

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
17. WAHLPERIODE

**STELLUNGNAHME
17/1039**

Alle Abg

RA Kai Tybussek

*Rechtsanwalt und Geschäftsführender Partner
der Curacon Rechtsanwaltsgesellschaft mbH*

Stellungnahme zum

Gesetzesentwurf der Landesregierung

über ein

Gesetz zur Änderung des Wohn- und Teilhabegesetzes

Drucksache 17/3777 vom 01.10.2018

Ratingen, den 3. Januar 2019

Einleitung:

Das Wohn- und Teilhabegesetz (WTG) in der am 16. Oktober 2014 getretenen Fassung regelt die ordnungsrechtlichen Anforderungen an Wohn- und Betreuungsangebote für ältere Menschen, pflegebedürftige Menschen und Menschen mit Behinderung.

Unabhängig davon, dass sich die Regelungen des WTG in den Grundzügen grundsätzlich bewährt haben, legt der aktuelle Gesetzesentwurf zur Änderung des WTG den Fokus auf „praxisbezogene Klarstellungen“. Einzelne Regelungen und Vorschriften waren bislang nicht so eindeutig formuliert, wie sie hätten sein können bzw. müssen. Durch die Änderungen soll - neben besseren Rahmenbedingungen und der Entbürokratisierung - vor allem Klarheit geschaffen werden, welche Voraussetzungen und Definitionen zu erfüllen sind, um den Anforderungen dieses Gesetzes zu genügen, ohne dabei einen unverhältnismäßig hohen Verwaltungs- und Kostenaufwand betreiben zu müssen.

Die wesentlichen Eckpunkte bzw. Änderungen in der Detailauswertung:

1. Aufhebung des § 1 Abs. 1 S. 3 WTG NRW¹ und kein „Streben“ nach kleineren Einrichtungen mehr

Die Aufhebung von § 1 Absatz 1 Satz 3², der bislang die „Förderung“ kleinerer Wohn- und Betreuungsangebote vorsah, trägt dem Umstand Rechnung, dass es in vielen Regionen an einer ausreichenden Anzahl an Plätzen in Wohn- und Betreuungseinrichtungen fehlt. Damit soll zwar nicht die Obergrenze von 80 Plätzen pauschal aufgehoben werden, dennoch macht diese Änderung deutlich, dass diese Fokussierung auf kleinere Einrichtungen in der derzeitigen Situation nicht angezeigt bzw. zielführend ist. Gleiches gilt für die quartiersnahe Versorgung mit Betreuungsleistungen. Auch diese sollen weiter angeboten werden, jedoch sollen auch solche Angebote, die beispielsweise im ländlichen Raum eine entsprechende Versorgung anbieten, nicht von vornherein weniger erstrebenswert erscheinen.

Der Grundsatz der Gleichbehandlung wird nun auch auf die Angebotsformen angewandt, die das WTG zulässt. Dies betrifft im Ergebnis sowohl die Betreiberseite als auch die Bewohnerseite, da beide Seiten in Zukunft freier entscheiden können, welche Angebotsform genutzt werden soll. Dies könnte Auswirkungen auf das Entstehen neuer Angebote haben, die nach der alten Gesetzeslage zumindest nicht bevorzugt worden wären und ist damit zu begrüßen.

Unter Berücksichtigung der Begründung erhalten alle Angebotsformen fortan die gleiche Gewichtung. In diesem Kontext stellt sich damit allerdings die Frage, ob auch Bestandseinrichtungen hiervon profitieren und eine Neuausrichtung anstreben können, oder aber quasi ein „negativer Bestandsschutz“ impliziert ist. Hinsichtlich der Beendigung der Benachteiligung stationärer Einrichtungen erscheint diese Neuerung zielführender, wenn ausdrücklich sozusagen auch die Beendigung der Benachteiligung bestehender Einrichtungen umfasst wäre und damit u.U. auch für Bestandseinrichtung der Weg frei wäre, hin zur Ausweitung des Angebots bzw. hin zu einer u.U. bedarfsgerechten Größe / Platzzahl.

2. Ergänzung des § 4 und die Fokussierung auf die Bedürfnisse der Bewohnerinnen und Bewohner mit Behinderungen

Durch die Änderung bzw. Ergänzung des § 4 Satz 1 wird vor allem weiter verstärkt der Fokus auf die Bedürfnisse des Individuums gelegt (vgl. schon die Fokussierung auf Demenzzranke im Rahmen des Pflege-Neuausrichtungsgesetzes).

