
-

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Pflegeversicherung
Abteilung	3
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	26.05.1998

2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	19.08.1999

3. Instanz

Datum	28.06.2001
-------	------------

Die Revisionen der Beklagten und des beigeladenen Landes gegen das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 19. August 1999 werden zur^{1/4}ckgewiesen. Die Beklagte und das beigeladene Land als Gesamtschuldner haben dem Kl^{1/4}ger die Kosten des Revisionsverfahrens zu erstatten.

Gr^{1/4}nde:

I

Der Kl^{1/4}ger betreibt in der beklagten kreisfreien Stadt einen gewerblichen ambulanten Pflegedienst, der seit 1. April 1995 von den Landesverb^{1/4}nden der Pflegekassen zur Versorgung von Pflegeversicherten nach dem Elften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI) zugelassen ist. Zum selben Datum beantragte der Kl^{1/4}ger bei der Beklagten auch die Zulassung als Tr^{1/4}ger eines sog Ambulante-Hilfe-Zentrums (AHZ) nach dem rheinland-pf^{1/4}lzischen "Gesetz ^{1/4}ber ambulante, teilstation^{1/4}re und station^{1/4}re Pflegehilfen" (LPflegeHG â^{1/4} GVBl 1995, 55) sowie die finanzielle F^{1/4}rderung nach diesem Gesetz. Das Gesetz enth^{1/4}lt ua folgende Regelungen:

"Â§ 8 Sozialstationen

(Ambulante-Hilfe-Zentren â□□ AHZ -)

(1) Die Gewährleistung einer flächendeckenden Grundversorgung mit ambulanten Hilfen erfolgt durch Sozialstationen (AHZ), die die Aufgaben von Sozialstationen bisheriger Art und Mobilien Sozialen Diensten wahrnehmen. Sozialstationen (AHZ) sind Einrichtungen, die im Rahmen selbständig wirtschaftender Organisationseinheiten mit geeigneten Fachkräften bedarfsgerechte, ganzheitlich ausgerichtete Hilfeleistungen für alte, kranke, behinderte oder aus sonstigen Gründen hilfebedürftige Menschen erbringen und koordinieren. Hierbei arbeiten die Fachkräfte mit den Angehörigen und qualifizierten Helferinnen und Helfern sowie mit ehrenamtlichen Kräften zusammen.

(2) Sozialstationen (AHZ) können von Verbänden der freien Wohlfahrtspflege und deren Mitgliedsorganisationen, von Kirchengemeinden, von kirchlich getragenen Vereinen und Zweckverbänden, von Krankenpflegevereinen, von gemeinnützigen Stiftungen, von Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts, von privaten Anbietern und von kommunalen Gebietskörperschaften und Zweckverbänden errichtet und unterhalten werden. Soweit sich die Trägerschaft einer Sozialstation (AHZ) nicht auf die selbständig wirtschaftenden Organisationseinheiten erstreckt, können diese als selbständige Anbieter einzelner Leistungsbereiche im Rahmen von Kooperationsverträgen mit der Sozialstation (AHZ) zusammenarbeiten.

â□;

9 Beratungs- und Koordinierungsstelle

(1) Für jede Sozialstation (AHZ) ist eine Beratungs- und Koordinierungsstelle einzurichten.

(2) Die Beratungs- und Koordinierungsstelle hat insbesondere die Aufgabe, hilfeschuchende Menschen und ihre Angehörigen qualifiziert zu beraten, die im Einzelfall erforderlichen ambulanten, teilstationären oder stationären Hilfen zu vermitteln und das Hilfeangebot zu koordinieren. Sie arbeitet mit anderen ambulanten Diensten und Einrichtungen sowie mit teilstationären und stationären Pflegeeinrichtungen und sonstigen Einrichtungen eng zusammen. Sie hat über die Angebote der verschiedenen Träger, auch außerhalb der Sozialstationen (AHZ) sowie im Bereich benachbarter Sozialstationen (AHZ), zu informieren.

(3) Die Aufgaben der Beratungs- und Koordinierungsstelle werden von geeigneten Fachkräften wahrgenommen.

â□;

12 Förderung ambulanter Hilfen

(1) Das Land fördert nach Magabe verfügbarer Haushaltsmittel

1. die Beratungs- und Koordinierungsstelle einer Sozialstation (AHZ) in Höhe von 80 v.H. der angemessenen Personalkosten einer geeigneten Fachkraft, soweit diese Kosten nicht von Dritten zu tragen sind, und
2. Qualifizierungsmanahmen für Fachkräfte einer Sozialstation (AHZ) pauschal in Höhe von 5 v.H. der angemessenen Personalkosten nach Nummer 1.

Voraussetzung ist, da die Sozialstation (AHZ) in den Bedarfsplan nach Å§ 3 aufgenommen ist.

(2) Das Land und die kommunalen Gebietskörperschaften fördern nach Magabe verfügbarer Haushaltsmittel

1. betriebsnotwendige Aufwendungen im Sinne von [Å§ 82 Abs. 2 Nr. 1](#) und 3 des Elften Buches Sozialgesetzbuch in den in der Rechtsverordnung nach Absatz 4 bestimmten Leistungsbereichen einer Sozialstation (AHZ) jeweils in Höhe von 50 v.H., insgesamt in Höhe von 100 v.H. der angemessenen Aufwendungen, soweit nicht eine Förderung nach Kostenpauschalen erfolgt und diese Kosten nicht von Dritten zu tragen sind, und
2. Leistungen einer Sozialstation (AHZ) nach Å§ 11 Abs. 2 als Festbetragsfinanzierung jeweils in Höhe von 10000 DM, insgesamt in Höhe von mindestens 20000 DM im Jahr.

Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend.

â"i"

Im November 1995 erstellte die Beklagte einen vorläufigen Bedarfsplan für Pflegeeinrichtungen, in den auch der Kläger aufgenommen wurde. Als Träger eines AHZ â" mit dem gesamten Stadtgebiet der Beklagten als Betreuungsbereich â" wurde jedoch nur die Å. S. eV (Beigeladener zu 2) vorgesehen und später auch zugelassen sowie von der Beklagten und dem beigeladenen Land (Beigeladener zu 1) nach dem LPflegeHG durch Bezuschussung von Investitionskosten und Å"bernahme von Personalkosten finanziell gefördert. Dem Kläger teilte die Beklagte mit, die Förderung anderer Einrichtungen als der im vorläufigen Bedarfsplan als AHZ vorgesehenen sei nach dem Gesetz ausgeschlossen, jedoch nach Abschlu eines Kooperationsvertrages mit dem Beigeladenen zu 2) denkbar (Schreiben vom 8. Dezember 1995 und Widerspruchsbescheid vom 13. Mai 1998). Der Beigeladene zu 2) lehnte den Abschlu eines derartigen Vertrages mit dem Kläger indessen ab.

Auf die beim Verwaltungsgericht (VG) erhobene Klage auf Zulassung als Träger eines AHZ und finanzielle Förderung nach dem LPflegeHG ist der Rechtsstreit an

das Sozialgericht (SG) verwiesen worden. Das SG hat â€ nach Teilerkenntnis der Beklagten hinsichtlich einer finanziellen FÃ¼rderung fÃ¼r die Ã¼bergangszeit vom 1. April bis 30. November 1995 â€ entschieden, daÃ der KlÃ¤ger hinsichtlich der Zulassung als AHZ unter AusÃ¼bung pflichtgemÃen Ermessens neu zu bescheiden, in jedem Fall aber Ã¼ber den 30. November 1995 hinaus finanziell zu fÃ¼rdern sei (Urteil vom 26. Mai 1998). Das LPflegeHG mÃ¼sse verfassungskonform so ausgelegt werden, daÃ zugelassene Pflegedienste auch ohne Anerkennung als AHZ finanziell zu fÃ¼rdern seien. Die Berufung der Beklagten ist vom Landessozialgericht (LSG) zurÃ¼ckgewiesen worden (Urteil vom 19. August 1999). Das LSG hat sich im wesentlichen der Auffassung des SG angeschlossen und ergÃnzend ausgefÃ¼hrt, dem Gesetz sei nicht zu entnehmen, daÃ in jedem Betreuungsbereich nur ein AHZ zugelassen werden kÃ¶nne. Eine Bedarfszulassung widerspreche dem vom SGB XI vorgesehenen freien Wettbewerb der Pflegedienste und rufe erhebliche Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem EG-Vertrag hervor.

Der KlÃ¤ger habe daher grundsÃtzlich einen Anspruch auf Zulassung als weiteres AHZ, und zwar ohne eine ErmessenausÃ¼bung; bei der Neubescheidung sei lediglich noch zu prÃ¼fen, ob der KlÃ¤ger in der Lage sei, sÃmtliche fÃ¼r ein AHZ vorgeschriebenen Leistungen zu erbringen. Auch die finanzielle FÃ¼rderung sei gleichmÃÃig auf alle leistungsfÃhigen Pflegeeinrichtungen, die die Ã¼bertragung eines AHZ beantragt haben, zu erstrecken. Sei â€ nach den dafÃ¼r notwendigen Feststellungen â€ dem KlÃ¤ger ein AHZ Ã¼bertragen und der Bedarfsplan der Beklagten entsprechend fortgeschrieben worden, hÃtten die Beklagte und der Beigeladene zu 1) nur noch Ã¼ber die HÃ¶he der Investitionsbeihilfen zu entscheiden.

Dagegen richten sich die Revisionen der Beklagten und des Beigeladenen zu 1). Sie rÃ¼gen die Verletzung formellen und materiellen Bundesrechts. Die Vorinstanzen hÃtten die Grenzen einer zulÃssigen Gesetzesauslegung Ã¼berschritten. Das LSG hÃtte hinsichtlich der VerfassungsmÃÃigkeit des LPflegeHG eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) und hinsichtlich der Vereinbarkeit mit europÃischem Recht eine solche des EuropÃischen Gerichtshofs (EuGH) einholen mÃ¼ssen. Das Landesrecht verstoÃe indessen bei zutreffender Auslegung weder gegen das Grundgesetz (GG) noch gegen Europarecht. Das LPflegeHG gebe den Landkreisen und kreisfreien StÃdten auf der Grundlage ihres Selbstverwaltungsrechts nach [Art 28 GG](#) eine Befugnis zur Bedarfsplanung unter EinrÃumung eines Planungs-, Gestaltungs- und Beurteilungsermessens. Das Gesetz gehe dabei davon aus, daÃ nur ein solches AHZ gefÃ¼rdert werden mÃ¼sse, das in den Bedarfsplan aufgenommen sei, und daÃ fÃ¼r jeden Betreuungsbereich eine Vereinbarung nur mit einem AHZ zu treffen sei. Das LSG habe statt dessen ein eigenes Regelungsmodell entwickelt, was gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung verstoÃe. Die Zulassung mehrerer AHZ pro Betreuungsbereich und die finanzielle FÃ¼rderung nach dem "GieÃkannenprinzip" widersprÃchen den GrundsÃtzen der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit.

