
S 9 P 39/15

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht	Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet	Pflegeversicherung
Abteilung	5
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 9 P 39/15
Datum	23.01.2019

2. Instanz

Aktenzeichen	L 5 P 60/19
Datum	24.11.2022

3. Instanz

Datum	-
-------	---

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Kassel vom 23.01.2019 unter Zurückweisung der Berufung im übrigen geändert.

Ä

Der Beklagte wird unter Änderung des Bescheides vom 10.09.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.06.2014 verpflichtet, der gesonderten Berechnung der Investitionskosten für die Einrichtung Senioren-Park S. am Stationäre Pflege am J., E.-Straße 1, J., in der Zeit vom 01.09.2013 bis 01.11.2014 unter Zugrundelegung einer Angemessenheitsgrenze pro Platz in Höhe von 107.423,81 EUR zuzustimmen.

Ä

Die Klägerin und die Beklagte tragen die Kosten des Rechtsstreits in beiden Rechtszügen jeweils zur Hälfte.

Â

Die Revision wird nicht zugelassen.

Â

Der Streitwert in beiden RechtszÃ¼gen wird auf jeweils bis zu 200.000,00 EUR festgesetzt.

Â

Â

Tatbestand:

Â

Die KlÃ¤gerin, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts KÃ¶ln unter HRB 000, hat ihren Sitz in G.. Sie ist TrÃ¤gerin der Pflegeeinrichtung Senioren-Park S. â StationÃ¤re Pflege â J., E.-StraÃe 1, J.

Â

Sie hat mit der S. Gesellschaft fÃ¼r den Betrieb von Sozialeinrichtungen (nachfolgend: S. GBS) mbH, B. (Amtsgericht Wuppertal, HRB 222) als herrschendem Unternehmen einen ErgebnisabfÃ¼hrungsvertrag geschlossen. Die S. GBS ist zugleich alleinige Gesellschafterin der KlÃ¤gerin. Die Gesellschaftsanteile der S. GBS wurden im Juli 2019 von der A. Holding GmbH (Amtsgericht KÃ¶ln, HRB 333) Ã¼bernommen.

Â

Unter dem 24.05.2012 erteilte die Stadt J. der SK Seniorenpark P. GmbH & Co KG aus T. als Bauherrin auf deren Antrag vom 17.05.2011 hin eine Abstimmungsbescheinigung nach Â§ 1 Abs. 1 Satz 1 der Verordnung Ã¼ber die allgemeinen GrundsÃ¤tze der FÃ¼rderung von Pflegeeinrichtungen nach dem Landespflegegesetz NW (AllgFÃ¼rderpflegeVO) vom 08.07.2003. In der Bescheinigung wurde noch die S. GBS als Betreiberin aufgefÃ¼hrt.

Â

Am 27.08.2013 nahm die Stadt J. die Einrichtung ab. In der entsprechenden Bescheinigung wurde bei einer Platzzahl von 80 (72 Einzelzimmer und 4 Doppelzimmer) und einer NettogrundflÃ¤che (NGF) von 4.087,10 qm ein Pro-Platzwert von 51,09 qm NGF ausgewiesen.

Â

Am 02.09.2013 beantragte die Klägerin für die sozialhilfebedürftigen Bewohner der Einrichtung den Abschluss einer Investitionskostenvereinbarung nach [§ 75 Abs. 5](#) Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch – Sozialhilfe (SGB XII) in der Fassung bis zum 31.12.2016. Für die nicht sozialhilfeberechtigten Bewohner zeigte sie lediglich an, dass diesen Investitionskosten in Höhe von 18,64 EUR im Doppelzimmer und 23,64 EUR im Einbettzimmer berechnet würden. Pflegegeldberechtigte Personen würden nur im 1. Obergeschoss untergebracht. Dort stünden 40 Plätze zur Verfügung. Nur für diese 40 Plätze beantragte die Klägerin die Zustimmung zur gesonderten Berechnung der Investitionsaufwendungen für die Zeit vom 01.09.2013 bis zum 13.12.2014 in Höhe der angezeigten Aufwendungen, d.h. in Höhe von 18,64 EUR im Doppelzimmer und 23,64 EUR im Einbettzimmer, hilfsweise in Höhe von 12,59 EUR im Doppelzimmer und 17,59 EUR im Einbettzimmer. Die hilfsweise geltend gemachten Kosten würden allerdings die marktgerechte Miete der Einrichtung nicht decken.

Ä

Die Klägerin legte einen Mietvertrag vom 14.06.2013 zwischen der S. GBS als Vermieterin und der Klägerin als Mieterin über das Gebäude E.-Straße 1 in J. einschließlich der zum Betrieb notwendigen Einrichtungsgegenstände vor. Dort ist u.a. ausgeführt, dass die Vermieterin das Objekt ihrerseits langfristig gemietet habe. Dieser Hauptmietvertrag sei der Mieterin bekannt. Das Objekt verfüge über 80 Pflegeplätze. Das Vertragsverhältnis beginne am 01.08.2013 und ende am 31.07.2033. Der jährliche Mietzins betrage 642.000 EUR. Der Mietzins basiere auf einer Platzzahl von 80 Pflegeplätzen und einer Auslastung von 95 %. Sollten sich die Platzzahl oder die Auslastung ändern oder die vom dem Beklagten anerkannten Investitionskosten erheblich von der vereinbarten Miete abweichen, so nähmen die Parteien Verhandlungen mit dem Ziel auf, einvernehmlich eine Anpassung der Miete zu vereinbaren. Die vereinbarte Miete ändere sich alle zwei Jahre, erstmals am 01.01.2015, auf der Basis der Entwicklung des Verbraucherpreisindex (Basisjahr 2000) aller privaten Haushalte in NRW in Höhe von 50 % der seit Vertragsschluss eingetretenen Indexsteigerung. Wartungsarbeiten an der Haustechnik führe der Mieter auf eigene Kosten durch. Die Instandhaltung einschließlich der Schönheitsreparaturen obliege dem Vermieter.

Ä

Mit Bescheid vom 10.09.2013 stimmte der Beklagte der gesonderten Berechnung der Aufwendungen für die Zeit vom 01.09.2013 bis zum 13.12.2014 in Höhe von 12,59 EUR pro Tag im Mehrbettzimmer und 17,59 EUR pro Tag im Einbettzimmer unter dem Vorbehalt einer landesgesetzlichen Neuregelung zu. Der Beklagte legte hierbei eine (anfänglich) anerkannte Gesamtmiete von 474.088 EUR zugrunde. Zur Berechnung der Werte für Mehrbett- und Einbettzimmer wurde der von der Einrichtung angesetzte Zuschlag von 5,00 EUR/Tag für das Einbettzimmer mit der Zahl der Einbettzimmer (72) und einer auf 365 Tage bezogenen Auslastung von 95 % vervielfacht ($365 \times 0,95 \times 5 \times 72 = 124.830$ EUR). Die Differenz von 474.088

EUR und 124.830 EUR, d.h. ein Betrag von 349.258 EUR, wurde sodann auf die prognostischen Pflegeetage verteilt (80 Plätze x 0,95 [prozentuale Auslastung] x 365 Tage = 27.740 Pflegeetage; 349.258 EUR / 27.740 = 12,59 EUR). Der Betrag von 12,59 EUR stellte die gesondert berechenbaren Aufwendungen pro Tag im Mehrbettzimmer dar. Für das Einbettzimmer wurden sodann wieder 5,00 EUR pro Tag hinzugerechnet.

Ä

Die Höhe der anerkannten Miete bestimmte der Beklagte im Einzelnen in der Anlage 5 des Bescheides. Die berechnungsrelevante Nettogrundfläche betrage nach § 9 Abs. 2 o. 17 Abs. 3 PflG NW 50 qm pro Platz und damit bei 80 Plätzen 4.000 qm.

Ä

Gemäß § 4 Abs. 2 der Verordnung über die gesonderte Berechnung nicht geordneter Investitionsaufwendungen von vollstationären Pflegeeinrichtungen sowie Einrichtungen der Tages-, Nacht- und Kurzzeitpflege nach dem Landespflegegesetz (GesBerVO) in der ab 2008 geltenden Fassung sei im übrigen eine Vergleichsberechnung Eigentum bei Miete vorzunehmen.

Ä

Nach § 3 Abs. 2 iVm Abs. 5 der GesBerVO ergebe sich ein fiktiver Maximalkostenrahmen von 1.705 EUR pro qm, pro Platz mit 50 qm also ein Betrag von 85.250 EUR.

Die jährliche Abschreibung hieraus sei für die langfristigen Anlagegüter (LALG) mit 2 % aus 85 % des Gesamtbetrags, hier also mit 1.449,24 EUR (85.250 x 0,85 x 0,02) und für die sonstigen Anlagegüter (SALG) mit 10 % aus 15 % des Gesamtbetrags, hier also mit 1.278,80 EUR (85.250 x 0,15 x 0,1) anzusetzen. Hinzuzusetzen seien an Instandhaltungskosten 1 % aus dem Gesamtbetrag, mithin 852,50 EUR (85.250 x 0,01). Es ergebe sich eine Bettenwertkomponente je Platz von 3.581 EUR, bei 80 Plätzen also ein Betrag von 286.480 EUR.

Ä

Weiter sei eine Zinskomponente in Höhe von 187.608 EUR anzusetzen, welche sich aus einem fiktiven Zins- und Tilgungsplan ergebe. Hierbei hat der Beklagte angenommen, dass der gesamte als angemessen erachtete Investitionskostenaufwand (80 Betten x 85.250 EUR = 6.820.000 EUR) mittels Annuitätendarlehen fremdfinanziert wurde, dies zu einem Zinssatz, der rückblickend vom Erstantragsmonat aus dem Schnitt der letzten zehn Jahre bestimmt wurde. Bei einer angenommenen Laufzeit von 25 Jahren und einem marktüblichen Durchschnittszinssatz von vorliegend rechnerisch unstreitig 4,51 % ergab sich eine Annuität von 460.407,70 EUR. Die durchschnittliche

Zinsbelastung über die 25 Jahre (bei steigender Tilgung und sinkender Zinsbelastung) betrug 187.608 EUR.