¹ alle ff. §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des WTG NRW

² Wortlaut des wegfallenden Satz 3: „Dabei soll es insbesondere kleinere Wohn- und Betreuungsangebote fördern und eine quartiersnahe Versorgung mit Betreuungsleistungen ermöglichen“.

Diese Klarstellung (neuer Satz 2) bezieht sich auf das Behindertengleichstellungsgesetz, das den Begriff der Barrierefreiheit im Hinblick auf die UN-BRK³ definiert und stellt klar, dass die Leistungsangebote (sowohl baulich als auch personell) –soweit relevant – den Bedürfnissen der Bewohnerinnen und Bewohner mit Behinderungen durch „angemessene Vorkehrungen“ gerecht werden müssen. Hintergrund bzw. Kerngedanke ist u.a. die Schaffung einer möglichst umfassend barrierefrei gestalteten Umwelt und die Möglichkeit für eine gleichberechtigte gesellschaftliche Teilhabe von Menschen mit Behinderungen.

In Anlehnung an Art. 2 Unterabsatz 4 der UN-BRK wird daher in der Begründung erläutert, was unter der Begrifflichkeit „angemessene Vorkehrungen“ zu verstehen ist, sodass auf diese Weise für die Betreiber festgelegt wird, welche grundsätzlichen Anforderungen (baulich und personell) ihre Einrichtungen unter diesem Aspekt zu erfüllen haben. Der Grundgedanke und die entwurfsweise Umsetzung sind zu begrüßen. In der Umsetzungspraxis gilt es jedoch verstärkt zu berücksichtigen, dass die Herstellung der Barrierefreiheit u.U. ein umfangreicher und dynamischer Prozess ist, der nur schrittweise und unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes vollzogen werden kann.

3. Anpassung des § 4 und der Wegfall der Verpflichtung zur Evaluation der Mitarbeiterzufriedenheit

Parallel zur oben thematisierten Ergänzung soll im Rahmen der Anpassung des § 4 die Verpflichtung zur Evaluation der Mitarbeiterzufriedenheit aus dem Gesetz entfernt werden. Diese Anforderung wird bislang als „systemfremd im Ordnungsrecht geregelt“ angesehen und soll daher vor dem Hintergrund der Entbürokratisierung entfallen und damit vom Qualitätsmanagement entkoppelt werden.

Dies ist kritisch zu bewerten und es gilt zu bedenken, dass insb. die Themen „Mitarbeiterzufriedenheit“ und „Mitarbeiterförderung“ z.B. Einfluss auf die internen Arbeitsprozesse und damit u.U. zwangsläufig auf die „Qualität“ haben. Ohne die Betrachtung des Faktors „Mitarbeiter“ und eine entsprechende Evaluation der Zufriedenheit ist ein entsprechendes „reduziertes“ Qualitätsmanagement daher nicht ausreichend bzw. zielführend, zumal diesen Aspekten in Zeiten des stetig wachsenden Fachkräftemangels sowieso eine besondere Bedeutung zukommt.

Der Gedanke der Entbürokratisierung ist isoliert betrachtet nachvollziehbar und durchaus begründet, in der Gesamtschau sollten aber noch einmal die ansatzweise oben dargestellten Zusammenhänge berücksichtigt und die geplante Streichung von Absatz 3 Nummer 4 bzw. die geplante Entkopplung der Gewährleistung einer Evaluation der Mitarbeiterzufriedenheit vom Qualitätsmanagement (und auch vom Ordnungsrecht) kritisch geprüft werden.

³ Abkürzung für das Internationale Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderung

4. Ergänzung des § 4 und die Möglichkeit der Implementierung von Wohnangeboten im ländlichen Raum

In Bezug zum Wegfall von § 1 Satz 3 ist das Einfügen von § 4 Abs. 6 Satz 2 zu sehen: Es kann auch im Interesse einer bestimmten Bevölkerungsgruppe stehen, im ländlich geprägten Raum versorgt zu werden.

Auch diese Entscheidung soll künftig durch die Umgestaltung dieser beiden Regelungen unterstützt werden und knüpft prinzipiell an die bereits im Rahmen des Dritten Pflegestärkungsgesetzes angestoßenen Neuerungen an, die im Ergebnis vor allem eine leistungsfähige, regionale, ortsnahe und aufeinander abgestimmte ambulante und stationäre pflegerische Versorgung der Bevölkerung gewährleisten sollen (vgl. PSG III und bspw. die Stärkung der Kommunen hinsichtlich der Organisation von Beratungs-, Pflege- und Betreuungsangeboten vor Ort).