Die Beklagte und der Beigeladene zu 1) beantragen,

die Urteile des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 19. August 1999 und des Sozialgerichts Speyer vom 26. Mai 1998 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Revisionen der Beklagten und des Beigeladenen zu 1) zurückzuweisen.

Der Beigeladene zu 2) stellt keinen Antrag.

II

Die Revisionen sind unbegründet. Die Entscheidung des LSG, da der Kläger einen Anspruch auf Neubescheidung hinsichtlich der Zulassung seines ambulanten Pflegedienstes als AHZ nach dem rheinland-pfälzischen LPflegeHG und über sein Begehren auf finanzielle Förderung nach diesem Gesetz hat, hält der revisionsrechtlichen Überprüfung stand. Bundesrecht ist nicht verletzt ([s 162](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)).

1. Die von Amts wegen zu beachtenden Sachurteilsvoraussetzungen sind gegeben. ber die Zulässigkeit des Rechtswegs zu den Sozialgerichten ist nicht mehr zu befinden ([s 17a Abs 5](#) Gerichtsverfassungsgesetz (GVG)).

a) Die von den Revisionsklagern erhobenen Verfahrensrügen greifen nicht durch. Das LSG war nicht verpflichtet, das Verfahren auszusetzen und die Sache gem [s 100 Abs 1 GG](#) dem BVerfG zur Entscheidung darüber vorzulegen, ob das Landesrecht gegen das GG oder sonstiges Bundesrecht verstt. Denn diese Vorlagepflicht besteht nur dann, wenn das Gericht von der Verfassungswidrigkeit bzw von der Unvereinbarkeit des Landesrechts mit dem Bundesrecht überzeugt ist; es darf sogar nicht vorlegen, wenn es die Möglichkeit zu einer verfassungs- bzw bundesrechtskonformen Auslegung der entscheidungserheblichen Norm sieht ([BVerfGE 22, 373](#), 377 ff; [70, 134](#), 137; [78, 20](#), 24). Eben dies war hier der Fall. Soweit die Revisionen geltend machen, die Vorinstanz habe die Grenzen einer zulässigen Gesetzesauslegung überschritten, bedeutet dies keine Geltendmachung eines Verfahrensverstes, sondern die Rüge der Verletzung materiellen Rechts, insbesondere Verfassungsrechts.

b) Auch die Rüge, das LSG hätte die Sache gem Art 234 Abs 3 EG-Vertrag dem EuGH zur Auslegung des europäischen Gemeinschaftsrechts vorlegen müssen, greift nicht durch. Dabei kann offenbleiben, ob die Entscheidung des LSG, das die Revision nicht zugelassen hat, ein mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts nicht mehr anfechtbares Urteil iS des Art 234 Abs 3 EG-Vertrag ist. Denn die Revisionskläger haben nicht ausgeführt, da die Auffassung des LSG, die von der Beklagten vertretene Rechtsauslegung und Frderungspraxis laufe auf eine nach europäischem Gemeinschaftsrecht unzulässige Beihilfe hinaus, für die Entscheidung tragend und klrungsbedftig war. Zu einer Darlegung der Entscheidungserheblichkeit hätte deshalb besondere Veranlassung bestanden, weil sich das LSG in erster Linie der Auffassung des SG angeschlossen hat, das zu seiner Entscheidung allein

aufgrund der innerstaatlichen Rechtslage gelangt ist. Zur Frage der Klärungsbedürftigkeit ist der Rechtsprechung des EuGH fehlt es an jeglichen Ausführungen, so daß die Verfahrensfrage insgesamt unzulässig ist, weil sie nicht den Anforderungen an die Begründungspflicht ([§ 164 Abs 2 Satz 3 SGG](#)) genügt.

2. Die Entscheidung des LSG verstößt auch nicht gegen materielles Bundesrecht. Da es in erster Linie um die Auslegung und Anwendung von Landesrecht geht, ist für das Revisionsgericht grundsätzlich die Rechtsauslegung durch das Landesgericht maßgebend. Es ist nur zu prüfen, ob diese Rechtsauslegung mit Bundesrecht vereinbar ist. Das ist nicht bereits dann zu verneinen, wenn das Revisionsgericht aus seiner Sicht zu einer anderen Gesetzesauslegung kommen würde. Bundesrecht ist vielmehr dann erst verletzt, wenn das Berufungsgericht den Rahmen zulässiger Gesetzesauslegung überschritten und damit die Bindung der Rechtsprechung an Gesetz und Recht ([Art 20 Abs 3 GG](#)) mißachtet hat oder wenn es bei der Gesetzesauslegung bundesrechtliche Normen herangezogen hat, die den ihnen beigelegten Regelungsgehalt nicht aufweisen (vgl BSG [SozR 3-6935 Allg Nr 1](#)). Bei Anlegung dieser Prüfungsmaßstäbe ist eine Verletzung von Bundesrecht zu verneinen.

a) Das Berufungsgericht hat bei der Gesetzesauslegung nicht die Grenzen seiner gerichtlichen Kompetenzen überschritten. Es hat sich insbesondere nicht über einen eindeutigen Willen des Landesgesetzgebers hinweggesetzt und sich selbst in die Rolle einer normsetzenden Instanz begeben ([BVerfGE 95, 64, 95; 96, 375, 394](#)). Es ist vielmehr seiner Rolle gerecht geworden, bei mehreren möglichen Gesetzesauslegungen derjenigen den Vorzug zu geben, bei der das Gesetz mit dem Verfassungsrecht und sonstigem höherrangigem Bundesrecht vereinbar ist.