Ä

Die Summe von Bettenwertkomponente und Zinskomponente ergab die von dem Beklagten anerkannte (anfröngliche) Gesamtmiete von 474.088 EUR.

Ä

In dem Begleitschreiben des Beklagten vom selben Tage teilte dieser der Klägerin mit, dass die erteilte Zustimmung alle 80 Plätze der Einrichtung betreffe. Eine Differenzierung nach Kostenträgern werde nicht vorgenommen. Da es sich um eine neue Einrichtung handle, die nicht vor dem 01.07.2008 abgestimmt worden sei, werde sie mit 2 % abgeschrieben.

Ä

Gegen den Bescheid vom 10.09.2013 erhob die Klägerin am 19.09.2013 Widerspruch.

Zur Begründung führte sie aus, sie habe nur für 40 Plätze die Zustimmung beantragt. Die anderen 40 Plätze seien durch Selbstzahler belegt und bedürften keiner Zustimmung. Der Beklagte habe daher nur über seinen Hilfsantrag entschieden.

Ergänzend führte die Klägerin im Mai 2014 zur Begründung aus, sie habe Anspruch auf kostendeckende Vergütung. Ihre tatsächlichen Aufwendungen würden nicht abgedeckt. Der Bescheid beruhe im Übrigen auf einer Verordnung, die das bis zum 30.06.2008 geltende Recht wesentlich verändere habe. Diese Änderung sei einseitig zu Lasten der Einrichtungen erfolgt. Wesentliche Dinge müsse allerdings der Gesetzgeber regeln. Zudem habe der Ordnungsgeber den Pro-Platz-Wert von 85.250 EUR aus dem Jahr 2008 eingefroren. Die Baukosten hätten sich aber inzwischen um mehr als 10 % erhöht, so dass die anerkennungsbedürftigen Investitionskosten im Jahr 2014 bei 94.300 EUR lägen, was für alle anderen Einrichtungen auch so anerkannt werde. Unberücksichtigt blieben auch die grundstücksbezogenen Kosten, obwohl das BSG in seinen Entscheidungen vom 08.09.2011 deren Anerkennungsbedürftigkeit festgestellt habe. Der Landesgesetzgeber habe bereits eine entsprechende gesetzliche Änderung angekündigt.

Ä

Mit Widerspruchsbescheid vom 24.06.2014 wies der Beklagte den Widerspruch der Klägerin gegen den Bescheid vom 10.09.2013 als unbegründet zurück. Die Klägerin begehre mit ihrem Hauptantrag den Abschluss einer Investitionskostenvereinbarung nach [§ 75 Abs. 5 SGB XII](#). Eine solche komme nicht in Betracht, weil es sich bei der Einrichtung der Klägerin um eine geförderte

Einrichtung handele und damit eine Zustimmung zur gesonderten Berechnung von Investitionskosten nach [Â§ 82 Abs. 3](#) Sozialgesetzbuch Elftes Buch â Soziale Pflegeversicherung (SGB XI) erforderlich sei. Die Einrichtung der KlÃ¤gerin sei durch die âsubjektorientierte ObjektfÃ¼rderungâ in Form des Pflegegelds gefÃ¼rdert. MaÃgeblich sei die FÃ¼rderung der Pflegeeinrichtung, nicht diejenige einzelner PflegeplÃ¤tze. Bei dem Pflegegeld handele es sich nicht um eine bloÃe SubjektfÃ¼rderung. Auch mit dem Pflegegeld wÃ¼rden Investitionskosten abgegolten, die seitens des nicht sozialhilfebedÃ¼rftigen Bewohners selbst gezahlt werden mÃ¼ssten. Anspruchsberechtigt sei allein die Einrichtung nach Â§ 12 Pflegegesetz (PfG) NW i.V.m. Â§ 4 Abs. 2 der Verordnung Ã¼ber die FÃ¼rderung der Investitionen von Tages-, Nacht- und Kurzzeitpflegeeinrichtungen sowie Ã¼ber den bewohnerorientierten Aufwandszuschuss vollstationÃ¤rer Dauerpflegeeinrichtungen (Pflegegeld) â PflegeeinrichtungsfÃ¼rderverordnung (PflEinrVVO). Eine Regelung, dass das Pflegegeld als FÃ¼rderung nach [Â§ 9 SGB XI](#) gelte, sei daher bisher nicht erforderlich gewesen. Seit dem 01.07.2008 bestehe nach [Â§ 9 Satz 2](#) 2. Halbsatz SGB XI in der Fassung des Pflegeentwicklungs-Gesetzes (PfWG) vom 28.05.2008 die MÃglichkeit, dass durch Landesrecht bestimmt werden kÃ¶nne, ob und in welchem Umfang eine im Landesrecht vorgesehene und an der wirtschaftlichen LeistungsfÃ¤higkeit der PflegebedÃ¼rftigen orientierte finanzielle UnterstÃ¼tzung der PflegebedÃ¼rftigen bei der Tragung der ihnen von der Pflegeeinrichtung berechneten betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen ([Â§ 9 Satz 2](#) 2. Halbsatz Nr. 1 SGB XI) oder der Pflegeeinrichtungen bei der Tragung ihrer betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen ([Â§ 9 Satz 2](#) 2. Halbsatz Nr. 2 SGB XI) als FÃ¼rderung der Pflegeeinrichtungen gelte. Dies sei nun im Entwurf zur Verordnung zur AusfÃ¼hrung des Alten- und Pflegegesetzes NRW und nach [Â§ 92 SGB XI](#) (APG DVO) in Â§ 13 Abs. 1 erfolgt: Pflegegeld werde in diesem Sinne als UnterstÃ¼tzung der pflegebedÃ¼rftigen Personen gewÃ¤hrt und gelte als FÃ¼rderung der Pflegeeinrichtung.

In einer teilweise gefÃ¼rderten Einrichtung finde keine Differenzierung nach KostentrÃ¤gern statt. Die berechnungsfÃ¤higen betriebsnotwendigen Aufwendungen seien nach einheitlichen GrundsÃ¤tzen zu bemessen.

SchlieÃlich bestehe mit Â§ 13 Abs. 3 PfG NW eine ausreichende VerordnungsermÃ¤chtigung auch fÃ¼r die Berechnung des maÃgeblichen Pro-Platz-Wertes.

Â

Hiergegen hat die KlÃ¤gerin am 25.07.2014 Klage bei dem Sozialgericht Duisburg erhoben. Der unter dem Aktenzeichen S 52 SO 291/14 erfasste Rechtsstreit ist mit Beschluss vom 04.09.2014 an das Ã¼rtlich zustÃ¤ndige Sozialgericht KÃ¶ln verwiesen worden. Dort ist das Verfahren unter dem Aktenzeichen S 39 SO 446/14 erfasst und sodann an die zustÃ¤ndige 9. Kammer abgegeben worden (Az. nunmehr [S 9 P 39/15](#)).

Â

Nach Inkrafttreten des Alten- und Pflegegesetz NRW (APG) am 16.10.2014 und der entsprechenden Durchführungsverordnung (APG DVO) am 02.11.2014 hat die Klägerin die Klage im Wesentlichen dahingehend begründet, dass die von dem Beklagten anerkannten Investitionskosten nicht die tatsächlichen Aufwendungen abdecken. Sie habe aber Anspruch auf eine kostendeckende Vergütung der Investitionskosten.

Die Entscheidung des Beklagten basiere auf der im Jahr 2008 geänderten GesBerVO. Diese Änderung sei nicht nach sachlichen Gesichtspunkten erfolgt und habe die Position der Einrichtungsträger einseitig verschlechtert. Eine solche grundrechtsrelevante Verschlechterung habe nach der Wesentlichkeitstheorie nicht durch eine Verordnung, sondern nur durch ein Gesetz erfolgen dürfen. Dies ergebe sich auch aus einem Gutachten des Parlamentarischen Beratungs- und Gutachterdienstes des Landtags NRW von Dr. Leibbrandt vom 26.05.2014. Die GesBerVO sei angesichts dieser Rechtswidrigkeit inzwischen auch aufgehoben worden.

Die 2008 geänderte GesBerVO gehe von einem Pro-Platz-Wert von 85.250 EUR aus. Dieser Wert sei vom Ordnungsgeber eingefroren worden. Die Baukosten seien allerdings in der Zwischenzeit um 10 % gestiegen, so dass die anerkennungsbedürftigen Investitionskosten nunmehr im Jahr 2014 bei 94.300 EUR und im hier relevanten Jahr 2013 bereits bei 92.850 EUR gelegen hätten. Unter der Geltung der APG DVO werde der Wert für 2014 für Neueinrichtungen auch berücksichtigt. Dies verstoße gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz.

Darüber hinaus sei im Jahr 2008 in rechtswidriger Weise auch die im Jahr 2003 geschaffene Möglichkeit der Abschreibung langfristiger Anlagegüter bei Neubauten von 4 % auf 2 % abgesenkt worden, dies, obwohl die Neueinrichtungen über eine Einbettzimmerquote von 100 % verfügten.

Der angefochtene Zustimmungsbescheid berücksichtige auch nicht die grundstücksbezogenen Kosten. Diese seien aber nach der Rechtsprechung des BSG vom 08.09.2011 anzuerkennen.

Fehlerhaft gehe der Zustimmungsbescheid auch von einer Auslastung im Eröffnungsjahr von 95 % aus. Nach § 12 Abs. 5 APG DVO sei bei Neueinrichtungen zunächst von einer Auslastung von 80 % auszugehen.

