

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2013/27 vom 14. Mai 2014

Sg Verwaltungsgericht, 2014-05-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2013_27

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2013/27 du 14 mai 2014

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2013/27 del 14 maggio 2014

Regeste

Betriebsbewilligung. Art. 51 GesG (sGS 311.1). Art. 6 Abs. 2 VEG (sGS 325.11). Gesuch um Verlängerung der Bewilligung einer Organisation der Hilfe und Pflege zuhause. Verweigerung der Bewilligungsverlängerung durch die Vorinstanz wurde vom Gericht als nicht verhältnismässig erachtet und die Bewilligung bis Ende 2015 erteilt (Verwaltungsgericht, B 2013/27).

Erwägungen

E. 1

(...).

E. 2

Vorliegend ist streitig, ob die Vorinstanz das Gesuch der Beschwerdeführerin um Verlängerung der Bewilligung einer Organisation der Hilfe und Pflege zu Hause über den 31. Dezember 2012 hinaus zu Recht abgewiesen hat. In verfahrensmässiger Hinsicht stellt der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin den Antrag, das nachträglich eingereichte Schreiben der Vorinstanz vom 4. April 2014 sei aus dem Recht zu weisen (act. G 24). In letzterem verlangte die Vorinstanz von der Beschwerdeführerin im Rahmen der Jahresberichterstattung 2013 die Nachreichung von weiteren Angaben und ersuchte sie, zu einzelnen Punkten Stellung zu nehmen (act. G 22). Die Jahresberichterstattung 2013 und die in diesem Zusammenhang der Vorinstanz eingereichten Unterlagen betreffen nicht die vorliegend streitige Verlängerung der Bewilligung über den 31. Dezember 2012 hinaus, so dass sie bei der Beweiswürdigung ausser Betracht zu bleiben haben bzw. unbeachtlich sind. Die Frage, ob sie auch formell aus dem Recht zu weisen wären, braucht damit nicht beantwortet zu werden. Nach Art. 51 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 64 VRP hat die Beschwerde aufschiebende Wirkung, wenn die Vorinstanz nicht aus wichtigen Gründen die Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids anordnet. Die Beschwerdeinstanz kann eine gegenteilige Verfügung treffen (GVP 1980 Nr. 20). Sodann kann die Behörde gemäss Art. 18 VRP zur Erhaltung des Zustandes oder zur Sicherung bedrohter rechtlicher Interessen vorsorgliche Massnahmen treffen (Abs. 1). Eine vorsorgliche Massnahme kann unter anderem dann angeordnet werden, wenn eine Beschwerde gegen einen Entscheid erhoben wird, der den Ablauf einer Bewilligung bestätigt, und während der Dauer des Verfahrens der Zustand belassen werden soll, wie er vor dem Ablauf der Bewilligung bestand (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen – dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, 2. A., Rz 1108). Die Vorinstanz erlaubte der Beschwerdeführerin in der angefochtenen Verfügung die Erbringung von bewilligungspflichtigen Dienstleistungen im Pflegebereich unter Auflagen "bis spätestens drei Monate nach Rechtskraft dieses Entscheides" (act. G 2 Dispositiv Ziff. 2) im Sinn einer vorsorglichen Massnahme. Die Auflagen betreffen nach dem Verfügungswortlaut den

gesamten Zeitraum seit Erlass der Verfügung bis drei Monate nach der rechtskräftigen Erledigung der Rechtsmittelverfahren. Anhaltspunkte dafür, dass damit nur die Zeitspanne von drei Monaten nach Rechtskraft gemeint war, bestehen entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin (act. G 1 S. 2) nicht. Soweit die Beschwerdeführerin die verfügten Auflagen ohnehin einhält, wie sie geltend machen lässt und nachstehend zu prüfen sein wird (vgl. act. G 15 S. 4 oben und nachstehend E. 4), kommt der Frage der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde für ihre Belange keine weitere Bedeutung zu.

E. 2.1

Die gesetzlichen Bestimmungen für die materielle Beurteilung der Streitsache finden sich im Gesundheitsgesetz (sGS 311.1, abgekürzt GesG), in der Verordnung über die Ausübung von Berufen der Gesundheitspflege (sGS 312.1, abgekürzt Verordnung) sowie in der Verordnung über den Betrieb privater Einrichtungen der Gesundheitspflege (sGS 325.11, abgekürzt VEG). Nach Art. 23 GesG sorgt die politische Gemeinde für die Hilfe und Pflege zu Hause, soweit diese Aufgabe nicht durch andere öffentlich-rechtliche Körperschaften, öffentlich-rechtliche Anstalten oder Private erfüllt wird. Die Hilfe und Pflege zu Hause umfasst nach Art. 36bis Abs. 1 GesG die Hilfe zu Hause (lit. a), die Pflege zu Hause (lit. b) sowie ergänzende Dienstleistungen (lit. c). Nach Art. 36bis Abs. 2 GesG umfasst die Hilfe zu Hause die stellvertretende Haushaltsführung (Ziff. 1), die sozialbegleitende Unterstützung (Ziff. 2) und die Betreuung von Kindern (Ziff. 3). Nach Art. 36bis Abs. 3 GesG besteht die Pflege zu Hause aus Massnahmen der Abklärung und Beratung, der Untersuchung und der Behandlung oder der Grundpflege nach der Bundesgesetzgebung über die Krankenversicherung. Art. 46 Abs. 1 GesG bestimmt, dass die Bewilligung für die selbständige Ausübung anderer Berufe der Gesundheitspflege erteilt wird, wenn der Gesuchsteller die fachlichen Voraussetzungen zur Ausübung seines Berufs erfüllt (lit. a), vertrauenswürdig sowie insbesondere physisch und psychisch Gewähr für eine einwandfreie Berufsausübung bietet (lit. b). Nach Art. 46 Abs. 2 GesG regelt die Regierung durch Verordnung Tätigkeitsbereiche, fachliche Voraussetzungen und Berufspflichten für die einzelnen Berufe. Sie kann Regelungen von Behörden und privaten Fachorganisationen allgemeinverbindlich erklären. Art. 51 Abs. 1 GesG bestimmt, dass der Betrieb privater Spitäler, psychiatrischer Kliniken, Laboratorien, medizinischer Institute, Rettungs- und Transportdienste sowie Organisationen der Hilfe und Pflege zu Hause einer Bewilligung bedarf. Die Bewilligung wird erteilt, wenn sich Leiter und Mitarbeiter über die notwendigen fachlichen Fähigkeiten ausweisen, die erforderlichen Ausrüstungen vorhanden sind und eine gute Betriebsführung gewährleistet ist. Sind diese Voraussetzungen nicht mehr erfüllt, so wird die Bewilligung nach Verwarnung entzogen (Art. 51 Abs. 2 GesG). Im Übrigen regelt die Regierung Erteilung und Entzug durch Verordnung (Art. 51 Abs. 3 GesG). Nach Art. 32 der Verordnung setzt die Bewilligung zur Ausübung des Berufs als Pflegefachperson als Fähigkeitsnachweis die Erfüllung der Voraussetzungen nach Art. 49 der eidgenössischen Verordnung über die Krankenversicherung (KVV) vom 27. Juni 1995 voraus. Nach Art. 34 der Verordnung nehmen Pflegefachpersonen nach Art. 7 Abs. 2 der eidgenössischen Verordnung des EDI über Leistungen in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (Krankenpflege-Leistungsverordnung, KLV) vom 29. September 1995 Massnahmen der Abklärung und Beratung, der Untersuchung und der Behandlung sowie der Grundpflege vor.