Der Auffassung der Revisionskläger, die Vorinstanzen hätten mit der Annahme, das Landesrecht lasse mehrere Träger eines AHZ innerhalb eines Betreuungsbereichs und die Forderung eines ambulanten Leistungsträgers zu, der nicht in den Bedarfsplan als AHZ aufgenommen worden sei, schon gegen den eindeutigen Wortlaut des Gesetzes und damit gegen [Art 20 Abs 3 GG](#) verstoßen, ist nicht zu folgen. Die Revisionskläger meinen insoweit, wenn [§ 10 Abs 1 LPflegeHG](#) bestimme, daß der Landkreis oder die kreisfreie Stadt mit dem Träger einer Sozialstation (AHZ) unter Berücksichtigung des öffentlichen Bedarfs einen Betreuungsbereich vereinbare, sei der Wortlaut eindeutig und gestatte nicht, mit mehreren Trägern von Sozialstationen für einen Betreuungsbereich Vereinbarungen zu treffen. Die Revisionskläger verstehen in diesem Zusammenhang "ein" als Zahlwort. Dem ist schon entgegenzuhalten, daß dieses Wort grammatikalisch auch als unbestimmter Artikel verstanden werden kann. Im übrigen ist aber eine Gesetzesauslegung auch gegen den scheinbar eindeutigen Wortlaut zulässig, wenn sich aus dem Gesetzeszusammenhang oder nach sonstigen anerkannten Auslegungsmaßstäben wie etwa der Entstehungsgeschichte ein anderer Wille des Gesetzgebers erkennen läßt, die Wortfassung also als Mißlungen angesehen werden muß ([BVerfGE 88, 145, 166; 95, 64, 81, 93](#)). Deshalb kann entgegen der Auffassung der Revisionskläger auch aus [§ 3 Abs 3 Satz 2 LPflegeHG](#), wonach ein Anspruch auf Aufnahme in den

Bedarfsplan nicht besteht, und aus Â§ 12 Abs 2 Satz 2 LPflegeHG, wonach Voraussetzung fÃ¼r eine finanzielle FÃ¶rderung als AHZ die Aufnahme in den Bedarfsplan ist, nicht schon zwingend gefolgt werden, daÃ eine finanzielle FÃ¶rderung des KlÃ¤gers nicht zulÃ¤ssig ist, weil er nicht in den Bedarfsplan aufgenommen worden ist. Das Gesetz kann auch so verstanden werden, daÃ ein Rechtsanspruch auf finanzielle FÃ¶rderung grundsÃ¤tzlich nicht bestehen soll (vgl [BVerfGE 82, 209](#), 228 zu einer vergleichbaren Regelung). Das Berufungsgericht, das im wesentlichen dem SG gefolgt ist, hat zu Recht hervorgehoben, daÃ das Landesgesetz nicht den eindeutigen Willen des Gesetzgebers erkennen lÃ¤sst, entgegen der bundesgesetzlichen Regelung des SGB XI den verfassungsrechtlichen Auftrag zur Sicherstellung einer bedarfsgerechten Versorgung der BevÃ¶lkerung mit ambulanten Pflegeeinrichtungen in der Weise auszufÃ¼hren, daÃ ein staatliches Zulassungssystem nach MaÃgabe eines festzustellenden Bedarfs eingefÃ¼hrt und finanziell gefÃ¶rdert wird. Die Vorinstanzen verweisen in diesem Zusammenhang zu Recht auf Â§ 2 LPflegeHG, wonach die Landkreise und die kreisfreien StÃ¤dte verpflichtet sind, eine den Ã¶rtlichen Anforderungen entsprechende und die TrÃ¤gervielfalt weitestgehend berÃ¼cksichtigende pflegerische Versorgungsstruktur sicherzustellen. Kommunale GebietskÃ¶rperschaften und ZweckverbÃ¤nde sollen ferner eigene Einrichtungen nur errichten und unterhalten, soweit diese nicht von freigemeinnÃ¼tzigen oder privaten TrÃ¤gern errichtet und unterhalten werden. Nach Â§ 2 Abs 2 des Gesetzes haben die Landkreise und die kreisfreien StÃ¤dte die freigemeinnÃ¼tzigen und privaten TrÃ¤ger von Einrichtungen bei der Bedarfsplanung frÃ¼hzeitig und umfassend zu beteiligen. Bei den Sozialstationen (AHZ) ist in Â§ 8 Abs 2 des Gesetzes ebenfalls TrÃ¤gervielfalt vorgesehen. Ferner soll es selbstÃ¤ndigen Anbietern einzelner Leistungsbereiche ermÃ¶glicht werden, im Rahmen von KooperationsvertrÃ¤gen mit einer Sozialstation (AHZ) zusammenzuarbeiten. Dies alles spricht eher dafÃ¼r, daÃ sich der Landesgesetzgeber den GrundsÃ¤tzen des SGB XI anschlieÃen wollte, wonach die Versorgung der Versicherten mit Pflegeleistungen dadurch sichergestellt wird, daÃ die Pflegekassen mit den Leistungserbringern VersorgungsvertrÃ¤ge abschlieÃen, wobei auch die Vielfalt, die UnabhÃ¤ngigkeit und SelbstÃ¤ndigkeit der Leistungserbringer zu beachten ist ([Â§ 69 SGB XI](#)) und eine Bedarfszulassung nicht stattfindet (vgl [BT-Drucks 12/5262, S 136](#)). Diese schon aus [Art 12 GG](#) abzuleitende Folge wird freilich auch in den Vorschriften des SGB XI nicht immer konsequent zum Ausdruck gebracht. So bestimmt [Â§ 72 Abs 3 Satz 2 SGB XI](#), daÃ bei notwendiger Auswahl zwischen mehreren geeigneten Pflegeeinrichtungen VersorgungsvertrÃ¤ge vorrangig mit freigemeinnÃ¼tzigen und privaten TrÃ¤gern abgeschlossen werden sollen. Unter der PrÃ¤misse eines Rechtsanspruchs auf Zulassung fÃ¼r alle geeigneten, dh leistungsfÃ¤higen und wirtschaftlichen Pflegeeinrichtungen lÃ¤sst sich ein Anwendungsbereich fÃ¼r diese Vorschrift nicht erkennen (vgl Udsching, SGB XI, 2. Aufl 2000, Â§ 72 RdNr 14).