Die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides zeige sich auch daran, dass der Beklagte unter der Geltung der APG DVO mit Bescheid vom 22.11.2015 für die Zeit vom 02.11.2014 bis zum 31.12.2015 die Investitionskosten nunmehr auf 17,33 EUR im Doppelzimmer und 22,33 EUR im Einzelzimmer festgesetzt habe.

Ä

Die Klägerin hat beantragt,

Ä

1.Â Â den Beklagten unter Aufhebung des Zustimmungsbescheids vom 10.09.2013 in der Form des Widerspruchsbescheids vom 24.06.2014 zu verpflichten, die Zustimmung zur gesonderten Berechnung der Investitionskosten fÃ¼r die Zeit vom 01.09.2013 bis 31.12.2014 i.H.v. 18,64 EUR im Doppelzimmer und i.H.v. 23,64 EUR im Einbettzimmer fÃ¼r die 40 PlÃtze im 1. Obergeschoss zu erteilen,

Â

2.Â Â hilfsweise den Beklagten unter Aufhebung seines Zustimmungsbescheids vom 10.09.2013 in der Form des Widerspruchsbescheids vom 24.06.2014 zu verpflichten, die Zustimmung zur gesonderten Berechnung der Investitionskosten fÃ¼r die Zeit vom 01.09.2013 bis 31.12.2014 i.H.v. 18,64 EUR im Doppelzimmer und i.H.v. 23,64 EUR im Einbettzimmer fÃ¼r alle 80 PlÃtze zu erteilen,

Â

3. hilfsweise den Beklagten unter Aufhebung seines Zustimmungsbescheids vom 10.09.2013 in der Form des Widerspruchsbescheids vom 24.06.2014 zu verpflichten, die Zustimmung zur gesonderten Berechnung der Investitionskosten fÃ¼r die Zeit vom 01.09.2013 bis 31.12.2014 i.H.v. 12,59 EUR im Doppelzimmer und i.H.v. 17,59 EUR im Einbettzimmer nur fÃ¼r die 40 PlÃtze im 1. Obergeschoss zu erteilen,

Â

4. hilfsweise den Beklagten unter Aufhebung seines Zustimmungsbescheids vom 10.09.2013 in der Form des Widerspruchsbescheids vom 24.06.2014 zu verpflichten, den Investitionskostenantrag der KlÃgerin fÃ¼r die Zeit vom 01.09.2013 bis 31.12.2014 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden,

Â

5. hilfsweise festzustellen, dass die KlÃgerin berechtigt ist, den Bewohnern die Differenz zwischen den beantragten und den anerkannten Investitionskosten neben den vom Beklagten anerkannten Investitionskosten in Rechnung zu stellen,

Â

6. hilfsweise festzustellen, dass die KlÃgerin berechtigt ist, den Selbstzahlern den beantragten Investitionskostenbetrag in voller HÃhe in Rechnung zu stellen.

Â

Der Beklagte hat beantragt,

Â

die Klage abzuweisen.

Â

Er ist der Ansicht, dass dem Antrag auf gesonderte Berechnung von Investitionskosten mit Bescheid vom 10.09.2013 in Gestalt des Widerspruchsbeseides vom 24.06.2014 nach Maßgabe der damals geltenden Rechtslage zugestimmt worden sei.

Â

Unter dem 15.12.2014 hat die Klägerin die Neuberechnung der Investitionskosten auf der Grundlage des APG und der APG DVO NW ab dem 02.11.2014 beantragt. Entsprechend haben die Beteiligten den Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens auf die Zeit vom 01.09.2013 bis zum 01.11.2014 beschränkt.

Â

Die Beteiligten haben sich nach Durchführung eines Erörterungstermins mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Â

Mit Urteil ohne mündliche Verhandlung vom 23.01.2019 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass die Einrichtung der Klägerin öffentlich gefördert sei. Bei dem Bezug von Pflegewohngeld durch einzelne Bewohner der Einrichtung handele es sich um eine solche Förderung. Der Wesentlichkeitsgrundsatz sei durch die Bestimmungen der GesBerVO nicht verletzt. Der Beklagte habe die Höhe der Investitionskosten nach den gesetzlichen Bestimmungen zutreffend festgestellt. Auch die Hilfsanträge seien ohne Erfolg.

Â

Gegen das ihr am 11.03.2019 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 09.04.2019 Berufung eingelegt.

Â

Zur Begründung hat sie ihr erstinstanzliches Vorbringen wiederholt und vertiefend ausgeführt, [Â§ 82 Abs. 2 SGB XI](#) unterscheide zwischen betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen und Aufwendungen für Miete bzw. Pacht. Der Beklagte setze die Begriffe jedoch gleich. Er vermische unzulässig auch Investitionskostenrecht mit Förderrecht. Die Zustimmungsentscheidung dürfe nicht an Feststellungen aus Förderbescheiden gekoppelt werden.

Falls die Förderbescheide zur Bewilligung von Pflegewohngeld nicht kostendeckend seien, könnten die Einrichtungen die ungedeckten

betriebsnotwendigen Investitionskosten den Bewohnern neben den anerkannten Beträgen zusätzlich in Rechnung stellen. Der Beklagte habe daher die Zustimmung auch zu den ungedeckten Beträgen erteilen müssen, weshalb die gestellten Feststellungsanträge zulässig seien.

Betriebsnotwendig sei im Falle einer angemieteten Einrichtung die vereinbarte Miete. Der Beklagte könne nicht die Höhe der betriebsnotwendigen Miete einseitig durch Vergleich mit trügereigenen Einrichtungen festlegen. Allenfalls sei ein Vergleich mit anderen angemieteten Immobilien zulässig. Der Beklagte habe bei anderen angemieteten Einrichtungen der Klägerin in den Jahren 2013 und 2014 deutlich höhere Investitionskosten anerkannt.

Hinsichtlich der Angemessenheitsgrenze sei zu beachten, dass gegenüber den 1996 geltenden Anforderungen durch die gesetzliche Vorgabe einer höheren Einbettzimmerquote in einem 80-Betten-Haus 16 weitere Badezimmer hätten geschaffen werden müssen. Aus der höheren Quote resultiere auch ein größeres Bauvolumen. Gegenüber der 1996 geltenden durchschnittlichen Fläche von 45 qm verfege die Einrichtung der Klägerin bereits über mehr als 51 qm pro Bewohner. Die 1996 geltende Angemessenheitsgrenze von 92.800 EUR sei 2003 auf 76.700 EUR gekürzt und der bis zum Jahr 2008 auf 85.250 EUR fortgeschriebene Wert sei dann eingefroren worden. Dies entspreche nicht der tatsächlichen Baupreientwicklung. Die 2003 zugleich eingeführte Halbierung der Abschreibungszeit durch die Erhöhung der Abschreibung der LALG von 2 % auf 4 % habe die Kürzung des Pro-Platz-Wertes noch hinnehmbar erscheinen lassen. Begründet worden sei die Erhöhung der Abschreibung damals mit der Erwartung, 25 Jahre entsprechen der tatsächlichen Nutzungsdauer von Pflegeeinrichtungen und nach dieser Zeit falle in den meisten Fällen ein umfangreicher Modernisierungs- oder Sanierungsaufwand an. Die Erhöhung auf 4 % sei 2008 wieder weggefallen. Eine Nutzungsdauer von 50 Jahren sei tatsächlich schon wegen der ständigen Veränderung der baulichen Anforderungen durch politische Entscheidungen nicht gegeben. Dies zeige sich exemplarisch an den Vorgaben zur Einbettzimmerquote und zum Zugang zu Sanitarräumen.

Ein vom Land NRW in Auftrag gegebenes Gutachten der Partnerschaft Deutschland & Berater der Öffentlichen Hand GmbH (PD GmbH) vom 16.08.2019 sei zu einem deutlich höheren angemessenen Pro-Platz-Wert gelangt. Nach den Feststellungen in dem Gutachten sei für das Jahr 2020 ein Wert von 2.378,16 EUR pro qm anzusetzen. Bei Vorhandensein einer Zentralküche sei der Wert pro qm um weitere 100 EUR zu erhöhen. Das Gutachten gehe einheitlich von einem Regionalfaktor für NRW von 0,93 aus. Der Regionalwert der Stadt J. liege jedoch bei 0,96. Das Gutachten habe ausgeführt, dass die alten Pro-Platz-Werte nicht linear fortgeschrieben werden dürfen, da sich die Baukosten zum Beispiel durch die WärmeschutzVO, die EnergieEinsparVO und die TrinkwasserVO deutlich erhöht hätten.

Die höhere Angemessenheitsgrenze müsse so die Klägerin über den Baupreisindex zurückgerechnet werden. Es ergebe sich unter Ansatz des Mai-Index 2019 von 120,6 (Basisjahr 2010) und Mai 2012 von 104,9 ein Wert pro qm

von 2.155,55 EUR.

Nicht erfasst im Angemessenheitswert des Â§ 2 Abs. 2 APG DVO seien im Ã¼brigen die Kostengruppen 100 (GrundstÃ¼ck) und 200 (vorbereitende MaÃnahmen) der DIN 276. Dementsprechend seien diese Kosten auch nicht in die Berechnung der PD GmbH eingeflossen, die ohnehin nur von idealtypischen Einrichtungen und GrundstÃ¼cken ausgehe. Die Kostengruppen wÃ¼rden allerdings auch nicht vollstÃ¤ndig von den fiktiven Erbbauzinsen abgedeckt. Damit seien die erforderlichen Baukosten auch insoweit nicht vollstÃ¤ndig von dem Angemessenheitswert der APG DVO abgedeckt.

Bislang weigere sich der Beklagte auch, die Kosten fÃ¼r die tatsÃ¤chlich vorhandene ZentralkÃ¼che anzuerkennen.