E. 2.2

Die Betriebsbewilligung im Sinn von Art. 51 GesG wird erteilt, wenn die Einrichtung über die für das Leistungsangebot notwendigen Räume und Ausstattungen verfügt (Art. 6 Abs. 2 lit. a VEG), genügend qualifiziertes Personal in ausreichender Zahl beschäftigt (lit. b), die fachliche Leitung bezeichnet hat (lit. c), über eine geeignete Qualitätssicherung verfügt (lit. d), eine sorgfältige, nach den anerkannten Grundsätzen des Berufs, der Ethik und der Wirtschaftlichkeit ausgerichtete Tätigkeit gewährleistet (lit. e) und eine der Art und dem Risiko angemessene Betriebshaftpflichtversicherung abgeschlossen hat (lit. f). Die Bestimmungen der Verordnung über die Ausübung der medizinischen Berufe vom 21. Juni 2011 und der Verordnung über die Ausübung von Berufen der Gesundheitspflege vom 21. Juni 2011 werden sachgemäss angewendet, soweit dieser Erlass nichts anderes bestimmt (Art. 6 Abs. 3 VEG). Wer eine Organisation der Hilfe und Pflege zu Hause mit Angeboten aus dem Tätigkeitsbereich von Pflegefachpersonen betreibt, bedarf der Bewilligung, wenn keine Leistungsvereinbarung mit der politischen Gemeinde vorliegt (Art. 26 Abs. 1 VEG). Die Betriebsbewilligung wird nach Art. 26 Abs. 2 VEG erteilt, wenn die leitende Pflegeperson die Voraussetzungen für die selbständige Berufsausübung für Pflegefachpersonen erfüllt (lit. a), wenn wenigstens die Hälfte des Pflegepersonals einschliesslich der leitenden Pflegeperson über ein vom Schweizerischen Roten Kreuz oder ein nach dem Bundesgesetz über die Berufsbildung (Berufsbildungsgesetz, BBG) vom 13. Dezember 2002 anerkanntes Diplom verfügt, wobei Fähigkeitsausweise nach dem Berufsbildungsgesetz von Fachpersonen Gesundheit oder Betreuung sowie vom Schweizerischen Roten Kreuz anerkannte Fähigkeitsausweise von Krankenpflegerinnen und Krankenpflegern zur Hälfte als Diplomabschluss angerechnet werden können (lit. b), wenn das Pflegepersonal, das über keine nach Bst. b anerkannten Diplome und Fähigkeitsausweise verfügt, im Besitz des vom Schweizerischen Roten Kreuz anerkannten Ausweises als Pflegehilfe oder Pflegeassistent ist (lit. c), wenn der Tätigkeitsbereich örtlich, zeitlich und sachlich klar bestimmt ist und für die Abdeckung des Angebots genügend qualifiziertes Personal eingesetzt wird (lit. d) und wenn gewährleistet ist, dass die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ausschliesslich für Aufgaben eingesetzt werden, die ihrer Ausbildung entsprechen (lit. e). Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die Leistungen aus dem Tätigkeitsbereich von Pflegefachpersonen erbringen, erfüllen die Voraussetzungen für die selbständige Berufsausübung als Pflegefachperson (Art. 27 VEG). Leistungen der Untersuchung und Behandlung können zusätzlich zu den nach Art. 27 VEG berechtigten Personen von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern erbracht werden, die ein vom Schweizerischen Roten Kreuz anerkanntes Diplom einer Schule für Gesundheits- und Krankenpflege (Art. 28 Abs. 1 lit. a VEG) oder ein nach Berufsbildungsgesetz anerkanntes Diplom als Pflegefachperson oder einen vom Schweizerischen Roten Kreuz anerkannten Fähigkeitsausweis als Krankenpflegerin oder Krankenpfleger besitzen (Art. 28 Abs. 1 lit. b VEG). Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit einem eidgenössischen Fähigkeitsausweis als Fachperson Gesundheit oder als Hauspflegerin oder Hauspfleger können zur Erbringung ausgewählter Leistungen zugelassen werden (Art. 28 Abs. 2 VEG). Leistungen der Grundpflege können zusätzlich zu den nach Art. 27 dieses Erlasses berechtigten Personen von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern mit Fähigkeitsnachweisen nach Art. 26 Abs. 2 Bst. b oder c VEG erbracht werden (Art. 29 Abs. 1 VEG). Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit Fähigkeitsausweis nach Art. 26 Abs. 2 Bst. c VEG sind von der umfassenden Fallführung ausgeschlossen (Art. 29 Abs. 2 VEG). Die Organisation der Hilfe und Pflege zu Hause klärt vor der Leistungserbringung den Bedarf mit dem in Art. 12 der Verordnung über die Pflegefinanzierung vom 14. Dezember 2010 genannten Instrument ab (Art. 30 Abs. 1

VEG). Sie erstellt mit der zu betreuenden Person und deren Umfeld eine Pflegeplanung (Art. 30 Abs. 2 VEG). Die Organisation der Hilfe und Pflege zu Hause erstattet der Vollzugsbehörde jährlich Bericht über ihre Tätigkeit (Art. 31 Abs. 1 VEG). Der Bericht enthält Jahresrechnung, Bilanz und Revisionsbericht und gibt Auskunft über die erbrachten Dienstleistungen, die Qualifikationen und den Beschäftigungsgrad des Personals, die Aus- und Weiterbildungsaktivitäten sowie die Massnahmen der Qualitätssicherung und -entwicklung (Art. 31 Abs. 2 VEG). Die Organisation der Hilfe und Pflege zu Hause liefert dem Spitex-Verband Kanton St.Gallen jährlich nach diesen Vorgaben auf ihre Kosten den Grunddatensatz für die Spitex-Statistik (Art. 31 Abs. 3 VEG).

E. 3

In der ursprünglichen Bewilligungsverfügung vom 15. September 2006 war unter anderem festgehalten worden, für die im Kanton St. Gallen von der Beschwerdeführerin aktuell betreuten Patienten erscheine die personelle Ausstattung der Spitex-Organisation ausreichend. Die Beschwerdeführerin wurde darauf hingewiesen, dass die Anzahl der entgegengenommenen Pflegeaufträge den personellen Ressourcen zu entsprechen habe. Das GD behalte sich eine Überprüfung zu einem späteren Zeitpunkt vor. Die Beschwerdeführerin wurde verpflichtet, das Instrument Zürcher Bedarfsplan und "später" das Instrument Rai home care (nachstehend: Programm RAI-HC) einzuführen, "sobald eine Anwendung abschliessend möglich ist" (act. G 13 Ordner 1 1/1.1 Dispositiv Ziff. 4). Das Verwaltungsgericht kam im Urteil vom 22. Januar 2009 unter anderem zum Schluss, selbst wenn nur ein geringer Anteil auf Angebote aus dem Tätigkeitsbereich von Pflegefachleuten falle, werde eine Betriebsbewilligung vorgeschrieben, welche voraussetze, dass mindestens die Hälfte des Personals über bestimmte Anforderungen verfüge. Fest stehe, dass die Beschwerdeführerin Leistungen im bewilligungspflichtigen Bereich wie auch Leistungen im bewilligungsfreien Bereich erbringe. Würden beim weitaus überwiegenden Teil der Klienten Grundpflegeleistungen erbracht, so sei die Vorschrift gerechtfertigt, dass mindestens die Hälfte des Personalbestandes besondere fachliche Voraussetzungen aufweisen müsse. Die bisherigen Abklärungen der Vorinstanz bzw. der Fachstelle Spitex hätten den Umstand, dass eine zweijährige praktische Erfahrung bei Pflegefachleuten genüge, ausser Betracht gelassen. Das Personal sei einzig danach beurteilt worden, ob Diplome oder Ausweise vorgelegt worden seien. Dass Personallisten voneinander abweichen könnten, sei aufgrund der grossen Anzahl Mitarbeiterinnen mit zum Teil sehr kleinen Pensen und der üblichen Personalfluktuation nachvollziehbar. Dieser Punkt sei nicht negativ zu werten, obschon die Beschwerdeführerin selber anerkenne, dass sie ihren Verfahrenspflichten nur unvollständig nachgekommen sei. In den Akten fänden sich keine Unterlagen über Reklamationen von Angestellten oder Kunden der Beschwerdeführerin. Aufgrund der langjährigen und klaglosen Betriebsführung stehe ein sofortiger Entzug der Betriebsbewilligung im Widerspruch zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Dieser hätte verlangt, der Beschwerdeführerin eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands anzusetzen (Urteil a.a.O., S. 17-21).