Der aktuell geplante Absatz 6 Satz 2 stärkt damit auch die Wahlfreiheit von Betreibern und Nutzerinnen und Nutzern der entsprechenden Einrichtungstypen und ist nicht zuletzt vor diesem Hintergrund zu begrüßen.

5. Anpassung des § 4 und die Umgestaltung der Personaleinsatzplanung

Der entwurfswise angepasste Absatz 9 betrifft zunächst die Personaleinsatzplanung und sieht vor, dass die Beschäftigten regelmäßig nur im Rahmen ihrer vertraglich geregelten Arbeitszeit eingesetzt werden sollen und dadurch - zur Verbesserung der Arbeitsbedingungen - ein Einsatz über die vertraglich festgelegte Arbeitszeit hinaus vermieden werden soll.

Grundsätzlich ist zu begrüßen, dass auf diese Weise die tendenziell unangemessene Belastung der in der Pflege tätigen vermieden und im Zusammenspiel damit weiter die Attraktivität des Berufsbildes verbessert werden soll. Die Einrichtung sind allerdings jederzeit zur Sicherstellung und Einhaltung der sozial- und heimordnungsrechtlichen Vorgaben verpflichtet, d. h. insbesondere Vorgaben zur Dienstplanung bzw. zur Einhaltung der Personalausstattung und der Fachkraftquote. Dieser Aspekt wurde mit dem „Gesetz zur Fortschreibung der Vorschriften für Blut- und Gewebezubereitungen und zur Änderung anderer Vorschriften“ und der Änderung des § 115 SGB XI weiter verschärft, denn u. a. im Falle einer Unterschreitung der vereinbarten Personalmenge stehen Regress- bzw. Rückzahlungsforderungen im Raum.

Verschärfend kommt nun hinzu, dass die Realität in Pflegeheimen bekanntermaßen so aussieht, dass die Personaldecken insbesondere aufgrund des Fachkräftemangels, regelmäßigen Krankheits- oder Urlaubszeiten, Austritten oder anderen Personalausfällen

mittlerweile regelmäßig oder sogar dauerhaft äußerst dünn sind, mit dem Ergebnis, dass die tatsächlich anfallende „Pflegearbeit“ kaum noch geleistet werden kann. Zeitgleich ist die Einrichtung – wie oben dargestellt - jedoch zur Sicherstellung der sozial- und heimordnungsrechtlichen Vorgaben verpflichtet, sodass im Alltag bedauerlicherweise den regelmäßigen Mehr- und Überstunden eine besondere (versorgungsrelevante) Bedeutung zukommt.

Erschwerend kommt hinzu, dass die Alternativen stark begrenzt sind und z.B. die Inanspruchnahme und der Finanzierungsaufwand von Leasingpersonal mittlerweile stark konjunkturabhängig ist, da auch entsprechende Personal-Leasing-Firmen mit dem zunehmenden Fachkräftemangel zu kämpfen haben und die Bezahlung einzelner Leasingkräfte nach den bisherigen Entwicklungen zunehmend kostenintensiver wird, wodurch parallel auch die Frage einer auskömmlicheren Kostenrefinanzierung zu diskutieren wäre.

Um die nun entwurfsweise angepasste Regelung zur Personaleinsatzplanung einhalten zu können, würden Einrichtungen u.U. Gefahr laufen, dass eine personelle Unterdeckung nicht mehr durch die Anordnung von Überstunden bzw. Mehrarbeit ausgeglichen werden kann („Deckelung“ im Jahresdurchschnitt) und damit u.U. eine Unterschreitung der vereinbarten Personalmenge vorgeworfen wird – die Einrichtungen würden damit in diesem Fall Gefahr laufen, mit entsprechenden Rückzahlungsforderungen konfrontiert zu werden.

In der Gesamtschau sollte diese Regelung daher (zumindest zum aktuellen Zeitpunkt) noch einmal kritisch hinterfragt werden, da Einrichtungen aufgrund der oben ansatzweise dargestellten Gemengelage vor neue, zusätzliche Hürden und Herausforderungen gestellt würden und damit die Umsetzbarkeit in Frage gestellt werden muss. Es wäre zu diskutieren, inwieweit hier im Rahmen der „Soll-Vorschrift“ Ausnahmen und Abweichungen zulässig sein können; diese wären u.U. darzustellen.