In Baden-WÃ¼rttemberg sei der Pro-Platz-Wert bereits ab 01.01.2018 auf der Grundlage eines Gutachtens aus Oktober 2017 auf 140.000 EUR fÃ¼r die LALG festgesetzt worden. In J. werde bei Einrichtungen des Betreuten Wohnens von Kosten in HÃ¶he von 2.900 EUR pro qm ausgegangen. Rechne man die von dem Beklagten anerkannte Miete auf den Quadratmeter herunter, ergebe sich ein Betrag von 6,62 EUR. Dieser Mietpreis liege deutlich unter dem Wert des Ã¼rtlichen Mietspiegels.

Ein hÃ¶herer Angemessenheitswert habe Einfluss auf die fiktiven Abschreibungswerte, die fiktiven BetrÃ¤ge fÃ¼r die Instandhaltung und die fiktive Zinsberechnung.

Zu beachten sei auch, dass nach der Entscheidung des BSG vom 28.01.2021 [â B 8 SO 6/19 R](#) â ein Vergleich der Kosten von Mieteinrichtungen mit fiktiven Anschaffungs- und Herstellungskosten mit solchen von Einrichtungen im EigentÃ¼mermodell unzulÃ¤ssig sei. Bei nicht gefÃ¼rderten Einrichtungen kÃ¶nne ein Vergleich nur mit anderen nicht gefÃ¼rderten Mieteinrichtungen erfolgen (âMiete mit Mieteâ).

Zudem habe der Beklagte Zinsen in zu geringem Umfang anerkannt. Obwohl die Laufzeit der Einrichtung durch die Reduzierung der Abschreibung fÃ¼r LALG von 4 % auf 2 % verdoppelt werde, erfolge die Berechnung der durchschnittlichen Zinsbelastung auf der Grundlage einer Laufzeit des fiktiven Darlehens von 25 Jahren. Hieraus resultiere ein Tilgungssatz von 2,2408 %, der oberhalb der anerkannten Abschreibung von 2 % liege. Bei einer Laufzeit von 50 Jahren wÃ¼re das Darlehen nur mit 0,5584 % getilgt worden. Die durchschnittlichen Zinsen in den ersten 25 Jahren wÃ¼ren damit deutlich hÃ¶her gewesen. DarÃ¼ber hinaus habe die Zinsberechnung der SALG gesondert zu erfolgen. Bei einer Laufzeit von 10 Jahren ergebe sich ein deutlich hÃ¶herer Zinsbetrag.

Falsch sei auch der Ansatz des Beklagten, bei der Bestimmung der Fremdkapitalzinsen auf die Datei âSUD 119â der Bundesbank zurÃ¼ckzugreifen, welche die Vergabe von Wohnungsbaukrediten an private Haushalte abbilde. Hierunter fielen Pflegeeinrichtungen nicht. Die tatsÃ¤chlichen

Zinsen seien aufgrund höherer Risiken für die Banken regelmäßig höher, da die Haftung gewerblicher Kunden regelmäßig auf das Eigenkapital begrenzt sei. Die SUD 119 bilde auch überwiegend Kredite bis zu den ersten 60 % der Baukosten ab, der Verordnungsgeber gehe aber von einer Aufteilung von 80 % Fremdkapital zu 20 % Eigenkapital aus. Es seien daher mindestens 0,5 % höhere Zinsen anzusetzen.

Auch die fiktiven Eigenkapitalzinsen seien höher anzusetzen. Private Anleger würden ihr Kapital nicht bei Bundesanleihen einsetzen. Der Risikozuschlag sei zu gering. Der BFH (Urteil vom 18.05.2021 – [LR 62/17](#)) gehe davon aus, dass bei einem unbesicherten Darlehen ein Risikozuschlag einkalkuliert werde.

Realistischer sei bei der Bestimmung der Eigenkapitalverzinsung die Festlegung der Bundesnetzagentur, die im Jahr 2022 eine solche Verzinsung in Höhe von 5,07 % für Neuanlagen vorgesehen habe. Für das hier betroffene Jahr der Inbetriebnahme 2014 sei dort ein Wert von 9,05 % angesetzt worden.

Bei der Verzinsung habe der Beklagte die Grundstückskosten insgesamt nicht berücksichtigt.

Falsch sei schließlich auch die Feststellung des Sozialgerichts, dass es sich bei dem Pflegegeld um eine subjektorientierte Objektforderung handle und Anspruchsberechtigt allein die Einrichtung nach § 12 Abs. 2 PfG NW, § 4 Abs. 2 PflEinrVO sei. Anspruchsberechtigt sei nach § 6 Abs. 2 PflEinrVO auch immer der Bewohner der Einrichtung gewesen. Erst mit dem Inkrafttreten der APG DVO zum 02.11.2014 sei festgesetzt worden, dass die Bewilligung von Pflegegeld eine Forderung des Landes sei. Entgegen der Auffassung des SG ergebe sich aus [§ 84 SGB XI](#) nicht, dass eine Differenzierung nach Kostenträgern nicht statfinde. Die Vorschrift regle die Pflegesätze, hingegen nicht die Investitionskosten. Auch § 13 Abs. 1 Satz 2 PfG regle nur ein Differenzierungsverbot mit Blick auf die Kostenträger. Kostenträger im Sinne der Vorschrift seien aber nur die Sozialversicherungsträger und die Träger der Sozialhilfe, nicht aber die einzelnen Bewohner. § 11 Abs. 6 APG sei dahingehend auszulegen, dass die Aufwendungen für alle geförderten pflegebedürftigen Menschen nach einheitlichen Grundsätzen zu bemessen seien. Auch § 12 Abs. 5 APG DVO verbiete nur eine Differenzierung nach Kostenträgern. Die Selbstzahler seien aber keine Kostenträger.

Ä

Unter Beschränkung ihres Begehrens im übrigen beantragt die Klägerin nunmehr,

Ä

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 23.01.2019 abzuändern und den Beklagten unter Abänderung des Bescheides vom 10.09.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.06.2014 zu verpflichten, der gesonderten

Berechnung der Investitionskosten für die Einrichtung Senioren-Park S. am
Stationäre Pflege am J., E.-Straße 1 in J., für die Zeit vom 01.09.2013 bis zum
01.11.2014 unter Berücksichtigung einer Angemessenheitsgrenze von 107.423,81
EUR pro Platz zuzustimmen.

Ä

Der Beklagte beantragt,

Ä

die Berufung zurückzuweisen.

Ä

Zur Begründung hat er im Wesentlichen ausgeführt, eine vereinbarte Miete sei nicht in beliebiger Höhe als betriebsnotwendig anzusehen. Er lege die entsprechende Grenze auch nicht willkürlich fest, sondern sei an die Vorgaben der GesBerVO 2008 gebunden. Nach § 3 Abs. 5 GesBerVO 2008 sei für Einrichtungen, die den Betrieb nach dem 01.04.2008 aufnehmen, ein Pro-Platz-Wert von 85.250 EUR anzusetzen. Auch die weiteren Berechnungsvorgaben seien eingehalten worden. Nach dem anwendbaren Recht seien Mietaufwendungen nicht in tatsächlicher Höhe, sondern nur in Höhe der Vergleichskosten bei Eigentum betriebsnotwendig. Der Beklagte vermische nicht Forderrecht und Investitionskostenrecht. Lediglich seien die Feststellungen zu den betriebsnotwendigen Investitionskosten dann auch Grundlage der Gewährung von Pflegegeld.

Die Verteilung der [LALG mit 2 % ergebe sich aus § 4 Abs. 1 Nr. 4 GesBerVO 2008](#). Eine durchschnittliche Nutzbarkeit der Gebäudesubstanz von 50 Jahren sei realistisch und angemessen, weil es sich bei einem Neubau um eine neue Gebäudesubstanz handle, für die der Träger zudem zusätzliche Aufwendungen für Instandhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen geltend machen könne. Erforderliche Modernisierungsmaßnahmen seien gesondert refinanzierungsfähig.

Unstreitig seien im Übrigen die baulichen Anforderungen ab 2003 gestiegen. Gleichzeitig seien aber durch den Wegfall der öffentlichen Forderung auch die Vorgaben zur Vergabe von Aufträgen (VOB/VOL) weggefallen, so dass insgesamt die Angemessenheit weiterhin auskömmlich ausgestaltet sei. Die in dem Gutachten der PD Deutschland ausgewiesene Angemessenheitsgrenze sei durch den Ordnungsgeber nur für die Zukunft, d.h. ab dem 01.01.2020 angehoben worden.

Das Differenzierungsverbot sei zwar, wie die Klägerin zutreffender Weise ausgeführt habe, nicht in [§ 84 SGB XI](#) geregelt. Es ergebe sich aber ausdrücklich aus § 13 Abs. 1 Satz 2 PfG und nunmehr aus § 11 Abs. 6 APG sowie § 12 Abs. 5 Satz 1 APG DVO. Der Begriff Kostenträger umfasse jedenfalls

auch die Bewohner. Denn (nur) diese seien Schuldner der gesonderten berechneten Investitionskosten. Ziel sei gerade, dass nicht zwischen Menschen unterschieden werde, die die Investitionskosten durch eigenes Einkommen oder Vermögen bestreiten könnten, und solchen, die einen Anspruch auf Pflegegeld hätten, da die eigenen Mittel nicht ausreichen. Das VG Minden habe sich in einem Beschluss vom 28.11.2019 – 6 L 1155/19 – dieser Auffassung angeschlossen.

Ä

In einem ersten Erörterungstermin am 26.05.2020 hat die Klägerin ausgeführt, Verhandlungen über eine Absenkung des Mietzinses seien zwar aufgenommen worden, aber ergebnislos verlaufen.