E. 3.1

Die Vorinstanz hatte erstmals am 10. März 2008 gegenüber der Beschwerdeführerin gerügt, dass diese Personal für die Pflege einsetze, welches nicht über die erforderliche Mindestqualifikation (SRK-Pflegehelferkurs) verfüge. Gemäss Schreiben vom 2. Dezember 2009 nahm die Vorinstanz zur Kenntnis, dass D.L. vorläufig in der Haushalthilfe arbeite und B.T. den Theorie- und Praxisteil des SRK-Pflegehelferkurses zwischenzeitlich

abgeschlossen habe. Sie hielt unter anderem fest, dass nun alle Belege eingereicht seien und das am 3. März 2009 eingeleitete Verfahren zur Prüfung der Bewilligungsvoraussetzungen abgeschlossen sei. Die Beschwerdeführerin erfülle die gesetzlichen Anforderungen an den Betrieb einer Organisation der Krankenpflege und Hilfe zu Hause (act. G 13 Ordner 3 C3). Hierauf rügte die Vorinstanz anlässlich der Jahresberichterstattungen 2009 und 2010 erneut die unzureichenden Qualifikationen von jeweils drei Mitarbeiterinnen (Schreiben vom 2. Februar 2010 in act. G 13 Ordner 3 C10). Am 25. Juni 2010 bestätigte die Vorinstanz unter anderem, dass die Pflegedienstleiterin die gesetzlichen Anforderungen erfülle und zugelassen werde (act. G 13 Ordner 3 C13). Am 20. August 2010 gab ihr die Beschwerdeführerin bekannt, dass die von ihr in der Pflege eingesetzten Personen mindestens einen SRK-Pflegehelferkurs besucht hätten. Drei der fünf Personen, für die keine Ausweise eingereicht worden seien, würden nicht für Pflegeeinsätze aufgeboten. Am 12. November 2010 reichte sie weitere verlangte Unterlagen nach (act. G 13 Ordner 3 C17 und C21) und stellte am 10. Juni 2011 ein Gesuch um Verlängerung der Betriebsbewilligung. Am 10. Mai 2011 hatte die Fachstelle Spitex einen Betriebsbesuch bei der Beschwerdeführerin durchgeführt. Am 2. Dezember 2011 gab sie der Beschwerdeführerin unter anderem bekannt, dass die Jahresberichterstattung 2010 geprüft und für in Ordnung befunden worden sei (act. G 13 Ordner 3 C46). Die Betriebsbewilligung wurde am 5. Dezember 2011 bis zum 31. Dezember 2012 verlängert (act. G 13 Ordner 3 C47).

E. 3.2

Mit Blick auf die vorstehend geschilderte Aktenlage ist festzuhalten, dass es bis zu diesem Zeitpunkt (Ende 2011) zwar immer wieder zur Anmahnung von fehlenden Unterlagen durch die Vorinstanz gekommen war, diese jedoch von der Beschwerdeführerin nachträglich jeweils beigebracht wurden. Am 26. Juni 2012 stellte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin das Protokoll des Betriebsbesuchs vom 3. April 2012 zu und wies auf den fehlenden Standard betreffend Durchführung der Bedarfsabklärung und Erstellung der Pflegeplanung, die fehlende Bedarfsabklärung und Pflegeplanung in den zur Verfügung gestellten Pflegedokumentationen sowie die fehlende Anwendung des Programms RAI-HC hin. Zur Einführung dieses Programms sei die Beschwerdeführerin bereits mit Entscheid vom 15. September 2006 verpflichtet worden. Aus den Pflegedokumentationen sei der Pflegebedarf nicht eruierbar gewesen. Aufgrund dessen erfülle die Beschwerdeführerin die Anforderungen von Art. 30 VEG und damit eine wesentliche Voraussetzung für die Führung eines Betriebs der Hilfe und Pflege zu Hause nicht. Die bisherigen Jahresberichterstattungen habe sie weder fristgerecht noch vollständig eingereicht. Die dargelegten Verstösse und Unzulänglichkeiten lägen in erster Linie in der Verantwortung der Geschäftsleitung. Die Verantwortung für die festgestellten Mängel konzentriere sich auf die Person von K.Y. Für eine Verlängerung der am 31. Dezember 2012 auslaufenden Betriebsbewilligung sei unabdingbar, dass die Geschäftsleitung der Beschwerdeführerin von K.Y. bis spätestens 30. November 2012 abgegeben und einer qualifizierten Person übertragen werde. RAI-HC sei bis spätestens 30. September 2012 einzuführen und die Pflegedossiers neu zu ordnen bzw. mit einer Pflegeplanung sowie einer RAI-HC-gestützten Bedarfsabklärung zu versehen. Im Weiteren seien fehlende Unterlagen gemäss Jahresberichterstattung 2011 bis 30. Juli 2012 nachzureichen. Bei nicht fristgerechter Umsetzung dieser Massnahmen sei in Aussicht zu stellen, dass die am 31. Dezember 2012 auslaufende Betriebsbewilligung nicht verlängert werden könne (act. G 13 Ordner 5 E1).

E. 3.3

Am 27. Juni 2012 legte die Beschwerdeführerin hierzu dar, dass der Standard betreffend Bedarfsabklärung und Pflegeplanung, die Bedarfsabklärung und Pflegeplanung in den zur Einsicht vorgelegten Dossiers sowie RAI-HC zwischenzeitlich umgesetzt worden seien. Dass das RAI-HC bis Ende 2011 noch nicht Pflicht gewesen sei, sei ihr auf Anfrage vom Spitex-Verband bestätigt worden. Ferner sei sie bereits seit 2009 im Besitz des RAI-HC Programms gewesen; die hierfür zuständige Mitarbeiterin habe jedoch die Schulung aus gesundheitlichen Gründen nicht abschliessen können, weshalb die Anwendung ins Stocken geraten sei (act. G 13 Ordner 5 E2). Mit Schreiben vom 17. Juli 2012 reichte die Beschwerdeführerin unter anderem die Stellenbeschriebe für die Pflegehelferin SRK, die Krankenpflegerin FA SRK sowie die diplomierte Pflegefachperson ein. Bezüglich der verlangten Qualitätsnachweise für I.N. und O.S. wurde festgehalten, dass O.S. seit August 2006 für die Beschwerdeführerin tätig sei und ausschliesslich bei einer Kundin im Kanton Appenzell (AR) eingesetzt werde. I.N. habe (in der Zeit vom 15. April bis 15. Mai 2011) über keine Ausbildung als Pflegehelferin SRK verfügt. Da sie innerhalb dieses Monats lediglich 2.5 Tage gearbeitet habe und eine sehr geringe Zeit pflegerische Tätigkeiten ausgeübt habe, werde darum ersucht, diesen Qualifikationsnachweis zu vernachlässigen (act. G 13 Ordner 5 E5). Im Schreiben vom 15. August 2012 hielt die Beschwerdeführerin fest, sie habe anlässlich des Betriebsbesuchs vom 3. April 2012 die Ablage erklären wollen und dargelegt, dass die Vertragsunterlagen des Personals und der Kunden in separaten Ordnern abgelegt seien und eingesehen werden könnten; dazu sei jedoch die Zeit nicht vorhanden gewesen. Kein einziges Personal- oder Kundendossier sei von der Vorinstanz kontrolliert worden. Dass daraus eine umfassende Dokumentation ersichtlich gewesen wäre, habe (die Vorinstanz) nicht interessiert. Dass aber die Krankenkassen für die Leistungsvergütung umfassende Berichte verlangen würden, sei bekannt und habe in den vergangenen Jahren zu keinerlei Beanstandungen geführt. Kunden- oder Personalreklamationen seien (ebenfalls) keine bekannt gewesen. Wenn alle regelmässigen Überprüfungen und Kontrollen der pflegerelevanten Massnahmen hätten abgedeckt werden können, sei die Bemängelung nicht verständlich und die Erteilung der Bewilligung nur für ein Jahr unverhältnismässig. Die Rücktrittsforderung an K.Y. sei völlig haltlos. Ihre Stellvertreterin werde in die Geschäftsführung mit einbezogen. In den vergangenen fast 25 Jahren seien keine Unkorrektheiten oder Betreibungen nachzuweisen. Für die Buchhaltung sei seit Jahren ein Treuhänder zuständig. Nachdem alle gewünschten Unterlagen eingereicht worden seien, werde die Bewilligungs-Zusage für die nächsten fünf Jahre erwartet (act. G 13 Ordner 5 E7). Nach einem weiteren Briefwechsel (Schreiben der Fachstelle vom 17. September 2012 und der Beschwerdeführerin vom 19. und 20. September 2012) stellte die Beschwerdeführerin am 26. September 2012 das Gesuch um Verlängerung der Betriebsbewilligung (act. G 13 Ordner 5 E10 bis E13). Am 19. Oktober 2012 bestätigte die Fachstelle den Eingang des Gesuchs und verlangte weitere Angaben, worauf die Beschwerdeführerin am 25. Oktober und 20. November 2012 zusätzliche Unterlagen einreichte und ergänzend Stellung nahm. Sie vermerkte insbesondere, dass die Mitarbeiterin H.U. eine über 30jährige Berufserfahrung im pflegerischen Bereich nachweisen könne. Ausserdem übernehme bei dem von ihr betreuten Kunden jeden Vormittag die öffentliche Spitex Berneck die Verantwortung für die Pflege (act. G 13 Ordner 5 E16 und E17).