Im Ergebnis ist eine entsprechende Regelung bzw. ein entsprechender Ansatz perspektivisch – wie bereits erwähnt – zu begrüßen, aufgrund der angespannten Personal- bzw. Fachkraftsituation in der gesamten Pflegebranche erscheint eine verpflichtende Umsetzung derzeit allerdings nicht „praxistauglich“ bzw. sachgerecht und sollte auch langfristig zwingend unter Berücksichtigung der dargestellten Aspekte (z.B. Umsetzbarkeit im Kontext des Fachkräftemangels) ausgerichtet werden.

6. Anpassung des § 4 und neue Definition hinsichtlich der Qualifikation von Einrichtungsleitungen

Es ist zu begrüßen, dass weiterhin auch die Anforderungen an die Qualifikation der Einrichtungsleitungen punktuell neu definiert werden sollen. Gemäß Entwurf soll in Zukunft darauf verzichtet werden, von Einrichtungsleitungen zu fordern, dass diese die bislang

bestehenden, unbestimmten Anforderungen an Studienabschlüsse (zahlreiche unbestimmte Rechtsbegriffe in der bisherigen bzw. aktuellen Regelung) erfüllen müssen. Die Einführung einer klareren und stringenteren Regelung wird daher befürwortet, wobei sich auf Basis der entwurfsweisen Regelung bzw. Formulierung u.U. neue Fragestellungen ergeben könnten.

7. Ergänzung des § 5 hinsichtlich der technischen Voraussetzungen für die Nutzung eines Internetzugangs

Es ist zu begrüßen, dass in Zeiten von Breitbandausbau und 5G auch die Einrichtungen nach dem WTG den Anschluss an die digitale Welt erhalten sollen. Entsprechende Nutzungsmöglichkeiten zielen erneut auf die Bedürfnisse der Nutzerinnen und Nutzer der Einrichtungen ab. Den Bewohnerinnen und Bewohnern wird dadurch die Teilhabe am gesellschaftlichen Leben und Miteinander erleichtert, denn der Umgang mit dem Internet „bekämpft“ die oftmals wesentlichen (nicht krankheits- oder pflegespezifischen) Probleme von Bewohnerinnen und Bewohnern im Heim - die Einsamkeit, die Langeweile und das Nachlassen der geistigen Kräfte. Es ist sogar möglich, dass der Umgang mit dem Internet zu einer verbesserten Stimmung, größerem Selbstvertrauen, einer Steigerung der Gruppendynamik und damit u.U. zu einem optimierten „Qualitätsgefühl“ führen kann. Es ist auch nicht auszuschließen, dass etwaige, zukünftige Bewohnerinnen und Bewohner der Einrichtungen mit der Nutzung des Internets und der entsprechenden Endgeräte sogar bereits derart vertraut sein, dass das Fehlen dieser Möglichkeit auch als Einschränkung aufgefasst werden könnte.

Zu begrüßen ist auch, dass die Anforderung lediglich auf die Schaffung und Bereitstellung der technischen Voraussetzungen für den Zugang begrenzt ist, wodurch in diesem Kontext dann auch hier die Frage einer auskömmlichen bzw. kostendeckenden Refinanzierung zu diskutieren ist.

Darüber hinaus gilt es zu bedenken, dass aus Gründen des Datenschutzes, aber auch als Schutz der Einrichtung (Schäden durch Software und Viren), der Einsatz einer Firewall notwendig ist. Diese rechtliche Notwendigkeit ergibt sich aus datenschutzrechtlicher Sicht im Kontext der Themen „Zugangskontrolle“, „Zugriffskontrolle“, „Verfügbarkeitskontrolle“ sowie im Kontext der Kontrolle von Weitergabe- und Eingabemöglichkeiten. Um diese gewährleisten zu können, ist es zwingend notwendig, dass die bzw. mindestens ein Verwaltungsmitarbeiter hinsichtlich der entsprechenden Themen ausgebildet oder geschult ist. Alternativ wären entsprechende Maßnahmen durch einen externen Dienstleister zu erbringen. In jedem Fall ist auch hier die Möglichkeit einer auskömmlichen bzw. kostendeckenden Refinanzierung in den Blick zu nehmen, und zwar zusätzlich zur Refinanzierung der Kosten für Schaffung und Bereitstellung.