Ä

Die Sachverständigen der PD Deutschland sahen sich auf Nachfrage des Senats außerstande, die in ihrem Gutachten vom 16.08.2019 erfolgte Bestimmung der aktuellen Angemessenheitsgrenze nunmehr auch für das Jahr 2013 vorzunehmen.

Ä

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Prozessakten sowie der beigezogenen Verwaltungsakte des Beklagten verwiesen.

Ä

Entscheidungsgründe:

Ä

Die zulässige Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 23.01.2019 ist unter Berücksichtigung der sachdienlichen Beschränkung des Antrags im Termin zur mündlichen Verhandlung am 24.11.2022 begründet.

Ä

Das Sozialgericht hat die Klage insoweit zu Unrecht abgewiesen, als die Klägerin gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zustimmung zur gesonderten Berechnung der Investitionskosten für die Einrichtung Senioren-Park S. – Stationäre Pflege – J., E.-Straße 1 in J., für die Zeit vom 01.09.2013 bis zum 01.11.2014 unter Berücksichtigung einer Angemessenheitsgrenze von 107.423,81 EUR pro Platz geltend macht.

Ä

Nicht mehr im Streit stehen die Reduktion der Verteilung der LALG von 4 % auf 2 % nach § 4 Abs. 1 Nr. 4 GesBerVO 2008 sowie die Höhe der Verzinsung von Eigen-

und Fremdkapital im Rahmen der fiktiven Vergleichsberechnung. Der Senat weist klarstellend darauf hin, dass er keine durchgreifenden Bedenken gegenüber diesen normativen Vorgaben hegt, dies auch mit Blick auf den Wesentlichkeitsgrundsatz. Ebenso steht nicht mehr im Streit, ob das Erfordernis der Zustimmung zur gesonderten Berechnung auf einen Gebäudeteil beschränkt werden kann. Eine solche Beschränkung scheidet der Senat nicht als zulässig an.

Ä

Mit dem damit auf die Zustimmung zur gesonderten Berechnung ihrer betriebsnotwendigen Investitionskosten im Rahmen der fiktiven Vergleichsberechnung unter Berücksichtigung einer Angemessenheitsgrenze in Höhe von 107.423,81 EUR pro Pflegeplatz beschränkten Begehren hat die Klägerin Erfolg. Unter Abänderung des angefochtenen Bescheides vom 10.09.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.06.2014 war der Beklagte entsprechend zur Zustimmung zu verpflichten.

Ä

Der Anspruch der Klägerin auf Zustimmung zur gesonderten Berechnung ihrer betriebsnotwendigen Investitionskosten unter Berücksichtigung einer Angemessenheitsgrenze in Höhe von 107.423,81 EUR pro Pflegeplatz ergibt sich aus [Ä§ 82 Abs. 2, 3 SGB XI](#) i.V.m. [Ä§ 13 Abs. 1 Pflegegesetz NW](#) i.V.m. [Ä§ 1 Abs. 1 Satz 1](#) der Verordnung über die gesonderte Berechnung nicht geförderter Investitionsaufwendungen für Pflegeeinrichtungen nach dem Landespflegegesetz vom 15. Oktober 2003 in der Fassung vom 30.04.2008 (nachfolgend: GesBerVO 2008).

Ä

Nach [Ä§ 82 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB XI](#) in der Fassung vom 20.12.2012 erhalten durch Versorgungsvertrag zugelassene ambulante Pflegeeinrichtungen für die allgemeine Pflegeleistung eine leistungsgerechte Vergütung (Pflegevergütung). Stationäre Pflegeeinrichtungen erhalten nach [Ä§ 82 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB XI](#) darüber hinaus ein angemessenes Entgelt für Unterkunft und Verpflegung. Die Pflegevergütung nach [Ä§ 82 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB XI](#) ist von den Pflegebedürftigen oder deren Kostenträgern zu tragen, [Ä§ 82 Abs. 1 Satz 2 SGB XI](#). Für Unterkunft und Betreuung hat der Pflegebedürftige selbst aufzukommen, [Ä§ 82 Abs. 1 Satz 4 SGB XI](#).

[Ä§ 82 Abs. 2 SGB XI](#) gibt diejenigen Aufwendungen vor, die nicht über die Pflegevergütung bzw. das Entgelt für Unterkunft und Verpflegung zu finanzieren sind.

Die Aufwendungen nach [Ä§ 82 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 3 SGB XI](#) gehören im Rahmen der dualen Finanzierung gemäß [Ä§ 9 SGB XI](#) in die Finanzierungszuständigkeit der jeweiligen Pflegeeinrichtung zuständigen Länder. Die Aufwendungen nach Nr. 1 umfassen hierbei u.a. Maßnahmen einschließlich Kapitalkosten, die

dazu bestimmt sind, die für den Betrieb der Pflegeeinrichtung notwendigen Gebäude und sonstigen abschreibungspflichtigen Anlagegüter herzustellen bzw. anzuschaffen. Soweit betriebsnotwendige Investitionsaufwendungen nach Abs. 2 Nr. 1 oder Aufwendungen nach Abs. 2 Nr. 3 durch öffentliche Förderung gemäß [Â§ 9 SGB XI](#) nicht vollständig gedeckt sind, kann die Pflegeeinrichtung diesen Teil der Aufwendungen den Pflegebedürftigen gesondert berechnen, [Â§ 82 Abs. 3 Satz 1 SGB XI](#). Die gesonderte Berechnung bedarf der Zustimmung der zuständigen Landesbehörde, [Â§ 82 Abs. 3 Satz 3 SGB XI](#).

Das Nähere hierzu wird durch Landesrecht bestimmt.

Â

Anwendbares Landesrecht ist vorliegend angesichts der zeitlichen Begrenzung des Streitgegenstandes allein die [bis zum 01.11.2014 geltende GesBerVO 2008](#). Hiernach war die Zustimmung des Beklagten zur gesonderten Berechnung erforderlich (siehe nachfolgend unter 1)). Maßgeblich sind die Regeln über die fiktive Mietvergleichsberechnung (siehe nachfolgend unter 2)).

Â

1)

Die gesonderte Berechnung der Investitionskosten bedurfte der Zustimmung des Beklagten, da es sich vorliegend auch im streitigen Zeitraum um eine öffentlich geförderte Einrichtung nach [Â§ 83 Abs. 4](#) und 4 SGB XI i.V.m. [Â§ 9 SGB XI](#), [Â§ 1 Abs. 1](#) und 4 GesBerVO 2008 handelte. Unstreitig bezog im streitigen Zeitraum ein Teil der Bewohner der Einrichtung Pflegegeld.

Â

Hierbei handelt es sich auch vor Inkrafttreten des APG um eine öffentliche Förderung.

Â

In Reaktion auf das Urteil des BSG vom 24.07.2003 [B 3 P 1/03 R](#) hat der Bundesgesetzgeber mit Art. 1 Nr. 6 des Pflegeweiterentwicklungsg v. 28.5.2008 ([BGBl I 874](#)) m.W.v. 01.07.2008 den zweiten Teilsatz des [Â§ 9 Satz 2 SGB XI](#) eingefügt, mit dem auf landesrechtlicher Ebene u.a. ermöglicht wurde, das Pflegegeld als öffentliche Förderung einer Pflegeeinrichtung zu deklarieren (siehe [BT-Drs. 16/8525, S. 16](#)). Zutreffend hat die Klägerin darauf verwiesen, dass die ausdrückliche Zuordnung im Sinne des [Â§ 9 Satz 2 SGB XI](#) erst mit dem APG NRW erfolgte.

Anders als im niedersächsischen Recht, das Gegenstand der vorgenannten Entscheidung des BSG war, war allerdings das nordrhein-westfälische Pflegegeld jedenfalls seit 2003 als Anspruch der Pflegeeinrichtung

ausgestaltet. Nach Â§ 4 Abs 2 der PflegeEinrVO wurde vollstationÃren Dauerpflegeeinrichtungen Pflegegeld gewÃhrt. Â§ 6 Abs. 2 PflegeEinrVO sah vor, dass PflegebedÃrftige antragsberechtigt waren, wenn die Einrichtung keinen Leistungsantrag gestellt hat. Die betroffenen PflegebedÃrftigen waren also nicht neben der Einrichtung, sondern nachrangig antragsberechtigt. DarÃber hinaus sah Â§ 1 Abs. 4 GesBerVO 2008 vor, dass die Pflegeeinrichtung aufÂ denÂ Anspruch Â aufÂ denÂ bewohnerorientiertenÂ AufwendungszuschussÂ (Pflegegeld) verzichten konnte.

Â

Erst mit der Schaffung des APG wurde der Anspruch auf Pflegegeld in NRW den PflegebedÃrftigen zugeordnet, Â§ 14 APG. Erst jetzt wurde es folgerichtig nach [Â§ 9 Satz 2 SGB XI](#) als Ãffentliche FÃrderung deklariert.

Â

2)

MaÃgeblich sind vorliegend die fÃr Mieteinrichtung geltenden Bestimmungen, da die KlÃgerin das Pflegeheim samt Einrichtung von der S. GBS mbH angemietet hat.