E. 3.4

In der angefochtenen Verfügung hielt die Vorinstanz unter anderem fest, aus den im Rahmen des Gesuchsverfahrens eingereichten Unterlagen betreffend Verlängerung der Betriebsbewilligung ergebe sich, dass für eine Mitarbeiterin keine ausreichenden Qualifikationen vorliegen würden. Dies trotz des Umstandes, dass die Beschwerdeführerin in regelmässigen Abständen über die notwendigen fachlichen Mindestqualifikationen der Mitarbeiterinnen informiert worden sei. Gestützt auf die Akten müsse deshalb davon ausgegangen werden, dass sich die Beschwerdeführerin mittlerweile während mehr als 6 Jahren mutwillig über geltende Bestimmungen zur fachlichen Mindestqualifikation von Mitarbeiterinnen im Bereich Pflege sowie über diesbezügliche Anweisungen der Vorinstanz hinwegsetze. Die von der Beschwerdeführerin im Rahmen der Jahresberichterstattungen (Art. 31 VEG) und der Bewilligungsverfahren eingereichten Unterlagen seien regelmässig unvollständig gewesen. Dabei falle auf, dass insbesondere die Personallisten, die Qualifikationsnachweise des Personals sowie die Nachweise betreffend Bestehen einer Betriebshaftpflichtversicherung nicht oder nur nach teilweise mehrfacher Aufforderung eingereicht worden seien. Davon abgesehen, dass das Fehlen oder erst nachträgliche Erstellen von Bedarfsabklärungen gegen Art. 30 VEG verstosse, sei nicht nachvollziehbar, weshalb es der Beschwerdeführerin nicht möglich gewesen sei, bei einer überschaubaren Anzahl von 24 Patientinnen und Patienten ordentliche Pflegedokumentationen zu führen. Weiter stehe fest, dass die Beschwerdeführerin gegenüber dem GD unwahre Angaben über die Vornahme von Bedarfsabklärungen sowie über die Verwendung des Programms RAI-HC gemacht habe. Die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin die erforderlichen Unterlagen jeweils beizubringen vermocht habe, zeige, dass die administrativen Anforderungen durchaus erfüllbar seien. Die Pflegedokumentationen würden von der Beschwerdeführerin offenbar getrennt von den Kundendossiers geführt, und insbesondere auch die Verträge über die Dienstleistungserbringung würden gemäss Aussage der Beschwerdeführerin separat abgelegt. In den geprüften Pflegedokumentationen würden die Pflegeplanungen fehlen bzw. sei ein Schreiben der Krankenkasse bezüglich fehlender Bedarfsabklärung enthalten gewesen. Die Behauptung, es habe keine Beanstandungen der Krankenkassen gegeben, entbehre der Grundlage. Die Behauptung, dass das RAI-HC Programm erst ab 2012 Pflicht sei, sei nicht stichhaltig. Auch nach dem 1. Januar 2012 sei bei der Beschwerdeführerin keine RAI-HC-gestützte Bedarfsabklärung gemacht worden. Sie sei nach eigener Aussage bereits seit 2009 im Besitz des Programms. Somit habe genügend Zeit zur Verfügung gestanden, entsprechende Schulungen rechtzeitig zu besuchen. Schliesslich vermöge auch der Einwand, dass derzeit keine Beschwerden über die Beschwerdeführerin vorlägen und in den letzten 25 Jahren keine Betreibungen oder Unkorrektheiten nachzuweisen seien, nicht zu überzeugen. Ein konkretes Gefährdungspotential für die Gesundheit von Patienten reiche aus, um von einer mangelhaften Betriebsführung auszugehen. Die Missstände würden sich mittlerweile über mehr als sechs Jahre hinziehen. Diese Missstände habe gestützt auf die Akten die Geschäftsführerin K.Y. zu verantworten. Ihre vom 1. März 2011 bis 30. November 2012 angestellte Stellvertreterin J.P. habe gestützt auf ihren Stellenbeschrieb über keine Entscheidungskompetenzen verfügt. Nachdem die Geschäftsführerin die Abgabe ihrer Funktionen an eine qualifiziertere Person ablehne, könne nicht davon ausgegangen werden, dass innert nützlicher Frist eine gesetzeskonforme Betriebsführung sichergestellt werden könne. Der Betrieb vermöge das Erfordernis einer guten Betriebsführung und die notwendige Vertrauenswürdigkeit nicht mehr zu gewährleisten. Der Schutz von Patienten könne nur mit der Verweigerung der Bewilligungsverlängerung gewährleistet werden. Der

Beschwerdeführerin sei es weiterhin möglich, die von ihr ebenfalls durchgeführte, nicht bewilligungspflichtige Tätigkeit im Bereich Raum- und Haushaltspflege anzubieten. Gestützt auf die eingereichte Kundenliste ergebe sich, dass per 31. August 2012 von insgesamt 29 Kundinnen und Kunden lediglich 13 bewilligungspflichtige pflegerische Betreuung in Anspruch genommen hätten (act. G 2 S. 10-18). Die Beschwerdeführerin liess unter anderem einwenden, nachdem die Betriebsbewilligung vorbehaltlos bis Ende Dezember 2012 erteilt worden sei, würden Beanstandungen insoweit ausser Diskussion fallen, als der Einsatz von angeblich nicht ausreichend qualifiziertem Personal bis und mit Jahresberichterstattung 2010 beanstandet werde. Bei einer sachgerechten Prüfung hätte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin die Bewilligung verlängern müssen. Der Entzug sei unverhältnismässig, da er die Beschwerdeführerin ohne Not eines wirtschaftlich wesentlichen Standbeins berauben würde. Ein Drittel der Einnahmen würden auf KLV-Tätigkeiten entfallen; ohne KLV-Tätigkeiten würden zusätzlich auch Leistungen der Hauspflege und der Sozialbetreuung wegbrechen, da betagte Personen die gleichen Bezugspersonen wünschten. Gerade unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit hätte allermindestens eine nochmalige Betriebsbesichtigung vorgenommen und die Unterlagen neu beurteilt werden müssen. Die Vorinstanz habe nach Lage der Akten über die Jahre nie mit eher spitzen Bemerkungen gespart, wenn die eine oder andere Formalität nicht vollständig oder rechtzeitig erfüllt worden sei. Andererseits habe sich die Vorinstanz in entscheidenden Fragen ausserordentlich viel (zu viel) Zeit genommen, wenn es um von ihr zu erbringende Leistungen gegangen sei. Das Protokoll der Betriebsbesichtigung sei erst nach knapp drei Monaten vorgelegt worden, obwohl angeblich erhebliche Mängel vorgelegen hätten. Fragen der Beschwerdeführerin würden seit Monaten nicht beantwortet (act. G 6). In der Beschwerdeantwort führte die Vorinstanz unter anderem aus, die Behauptung, wonach es sich bei den nachgeforderten Unterlagen stets um solche von untergeordneter Bedeutung gehandelt habe, erweise sich hinsichtlich der Ausbildungsnachweise, Personallisten und der Versicherungsdeckung als unzutreffend. Diese Dokumente seien für die Bewilligungserteilung von zentraler Bedeutung. Selbst wenn die Spitex-Richtlinien 2011 zur Anwendung gelangen würden, seien die dort genannten fachlichen Voraussetzungen von der Mitarbeiterin H.U. im Zeitpunkt ihrer Tätigkeitsaufnahme bei der Beschwerdeführerin und offenbar bis zum 20. Februar 2013 nicht erfüllt. Es treffe nicht zu, dass Spitex-Organisationen, welche mit einer Gemeinde eine Leistungsvereinbarung abgeschlossen hätten, keine besonderen Anforderungen erfüllen müssten. Spitex-Organisationen mit und ohne Leistungsvereinbarung mit einer Gemeinde hätten insbesondere bezüglich des Einsatzes von qualifiziertem Personal dieselben Anforderungen zu erfüllen. Aus wissenschaftlicher Sicht bestünden Anzeichen, dass mit dem Einsatz von ausreichend qualifiziertem Personal in der Grundpflege sowohl eine Verbesserung der Lebensqualität der Patientinnen und Patienten als auch eine Senkung der Kosten erreicht werden könne. Entsprechend rechtfertige es sich, für den Einsatz in der Grundpflege einen SRK-Pflegehelfer-Kurs als Mindestqualifikation vorauszusetzen und zu verlangen, dass diesen Mitarbeiterinnen zu jedem Zeitpunkt eine entsprechend qualifizierte Pflegefachperson zur Verfügung stehe. Die von der Beschwerdeführerin eingereichte Grafik vermöge ihre Behauptung, wonach gegen 20% aller Spitex-Organisationen noch im Jahr 2011 das Programm RAI-HC nicht eingeführt hätten, nicht zu belegen. Die von der Beschwerdeführerin gewählte Organisation des Pikett-Dienstes für Notfälle beinhalte die Gefahr, dass gesundheitliche Probleme nicht erkannt oder die Weiterleitung des Anrufs an pflegerisch geschulte Personen im Ernstfall zu lange dauere. Bezüglich Betriebshaftpflicht

habe die Beschwerdeführerin wiederholt Dokumente eingereicht, welche den Bestand einer Betriebshaftpflichtversicherung nicht zweifelsfrei zu belegen vermocht hätten (act. G 9).

