimvertrag bzw. Wohn- und Betreuungsvertrag. Da die Heim-Aufsichtsbehörde die Interessen und Bedürfnisse der Bewohner zu schützen habe, beinhalte dies auch, dass die schuldrechtliche Grundlage rechtmäßig sein müsse.

Schließlich sei zu bedenken, dass die Bewohner von Heimeinrichtungen häufig aufgrund ihres Gesundheitszustandes gerade nicht mehr in der Lage seien, ihre Rechte selbstständig zu vertreten und einzufordern. Zudem handele es sich bei den Heimverträgen um eine hochkomplexe juristische Materie. Daher sei es erforderlich, dass die Länder den Bewohnern bei der Durchsetzung ihrer Ansprüche aus dem Wohn- und Betreuungsvertrag zur Seite stünden. Dazu gehöre auch die Prüfung des Vertrages, eine Verpflichtung der Aufsichtsbehörde, die das Landesheimgesetz Baden-Württemberg nicht kenne. Ferner seien die Länder für den Verwaltungsvollzug umfassend zuständig. Dies schließe das Recht ein, Bestimmungen über die Organisation und die Zuständigkeitsverteilung im Bereich der Landesverwaltung und das Verfahren für die Tätigkeit der dem Land zugehörigen Behörden zu erlassen. Von daher werde es als zulässig betrachtet, wenn das Land - neben der Möglichkeit der zivilrechtlichen Klage des Bewohners - auch die Durchsetzung vertraglicher Ansprüche nach dem WBVG durch die Aufsichtsbehörden regele. In diesem Falle läge das Prozessrisiko beim Land und nicht beim Bewohner. Der Betreiber könne sich gegen etwaige Anordnungen verwaltungsgerichtlich wehren. Wenn der VGH Baden-Württemberg die Auffassung vertrete, dass über das Ordnungsrecht die Begleitung zum Arzt angeordnet werden könne, bedeute diese Sichtweise im Ergebnis, dass die Begleitung als Regelleistung zu erbringen wäre. Ansonsten hätten auch Bewohner mit sozialhilferechtlichem Anspruch gegebenenfalls ein Problem, da der entsprechende Kostenträger keine über das notwendige Maß hinausgehenden Leistungen finanzieren müsse.

Wenn die Klägerin Pflichten nach dem SGB XI aus dem Anwendungsbereich des HGBP herausnehmen wolle, würde dies zu dem Ergebnis führen, dass etwa Mängel der Verpflegung oder der Pflegedokumentation nicht mehr als Mängel nach § 17 des Gesetzes angesehen werden dürften. Denn diese seien in § 3 des hessischen Rahmenvertrags gemäß § 75 SGB XI bzw. § 16 des hessischen Rahmenvertrags gemäß § 75 SGB XI geregelt. Diese Sichtweise widerspreche auch § 16 Abs. 3 HGBP, wonach die Aufsichtsbehörde den Umfang der sogenannten Regelprüfungen reduzieren könne, sofern ihr Ergebnisse von Qualitätsprüfungen des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung vorlägen.

Ferner verweist er auf ein vom VGH Kassel durch Urteil vom 08.08.2013 – 10 A 902/13 - bestätigtes Urteil des VG Frankfurt am Main vom 12.02.2013 – 2 K 1336/11 -. Danach war eine Klage gegen den Bescheid eines Versorgungsamtes abgewiesen worden, mit dem einem Einrichtungsträger auferlegt worden war, die Wäschekennzeichnung als vom Pflegesatz mit umfasste Regelleistung anzubieten. Nach der Entscheidung des VGH seien die Heimaufsichtsbehörden des Landes berechtigt, Verpflichtungen der Heimbetreiber, die sich aus dem Rahmenvertrag über die vollstationäre pflegerische Versorgung gem. § 75 Abs. 1 SGB XI für das Land ergäben, im Einzelfall festzustellen und, falls erforderlich, durch heimordnungsrechtliche Anordnungen durchzusetzen. Aus § 10 Abs. 3 HGBP sei ein materielles Prüfungsrecht der Heimaufsichtsbehörden bezüglich der Heimverträge abzuleiten, das u.a. die Befugnis umfasse, rechtswidrige Regelungen zu beanstanden.