Nach Â§ 3 Abs. 1 Nr. 4 GesBerVO 2008 sind als betriebsnotwendige Kosten die Kosten fÃr Mieten von GebÃuden sowie EinrichtungsgegenstÃnden berÃcksichtigungsfÃhig, soweit die damit verbundenen Kosten die Vergleichskosten bei Eigentum nicht Ãberschreiten. Hiermit korrespondierend bestimmt Â§ 4 Abs. 2 GesBerVO 2008, dass fÃr die gesonderte Berechnung der Miete oder sonstiger Nutzungsentgelte fÃr betriebsnotwendige AnlagegÃter (GebÃude und Inventar), die nicht Eigentum des EinrichtungstrÃgers sind, die tatsÃchlichen Mietkosten zu Grunde zu legen sind, soweit sie den Betrag nicht Ãbersteigen, der sich aus der Vergleichsrechnung fÃr die im Jahr der Inbetriebnahme anerkenntnisfÃhigen Aufwendungen gemÃÃ Â§ 3 und 4 ergibt. Dass die vorbezeichnete Norm als VergleichsmaÃstab die betriebsnotwendigen Aufwendungen fÃr Eigentumseinrichtungen ansetzt, verstÃÃt nicht gegen hÃherrangiges Recht. Der zugrunde liegenden Intention, dem drohenden Missbrauch durch das Mietmodell in der Variante der fiktiven Vergleichsberechnung entgegenzuwirken, kann die Berechtigung nicht abgesprochen werden. Das von der KlÃgerseite angefÃhrte Urteil des BSG vom 28.01.2021 â [B 8 SO 6/19 R](#) â spricht nicht hiergegen. Diese Entscheidung betraf eine nicht Ãffentlich gefÃrdete Einrichtung und damit einen grundlegend anderen Sachverhalt.

Â

Nach Â§ 3 Abs. 5 Satz 3 GesBerVO 2008 werden die als betriebsnotwendig anerkenntnisfÃhigen Investitionskosten fÃr Einrichtungen, die nach dem 01.04.2008 den Betrieb aufnehmen, auf 85.250 EUR pro Pflegeplatz begrenzt. Â

Â

Die von der KlÃ¤gerin gemietete Einrichtung ist am 01.09.2013 in Betrieb gegangen. Sie unterfÃ¼hrt damit dem Grunde nach der Begrenzung auf 85.250 EUR pro Pflegeplatz.

Die von dem Beklagten vorgenommene Berechnung der zustimmungsfÃ¤higen betriebsnotwendigen Investitionskosten ist, was zwischen den Beteiligten unstreitig ist, auch rechnerisch richtig.

Â

Dennoch kann die KlÃ¤gerin die Zustimmung zu einem hÃ¶heren Betrag beanspruchen, da der Berechnung eine hÃ¶here Angemessenheitsgrenze zugrunde zu legen ist.

Â

GrundsÃ¤tzlich ist die Schaffung einer Angemessenheitsgrenze zulÃ¤ssig. Denn nur âbetriebsnotwendigeâ Aufwendungen sind gesondert berechnungsfÃ¤hig, d.h. nur solche, die fÃ¼r eine wirtschaftliche BetriebsfÃ¼hrung sachlich erforderlich und der HÃ¶he nach angemessen sind (siehe BSG, Urteil vom 28.09.2017 â [B 3 P 4/15 R](#) â Rn. 22)

Â

Die vom Ordnungsgeber gemÃ¤Ã Â§ 3 Abs. 5 Satz 3 GesBerVO 2008 bestimmte Angemessenheitsgrenze verstÃÃt allerdings gegen hÃ¶herrangiges Recht und ist daher zu verwerfen (siehe nachfolgend unter a). Die verworfene Grenze war durch den Senat mit dem Wert 107.423,81 EUR zu ersetzen (siehe nachfolgend unter b).

Â

a)

Â§ 3 Abs. 5 Satz 3 GesBerVO verstÃÃt gegen Â§ 13 Pflegegesetz NW (in der Fassung vom 01.08.2003, wortgleich zuvor in Â§ 15 Abs. 1 PfG NW i.d.F. von 1996).Â

Â

Nach Â§ 13 PfG NW kÃ¶nnen als dem PflegebedÃ¼rftigen gesondert berechnungsfÃ¤hige betriebsnotwendige Investitionsaufwendungen nur Nutzungsentgelte fÃ¼r abschreibungsfÃ¤hige AnlagegÃ¼ter, Zinsen auf Eigen- und Fremdkapital, BÃ¼rgschaftsprovisionen sowie Aufwendungen fÃ¼r Abnutzung auf AnlagegÃ¼ter nach betriebswirtschaftlichen GrundsÃ¤tzen einschlieÃlich der Instandhaltung und Wiederbeschaffung berÃ¼cksichtigt werden.

Â

Der Landesgesetzgeber hatte mit dieser Vorschrift ausdrücklich intendiert, dass eine gesonderte Berechnung bestimmter öffentlicher von der öffentlichen Hand nicht finanzierter öffentlicher Aufwendungen gewährleistet sein müsse, damit den Pflegeeinrichtungen eine vollständige Refinanzierung gesichert werde (so LT-Drs. 12/194 S. 44).

Â

Ein anderes Normverständnis würde mit Bundesrecht, hier [Â§ 82 Abs. 3 Satz 1 SGB XI](#), kollidieren, wonach, soweit betriebsnotwendige Investitionsaufwendungen nach Absatz 2 Nr. 1 oder Aufwendungen für Miete, Pacht, Erbbauzins, Nutzung oder Mitbenutzung von Gebäuden oder sonstige abschreibungsfähige Anlagegüter nach Absatz 2 Nr. 3 durch öffentliche Förderung gemäß [Â§ 9 SGB XI](#) nicht vollständig gedeckt sind, die Pflegeeinrichtung diesen Teil der Aufwendungen den Pflegebedürftigen gesondert berechnen kann.

Innerhalb der Vorgaben des [Â§ 82 Abs. 3 SGB XI](#) muss eine Refinanzierung der betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen ermöglicht werden.

Â

Mit der in [Â§ 3 Abs. 5 Satz 3 GesBerVO 2008](#) ausgewiesenen Angemessenheitsgrenze von 85.250 EUR pro Pflegeplatz ist zur Überzeugung des Senats eine Refinanzierung der betriebsnotwendigen Aufwendungen für die Erstellung eines im Jahre 2013 in Betrieb genommenen Pflegeheims, welches Standardanforderungen (vgl. [Â§ 20 Wohn- und Teilhabegesetz \[WTG\]](#)) genügt, nicht möglich.

Â

aa)

Schon die historische Entwicklung lässt nicht sicher erkennen, dass die im Verordnungswege vorgegebene Angemessenheitsgrenze an die betriebsnotwendigen Aufwendungen anknüpft.

Â

Vor dem Jahr 1983 bestand normativ keine Angemessenheitsgrenze. Abgestellt wurde auf individuell anerkannte Beträge.

1983 wurde auf der Grundlage der sogenannten „Allgemeinen Vereinbarung“ eine erste Angemessenheitsgrenze in Höhe von 120.000 DM, dem sogenannten Bettenhöchstwert, bestimmt. Nach [Â§ 4 Abs. 1](#) der AV 1983 wurden die Pflegesätze, die gem. [Â§ 5](#) (mit Ausnahme bestimmter in [Â§ 6](#) genannter Leistungen) alle von der Einrichtung erbrachten Leistungen abgelten sollten,

entsprechend den nachgewiesenen Kosten vereinbart. Kosten in diesem Sinne waren die bei sparsamer Wirtschaftsführung unter Berücksichtigung der Aufgabenstellung der betreffenden Heime entstehenden Personal- und Sachkosten einschließlich des Substanzerhaltungsaufwandes (Â§ 4 Abs. 2 Satz 1 AV 1983). Das Nähere hierzu regelte gem. Â§ 4 Abs. 2 Satz 2 AV 1983 die Pflegesatzkommission in Vereinbarungen, betreffend den Substanzerhaltungsaufwand u.a. in der Besonderen Vereinbarung zu Sonderbettenwerten, Instandhaltungs- und Abschreibungssätzen und dem Pro-Platz-Wert vom 01.03.1983 (â€œSonderbettenwertregelungâ€œ) sowie der Besonderen Vereinbarung zur Angleichung der Bettenwerte an den Baukostenindex vom 22.06.1983 (â€œAngleichungsregelungâ€œ) (vgl. LSG NRW, Urteil vom 22.08.2006 â€œL 6/3 P 17/03).

Durch die Indexierung nach dem vorgenannten Index wurde 1996 ein Angemessenheitswert pro Platz von 180.485 DM erreicht.

Mit der Einföhrung der Pflegeversicherung wurde sodann die GesBerVO in der Fassung von 1996 geschaffen, auf deren Grundlage in der Verordnung über die Föhrderung von Investitionen von Tages-, Nacht- und Kurzzeitpflegeeinrichtungen sowie von vollstationären Pflegeeinrichtungen (StatPfIVO) vom 04.06.1996 die Angemessenheitsgrenze in Â§ 5 Abs. 2 dahingehend bestimmt wurde, dass die Föhrderung von vollstationären Pflegeeinrichtungen bei Neubaumaßnahmen an 3.300 DM pro qm auszurichten sind. Dabei waren 50 qm pro Platz anzusetzen. Für die Ausstattung mit Einrichtungsgegenständen waren nach Abs. 5 noch einmal 10 % der nach Abs. 2 festgesetzten Kosten anerkennungsfähig. Es ergab sich ein Gesamtwert von 181.500 DM, der in etwa dem indexierten Wert aus 1983 entsprach (s.o.).

Eine weitere Indexierung des Angemessenheitswerts erfolgte bis zum Jahr 2003 nicht. Es wurden durchgehend 181.500 DM bzw. (gerundet) 92.800 EUR angesetzt.

Am 15.10.2003 wurde mit der Neufassung der GesBerVO die Regelung der Angemessenheit in die GesBerVO integriert und â€œ ausgehend von einem Wert von 1.534 EUR pro qm â€œ eine Indexierung nach der â€œEntwicklung der Preisindizes für Wohngebäude (Bauleistungen am Bauwerk) in Nordrhein-Westfalen seit 1962 nach verschiedenen Basisjahren (1962 = 100)â€œ vorgesehen. Bei einer nach Â§ 3 Abs. 3 GesBerVO anzuerkennenden Fläche von 50 qm ergab sich somit eine Angemessenheitsgrenze von 76.700 EUR pro Platz. Eine Begröndung für die Reduktion lässt sich der entsprechenden Vorlage des damals zuständigen Ministeriums für Gesundheit, Soziales, Frauen und Familie vom 30.09.2003 (MMV 13/2326) nicht entnehmen.