E. 4

Die im öffentlichen Interesse liegende Vertrauenswürdigkeit eines im Pflegebereich tätigen Betriebs bildet Voraussetzung für die Erteilung bzw. Verlängerung der Betriebsbewilligung (vgl. BGer 2P.309/205 vom 17. Mai 2006, E. 3.1). Die Verweigerung einer Bewilligungsverlängerung, wie sie vorliegend zu prüfen ist, hat dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu genügen und damit geeignet und erforderlich zu sein, den im öffentlichen Interesse liegenden Zweck zu erreichen. Der Zweck muss in einem vernünftigen Verhältnis zu den Belastungen stehen, die der privaten Institution auferlegt werden. Eine Massnahme ist unverhältnismässig, wenn eine ebenso geeignete mildere Anordnung für den angestrebten Erfolg ausreicht. Der Eingriff darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht einschneidender sein als notwendig (vgl. BGE 126 I 112 E. 5b mit Hinweisen).

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin erbringt nach ihren unbestritten gebliebenen Darlegungen (act. G 6 S. 4) zu rund zwei Dritteln hauswirtschaftliche und sozialbetreuerische Leistungen und zu einem Drittel kassenpflichtige Leistungen, insbesondere Grundpflege nach Art. 7 Abs. 2 lit. c KLV. Rund ein Drittel der Einnahmen fallen auf bewilligungspflichtige Tätigkeiten in der Pflege im Sinn der KLV (vgl. act. G 6 S. 4 mit Hinweis auf act. G 13 Ordner 3 C-51.1 und C-51.2). In der Zeit des rund 25jährigen Bestehens sind keine Beanstandungen fachlicher Art von Seiten der Kunden dargetan. Dies wurde bereits im Urteil des Verwaltungsgerichts vom 22. Januar 2009 festgehalten (E. 3.4: "...Anstände in fachlicher oder anderweitiger Hinsicht sind bisher keine aktenkundig."). Die Beschwerdeführerin liess sodann Belege mit positiven Rückmeldungen von Kunden einreichen (act. G 13 Ordner 5 E8; act. G 7/5a-5e; act. G 16/12). Diese Gegebenheiten sind entgegen der Auffassung der Vorinstanz (act. G 9 S. 3) hinsichtlich der Arbeitsqualität und der administrativen Abwicklung der Kundenbeziehungen (vgl. dazu Darlegungen in act. G 16/12) für die Frage der Betriebsbewilligung durchaus relevant und als positiv zu werten, auch wenn noch andere Aspekte mit einzubeziehen sind. Die Behauptung der Vorinstanz betreffend eine ausserordentlich hohe Personalfuktuation bei der Beschwerdeführerin (act. G 9 S. 3; act. G 19 S. 2f.) erscheint demgegenüber angesichts der Vielschichtigkeit der Gründe von Personalausritten für die Frage der Bewilligungsverlängerung als nicht zureichend aussagekräftig, zumal die Beschwerdeführerin eine hohe Fluktuationsrate in Abrede stellen und die stattgefundenen Personalausritte erklären lässt (act. G 15 S. 5 mit Hinweis auf act. G 16/13). Die Beschwerdeführerin ist auch im Kanton Thurgau, wo die Betriebsbewilligung bis 2015 erteilt wurde (act. G 13 Ordner 5 E13 Beilage), und im Kanton Appenzell Ausserrhoden (vgl. act. G 7/6a und 6b) tätig. Der Umstand, dass im Protokoll des Aufsichtsbesuchs des Gesundheitsamtes Thurgau vom 14. Februar 2012 Anordnungen getroffen und Empfehlungen abgegeben wurden (act. G 7/10a), zeigt, dass ein Verbesserungsbedarf zwar gegeben war, dieser jedoch die Bewilligung als solche nicht in Frage stellte. Die Mitarbeiterin O.S., die seit August 2006 für die Beschwerdeführerin tätig war und ausschliesslich bei einer Kundin im Kanton Appenzell Ausserrhoden eingesetzt wurde (vgl. act. G 13 Ordner 5 E5), fiel unbestritten in den Zuständigkeitsbereich des Gesundheitsdepartements Appenzell Ausserrhoden. Unbestritten ist auch, dass die Mitarbeiterin I.N. in der Zeit vom 15. April bis 15. Mai 2011 über keine Ausbildung als

Pflegehelferin SRK verfügte, während dieses Monats jedoch nur 2.5 Tage arbeitete und zu einem geringen Anteil eine pflegerische Tätigkeit ausübte (act. 13 Ordner 5 E5). Im vorliegenden Verfahren lässt die Beschwerdeführerin ausführen, dass diese Mitarbeiterin während der Probezeit entlassen worden sei, nachdem sie den SRK-Hilfspflegerinnenausweis nicht nachgereicht habe. In der Grundpflege sei sie nie eingesetzt worden (act. G 6 S. 7 mit act. G 7/7a und 7b). Hieraus lassen sich somit keine gegen eine Bewilligungserteilung sprechenden Umstände ableiten, da die Beschwerdeführerin alles ihr Zumutbare zur Gewährleistung eines regelkonformen Betriebs vorgekehrt hatte. Sodann ist hinsichtlich der Mitarbeiterin H.U. davon auszugehen, dass sie zwar über eine grosse (über 30jährige) Berufserfahrung, jedoch über keinen anerkannten Fähigkeitsausweis verfügte, dass aber hinsichtlich des von ihr betreuten Patienten die Verantwortung für die Pflege bei der Spitex Berneck lag und diese auch die Bedarfsabklärung/Pflegeplanung vorgenommen hatte (act. G 13 Ordner 5 E16 und E17; act. G 16/15). In diesem Verfahren lässt die Beschwerdeführerin ergänzen, dass H.U. zusammen mit einer qualifizierten Mitarbeiterin (Z.V.) für einfache hauspflegerische und sozialbetreuerische Leistungen, nicht jedoch für Pflegeleistungen im Sinne der KLV eingesetzt worden sei (act. G 6 S. 7f mit Hinweis auf act. G 7/8a). Für die von ihr erbrachten grundpflegerischen Leistungen habe sie über die erforderlichen Voraussetzungen verfügt (in act. G 6 S. 8f detailliert beschrieben mit Hinweis auf act. G 7/8c-8j). Das von H.U. in einer dreijährigen Ausbildung erworbene Zertifikat für Heilpädagogik sei einem Abschluss der Sekundarstufe II (=berufsorientierter und allgemein bildender Ausbildungsgang von mindestens drei Jahren an einer Fachmittelschule) gleichzusetzen (act. G 6 S. 9 mit Hinweis auf act. G 7/9a). Die von der Vorinstanz im November 2011 erlassenen Spitex-Richtlinien (Ziff. 3.5.1; act. G 7/9b) würden Personen mit Fähigkeitsausweis Sekundarstufe II bei Spitex-Organisationen, welche mit Gemeinden eine Leistungsvereinbarung abgeschlossen hätten, zu Massnahmen der Grundpflege zu Hause legitimieren. Für höhere Anforderungen, wie sie nach Art. 26 Abs. 2 lit. c VEG nur für private Einrichtungen gelten sollen, bestehe kein sachlicher Grund. Die ungleiche Behandlung zwischen Spitex-Organisationen mit und ohne Leistungsauftrag einer Gemeinde zeige sich darin, dass H.U. als Mitarbeiterin von Pro Senectute anstandslos für die Grundpflege zuhause eingesetzt werden dürfen (act. G 7/8h), wogegen ihr dies bei Anwendung von Art. 26 Abs. 2 lit. c VEG bei der Beschwerdeführerin verboten wäre. Art. 26 Abs. 2 lit. c VEG sei wegen Verstosses gegen die Rechtsgleichheit insoweit als unanwendbar zu erklären, als dort höhere Anforderungen an die berufliche Qualifikation als in Ziff. 3.5.1. der Spitex-Richtlinien gestellt würden (act. G 6 S. 9f.). Spitex-Organisationen mit Leistungsauftrag einer Gemeinde unterliegen der Bewilligungspflicht (Art. 26 Abs. 1 VEG in Verbindung mit Art. 51 Abs. 3 GesG) und damit auch der Aufsicht der Vorinstanz nicht und ihr Qualitätsmanagement ist vorab durch eine "Selbstevaluation" sowie ein Reporting und Controlling (act. G 7/9b Ziff. 4.) gewährleistet. Die Qualitätssicherung und -förderung im Sinn der Krankenversicherungsgesetzgebung ist vertraglich geregelt (vgl. Administrativvertrag zwischen Spitex Verband Schweiz und Association Spitex Privée Suisse (ASPS) einerseits sowie santésuisse anderseits; act. G 7/9c Art. 15). Die Vorinstanz weist sodann darauf hin, dass sich die Anforderungen an die Betriebsführung gemäss den Richtlinien zur Hilfe und Pflege zu Hause der Vereinigung St. Galler Gemeindepräsidentinnen und Gemeindepräsidenten (act. G 7/9d) sowie gemäss der Muster-Leistungsvereinbarung (act. G 7/9e) weitestgehend mit den Anforderungen an private Spitex-Organisationen decken würden. Im Weiteren hätte H.U. sowohl aktuell wie