8. Ergänzung des § 5 hinsichtlich der Informationspflichten im Zusammenhang mit der Dokumentation

Es ist grundsätzlich im Interesse beider Seiten, dass durch unentgeltlich zur Verfügung Stellung der Dokumentation langfristig überflüssige (Rechts-) Streitigkeiten vermieden werden sollen. Letztlich ist auch festzuhalten, dass dies zwar grundsätzlich dem Thema der Entbürokratisierung widerspricht, unter Abwägung etwaiger Verwaltungs- und Kostenaufwände im Streitfall aber sachgerecht erscheint.

Vor dem Hintergrund der Entbürokratisierung ist daher auch ausdrücklich zu begrüßen, dass entsprechende Auszüge alternativ auch auf einem geeigneten Speichermedium zur Verfügung gestellt werden können. Zur Vermeidung von Unsicherheiten sollte diskutiert werden, ob oder inwieweit der Rückgriff auf diese Alternative jedoch in Abhängigkeit des Zustandes oder der „Betreuungsbedingungen“ der betroffenen Personen eingeschränkt werden muss (z.B. Berücksichtigung der Fähigkeiten und Möglichkeiten der Handhabung eines entsprechenden Mediums).

9. Anpassung des § 8 und Klarstellung hinsichtlich freiheitsentziehender bzw. freiheitsbeschränkender Maßnahmen und Gewaltprävention

Es wird befürwortet, dass freiheitsentziehende und freiheitsbeschränkende Maßnahmen grundsätzlich nur mit gerichtlichem Beschluss oder mit Einwilligung der Nutzerinnen und Nutzer angewendet werden dürfen und damit die Erfordernisse bzw. die Zulässigkeitsvoraussetzungen deutlich konkretisiert werden. Sofern eine vorherige gerichtliche Genehmigung nicht rechtzeitig eingeholt werden kann, legt Satz 2 nun die Kriterien für die Zulässigkeit fest, mit dem zu befürwortenden Ziel, dass im Falle einer nicht rechtzeitigen gerichtlichen Genehmigung ein umfangreicher (gesteigerter) „Abwägungsprozess“ durchlaufen wird.

Zu überlegen ist, ob grundsätzlich eine Höchstdauer (entsprechender Maßnahmen) sowie Verlängerungs- oder Ausnahmemöglichkeiten (z.B. offensichtliches und dauerhaftes Bedürfnis für eine freiheitsentziehende Maßnahme) zu ergänzen sind.

10. Anpassung des § 9 hinsichtlich der Anzeigepflichten

Die verpflichtende Nutzung der internetgestützten, elektronischen Datenbank erscheint vor dem Hintergrund, dass die Leistungserbringer über die entsprechenden Voraussetzungen verfügen, sach- und interessengerecht.

11. Anpassung des § 13 und Implementierung von Ausnahmen von den Anforderungen des WTG aus wichtigem Grund

Es ist ausdrücklich zu begrüßen, dass Ausnahmen von den Vorgaben und Anforderungen des WTG in begründeten Einzelfällen möglich sein sollen und die vorhandenen Ausnahmetatbestände ausgeweitet werden sollen. Dies ermöglicht die Erprobung und Entstehung neuer, innovativer Wohn- und Betreuungskonzepte. Insbesondere vor dem Hintergrund der stetig steigenden Anzahl pflegebedürftiger Menschen kommt einer entsprechend zukunfts- und bedarfsorientierten Regelung (neue Konzepte, weg vom klassischen Pflegeheim).

Dabei muss nach wie vor sichergestellt sein, dass auch die gesetzlichen Vorgaben nur in eben diesen begründeten Ausnahmefällen nicht erfüllt sein müssen. Insbesondere ist die Ausführung in der Begründung hervorzuheben, dass eine Abweichung von den personellen Anforderungen grundsätzlich nicht möglich sein soll. Dies ist isoliert betrachtet nachvollziehbar, allerdings stellt sich die Frage, ob in Anbetracht des stark ausgeprägten Fachkräftemangels langfristig etwaige (sachdienliche) Gestaltungsspielräume nicht auch für den Bereich der Personalausstattung dringend angezeigt sind und auch für diesen Bereich entsprechende oder sogar konkrete Ausnahmefälle zu implementieren wären (soweit der Zweck des Gesetzes und die Pflegequalität nicht gefährdet werden).

Die gesetzte Entscheidungsfrist dient zur Beschleunigung des Verfahrens, dennoch ist es sachgerecht, dass keine Befreiung ohne Prüfung erfolgt, solange die Behörde zumindest reagiert und keine Befreiung erteilt.