Vor dem Hintergrund, dass zugleich der Wechsel von vor- zu nachschüssiger Föhrderung erfolgte und die Verteilung der Aufwendungen für die langfristigen Anlagegüter von 2 % auf 4 % erhöht wurde, blieb diese Reduktion im Ergebnis unwidersprochen.

Die angeordnete Indexierung führte 2008 zu einem Wert von 85.250 EUR,

welcher sodann nach Â§ 3 Abs. 5 Satz 3 GesBerVO 2008 fÃ¼r Einrichtungen, die nach dem 01.04.2008 den Betrieb aufnehmen, festgeschrieben wurde. Das Protokoll des Sozialausschusses [vom 05.03.2008 \(APr 14/619\)](#) des Landtags NRW vom 05.03.2008 fÃ¼hrt dazu aus:

â Derzeit liegen wir bei 85.250 EUR fÃ¼r die Pro-Platz-FÃ¼rderung. Damit werden 50 mÂ² gefÃ¼rdert [â] Hier liegen wir im Bundesvergleich im oberen Mittelfeld. Das ist also nicht Ã¼ppig, aber auch nicht wenig. Aktuell gesehen ist es, glaube ich, in Ordnung, wenn man sagt, wir schreiben diesen Betrag fest und prÃ¼fen dann, wie sich das Feld in diesem Bereich weiterentwickelt.â

ErklÃ¤rtes Ziel dieser MaÃnahme sowie der Reduktion der Verteilung der langfristigen AnlagegÃ¼ter von 4 % auf wiederum 2 % war ein â Abbremsen der InvestorentÃ¤tigkeitâ (so ausdrÃ¼cklich APr 14/619, S. 23, siehe auch Vorlage des dann zustÃ¤ndigen Ministeriums fÃ¼r Arbeit, Gesundheit und Soziales [MAGS] vom 27.02.2008 â MMV 14/1649 S. 7)

Â

bb)

Mit Inkrafttreten der APG DVO zum 02.11.2014 wurde der Angemessenheitswert fÃ¼r neu in Betrieb gehende Einrichtungen auf einen Wert von 1.887 EUR pro qm festgesetzt. Dieser Wert beruht auf einer fortlaufenden Indexierung des 2003 festgelegten Angemessenheitswerts von 76.700 EUR.

Ausgehend von einem nunmehrigen Ansatz von 53 qm pro Platz ergab sich nunmehr eine Angemessenheitsgrenze von [100.011 EUR](#). Die BegrÃ¼ndung zur APG DVO (S. 11 f.) fÃ¼hrt aus:

â Der Angemessenheitswert berÃ¼cksichtigt die Einhaltung aktueller QualitÃ¤tsanforderungen (einschlieÃlich Einzelzimmer und Barrierefreiheit/ Rollstuhlgerechtigkeit), gibt der EinrichtungstrÃ¤gerin / dem EinrichtungstrÃ¤ger eine OrientierungsgrÃ¼nde und damit Planungssicherheit und hÃ¤lt ihn/sie zu wirtschaftlichem Handeln an. Der Wert entspricht der HÃ¶he nach zudem dem im Jahr 2003 festgesetzten und ins Jahr 2014 (Jahr des Inkrafttretens) fortgeschriebenen Wert. Er wird nach den Preisindizes fÃ¼r WohngebÃ¤ude fortgeschrieben, um den Preisentwicklungen am Markt gerecht zu werden.â

Â

FÃ¼r vor Inkrafttreten der APG DVO in Betrieb gegangene Einrichtungen verbleibt es hingegen gemÃ¤Ã der Anlage 1 zur APG DVO bei den bisher jeweils geltenden Angemessenheitsgrenzen.

Â

WÃ¤hrend also der Verordnungsgeber bei einem im November 2014 in Betrieb

gegangenen Pflegeheim einen Wert von 100.011 EUR als notwendig erachtet, um ein den fachlichen Vorgaben entsprechendes Bauvorhaben (einschließlich Einrichtung) realisieren zu können, geht die Regelung der GesBerVO 2008 davon aus, dass eine im Oktober 2014 in Betrieb gegangene Einrichtung mit einem Betrag von 85.250 EUR zu realisieren gewesen ist.

Ä

Selbst unter Zugrundelegung eines Ansatzes von lediglich 50 qm pro Platz und damit einer Angemessenheitsgrenze von 94.350 EUR im Jahr 2014 ergibt sich bei einer regelhaften Einrichtungsgröße von 80 Plätzen eine Differenz von 728.000 EUR. Gründe für die Differenz lassen sich der Verordnungsbegründung nicht entnehmen. Auch sind korrespondierende Steigerungen der qualitativen Anforderung oder auch bloße Preissteigerungen nicht zu erkennen.

Ä

Zusammengefasst hat der Ordnungsgeber einen bereits im Jahr 2003 ohne nachvollziehbare Anknüpfung an die Betriebsnotwendigkeit der Aufwendungen reduzierten Angemessenheitswert für im Zeitfenster vom 01.04.2008 bis zum 01.11.2014 in Betrieb gegangene Einrichtungen nicht an der Baupreisentwicklung, geschweige denn an der Entwicklung der qualitativen Anforderungen orientiert.

Ä

Der im Jahr 2013 bei Inbetriebnahme der von der Klägerin angemieteten Einrichtung nach § 3 Abs. 5 Satz 3 GesBerVO 2008 geltende Wert ist damit für die durch § 13 PFG NW vorgegebene Abbildung der betriebsnotwendigen Aufwendungen evident unzureichend. Als untergesetzliche Norm war § 3 Abs. 5 Satz 3 GesBerVO 2008 daher durch den Senat zu verwerfen. Der Senat geht anknüpfend an die normativ vorgegebene Mai-Indexierung anhand des Baupreisindex von einer solchen Evidenz im Zeitraum vom 01.06.2009, also dem Zeitpunkt der nächsten Indexierung im Jahr nach dem Inkrafttreten der GesBerVO 2008, bis zum 01.11.2014 aus.

Die vorstehende Feststellung kann auch nicht durch die Schaffung weiterer Härtefallregelungen entbehrlich gemacht werden. Zwar wurden durch die 7. ÄnderungsVO zur APG DVO vom 25. August 2020 (GV. NRW. S. 766, ber. S. 897, in Kraft getreten am 05.09.2020) in § 8 Abs. 11 und 12 erweiterte Bestandsschutzregelungen für Mieteinrichtungen geschaffen.

Die Anwendung dieser Regelungen ist aber als Ermessensentscheidung ausgestaltet. Die Durchsetzung eines bestehenden Anspruchs ist demgegenüber vorrangig.

Ä

b)

Der Wert von 85.250 EUR pro Platz war vorliegend durch den Wert [von 107.423,81 EUR](#) zu ersetzen.

Â

aa)

Zwar bleibt es im Falle der Verwerfung untergesetzlicher Normen grundsätzlich und in aller Regel dem Ermessen des Normgebers überlassen, wie die sich ergebende Lücke zu schließen ist. Andernfalls würde das Gericht in die dem Normgeber vorbehaltene Gestaltungsfreiheit eingreifen, die ihm trotz zustehender Kontroll- und Verwerfungskompetenz über untergesetzliche Normen nicht zusteht (vgl. BSG, Urteil vom 03.04.2014 – [B 5 R 5/13 R](#) unter Verweis auf [BVerfGE 115, 81](#), 93 sowie [BVerwGE 102, 113](#), 117 f). Eine Ersetzung ist daher nur zulässig, wenn dem Normgeber bei der Ausführung der Lücke kein nennenswerter Ermessensspielraum mehr bleibt. Dies ist vorliegend der Fall.

Â

Der Betrag von 107.423,81 EUR ergibt sich innerhalb der vom Verordnungsgeber gewählten Normstruktur aus der Rückindexierung des im Auftrag des Verordnungsgebers erstellten Gutachtens der Partnerschaft Deutschland (PD) GmbH vom 16.08.2019, veröffentlicht im Bericht des MAGS zum Thema – Überprüfung der Wirkungen des Alten- und Pflegegesetzes (APG NRW) und der Verordnung zur Ausführung des Alten- und Pflegegesetzes und nach [Â§ 8a SGB XI](#) (APG DVO) – (Vorlage 17/2703, S. 108 ff.).

Â

Die Sachverständigen der PD GmbH haben unter Zugrundelegung eines mit den Landschaftsverbänden abgestimmten (siehe a.a.O. S. 129) modellhaften Pflegeheims einfacher Bauart, welches die aktuellen normativen Vorgaben erfüllt, unter Berücksichtigung der Vorgaben der DIN 276 für das Jahr 2020 einen Wert von 2.378,16 EUR pro qm Nettoraumfläche als angemessen erachtet.