auch während der vorliegend massgeblichen Zeitspanne von der Pro Senectute Rheintal in der Grundpflege nicht eingesetzt werden können (act. G 9 S. 6-8). - Eine abschliessende Prüfung der dargelegten Gleichbehandlungs-Einwände der Beschwerdeführerin kann insofern unterbleiben, als bei der geschilderten Aktenlage die von der Vorinstanz bezüglich der Mitarbeiterin H.U. erhobenen Vorwürfe zumindest ab 2013 nicht mehr gerechtfertigt waren. Soweit H.U. überhaupt eine pflegerische Tätigkeit ausübte, ist festzuhalten, dass sie im Zeitpunkt ihrer Tätigkeit in Berneck den theoretischen SRK-Teil (Lehrgangs-Abschluss am 6. Juli 2012; act. G 16/14) bereits absolviert hatte (vgl. act. G 13 Ordner 5 E13 Beilage) und am 20. Februar 2013 auch das SRK-Praktikum vorweisen konnte (act. G 7/8k). Aber selbst wenn - im Sinn des Standpunktes der Vorinstanz (act. G 9 S. 6) - im Zeitraum vor dem 20. Februar 2013 die fachlichen Voraussetzungen von H.U. als nicht erfüllt anzusehen wären und sie die von der Vorinstanz erwähnten pflegerischen Arbeiten (act. G 9 S. 6: "Abreibung eines fiebernden Kindes", "entsprechende Kleidung, Ernährung", "pflegerische Handreichungen") nicht hätte ausführen dürfen, ist zu beachten, dass die Betriebsbewilligung am 5. Dezember 2011 ohne Vorbehalt bis Ende Dezember 2012 verlängert worden war (act. G 13 Ordner 3 C47) und die erwähnten Sachverhalte teilweise in einen lange davor liegenden Zeitraum fallen. Die rückwirkende Diskussion von Sachverhalten, welche bereits im Rahmen der früheren Bewilligungserteilung (vom 5. Dezember 2011; vgl. act. G 13 Ordner 3 C47) einer Prüfung zu unterziehen gewesen wären, erscheint für die hier streitige Frage der Bewilligungserteilung über den 31. Dezember 2012 hinaus nicht ohne Weiteres angebracht. Der Vorwurf der Vorinstanz, dass die Beschwerdeführerin wiederholt Personal beschäftigt habe, welches die fachlichen Qualifikationen nicht erfüllt und nicht flächendeckend Bedarfsabklärungen und Pflegeplanungen erstellt habe (act. G 2 S. 16 unten), wird durch die nachträgliche Bereinigung der beanstandeten Gegebenheiten für die Vergangenheit zwar nicht ohne Weiteres gegenstandslos. Jedoch hat aufgrund der Akten unbestritten (vgl. act. G 2 S. 14 oben) als belegt zu gelten, dass die im Schreiben vom 26. Juni 2012 einschliesslich Besuchsprotokoll durch die Vorinstanz angemahnten Mängel beseitigt und die als fehlend gerügten Unterlagen und Angaben von der Beschwerdeführerin nachträglich beigebracht wurden.

E. 4.2

Die Vorinstanz hatte in der angefochtenen Verfügung unter anderem ausgeführt, in den geprüften Pflegedokumentationen würden die Pflegeplanungen fehlen bzw. sei ein Schreiben bezüglich fehlender Bedarfsabklärung enthalten gewesen (act. G 2 S. 14). Die Beschwerdeführerin liess hierzu darlegen, anlässlich des lediglich zweistündigen Betriebsbesuchs hätten die zuständigen Mitarbeiterinnen der Vorinstanz weder über ausreichend Zeit verfügt, wesentliche Abläufe richtig zu erfassen, noch hätten sie den Mitarbeiterinnen der Beschwerdeführerin ausreichend Zeit für Erklärungen eingeräumt. Aus der Zeitknappheit hätten Verständnisfehler resultiert. Die Protokollierung sei sodann offenbar erst zweieinhalb Monate nach dem Besuch vorgenommen worden. Das Gesundheitsamt Thurgau habe sich demgegenüber für den Betriebsbesuch bei der X. in O. einen vollen Tag Zeit genommen (act. G 7/10a). Zu der willkürlichen Feststellung, dass Bedarfsabklärungen gar nicht bzw. erst nach entsprechender schriftlicher Aufforderung der Krankenkassen erstellt worden seien (act. G 2 E. 4c), sei die Vorinstanz offenkundig deshalb gelangt, weil sie im stichprobenweise herausgezogenen Dossier Q.A. die Rückfrage einer Krankenkasse fälschlicherweise mit dem Fehlen einer vorgängigen Bedarfsabklärung gleichgesetzt habe. Als die Pflegedienstleitung habe verdeutlichen wollen, dass zu Beginn

in jedem Fall, auch bei Q.A. (vgl. act. G 7/10b), eine in der Regel zwei- bis dreistündige Bedarfsabklärung erfolge und danach - unmittelbar nach dem Gespräch - zu Papier gebracht werde, und dass es bei der Rückfrage der Krankenkasse um eine nicht unübliche Erkundigung gegangen sei, weshalb bestimmte Vorkehren notwendig seien, hätten die Mitarbeiterinnen der Vorinstanz erklärt, dass eine weitere Klärung nicht erforderlich sei und sie für entsprechende Darlegungen keine Zeit hätten. In Bezug auf die Bedarfsabklärungen liege also entgegen der Behauptung der Vorinstanz (act. G 2 E. 4c) nicht der geringste Verstoss gegen Art. 30 VEG vor. Auch die Behauptung, die zur Einsichtnahme vorgelegten Betriebs- und Pflegedokumentationen seien unübersichtlich gewesen (act. G 2 E. 4c), treffe nicht zu. Die Pflegeplanungen seien vollständig und ausreichend übersichtlich vorhanden bzw. im gleichen SBK-Formular wie die Bedarfsabklärungen (act. G 7/10b) enthalten gewesen. (act. G 6 S. 10-12).

E. 4.3

Die beanstandete Unübersichtlichkeit der Pflegedokumentationen lag soweit ersichtlich darin begründet, dass die Bedarfsabklärung mit Pflegeplan nicht in den Dossiers, sondern in separaten Kundenordnern aufbewahrt wurde (vgl. act. G 6 S. 12). Die Ablage der Vertragsunterlagen des Personals und der Kunden in separaten Ordnern (vgl. act. G 13 Ordner 5 E7) kann jedoch für sich allein nicht als unzulässig taxiert werden, zumal das von der Beschwerdeführerin gewählte Ablagesystem in erster Linie das Auffinden der Dokumente innert nützlicher Frist zu gewährleisten und in diesem Sinn "alltagstauglich" zu sein hat; es muss nicht unbedingt die administrativen Vorstellungen der Vorinstanz abbilden. Hinzu kommt, dass die Vorinstanz anlässlich des Betriebsbesuchs vom 3. April 2012 insofern keinen vollständigen Eindruck erhalten konnte, als sie die Dossierführung bei jenem Anlass unbestritten nicht einer detaillierten Prüfung unterzog, sondern sich auf einzelne (zwei) Dossiers beschränkte (vgl. act. G 13 Ordner 5 E7; act. G 15 S. 10f.). Hieran vermag ihr Vorbringen, sie habe die Dauer des Betriebsbesuchs als ausreichend erachtet und eine umfassende Prüfung sämtlicher Betriebsabläufe sei nicht vorgesehen gewesen (act. G 9 S. 9), nichts zu ändern; vielmehr bestätigt es indirekt den dargelegten Standpunkt der Beschwerdeführerin. Was die von der Krankenversicherung SWICA bei der Beschwerdeführerin im November 2011 angeforderte Bedarfsabklärung für Q.A. betrifft, ist festzuhalten, dass diese unbestritten bereits am 27. September 2011 erstellt und der Versicherung am 20. Dezember 2011 zugesandt worden war (act. G 16/16a). Der Hinweis der Vorinstanz in der Beschwerdeantwort, dass sich anlässlich des Betriebsbesuchs nicht mehr (als zwei) Pflegedossiers in den Räumen der Beschwerdeführerin befunden hätten (act. G 9 S. 10), trifft zu, denn die Pflegedokumentationen waren - als Arbeitsinstrument für die Pflegeperson - damals unbestritten ausser Haus (bei den Patienten) deponiert (vgl. dazu auch erklärende Darlegungen in act. G 15 S. 11). Die Beschwerdeführerin hatte der Vorinstanz im Weiteren am 19. und 26. September 2012 bekanntgegeben, dass die neue Pflegedienstleitung alle Pflegedossiers neu geordnet und mit einer Pflegeplanung sowie einer RAI-HC gestützten Bedarfsabklärung versehen habe (act. G 13 Ordner 5 E12f.). Unbestritten blieb ihr Hinweis im vorliegenden Verfahren, dass sie die Pflegedokumentationen ab dem Sommer 2012 (mit der vollständigen Umstellung auf das System RAI-HC) so führe, dass jede Pflegedokumentation auch direkt, ohne Rückgriff auf gesonderte Ordner, die Bedarfsabklärung und Pflegeplanung enthalte. Die Ordner befänden sich in einem der Pflegedienstleitung zugänglichen Schrank. Den Mitarbeitenden seien die Pflegestandards und Pflegedossiers selbstredend zugänglich, wobei sie hierfür die Pflegedienstleitung angehen müssten (act. G 6 S. 12f.; act. G 15 S. 9 unten). Angesichts