Dies stellt eine konsequente Fortsetzung bzw. Verbesserung des bisherigen Ansatzes dar, dass in begründeten Ausnahmefällen unter Berücksichtigung der schutzwürdigen Interessen der Bewohnerinnen und Bewohner auch innovative Konzepte nicht von vornherein ausgeschlossen werden. Dies ist ausdrücklich zu befürworten.

12. Anpassung des § 14 und Neuerungen hinsichtlich der behördlichen Qualitätssicherung

Zur Vermeidung von Doppelprüfungen soll mit dieser Neuregelung die Prüfungszuständigkeit der Prüfinstitutionen nach § 114 SGB XI auf der einen Seite und der WTG-Behörde auf der anderen Seite klarer definiert werden. Dies soll zu einer verbesserten Zusammenarbeit in den erforderlichen Fällen sorgen und bei unauffälligen Einrichtungen eine zu häufige Überprüfung überflüssig machen.

Die Möglichkeit der Selbstdarstellung im Ergebnisbericht wird kaum genutzt und wird daher abgeschafft. Aufgrund der Zielrichtung des Ergebnisberichts ist es entbehrlich, dass darin eine Selbstdarstellung erfolgt, was sich bereits aus der geringen Nachfrage ergibt.

13. Anpassung des § 15 Mittel hinsichtlich der behördlichen Qualitätssicherung

Aus der bisherigen „Kann-Regelung“ wird eine „Soll-Regelung“ und stärkt den Schutz der Bewohnerinnen und Bewohner, indem sowohl bestehende als auch Ursachen für drohende Mängel nun durch Anordnungen beseitigt werden sollen.

Insoweit stellt diese Umgestaltung eine Reduzierung des Ermessensspielraums der WTG-Behörden dar, der mit dem Schutz der Interessen der Bewohnerinnen und Bewohner zu begründen ist. Dennoch bleibt für begründete Einzelfälle auch in diesem Bereich das Ermessen der Behörde bestehen, um auch unvorhergesehene Entwicklungen und Situationen angemessen bewerten zu können.

Mangelnde Zuverlässigkeit oder mangelnde persönliche Eignung, insbesondere aufgrund von Vermögensstraftaten, ist an die für die Verwaltung der Pflegeausbildungsumlage zuständigen Stelle zu melden.

Mündliche Anordnungen müssen auf Verlangen schriftlich bestätigt werden.

Ziel ist die Entlastung der Behörden vor dem Hintergrund einer erwarteten Steigerung der Anzahl der Anordnungen. Insoweit ist zu beachten, dass dieser Weg nur im Einvernehmen mit dem betroffenen Leistungsanbieter verfolgt werden kann und hier keine Umgehung geltender Vorschriften droht, indem keine Dokumentation der Vorgänge nach außen mehr erfolgt.

14. Anpassung des § 18 hinsichtlich der Begriffsbestimmung „Einrichtungen mit umfassendem Leistungsangebot“

Zur eindeutigeren Abgrenzung sind die Definitionen für Einrichtungen mit umfassendem Leistungsangebot und für diverse Wohngemeinschaftsformen im Zusammenhang zu lesen. Diese sollen nun die Gewähr dafür bieten, dass keine Umgehung der Geltung der Vorschriften mehr dadurch möglich ist, dass auch solche Angebote nach dem Wortlaut erfasst sein können, auf die diese Regelungen nach dem Willen des Gesetzgebers nicht anwendbar sein sollten.

Dies stellt erneut eine klarstellende Änderung dar, die gleichzeitig auch die Grundlage für nachvollziehbare Entscheidungen der Behörden sind. Gleichzeitig wird die Gefahr für falsche Statusfeststellungen verringert.

Weiter wird die Sonderrolle der Einrichtungen der Eingliederungshilfe anerkannt. Dieser wird dahingehend Rechnung getragen, dass auf individueller Basis die Anerkennung erfolgen kann. Diese Beurteilung gilt jedoch nicht für Einrichtungsverbände großer, überregionaler Träger, die auf diese Weise Anspruch darauf erheben, als eine Einrichtung anerkannt zu werden.

Kritisch zu bewerten ist hier, dass weiterhin mit dem unbestimmten Rechtsbegriff der „Überschaubarkeit“ gearbeitet wird, der sich zunächst an der Platzzahl festmachen soll. War bislang eine Grenze bei 80 Plätzen zu ziehen, muss nach den nun angestrebten Regeln auch eine Einrichtung mit bis zu 120 Plätzen (max. Platzzahlgrenze) noch als überschaubar gelten können. Dass dabei auch die konkrete räumliche bzw. bauliche Situation Beachtung (z.B. hat auch die Verteilung der Gebäude Relevanz) finden muss, führt nicht zu einer klareren Struktur.