Hierzu trägt der Bevollmächtigte der Klägerin vor, nach Ansicht des VGH Kassel sei der hessische Rahmenvertrag im Hinblick auf die Wäschekennzeichnung als eine Regelleistung eindeutig auszulegen. Es werde nicht, wie bezüglich der Begleitung zu Arztbesuchen, eine vertragliche Lücke geschlossen. Auch sei es bei der Entscheidung des VGH nicht um eine Leistung außerhalb der Einrichtung gegangen. In dem Urteil zur Wäschekennzeichnung sei auch keine Auseinandersetzung mit der Frage erfolgt, ob das Land Hessen nach dem Inkrafttreten des WBVG verfassungsrechtlich überhaupt noch dazu berechtigt gewesen sei, Anforderungen an Heimverträge wie die Angemessenheit der heimvertraglich vereinbarten Entgelte neu zu regeln. Ferner werde nicht berücksichtigt, dass die Länder weder für den Vollzug des SGB XI zuständig seien noch dafür, ausführende Bestimmungen hierzu zu erlassen. Im HGBP finde sich auch kein Hinweis darauf, dass ein Schutzziel des Gesetzes die Wahrung der Interessen der Pflege- und Betreuungsbedürftigen sei. Dies sei aber im Heimgesetz noch der Fall gewesen. Außerdem enthalte auch das SGB XI eigenständige und abschließende Bestimmungen, durch die die Einhaltung der dem Träger gegenüber dem Pflegebedürftigen obliegenden Pflichten sichergestellt werde.

Die Beteiligten haben ihr Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt.

Hinsichtlich der näheren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte sowie die beigezogene Akte des Beklagten verwiesen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Die Entscheidung konnte nach § 101 Abs. 2 VwGO ohne mündliche Verhandlung ergehen, weil die Beteiligten hierzu ihr Einverständnis erklärt hatten.

Die Klage hat keinen Erfolg. Sie ist zulässig, jedoch nicht begründet. Der von der Klägerin angegriffene Bescheid des Hessischen Amtes für Versorgung und Soziales Wiesbaden vom 27.03.2012 und dessen Widerspruchsbescheid vom 20.06.2012 erweisen sich als rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten, so dass ihre Aufhebung nicht in Betracht kommt (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO).

Bei der vorliegenden Klage handelt es sich um eine Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 1. Alt. VwGO), die nach dem erkennbaren Rechtsschutzinteresse der Klägerin auf eine Aufhebung der streitbefangenen Anordnung, bezogen auf den Zeitpunkt ihres Erlasses (ex tunc), gerichtet ist. Ein ordnungsgemäßes Widerspruchsverfahren wurde durchgeführt, Widerspruchs- und Klagefrist wurden eingehalten.

Zur Prüfung der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Bescheide ist auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung der Kammer abzustellen, da es sich bei der Anordnung des Versorgungsamtes Wiesbaden des Beklagten, durch die eine Regelung für die Zukunft getroffen wird, um einen Dauerverwaltungsakt handelt (so auch VGH Kassel, Urt. v. 08.08.2013 – 10 A 902/13 -, Rn. 18).

Gegen die formelle Rechtmäßigkeit der Bescheide bestehen keine Bedenken.

Soweit die Klägerin beanstandet, dass die Anordnung zu unbestimmt sei, vermag die Kammer dem nicht zu folgen. Ein Verstoß gegen das in § 37 Abs. 1 HVwVfG geregelte Bestimmtheitsgebot ist nicht gegeben.