dieser Gegebenheiten vermag der Einwand der Vorinstanz, wonach der Zugang zu den Dokumenten der Betriebsdokumentation nicht nur wegen der geschilderten Zuständigkeiten, sondern auch wegen der unübersichtlichen Ablage in Frage zu stellen sei (act. G 9 S. 9 unten), für sich allein die Unzulässigkeit des von der Beschwerdeführerin gewählten Systems offensichtlich nicht zu begründen. In der geschilderten Situation bedarf es keiner Gerichtsexpertise zum Ablagesystem der Beschwerdeführerin (vgl. act. 15 S. 10 oben) und auch keines Augenscheins, zumal solche Beweisvorkehrungen aller Voraussicht nach keine weiteren, für dieses Verfahren relevante Erkenntnisse zu liefern vermöchten. Zudem erfolgen laufend weitere Kontrollen durch die Vorinstanz.

E. 4.4

Zur Rüge der Vorinstanz, es sei nicht sichergestellt, dass beim Pikettdienst die Triage medizinischer Probleme richtig erkannt werde (act. G 2 E. 4d), und es sei nicht nachvollziehbar, weshalb der Pikettdienst für die Regelung von Notfall-Einsätzen nicht ausschliesslich von diplomierten Pflegefachpersonen geleistet werde (act. G 9 S. 10), führte die Beschwerdeführerin aus, sie sei 24 Stunden an sieben Tagen der Woche erreichbar. Die Personen, die das Telefon abnehmen würden, wechselten sich ab. Handle es sich um ein medizinisches Problem bei einem Pikettanruf, werde der Anruf umgehend auf die Pflegedienstleitung oder die fallführenden Pflegefachfrauen umgeleitet, welche dann das Erforderliche vorkehren würden (act. G 6 S. 14; act. G 15 S. 8). Der Notfalleinsatz der fallführenden Pflegefachfrauen ist schriftlich geregelt (act. G 6 S. 14 mit Hinweis auf ein Blatt Notfall-Einsatz vom 20. April 2009; act. G 13 Ordner 3 C-53 Beilage). Nicht von der Hand weisen lässt sich in diesem Zusammenhang der Hinweis der Beschwerdeführerin, dass auch bei der einheitlichen Notfallnummer 112 nicht immer eine diplomierte Pflegefachperson den Notruf entgegennehme, sondern in der Regel ein Polizist, der dann den Anruf gegebenenfalls an eine medizinische Pflegefachperson weiterleite (act. G 15 S. 12). Angesichts dieser unbestrittenen Gegebenheiten, und soweit bestehende Mängel von der Beschwerdeführerin behoben wurden (vgl. act. G 2 S. 14 oben), kann nicht von einer konkreten, eine Nichtverlängerung der Bewilligung rechtfertigenden Gefahr für die Gesundheit der von der Beschwerdeführerin betreuten Patienten ausgegangen werden. Das Vorbringen der Vorinstanz, dass nicht von einer Dauerhaftigkeit der Anstrengungen betreffend Verbesserung der Betriebssituation ausgegangen werden könne (act. G 2 S. 17), stellt eine Prognose bzw. Vermutung hinsichtlich künftiger Entwicklungen dar, welche als solche nicht beweisgeeignet erscheint und für welche keinerlei konkrete Anhaltspunkte sprechen. Unter den geschilderten Umständen kann insbesondere auch nicht zu Recht behauptet werden, dass die zahlreichen Ermahnungen und Interventionen der Vorinstanz über Jahre nichts gefruchtet hätten (vgl. act. 2 S. 17 oben).

E. 4.5

Unbestritten ist im Weiteren zwar, dass die Angabe der Beschwerdeführerin im Qualitätsbericht 2010, wonach der Pflegebedarf mit RAI-HC abgeklärt werde, nicht richtig war, wobei die Beschwerdeführerin im Sinn einer Rechtfertigung festhält, dass die Software-Lizenz des Programms bereits 2009 eingekauft worden sei, die Einführung sich jedoch aus verschiedenen Gründen (Schulung, personelle Neubesetzungen, Erkrankung von Mitarbeiterinnen) verzögert habe (act. G 6 S. 13). Fest steht in diesem Zusammenhang, dass dieses unbestritten erst ab 1. Januar 2012 obligatorische Computerprogramm (vgl. dazu auch Grafik betreffend Einführung von Rai-Home-Care in der Schweiz, act. G 7/11a) von der Beschwerdeführerin im Verlauf des Jahres 2012 eingeführt und die von der Vorinstanz

im Schreiben vom 26. Juni 2012 hierzu angesetzte Frist bis 30. September 2012 (act. G 13 Ordner 5 E1) eingehalten wurde. Der Vorwurf der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung, wonach das Programm bereits seit 2009 zur Verfügung gestanden habe und somit genügend Zeit für den rechtzeitigen Besuch entsprechender Schulungen vorhanden gewesen wäre (act. G 2 S. 14), ist vor diesem Hintergrund nicht angebracht. Er vermag insbesondere nichts zur Klärung der streitigen Frage der Bewilligungsverlängerung beizutragen.