Gleichzeitig werden erneut lediglich neue Einrichtungen von dieser Anpassung profitieren können, sodass sich auch in diesem Kontext damit die Frage stellt, ob auch Bestandseinrichtungen sich dies zunutze machen und eine Neuausrichtung anstreben können, oder aber quasi ein „negativer Bestandsschutz“ impliziert ist.

Insofern wäre eine Anpassung dieser Regelung wünschenswert bzw. zu diskutieren, um auch hier zu einer einheitlichen Handhabung zu kommen, ohne dies erst durch langwierige Prozesse in der Praxis feststellen zu können.

15. Anpassung des § 21 und Neuerungen betreffend die personellen Anforderungen

Die Anpassung betrifft die Anforderungen an die Einrichtungsleitung, deren Qualifikation nun der Sphäre der Einrichtung zugeteilt wird; es gelten weniger formale Anforderungen an die Qualifikation.

Dies korrespondiert mit der Entscheidung, der Pflegedienstleitung mehr Entscheidungsbefugnisse im pflegerischen Bereich zu erteilen. Damit ist es nicht länger erforderlich, dass die Einrichtungsleitung im gleichen Maße Entscheidungen treffen und beurteilen kann, die diesen Bereich betreffen. Vielmehr soll sie sich nun auf ihren Aufgabenkreis konzentrieren können. Dies trägt zur Spezialisierung bei und kann zu einer höheren Fachlichkeit in den jeweiligen Aufgabengebieten führen.

Allerdings entfällt somit auch eine Kontrollinstanz innerhalb der Einrichtung. Der Wegfall der Weisungsbefugnis (Abs. 2) sorgt daher zwar dafür, dass die Pflegedienstleitung eigenverantwortlich auf die Bedürfnisse der Bewohnerinnen und Bewohner eingehen kann, gleichzeitig stellt diese damit die letzte Instanz in allen pflege- und betreuungsfachlichen Entscheidungen dar, sodass auch sichergestellt sein muss, dass sie diesen Anforderungen genügt.

Dies soll allerdings nicht dazu führen, dass die Pflegedienstleitung in die Selbstständigkeit gedrängt wird. Dies hätte weitreichende arbeits- und sozialrechtliche Folgen. Auch haftungsrechtliche Folgen müssten betrachtet werden. Der Verweis auf die Ausgestaltung in Anlehnung an die Regelungen bezüglich eines Abteilungsarztes im Krankenhaus wirft die Frage auf, ob diese Themengebiete derart vergleichbar sind, dass eine daran angelehnte

Regelung nicht nur Sinn und Zweck erreicht oder erreichbar macht, sondern darüber hinaus auch praktikabel ist.

Daher ist zu überprüfen, ob eine solche Gesetzesänderung die Anpassung der betreffenden (Arbeits-)Verträge nötig macht. Gleichzeitig werden auch die bislang tätigen Einrichtungsleitungen in ihrer täglichen Arbeit durch diese Regelung erheblich eingeschränkt. Auch insoweit ist zu betrachten, ob und wie weit deren Arbeitsverhältnisse dadurch so beeinflusst werden, dass auch hier eine Anpassung erforderlich ist.

Unabhängig davon wäre im Umsetzungsfall auch die Thematik der Anerkennung entsprechender Personalkosten zu erörtern. Eine entsprechende Umstellung und Verschiebung von Verantwortlichkeiten wird insbesondere im Bereich der Pflegedienstleitung regelmäßig eine höhere Bezahlung begründen, die letztlich auch im Rahmen der Pflegesatzverhandlung Anerkennung finden muss und nicht zu einer defizitären Personalkostenrefinanzierungssituation führen darf.

Der entwurfsweise Absatz 3 betrifft die Personalausstattung und gibt vor, dass sicherzustellen ist, dass ausreichend qualifiziertes Personal vorgehalten wird, um den Pflege- und Betreuungsbedarf der Bewohnerinnen und Bewohner zu erfüllen. Auf Basis einer „Vermutungsregel“ wird auf das nach § 113 c SGB XI zu entwickelnde Personalbemessungssystem verwiesen und das dies nach dessen Bekanntgabe entsprechend Anwendung finden muss. Fragwürdig ist hier, dass dieses System derzeit nicht vorliegt und es daher in keiner Weise überprüfbar ist. Dennoch ist dessen Umsetzung bereits fest eingeplant und es wird für die Übergangszeit auf das „bewährte System“ Bezug genommen.