Die Einwände der Klägerin betreffen zum einen die „Notwendigkeit“ des Aufsuchens eines externen Arztes oder Therapeuten, zum anderen den Inhalt des Begriffs der „Begleitung“ des Bewohners. Hierzu ist zunächst allgemein anzumerken, dass die Interpretation unbestimmter Rechtsbegriffe durch den Adressaten eines Verwaltungsakts oft nicht zu vermeiden und für diesen grundsätzlich zumutbar sein dürfte. In diesem besonderen Fall ergibt sich nichts anderes. Eine Notwendigkeit zum Besuch einer externen Praxis wird immer dann bestehen, wenn eine Untersuchung, Diagnose oder Behandlung eines Bewohners zur Erhaltung oder Wiederherstellung seiner Gesundheit erforderlich ist und innerhalb des Pflegeheimes nicht durchgeführt werden kann. Sofern Unklarheit über die Notwendigkeit der Untersuchung oder Behandlung außerhalb des Pflegeheimes besteht, kann der behandelnde Hausarzt, der in der Regel ins Pflegeheim kommen wird, oder im Notfall der herbeigerufene Notarzt hierüber Auskunft geben oder den Bewohner sogar selbst in eine Einrichtung einweisen. Damit ist auch die Heimleitung abgesichert. Dass die Bereitstellung einer Begleitperson nicht erforderlich ist, wenn der Bewohner selbst in der Lage ist, seine Anliegen beim Arzt oder Therapeuten vorzubringen und dessen Ausführungen zu folgen, oder wenn ein Angehöriger oder eine ehrenamtlich tätige Person für die Begleitung zur Verfügung steht, liegt auf der Hand. Aber auch hierzu kann im Zweifelsfall der Hausarzt oder Notarzt befragt werden. Soweit die Klägerin meint, von der Anordnung des Beklagten könne auch der Transport zu einem Arzt oder Therapeuten umfasst sein, verkennt sie den Umfang des Begriffs der Begleitung, der Transportleistungen nach Ansicht der Kammer eindeutig nicht beinhaltet. Überdies übersieht sie, dass in diesen Fällen i.d.R. der Träger der Krankenversicherung leistungspflichtig sein wird, der reine Transport also nicht „notwendig“ wäre. Im Übrigen ist offenbar zwischen den Beteiligten unstrittig, dass die Klägerin grundsätzlich verpflichtet ist, die Heimbewohner zum Arzt begleiten zu lassen, wenn dies notwendig ist (so auch VGH Mannheim, Urteil vom 09.07.2012 - 6 S 773/11 -, Rn. 30, Juris, zur in

Baden-Württemberg geltenden Rechtslage); streitig ist lediglich, ob dies ohne Erhebung eines zusätzlichen Entgelts zu geschehen hat. In der als unstreitig angesehenen Fallkonstellation stellen sich die oben erörterten Auslegungsfragen aber ebenfalls, ohne dass dies bisher als Problem angesehen worden wäre.

Die angegriffenen Bescheide sind auch materiell rechtmäßig.

Das Versorgungsamt des Beklagten stützt seine Anordnung auf § 18 Abs. 1 S. 2 des Hessischen Gesetzes über Betreuungs- und Pflegeleistungen (HGBP). Nach dieser Vorschrift ist die Beseitigung festgestellter Mängel anzuordnen, soweit dies zur Beseitigung einer eingetretenen oder zur Abwendung einer drohenden Beeinträchtigung oder Gefährdung des Wohls der Betreuungs- und Pflegebedürftigen, zur Sicherung der Einhaltung der der Betreiberin oder dem Betreiber gegenüber den Betreuungs- und Pflegebedürftigen obliegenden Pflichten oder zur Vermeidung einer Unangemessenheit zwischen dem Entgelt und der Leistung erforderlich ist. Als Mangel i.S. dieser Vorschrift kommt hier die Erhebung eines Zusatzbeitrags für die Begleitung zum Arzt oder Therapeuten in den oben beschriebenen notwendigen Fällen in Betracht, und zwar dann, wenn diese Regelung nicht mit den heimrechtlichen Anforderungen in Übereinstimmung steht (VGH Kassel, a.a.O. Rn. 20).

Hier stellt sich zunächst die Frage, ob das Amt für Versorgung und Soziales als Behörde des Landes Hessen überhaupt die Befugnis hat, einen Mangel dieser Art festzustellen und gegebenenfalls eine Anordnung zu dessen Beseitigung zu erlassen.

Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin meint, eine Landesbehörde dürfe nicht einschreiten, wenn Verpflichtungen aus Heimverträgen streitig seien. Es handele sich um eine zivilrechtliche Materie, die der Gesetzgebungskompetenz des Bundes unterliege und die der Bund durch das Gesetz zur Regelung von Verträgen über Wohnraum mit Pflege- und Betreuungsleistungen (WBVG) geregelt habe. Streitigkeiten über Verpflichtungen aus Heimverträgen seien auf dem Zivilrechtsweg auszutragen. § 18 Abs. 1 S. 2 HGBP sei daher insoweit einschränkend auszulegen. Dies würde allerdings bedeuten,

dass der die Heimaufsicht obliegenden Behörde Anordnungen immer dann unmöglich wären, wenn (auch) heimvertragliche Verpflichtungen berührt sind, was bei Beanstandungen häufig der Fall sein wird. Ferner dürften dann, wie der Beklagte zutreffend ausgeführt hat, einige Regelungen des HGBP gar nicht angewandt werden, die Kontrollen im vertraglich geregelten Bereich des Heimrechts vorsehen. Das HGBP liefe teilweise leer. Dies würde wiederum eindeutig den Intentionen des hessischen Gesetzgebers widersprechen. Angesichts dieser Erwägungen erscheint der Kammer die Ansicht des VGH Kassel rechtlich zutreffend und praktisch sinnvoll, jedenfalls bei Geltendmachung einer Pflichtverletzung des Heimbetreibers gegenüber dem Bewohner, die nicht ausschließlich aus dem Heimvertrag, sondern auch aus gesetzlichen Vorschriften oder dem (normsetzenden) Rahmenvertrag hergeleitet wird, eine Überprüfung und ggf. Anordnung durch die Aufsichtsbehörde zu ermöglichen (VGH Kassel a.a.O. Rn. 31).

Folgt man dieser Ansicht, dann ist im vorliegenden Fall ein Mangel zu bejahen, wenn die Klägerin ein Entgelt für eine Leistung erhebt, die durch den allgemeinen Pflegesatz abgegolten ist und dies im Widerspruch zu gesetzlichen oder rahmenvertraglichen Regelungen steht. Diese Voraussetzungen liegen nach Ansicht der Kammer vor.

Nach § 84 Abs. 4 S. 1 SGB XI werden durch die Pflegesätze alle für die Versorgung des Bewohners erforderlichen Pflegeleistungen der Pflegeeinrichtung abgegolten. Für die allgemeinen Pflegeleistungen dürfen, soweit nichts anderes bestimmt ist, ausschließlich die nach § 85 oder § 86 SGB XI vereinbarten oder nach § 85 Abs. 5 SGB XI festgesetzten Pflegesätze berechnet werden. Lässt sich der Heimbetreiber Regelleistungen i.S. dieser Vorschrift zusätzlich von Heimbewohnern vergüten, verstößt er damit gegen seine heimrechtlichen Pflichten aus § 9 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 Nr. 3 HGBP (vgl. VGH Kassel, a.a.O. Rn. 21). Nach diesen Vorschriften dürfen Einrichtungen nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 oder 2 HGBP nur dann betrieben werden, wenn der Betreiber angemessene Entgelte verlangt und den Pflegebedürftigen eine nach Art und Umfang ihrer Betreuungsbedürftigkeit angemessene Lebensgestaltung und eine persönliche Lebensführung im

Rahmen der sozialen Betreuung ermöglicht, die erforderlichen Hilfen gewährt sowie die ärztliche und gesundheitliche Betreuung gewährleistet.

Der Inhalt der Pflegeleistungen sowie die Abgrenzung zwischen den allgemeinen Pflegeleistungen und den Zusatzleistungen ist in Hessen im Rahmenvertrag über die vollstationäre pflegerische Versorgung gemäß § 75 Abs. 1 SGB XI für das Land Hessen geregelt. Der Rahmenvertrag wurde zwischen Trägern der Pflegeversicherung, der Arbeitsgemeinschaft der örtlichen Sozialhilfeträger, dem Landeswohlfahrtsverband sowie mehreren Trägern von Pflegeeinrichtungen und Pflegediensten geschlossen und ist nach § 75 Abs. 1 S. 4 SGB XI für Pflegekassen und zugelassene Pflegeeinrichtungen unmittelbar verbindlich. § 1 S. 2 des Rahmenvertrages wiederholt diese Regelung. Nach Ansicht der Kammer kann diesem Vertrag entnommen werden, dass die notwendige Begleitung zum Besuch externer Ärzte oder Therapeuten von den allgemeinen Pflegeleistungen umfasst ist.