E. 4.6

Im Fall der Verlängerung einer befristeten Bewilligung ist die zuständige Behörde nicht stets zur neuerlichen Durchführung des gesamten Bewilligungsverfahrens verpflichtet. Der Sinn der Befristung liegt aber darin, dass am Ende der Frist der Fall neu überprüft werden kann; der Bewilligungsinhaber hat nach Ablauf der Bewilligungsdauer keinen Anspruch auf unveränderte Fortsetzung des Bewilligungsverhältnisses, sondern muss, je nach den Umständen, damit rechnen, dass die Bewilligung wegen neuer rechtlicher oder tatsächlicher Verhältnisse angepasst oder sogar nicht mehr verlängert wird (BGer 1C_362/2008 vom 27. April 2009, E. 4.2). Auch bei der hier streitigen Verfügung der Nichtverlängerung einer Betriebsbewilligung hat die Befristung (lediglich) den Zweck, die erteilte Bewilligung (als verwaltungsrechtliche Polizeierlaubnis) auf ihre fortdauernde Berechtigung zu überprüfen. Im Schreiben vom 26. Juni 2012 stellte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin das Protokoll des Betriebsbesuchs vom 3. April 2012 zu, legte die erforderlichen Massnahmen dar und stellte fest, im Fall der nicht fristgerechten Umsetzung der Massnahmen sehe sie keine Möglichkeit, die Betriebsbewilligung über den 31. Dezember 2012 hinaus zu verlängern (act. G 13 Ordner 5 E1). Die Beschwerdeführerin macht geltend, das Schreiben vom 26. Juni 2012 enthalte keine Verwarnung im Rechtssinn, sondern falsche Feststellungen und Auflagen. Soweit die Auflagen rechtskonform seien, seien sie in der Folge einschränkungslos erfüllt worden (act. G 6 S. 15). Die Vorinstanz wendet ein, sie mache der Beschwerdeführerin keine Auflagen, sondern erläutere, welche Massnahmen zur Erfüllung der Bewilligungsanforderungen notwendig seien. Der Beschwerdeführerin stehe es als Einrichtung der Gesundheitspflege nicht frei, wie sie sich organisiere. Die Geschäftsführung habe massgeblichen Einfluss auf die Qualität der Betriebsführung und auf die Gewährleistung einer sorgfältigen, nach den Grundsätzen des Berufs, der Ethik und der Wirtschaftlichkeit ausgerichteten Tätigkeit (Art. 6 lit. e VEG). Zurückzuweisen sei die Behauptung, die Fachstelle habe aufgrund des Alters und der Meinungsäusserungen von K.Y. deren Demission verlangt (act. G 9 S. 11). Nachdem es sich bei der streitigen Nichtverlängerung der Bewilligung nicht um einen Bewilligungsentzug handelt (vgl. BGE 102 Ia 438 E. 7a), bedarf es auch keiner vorgängigen Verwarnung im Sinn von Art. 51 Abs. 2 GesG. Fest steht, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin im Schreiben vom 26. Juni 2012 eine Frist bis 30. November 2012 setzte, innert welcher K.Y. die Geschäftsleitung abzugeben habe (act. G 13 Ordner 5 E1). Dazu ist vorab festzuhalten, dass eine solche Auflage bzw. "Erläuterung" (vgl. act. G 9 S. 11) insoweit als unverbindlich ausser Betracht fällt, als in einer privaten Pflegeeinrichtung die in Art. 51 Abs. 1 GesG sowie in Art. 6 und 26ff. VEG aufgestellten Voraussetzungen für eine Bewilligungserteilung als erfüllt anzusehen sind. Der in Art. 51 Abs. 1 GesG aufgestellten Voraussetzung der "guten Betriebsführung" kommt dabei keine eigenständige, von den erwähnten Normen unabhängige Bedeutung zu. Von einer "guten Betriebsführung" ist vielmehr dann auszugehen, wenn die private Pflegeeinrichtung als Ganzes mit der von ihr gewählten internen Organisation die in Art. 51 Abs. 1 GesG und Art. 6 und 26ff VEG aufgestellten

Anforderungen zu erfüllen vermag. Letzteres ist - wie dargelegt - im Fall der Beschwerdeführerin zu bejahen. Diese Feststellung bezieht sich auf einen Zeitraum, in welchem K.Y. die Geschäftsführung oblag. Der Vorinstanz kommt mangels entsprechender gesetzlicher Grundlage kein darüber hinausgehendes Weisungs- bzw. Erläuterungsrecht mit Bezug auf Betriebsführungsaufgaben zu. Die Frage, ob die erwähnte fristgebundene Anordnung der Abgabe der Geschäftsführung Art. 8 Abs. 2 (Diskriminierungsverbot) und Art. 27 (Wirtschaftsfreiheit) der Bundesverfassung (BV; SR 101) verletzt, wie die Beschwerdeführerin geltend machen lässt (act. G 6 S. 16), kann vor dem geschilderten Hintergrund offenbleiben. Unbestritten ist im Weiteren, dass die in der Zeit vom 1. März 2011 bis 30. November 2012 angestellte stellvertretende Geschäftsleiterin J.P. in sämtliche Belange der Geschäftsführung mit einbezogen war und diese neben K.Y. ausübte (vgl. dazu auch Schreiben J.P. vom 27. November 2012; act. G 13 Ordner 5 E18). Buchführungsaufgaben obliegen einem Treuhänder (vgl. act. G 13 Ordner 5 E7). Die Feststellung, dass K.Y. seit 1. Mai 2013 in der Geschäftsführung von L.B. unterstützt und eine gesetzeskonforme Betriebsführung damit gewährleistet wird (act. G15 S. 13 mit Hinweis auf act. G 16/18a-d), blieb unwidersprochen. Unter den geschilderten Umständen wäre es nicht verhältnismässig, die Verlängerung der Bewilligung an einen Rücktritt von K.Y. zu knüpfen.

E. 5

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit die Verweigerung der Verlängerung der Betriebsbewilligung über den 31. Dezember 2012 hinaus sich insgesamt als nicht gerechtfertigt erweist. Angesichts der nach Lage der Akten vorgesehenen Übergabe der Geschäftsleitung durch K.Y. an eine geeignete Person erscheint eine Bewilligungsverlängerung um weitere fünf Jahre, wie sie von der Beschwerdeführerin beantragt wird, im heutigen Zeitpunkt jedoch nicht spruchreif. Die Fakten sprechen hingegen nicht gegen eine Verlängerung der Betriebsbewilligung bis 31. Dezember 2015, zumal die Beschwerdeführerin insbesondere auch die in Ziff. 2 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung angeführten Bedingungen nach Lage der Akten zu erfüllen vermag. Der Vorinstanz ist es unbenommen, im Rahmen der Verlängerung der Bewilligung über den 31. Dezember 2015 hinaus eine nochmalige Betriebsbesichtigung mit Neubeurteilung der Unterlagen vorzusehen. Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und die vorinstanzliche Verfügung vom 29. Januar 2013 aufzuheben. Die Bewilligung für den Betrieb einer Organisation der Hilfe und Pflege zu Hause ist bis 31. Dezember 2015 zu erteilen.

E. 6

Ausgehend von einem mehrheitlichen Obsiegen der Beschwerdeführerin (80%) sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens anteilmässig der Beschwerdeführerin (20%) und dem Staat (80%) aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren von Fr. 8'000.-- erscheint angemessen (Art. 7 Abs. 1 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Auf die Erhebung der amtlichen Kosten gegenüber dem Staat im Betrag von Fr. 6'400.-- wird verzichtet (Art. 95 Abs. 3 VRP). Die Beschwerdeführerin hat amtliche Kosten von Fr. 1'600.-- zu bezahlen. Diese werden vom geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'000.-- in Abzug gebracht und der verbleibende Betrag von Fr. 1'400.-- der Beschwerdeführerin zurückerstattet. Der Staat hat die Beschwerdeführerin für die ausseramtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entschädigen (Art. 98 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 98bis Abs. 1 VRP). Das Honorar in

der Verwaltungsrechtspflege wird auf der Grundlage von Honorarpauschalen festgesetzt. Nach Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten (sGS 963.75, abgekürzt HonO) beträgt das Honorar vor Verwaltungsgericht pauschal Fr. 1'000.-- bis Fr. 12'000.--. Für ein aussergewöhnlich kompliziertes Verfahren kann das Honorar bis zum Doppelten erhöht werden (Art. 22 Abs. 2 HonO). Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin ersucht mit Hinweis darauf, dass die einzelnen Vorhalte der Vorinstanz minutiös zu widerlegen gewesen seien, zumal die Angelegenheit für die Beschwerdeführerin von existenzieller Bedeutung sei, um die Zusprechung einer Parteientschädigung von mindestens 12'000.-- Franken (zuzüglich Barauslagenpauschale von 4% und 8% Mehrwertsteuer). Den effektiven Aufwand beziffert er auf 64 Anwaltsstunden und 15 Sekretariatsstunden (act. G 15 S. 13 unten). Unter den gegebenen Umständen erscheint die beantragte Pauschalentschädigung von Fr. 12'000.-- (zuzüglich 4% Barauslagen und 8% Mehrwertsteuer) bezogen auf ein volles Obsiegen angemessen. Im Umfang des teilweisen Obsiegens und nach verhältnismässiger Verlegung der Kosten (80%-20%; vgl. Cavelti/Vögeli a.a.O., Rz 832) ergibt sich somit eine Entschädigung von 7'200.-- (zuzüglich Barauslagen von Fr. 288.-- [4%] und Mehrwertsteuer von 8%). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und die Verfügung vom 29. Januar 2013 aufgehoben. Die Bewilligung für den Betrieb einer Organisation der Hilfe und Pflege zu Hause wird bis 31. Dezember 2015 erteilt. 2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von insgesamt Fr. 8'000.-- werden zu 80% dem Staat und zu 20% der Beschwerdeführerin auferlegt. Der Staat trägt demnach amtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 6'400.--; auf deren Erhebung wird verzichtet. Die Beschwerdeführerin bezahlt amtliche Kosten von Fr. 1'600.--. Diese werden vom geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'000.-- in Abzug gebracht und der verbleibende Betrag von Fr. 1'400.-- der Beschwerdeführerin zurückerstattet. 3./ Der Staat entschädigt die Beschwerdeführerin für die ausseramtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Fr. 7'200.-- (zuzüglich Barauslagen von Fr. 288.-- und Mehrwertsteuer von 8%). V. R. W. Der Präsident: Der
Gerichtsschreiber: lic. iur. Beda Eugster Dr. Walter Schmid

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.