Eine mÃ¶gliche ErklÃ¤rung fÃ¼r diese miÃverstÃ¤ndliche Regelung kann darin liegen, daÃ sich der Bundesgesetzgeber bei der Regelung der Beziehungen der Pflegekassen zu den Leistungserbringern an dem Leistungserbringerrecht im Rahmen des fÃ¼nften Buchs Sozialgesetzbuch (SGB V) orientiert hat, insbesondere die Regelungen der [Â§Â§ 107](#) ff SGB V Ã¼ber die Beziehungen zu KrankenhÃ¤usern und anderen Einrichtungen zum Vorbild genommen hat. Hier ist insbesondere auf

[§ 109 Abs 2 Satz 2 SGB V](#) zu verweisen, der eine Regelung bei notwendiger Auswahl zwischen mehreren geeigneten Krankenhäusern trifft. Auch das LPflegeHG orientiert sich ersichtlich an den Regelungen zur Krankenhausplanung und Krankenhausfinanzierung, wie sie vor allem im Krankenhausfinanzierungsgesetz (KHG) getroffen worden sind. Beide Bereiche sind insofern vergleichbar, als es um die Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung mit lebensnotwendigen Einrichtungen der Daseinsvorsorge geht, die nach [Art 30 GG](#) grundsätzlich eine Aufgabe der Länder ist. [§ 9 SGB XI](#) stellt dies noch einmal klarstellend für den Bereich der Pflege fest. Zwischen den beiden Gebieten der Daseinsvorsorge besteht indessen ein wesentlicher Unterschied: Während es bei der Versorgung der Bevölkerung mit Krankenhäusern eine verfassungsrechtlich zulässige Beschränkung der Zulassung gibt, weil dies erforderlich ist, um eine zur Versorgung der Versicherten nicht notwendige Leistungsausweitung und damit eine übermäßige Kostenbelastung der Krankenkassen zu vermeiden ([BVerfGE 82, 209](#) ff), ist dies bei der Versorgung der Bevölkerung mit pflegerischen Leistungen nicht der Fall. Der Bundesgesetzgeber hat sich vielmehr hier durch einen freien Marktzugang für Pflegeeinrichtungen einen wirksamen Leistungswettbewerb versprochen, der nach den Gesetzen der Marktwirtschaft für eine wirtschaftliche Leistungserbringung sorgt. Nach dieser Grundentscheidung bleibt es zwar weiterhin eine staatliche Aufgabe des Landes, den Bedarf an Pflegeeinrichtungen zur Versorgung der Bevölkerung festzustellen und zu kontrollieren, inwieweit dieser Bedarf durch die bereits vorhandenen Einrichtungen gedeckt wird. Zu weiteren staatlichen Maßnahmen, insbesondere durch eine finanzielle Förderung, besteht aber erst dann eine Verpflichtung, wenn sich herausstellen sollte, daß unter den Regeln des Wettbewerbs eine ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Pflegeeinrichtungen, etwa in strukturschwachen Gebieten, nicht sicherzustellen ist. Daneben darf es aber wiederum vergleichbar mit dem Krankenhausbereich als Ziel des Landesgesetzgebers sein, durch finanzielle Förderung der Einrichtungsträger zu sozial tragbaren Pflegesätzen beizutragen, was allerdings im LPflegeHG nicht ausdrücklich erwähnt wird.

Soweit staatliche Förderung nicht geboten, aber zulässig ist, muß sie zur Vermeidung von Wettbewerbsverfälschungen in einer Weise erfolgen, die den Marktteilnehmern gleiche Chancen beläßt und nicht dazu führt, daß einzelne Marktteilnehmer bevorzugt, andere aber in ihrer Existenz bedroht werden. Das Grundrecht der freien Berufsausübung nach [Art 12 GG](#) schützt auch vor staatlichen Eingriffen durch sachlich nicht gerechtfertigte Mittelvergabe an Konkurrenten ([BVerfGE 82, 209](#), 223 ff; [86, 28](#), 37).