In § 2 Abs. 6 des Rahmenvertrags heißt es unter dem Stichwort „Hilfen bei der Mobilität“ u.a.: „Die Mobilität umfasst (...) das Verlassen und Wiederaufsuchen des Pflegeheims; dabei sind solche Verrichtungen außerhalb des Pflegeheims zu unterstützen, die für die Aufrechterhaltung der Lebensführung notwendig sind und das persönliche Erscheinen des pflegebedürftigen Menschen erfordern (z.B. Organisieren und Planen von Arztbesuchen), (...)“. Der Rahmenvertrag unterliegt aufgrund seiner Struktur als normsetzender Vertrag den allgemeinen Auslegungsregeln (VGH Kassel, a.a.O. Rn.25). Der Ansicht des VGH Mannheim, wonach in den Fällen, in denen - wie hier - eine bestimmte Frage streitig und im Rahmenvertrag nicht ausdrücklich geregelt ist und zu der auch keine Gemeinsame Empfehlung der Vertragsparteien zustande gekommen ist, von einer Nichtregelung ausgegangen werden muss, die eine Vertragsauslegung durch die Gerichte verbietet (a.a.O. Rn. 71), folgt die Kammer daher nicht.

Bei einer wörtlichen Auslegung ergibt sich, dass zwar das Planen von Arztbesuchen die konkrete Unterstützung des Heimbewohners beim Gang zum Arzt nicht umfassen wird, dass aber von der Organisation eines Arztbesuches die Bereitstellung einer Begleitper-

son nach dem Sprachgebrauch durchaus umfasst sein kann. Organisieren ist nach dem allgemeinen Sprachgebrauch konkreter und praxisbezogener als Planen und kann nach Ansicht der Kammer Maßnahmen der Umsetzung beinhalten. Im Wege der systematischen Auslegung ist außerdem zu berücksichtigen, dass es sich hierbei lediglich um ein Regelbeispiel für die Unterstützung von Einrichtungen handelt, die für die Aufrechterhaltung der Lebensführung des Pflegebedürftigen notwendig sind und sein persönliches Erscheinen erfordern. Ferner ergibt eine Gegenüberstellung der Leistungen zur Mobilität als allgemeine Pflegeleistungen (§ 7 Abs. 1 S. 1 des Rahmenvertrags) mit den in § 5 des Vertrages geregelten Zusatzleistungen, dass es sich bei der Begleitung zu Arztbesuchen um allgemeine Pflegeleistungen handeln muss. Denn nach § 5 Abs. 1 S. 1 sind Zusatzleistungen die über das Maß des Notwendigen gemäß der §§ 2 bis 3 hinausgehenden Leistungen der Pflege und Unterkunft und Verpflegung, die durch den pflegebedürftigen Menschen individuell wählbar und mit ihm gemäß § 88 Abs. 2 SGB XI schriftlich zu vereinbaren sind. Da die in Streit stehenden Leistungen notwendig sind, könnte es sich nur dann nicht um Zusatzleistungen handeln, wenn noch eine dritte Leistungsart vorgesehen wäre. Abgesehen von Leistungen der Unterkunft und Verpflegung – die hier nicht einschlägig sind - bestehen jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass es im Bereich der Pflege von diesen Kategorien nicht umfasste Leistungen gibt, die notwendig im Sinne der Pflege, jedoch keine allgemeinen Pflegeleistungen sind (ähnlich VG Stuttgart, Ur. v. 13.01.2011 – 4 K 3702/10 -, Rn. 23). Entsprechend heißt es in § 2 Abs. 1 S. 1 des Rahmenvertrages, dass Pflegeleistungen die im Einzelfall erforderlichen Hilfen für pflegebedürftige Menschen bei den Einrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens in den Bereichen Körperpflege, Ernährung, Mobilität sowie medizinische Behandlungspflege und soziale Betreuung sind, wobei nach S. 2 die Hilfe in Form der Unterstützung, der teilweisen oder vollständigen Übernahme der Einrichtung, der Beaufsichtigung sowie der Anleitung erfolgen kann. Bei einer Auslegung der rahmenvertraglichen Regelung nach Sinn und Zweck ist zu berücksichtigen, dass, wie oben schon ausgeführt, Einrichtungen außerhalb des Pflegeheims unterstützt werden müssen, die für die Aufrechterhaltung der Lebensführung notwendig sind und das persönliche Erscheinen erfordern. Das aber ist bei notwendigen Arzt- und Therapeutenbesuchen der Fall. Schließlich kann hierzu ergänzend noch auf die Gesetzesbegründung zum HGBP ver-