Zu Recht haben die Sachverständigen hierbei Kostengruppen 100 (Grundstück) und 200 (vorbereitende Erschließungsmaßnahmen) der DIN 276 außer Acht gelassen. Es entspricht den historischen Gegebenheiten, dass Pflegeheime in der Vergangenheit regelmäßig von gemeinnützigen Trägern erstellt und betrieben wurden. Voraussetzung für die (vorschüssige) Forderung solcher Einrichtungen war, dass der Träger das entsprechende Grundstück einbrachte. Dieser historische Ansatz bildet sich in [Â§ 82 Abs. 2 Nr. 2 SGB XI](#) ab, nach dem Kosten für den Erwerb und die Erschließung von Grundstücken nicht der Pflegevergütung bzw. den Kosten der Unterkunft zugeordnet werden dürfen. Zugleich sind aber nach [Â§ 82 Abs. 3 SGB XI](#) diese Kosten gegenüber den Pflegebedürftigen nicht gesondert berechenbar, letztlich verbleibt also den Trägern hier ein

âEigenanteilâ. Dies ist nicht zu beanstanden, da das Grundstück als solches keinem Wertverzehr unterliegt und die Tragung von Eigenanteilen dem Wesen öffentlich-rechtlicher Förderung entspricht. Das BSG hat diesen Ausschluss der reinen Grundstücks- und Erschließungskosten aus der Refinanzierung vor diesem Hintergrund mit der Erwägung bestätigt, dass es sich nicht um tatsächliche âAufwendungenâ im Sinne des [ 82 Abs. 3 SGB XI](#) handelt. Würde der Träger über die angemessene Verzinsung hinaus auch diesen eingesetzten Kapitalwert selbst durch Umlage refinanzieren wollen, liefe das auf eine Vermögensmehrung hinaus, deren Tragung weder den Heimbewohnern noch den Sozialhilfeträgern zuzumuten wäre (BSG, Urteil vom 08.09. 2011 â [B 3 P 2/11 R](#) â Rn. 47).

Nach den Feststellungen der PD GmbH liegt der Wert 2.378,16 EUR 241,06 EUR unter demjenigen Wert, den man erhielte, wenn man die bisherige Angemessenheitsgrenze nach allgemeinen Regeln indexierte. Bei Vorhandensein einer Zentralküche sind noch einmal bis zu 100 EUR pro qm hinzuzurechnen. Rechnerisch ergibt sich der Differenzbetrag, wenn der mit Erlass des MAGS vom 03.07.2018 für 2019 auf 2.058,87 EUR festgesetzte Angemessenheitswert nach den Vorgaben des  2 Abs. 2 Satz 2 APG DVO (entsprechend zuvor in  3 Abs. 5 GesBerVO 2008) mit dem Mai Index 2019 (= 112,0) multipliziert und durch den Mai Index 2018 (= 107,9) dividiert und das Ergebnis von dem durch die PD GmbH ermittelten Betrag abzieht (2.378,16 â (2.058,87 x 112,0/107,9) = 241,06).

Mit der 7. nderungsVO zur APG DVO vom 05.09.2020 hat der Ordnungsgeber den durch die PD GmbH ermittelten Wert von 2.378,16 EUR für die Zeit ab dem 01.01.2020 übernommen und in  2 Abs. 2 Satz 2 APG DVO bei Vorhandensein einer Zentralküche zusätzlich 100 EUR pro qm als anerkennungsfahig erachtet.



Der Ordnungsgeber hat mit dieser Neuregelung den Ausgangspunkt für die Bestimmung des Angemessenheitswertes für das Jahr 2013 gesetzt. Die hieran anknüpfende Rückrechnung anhand der Preisindizes für Wohngebäude (Bauleistungen am Bauwerk) in Nordrhein-Westfalen folgt der vom Ordnungsgeber in  2 Abs. 2 APG DVO vorgegebenen, bereits in  3 Abs. 5 GesBerVO 2008 angelegten normativen Systematik.



Der Einwand des Beklagten, die Indexierung nach Preisindizes bilde qualitative Veränderungen der baulichen Anforderungen (beispielsweise die 2016 wirksam gewordene Verschärfung der Energieeinsparverordnung [EnEV] 2016) nicht ab, trifft zwar dem Grunde nach zu. 



Denn die Baupreisindizes sollen â wie die übrigen Preisindizes der amtlichen

Statistik â€¦ nur reine PreisverÃ¤nderungen messen. Dies wird dadurch erreicht, dass alle fÃ¼r die HÃ¶he des Preises maÃgeblichen Faktoren (vor allem Mengeneinheit der Bauleistung sowie deren qualitative Beschaffenheit) konstant gehalten werden. Ã„ndert sich eines dieser Merkmale, so kann die Differenz zwischen dem neuen und dem zuletzt gemeldeten Preis eine unechte PreisverÃ¤nderung enthalten, die durch QualitÃ¤tsbereinigungsverfahren eliminiert wird (siehe ErlÃ¤uterungen des Statistischen Bundesamtes Destatis, abrufbar unter <https://www.destatis.de/DE/Themen/Wirtschaft/Preise/Baupreise-Immobilienpreisindex/Methoden/Erlaeuterungen/baupreisindex.html>).

Â

Allerdings verdeutlichen bereits die vorgenannten Indexierungsregeln der GesBerVO 2008 und der APG DVO durch die AnknÃ¼pfung an eine Abbildung der rein preislichen VerÃ¤nderung, dass auch und gerade bei der in die Zukunft gerichteten Indexierung den Einrichtungsbetreibern zugemutet wird, die durch qualitative VerÃ¤nderung entstehenden Mehrkosten zu tragen. Die RÃ¼ckindexierung ist darÃ¼ber hinaus auch ausdrÃ¼cklich vorgesehen.

Â

Â§ 8 Abs. 3 Satz 2 APG DVO in der Fassung vom 04.07.2015 regelt insoweit:

â€¦Sofern in der Anlage 1 zu dieser Verordnung fÃ¼r das Jahr der Inbetriebnahme der Einrichtung oder der hinzu gekommenen PlÃ¤tze keine Angemessenheitsgrenze angegeben ist, wird auf der Grundlage des ersten Jahres, dem in der Anlage 1 eine Angemessenheitsgrenze zugeordnet ist, ein fÃ¼r das Jahr der erstmaligen Inbetriebnahme der Einrichtung beziehungsweise der Inbetriebnahme der hinzugekommenen PlÃ¤tze geltender Betrag durch rÃ¼ckwirkende Fortschreibung auf der Basis der Preisindizes fÃ¼r Wohn- und NichtwohngebÃ¤ude (Bauleistungen am Bauwerk) ermittelt.â€¦

Â

Die BegrÃ¼ndung (Vorlage des MAGS vom 29.03.2015 zur ersten Ã„nderung der APG DVO â€¦ 16/2792, S. 63) fÃ¼hrt hierzu aus:

Â

â€¦Bei der Umsetzung der APG DVO wurde festgestellt, dass es in Nordrhein-Westfalen einzelne Mieteinrichtungen gibt, die als anerkannte Mieteinrichtung vor 1983 den Betrieb als Pflegeeinrichtung aufgenommen haben. Bei Eigentumseinrichtungen aus dieser Zeit wurden die tatsÃ¤chlich entstandenen Aufwendungen berÃ¼cksichtigt, ohne dass es eine Angemessenheitsgrenze gab. Daher sieht die Anlage 1 zu dieser Verordnung hier keine Angemessenheitsgrenze vor, so dass der Verweis fÃ¼r Mieteinrichtungen aus der Zeit vor 1983 ins Leere geht. Durch die Bezugnahme auf die Preisindizes fÃ¼r Wohn- und NichtwohngebÃ¤ude (Bauleistungen am Bauwerk) besteht nunmehr die

Möglichkeit für Mieteinrichtungen, die ab dem Jahr 1958 den Betrieb aufgenommen haben, eine Angemessenheitsgrenze für die fiktive Vergleichsberechnung zu ermitteln.

Ä

Lässt der Ordnungsgeber die Betreiber neu in Betrieb gehender Pflegeeinrichtungen durch die Indexierung nicht an der qualitativen Veränderung der baulichen Anforderungen teilhaben und sieht er selbst die Möglichkeit einer Rückindexierung vor, so kann er bei der erforderlichen Bestimmung eines Angemessenheitswertes für die Vergangenheit den zwischenzeitlichen Eintritt ebendieser Veränderungen der qualitativen Anforderungen nicht erfolgreich anführen.

Ä

bb)

Rechnerisch ergibt sich der Wert von 107.423,81 EUR in Anwendung des Verhältnisses der jeweiligen Mai-Indizes des Vorjahres, d.h. vorliegend Mai 2019 (112,0) und Mai 2012 (97,1), für Wohngebäude (Bauleistungen am Bauwerk) in Nordrhein-Westfalen, jeweils bezogen auf das Basisjahr 2015 (Werte abrufbar bei IT.NRW).

Ä

Ausgehend von dem durch die Sachverständigen der PD festgestellten und vom Senat zugrunde gelegten Wert von 2.378,16 EUR ergibt sich ein Wert von 2.061,78 EUR ($2.378,16 \text{ EUR} \times 97,1 / 112,0 = 2.061,7798$). Da die Einrichtung der Klägerin über eine Zentralküche verfügt, war der ebenfalls indexierte Betrag von 86,70 EUR ($100,00 \times 97,1/112,0 = 86,6964$) hinzuzusetzen.

Ä

Die Gesamtsumme von 2.148,4762 EUR war mit der nach Maßgabe der GesBerVO 2008 geltenden Höchstgrenze von 50 qm zu vervielfältigen. Es ergibt sich der Betrag von 107.423,81 EUR. Ä Ä

Ä

Die Kostenentscheidung beruht auf [Ä§ 197a Abs. 1 Satz 1 HS. 3 SGG](#) i.V.m. [Ä§ 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO](#).

Ä

Gründe für eine Zulassung der Revision liegen nicht vor. Insbesondere die Voraussetzungen nach [Ä§ 160 Abs. 2 Nr. 2 SGG](#) sind nicht erfüllt. Die Entscheidung beruht ausschließlich auf der Auslegung landesrechtlicher

Vorschriften, die der Revision zum BSG nicht zugänglich ist.

Â

Die Festsetzung des Streitwerts für beide Rechtszüge folgt aus [Â§ 197a Abs. 1 Satz 1](#) HS. 1 SGG i.V.m. [Â§ 63 Abs. 2](#) und 3, [52 Abs. 1](#), [47 Abs. 1 Satz 1 GKG](#)

Â

Â

Â

Erstellt am: 06.06.2023

Zuletzt verändert am: 23.12.2024