Die von den Revisionsklägern vertretene Gesetzesauslegung würde zu einem solchen Grundrechtverstoß führen. Die Zulassung und finanzielle Förderung nur eines Trägers eines AHZ im Stadtgebiet der Beklagten würde zu einer Wettbewerbsverzerrung führen, die privaten Anbietern auf Dauer keine Chance ließe. Dies gilt zunächst einmal für den Betrieb der Beratungs- und Koordinierungsstelle, die die Aufgabe hat, hilfeschuchende Menschen und ihre Angehörigen qualifiziert zu beraten und die im Einzelfall erforderlichen Hilfen zu vermitteln. Da jede Sozialstation (AHZ) gleichzeitig auch umfassende Pflegedienste

anzubieten hat, besteht die Gefahr, daß die Beratung nicht wettbewerbsneutral erfolgt, sondern in erster Linie auf die Auslastung des eigenen Dienstes ausgerichtet ist. Zum anderen werden durch die weitgehende Übernahme der betriebsnotwendigen Investitionskosten die Voraussetzungen dafür geschaffen, daß der betreffende Leistungserbringer gegenüber den Pflegekassen Entgelte anbieten kann, die für die konkurrierenden Leistungserbringer nicht kostendeckend wären und zum Ausscheiden aus dem Pflegemarkt führen könnten. Nach den Feststellungen der Vorinstanzen spricht nichts dafür, daß der Landesgesetzgeber derartige Folgen seiner Einforderungsregelung in Kauf genommen hat. Auch die Revisionskläger haben dies nicht belegen können. Deshalb waren die Vorinstanzen nicht gehindert, eine Gesetzesauslegung vorzunehmen, die den verfassungsrechtlichen Vorgaben für eine gesetzliche Regelung Rechnung trägt, ohne gegen den eindeutigen Willen des Gesetzgebers zu verstoßen.

b) Mit der Auslegung, daß § 12 Abs 2 LPflegeHG einen Anspruch des Klägers auf finanzielle Einforderung nach Maßgabe dieses Gesetzes und der aufgrund seiner Ermächtigung erlassenen Rechtsverordnung begründet, haben die Vorinstanzen nicht nur die Grenzen zulässiger Gesetzesauslegung eingehalten; diese Auslegung hält sich auch im übrigen im Rahmen des Bundesrechts. Das gilt zunächst für die Aussage, daß [Art 12 GG](#) eine solche einfachgesetzliche Ausgestaltung erfordert, um einen Eingriff in das Recht der freien Berufsausübung zu vermeiden. Aber auch im übrigen ist ein Verstoß gegen Bundesrecht nicht erkennbar. Insbesondere liegt kein Verstoß gegen die §§ 1, 6 Abs 1 Haushaltsgrundsätzegesetz (HGrG) vor, wie die Revisionskläger meinen. Die Verpflichtung von Bund, Ländern und Gemeinden, mit Haushaltsmitteln sparsam umzugehen, wird nicht dadurch verletzt, daß die Beklagte als Folge der als zutreffend erkannten Gesetzesauslegung gezwungen ist, neben dem als AHZ zugelassenen Leistungserbringer auch andere Leistungserbringer zu fordern, mit denen die Pflegekassen einen Versorgungsvertrag abgeschlossen haben. Denn das Recht des Haushaltsgesetzgebers, über die Bewilligung und die Höhe von Forderungsmitteln zu befinden, bleibt dadurch unberührt. Insbesondere wird er nicht verpflichtet, Pflegeeinrichtungen zu fordern, für die kein Bedarf besteht. Für den Fall, daß ein Übernahmeangebot an geeigneten und zugelassenen Pflegeeinrichtungen vorhanden ist, steht es dem Landesgesetzgeber frei, jegliche Forderung einzustellen. Entschließt er sich aber zu einer Forderung, ist diese aus verfassungsrechtlichen Gründen wettbewerbsneutral auszugestalten, etwa durch eine einkommensabhängige Forderung der Pflegebedürftigen, wie dies in anderen Bundesländern geschieht (vgl. Dalichau/Gräner/Müller-Alten, Pflegeversicherung, Stand Juli 1998, [§ 9 SGB XI](#) Anm II 1; Udsching, aaO, § 9 RdNr 7 mwN).

c) Aus diesem Grunde verstößt die Gesetzesauslegung auch nicht gegen das durch [Art 28 Abs 2 GG](#) gewährleistete Recht auf kommunale Selbstverwaltung. Die damit verbundene Planungshoheit der Gemeinden hinsichtlich der pflegerischen Infrastruktur wird dadurch nicht verletzt. Den Kommunen bleibt es unbenommen, im Rahmen der allgemeinen Gesetze dafür Sorge zu tragen, daß die Versorgung der Pflegebedürftigen mit geeigneten Pflegeeinrichtungen sichergestellt wird. So

kann sie im Grundsatz frei darüber entscheiden, wie groß die einzelnen Betreuungsbereiche ausfallen, für die eine Beratungs- und Koordinierungsstelle einzurichten ist. Sofern sie diese Stelle nicht in eigener kommunaler Regie betreiben will, hat sie allerdings dafür Sorge zu tragen, dass durch die Übertragung der Aufgabe keine einseitigen Wettbewerbsvorteile entstehen. Unberührt bleibt auch das Recht der Kommune, über die erforderlichen Haushaltsmittel zu entscheiden. Zu den allgemeinen Gesetzen zählt aber auch der bundesgesetzlich vorgesehene Zugang aller geeigneten Leistungserbringer zum Markt der Pflegeleistungen und das Verbot, einzelne Leistungserbringer durch einseitige Vergabe von Fördermitteln im Wettbewerb zu benachteiligen.