Grundsätzlich ist zu begrüßen, dass auf diese Weise natürlich die Pflege- und Betreuungsbedarf der Bewohnerinnen und Bewohner gesichert werden soll, allerdings muss auch hier berücksichtigt werden, dass die Realität in Pflegeheimen – wie bereits erläutert – i.d.R. so aussieht, dass die Personaldecken insbesondere aufgrund des Fachkräftemangels, regelmäßigen Krankheits- oder Urlaubszeiten, Austritten oder anderen Personalausfällen mittlerweile regelmäßig oder sogar dauerhaft äußerst dünn sind.

In der Gesamtschau sollte diese Regelung daher (zumindest zum aktuellen Zeitpunkt) noch einmal kritisch hinterfragt werden, da Einrichtungen aufgrund der ansatzweise dargestellten (Personal-)Gemengelage situationsbedingt weiterhin vor enorme Herausforderungen gestellt würden und damit die Umsetzbarkeit bzw. der Sinn und Zweck in Frage gestellt werden muss. Es wäre zu diskutieren, inwieweit bereits zum jetzigen Zeitpunkt die Fachkraftquote in Höhe von 50 Prozent abgesenkt werden muss, um der angespannten Personal- bzw. Fachkraftsituation in der gesamten Pflegebranche gerecht zu werden.

Ebenfalls ist zu diskutieren, inwieweit auch die Regelung zur geringfügigen Unterschreitung im obigen Kontext sach- und praxisgerecht erscheint und inwieweit hier - z.B. hinsichtlich der konkreteren Voraussetzungen - ein Zusammenhang zur Änderung des § 115 SGB XI (und dem Verfahren) zu sehen bzw. zu bilden ist.

16. Anpassung des § 24 hinsichtlich der Begriffsbestimmung „selbstverantwortete oder anbietersverantwortete WG“

Diese Anpassung beinhaltet eine Klarstellung, um die Gefahr falscher Statusfeststellungen zu verringern. Auch hier soll es zu einer einheitlichen Auslegung der geltenden Regeln durch die WTG-Behörde kommen. Insofern handelt es sich erneut um eine klarstellende Anpassung, die weniger neue Regeln schafft, als die bestehenden Regeln deutlicher zu formulieren als bisher. Dies ist grundsätzlich zu begrüßen.

Gleichzeitig wird mit dieser Klarstellung auch das Ziel verfolgt, Umgehungsversuche weniger attraktiv zu machen, da von vornherein feststehen soll, unter welchen Voraussetzungen der Status wie festgesetzt wird.

Nutzerinnen und Nutzer können auch durch ihre Vertreterinnen und Vertreter handeln, dies schließt die „Selbstverantwortung“ nicht aus. Es ist auch zu begrüßen, dass hinsichtlich des „Selbstverantwortungsstatus“ eine Differenzierung zwischen dem natürlichen Prozess des Alterns (entsprechende Praxis-Auswirkungen auf die Selbstverantwortung) und der konzeptionellen Ausrichtung auf grundsätzlich eine bestimmtes Klientel erfolgen soll.

Es reicht dagegen neben der rechtlichen Abhängigkeit auch eine tatsächlich gelebte Abhängigkeit aus, um eine Anbietersverantwortung zu begründen.

Aus diesen Punkten lässt sich allerdings erneut schließen, dass auch hier ein erheblicher Dissens bestehen kann, ab wann eine Selbstverantwortung nicht mehr gelebt wird, sodass auch in diesem Bereich wieder, wie bisher und auch in voranstehenden Regelungen, auf die behördliche und zuletzt gerichtliche Praxis zurückgegriffen werden muss.

17. Anpassung des § 41 hinsichtlich der Qualitätssicherung

Die Prüfungen haben grundsätzlich einmal jährlich stattzufinden, es sei denn, es wurden bei der letzten Prüfung keine wesentlichen Mängel festgestellt. Dann kann der Zeitraum auf bis zu drei Jahre verlängert werden.

Dies sorgt auf der einen Seite für eine erheblich engmaschigere Kontrolle der Einrichtungen, gewährt jedoch gleichzeitig die Möglichkeit, unauffällige Einrichtungen über den auch bisher zulässigen Zeitraum gewähren zu lassen, um die benötigten Ressourcen dort einsetzen zu können, wo es dringend geboten ist. Dies ist zu begrüßen.