wiesen werden (Landtags-Drs.18/3763), wo es auf Seite 26 zu dem damaligen Entwurf des § 9 Abs. 2 Nr. 7 HGBP heißt, zur persönlichen Lebensführung im Rahmen der sozialen Betreuung gehöre auch die Unterstützung bei der Erledigung persönlicher Angelegenheiten der Pflegebedürftigen, wie z.B. die Barbetragsverwaltung, Begleitung zu Arztbesuchen, sofern die Pflegebedürftigen hierzu aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage seien. Auch wenn der damalige Entwurf nicht in dieser Form Gesetz geworden ist, kann dessen Begründung doch zur Interpretation des Begriffs der Lebensführung herangezogen werden.

Nach alledem ist die Erhebung eines Zusatzentgelts als heimrechtlicher Mangel i.S. des § 18 Abs. 1 S. 2 HGBP anzusehen, der zu einer Gefährdungslage gemäß dieser Norm führt. Denn die Klägerin verstößt damit gegen ihre Pflichten nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 Nr. 3 HGBP, wodurch die betroffenen Bewohner, die zu einem zusätzlichen Entgelt herangezogen werden, eine wirtschaftliche Schädigung erleiden (vgl. VGH Kassel a.a.O. Rn. 26). Die heimrechtlichen Anordnungen sind auch zur Beseitigung des Mangels geeignet und erforderlich; ein milderer Mittel zur Abwendung der Gefährdungslage ist nicht ersichtlich.

Da sich die angegriffenen Bescheide des Beklagten als rechtmäßig erweisen und die Klägerin nicht in ihren Rechten verletzt, ist die Klage mit der sich aus § 154 Abs. 1 VwGO ergebenden Kostenfolge abzuweisen.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus den §§ 167 VwGO i.V.m. 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Die Berufung gegen dieses Urteil wird wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache i.S. des § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO nach § 124 a Abs. 1 S. 1 VwGO zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die zugelassene Berufung zu. Sie ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils bei dem

Verwaltungsgericht Wiesbaden

Mainzer Straße 124

65189 Wiesbaden

einzu legen. Die Berufung muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Berufung ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt, bei dem

Hessischen Verwaltungsgerichtshof

Brüder-Grimm-Platz 1 - 3

34117 Kassel

einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten sowie die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe).

Vor dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof besteht gemäß § 67 Abs. 4 VwGO Vertretungszwang. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird.

Bei den hessischen Verwaltungsgerichten und dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof können elektronische Dokumente nach Maßgabe der Verordnung der Landesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr bei hessischen Gerichten und Staatsanwaltschaften vom 26. Oktober 2007 (GVBl. I, S. 699) eingereicht werden. Auf die Notwendigkeit der qualifizierten digitalen Signatur bei Dokumenten, die einem schriftlich zu unterzeichnenden Schriftstück gleichstehen, wird hingewiesen (§ 55a Abs. 1 Satz 3 VwGO).

Klingspor

Zeimetz

Diedrich

Ausgefertigt

07. 1. 14

Wiesbaden,

[Handwritten Signature]

als Urkundebeamtin d. Geschäftsstelle