d) Durch die Gesetzesauslegung der Vorinstanzen wird auch nicht [Â§ 9 SGB XI](#) verletzt. Nach dieser Vorschrift sind die Länder verantwortlich für die Vorhaltung einer leistungsfähigen, zahlenmäßig ausreichenden und wirtschaftlichen pflegerischen Versorgungsstruktur. Damit wird den Ländern nicht durch einfaches Bundesgesetz eine Aufgabe übertragen, sondern lediglich das klargestellt, was sich aus [Art 30](#) und [70 Abs 1 GG](#) ergibt: Die Länder haben die originäre Gesetzgebungskompetenz für Angelegenheiten der Daseinsvorsorge auf dem Gebiet der Pflege, weil das GG insoweit dem Bund keine Gesetzgebungsbefugnisse verliehen hat. Die Bundeskompetenz bezieht sich allein auf die öffentliche Sozialversicherung gemäß [Art 74 Abs 1 Nr 12 GG](#) und ermächtigt den Bund dazu, als neuen Zweig der Sozialversicherung die soziale Pflegeversicherung einzuführen und rechtlich auszugestalten (vgl BVerfG [NJW 2001, 1709](#)). Die Kompetenz erstreckt sich auch auf die Regelung, wie die für die Versicherten vorgesehenen Leistungen zu erbringen sind. Der Gesetzgeber des SGB XI hat insoweit das traditionelle Sachleistungssystem gewählt. Danach schließen die Pflegekassen zur Versorgung der Versicherten Verträge mit den Leistungserbringern. Für ambulante Pflegeleistungen sind alle Leistungserbringer zuzulassen, die geeignet und wirtschaftlich sind; eine Bedarfsprüfung findet nicht statt.

Wenn [Â§ 9 Satz 2 SGB XI](#) das Nähere zur Planung und zur Förderung der Pflegeeinrichtungen dem Landesgesetzgeber überlässt, so bedeutet dies nicht, dass er von den bundesgesetzlichen Vorgaben befreit ist. Vielmehr muss der Landesgesetzgeber seine Gesetzgebungskompetenz so ausüben, dass er mit den bundesgesetzlichen Regelungen nicht in Widerspruch gerät (vgl BVerfGE [98, 106](#) ff; [81, 310](#), 339). Die Förderung der Pflegeeinrichtungen muss deshalb so erfolgen, dass sie wettbewerbsneutral ist, damit der vom Bundesgesetzgeber gewünschte Leistungswettbewerb unter den Leistungserbringern nicht beeinträchtigt wird. Die Gesetzesauslegung des LSG, die dem Kläger im Grundsatz einen Anspruch auf finanzielle Förderung und Anerkennung als AHZ mit der Befugnis zur Beratung und Koordinierung nach den gleichen Maßstäben, wie sie für die Beigeladene zu 2) gelten, eingeräumt hat, wird dieser Vorgabe gerecht. Ein unbedingter Rechtsanspruch auf finanzielle Förderung ist damit nicht verbunden; das Land ist nur verpflichtet, im Rahmen der zur Verfügung gestellten Haushaltsmittel für eine gleichmäßige Förderung der Pflegeeinrichtungen zu sorgen.

e) Mit dieser Gesetzesauslegung verstößt die Entscheidung des LSG auch nicht gegen europäisches Gemeinschaftsrecht. Art 87 Abs 1 EG-Vertrag verbietet zwar staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. In der Gesetzesauslegung des LSG werden gerade nicht nur bestimmte Unternehmen durch die finanzielle Förderung begünstigt, sondern alle zugelassenen Pflegeeinrichtungen nach einheitlichen Kriterien bedacht, so daß der Wettbewerb nicht verfälscht wird. Ob Konsequenz dieser Auslegung auch sein muß, daß auch Pflegeeinrichtungen aus anderen Mitgliedstaaten der EG finanziell zu fördern wären, um eine Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels zu vermeiden, oder ob es im Hinblick auf das Erfordernis einer staatlichen Planung der Pflegestruktur und das Sachleistungsprinzip (vgl. neuerdings EuGH vom 12. Juli 2001, [C-157/99](#) [Smits/Peerbooms](#) [ABl EG 2001, Nr C 275.4](#)) zulässig ist, eine grenzüberschreitende Förderung abzulehnen, bedarf hier keiner Entscheidung.

f) Schließlich bleiben die Revisionsrügen auch insoweit ohne Erfolg, als die Verletzung von [Art 131 Abs 2 SGG](#) geltend gemacht wird. Mit dem Ausspruch, daß die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG zurückgewiesen wird, hat das LSG im Ergebnis die Verurteilung der Beklagten zur Förderung des Klägers nach Maßgabe des Art 12 Abs 2 LPflegeHG und zur Neubearbeitung seines Antrags auf Übertragung der Trägerschaft eines AHZ durch das SG bestätigt. Das LSG ist lediglich in den Entscheidungsgründen insoweit vom SG abgewichen, als es angenommen hat, der Beklagten stehe hinsichtlich der Übertragung der Trägerschaft eines AHZ auf den Kläger kein Auswahlermessen mehr zu, sondern sie sei dazu verpflichtet, sofern der Kläger noch die Erfüllung der weiteren vom LPflegeHG verlangten Voraussetzungen nachweise. Grundsätzlich ist das Tatsachengericht verpflichtet, die Spruchreife für eine abschließende Sachentscheidung selbst herbeizuführen; es darf dies nicht als Aufgabe an die Behörde zurückverweisen (vgl. [BSGE 71, 90, 96](#) = [SozR 3-2500 Art 106 Nr 13](#); Meyer-Ladewig, SGG 6. Aufl. Art 131 RdNr 12b). Das LSG hat sich womöglich daran gehindert gesehen, weil der Kläger gegen das Urteil des SG keine Anschlussberufung eingelegt und damit prozessual keine Möglichkeit bestanden hat, über das Bescheidungsurteil hinausgehend die Beklagte zur Erteilung des abgelehnten Verwaltungsaktes zu verpflichten. Durch die in den Urteilsgründen ausgesprochenen Maßgaben, unter denen der abgelehnte Verwaltungsakt zu erteilen ist, ist die Beklagte aber gleichwohl beschwert, weil diese Gründe zum Inhalt der Entscheidung gehören und deshalb an der Rechtskraft teilnehmen. Der insoweit vorliegende Verstoß gegen das Verbot der reformatio in peius ist ein Verfahrensfehler, der aber nicht von Amts wegen zu beachten ist. Da die Revisionskläger insoweit einen Verfahrensfehler nicht geltend gemacht haben, ist der Ausspruch des LSG als verfahrensfreier Zustand zu betrachten.

Durch die Entscheidung, daß die Beklagte kein Auswahlermessen mehr hat, dem Kläger den Betrieb eines AHZ zu übertragen, hat das LSG nicht das Planungsermessen der Behörde verletzt und damit gegen das Gewaltenteilungsprinzip verstoßen. Denn das LSG hat der Beklagten nach dem

Gesetz grundsätzlich ein Auswahlermessen zugestanden, dieses jedoch nur im vorliegenden besonderen Fall verneint, weil es $\hat{=}$ unter der Voraussetzung, daß der Kläger die erforderlichen Nachweise noch beibringt $\hat{=}$ keine andere Möglichkeit gesehen hat, die dem Kläger durch das bisherige Verhalten der Beklagten zugefügte Rechtsverletzung wiedergutzumachen. Die dem Beigeladenen zu 2) zuerkannte Berechtigung zum Betrieb eines AHZ ist rechtlich ohne Änderung der Gesetzeslage oder sonstiger wesentlicher Verhältnisse nicht rückgängig zu machen. Der Beigeladene zu 2) kann andererseits von der Beklagten auch nicht gezwungen werden, den Kläger durch einen Kooperationsvertrag an dem Betrieb des AHZ zu beteiligen. Der Wettbewerbsvorteil, der dem Beigeladenen zu 2) dadurch entstanden ist, daß er gleichsam erste Anlaufstelle für Pflegebedürftige ist, die sich beraten lassen wollen, gleichzeitig aber auch selbst als Anbieter von ambulanten Pflegeleistungen auftritt, kann im Verhältnis zum Kläger nur dadurch ausgeglichen werden, daß die Beklagte auch den Kläger für einen derartigen Beratungs- und Koordinierungsdienst zuläßt. Ein Ermessen der Beklagten, dem Kläger auch beim Nachweis der fachlichen Voraussetzungen dennoch, etwa aus Gründen fehlenden Bedarfs, auszuschließen, besteht danach nicht mehr (sog Ermessensschumpfung auf Null unter dem Gesichtspunkt der Folgenbeseitigung; vgl dazu [BSGE 61, 189](#), 192 = [SozR 1300 Â§ 48 Nr 31](#); [BVerwGE 78, 40](#), 46; Meyer-Ladewig, aaO Â§ 54 RdNr 31; Eyermann/Rennert, VwGO, 11. Aufl 2000 Â§ 114 RdNr 32).

Soweit die Beklagte verpflichtet worden ist, den Kläger beim Betrieb seines ambulanten Pflegedienstes in gleicher Weise zu fördern wie den Beigeladenen zu 2), ist ebenfalls kein Verstoß gegen die Planungs- und Finanzhoheit der Beklagten zu erkennen. Der Urteilsausspruch läßt hier auf eine bloße Verurteilung dem Grunde nach hinaus. Wie bereits ausgeführt, ist die Beklagte bei der jetzigen Gesetzeslage aus verfassungsrechtlichen Gründen und dem Gebot bundesfreundlichen Verhaltens verpflichtet, alle zugelassenen ambulanten Pflegeeinrichtungen finanziell nach gleichen Kriterien zu fördern. Ein Spielraum verbleibt lediglich hinsichtlich der Größe des Finanzvolumens, das für diese Zwecke zur Verfügung gestellt wird. Diese Finanzhoheit wird durch den angegriffenen Urteilsausspruch nicht verletzt.

Die Kostenentscheidung beruht auf [Â§ 193 Abs 1 SGG](#). Dem Beigeladenen zu 2) waren keine Kosten aufzuerlegen, weil er sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt hat.

Erstellt am: 17.08.2003

Zuletzt verändert am: 20.12.2024