



Liga der Freien Wohlfahrtspflege in Hessen e. V.

Liga der Freien Wohlfahrtspflege in Hessen e. V. • Luisenstraße 26 • 65185 Wiesbaden

# Stellungnahme

03.03.2021

## Evaluierung ablaufender Verordnungen hier: Ausführungsverordnung zum Hessischen Gesetz über Betreuungs- und Pflegeleistungen (HGBPAV) vom 29. November 2017 (GVBl. 2017, 436)

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Möglichkeit, durch eine Stellungnahme an der o.g. Verordnung mitzuwirken und dass Sie unserem Wunsch nach Verlängerung der Rückmeldefrist entsprochen haben.

Wir möchten auf einige Problemstellungen hinweisen:

Die Landesverordnung ist nach wie vor pflegelastig ausgelegt und wird den besonderen Bedingungen der Eingliederungshilfe in vielen Formulierungen nicht gerecht. Die Aktivitäten der hessischen Landesregierung in Bezug auf die Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention, den Aktionsplan 2.0 und das Thema Inklusion greift die Verordnung nicht auf.

Bezüglich der Einzelheiten verweisen wir auf Nr. 3 der Stellungnahme.

In den letzten Jahren gab und gibt es viele Änderungen für die stationären Pflegeeinrichtungen. Dies betrifft insbesondere die personelle Situation, die geprägt ist von Fachkraftmangel und Veränderungen in der Pflegeausbildung (Generalistik).

Die Bestrebungen der Bundesregierung, zusätzliche Stellen für Pflegefachkräfte - und seit dem 01.01.2021 auch für Pflegehilfskräfte - zu schaffen, sind nur zwei Beispiele hierfür. Studien zur Personalbemessung (z.B. "Entwicklung und Erprobung eines wissenschaftlich fundierten Verfahrens zur einheitlichen Personalbedarfs in Pflegeeinrichtungen nach qualitativen und quantitativen Maßstäben gem. § 113c SGB XI" – Rothgang-Studie, August 2020) machen deutlich, dass insbesondere die Anzahl der Hilfskräfte in den stationären Pflegeeinrichtungen deutlich erhöht werden muss.

Das nach § 113 c SGB XI von Prof. Dr. Rothgang entwickelte Personalbemessungssystem empfiehlt eine Neudefinition: Im entwickelten Algorithmus wird die bisher für alle Einrichtungen geltende einheitliche Fachkraftquote durch einrichtungs-individuelle Personalmengen und -mixe ersetzt.

1

In der HGBPAV sollte dieser weiteren Entwicklung Rechnung getragen und die starre 50%-Regelung aufgeben werden.

Bereits heute benötigen wir einen flexiblen Umgang mit der Fachkraftquote. Würde beispielsweise die Anrechnung der zusätzlichen Pflegehilfskräfte im Rahmen des Gesetzes zur Verbesserung der Gesundheitsvorsorge und Pflege (GPVG gültig ab dem 01.01.2021) auf die Fachkraftquote angerechnet werden, würde dies den Einrichtungen große Probleme bereiten und dazu führen, dass die Möglichkeiten des Gesetzes – eine Verbesserung der Personalsituation – nicht genutzt werden können.

Diese Forderung wurde auch mit den Pflegekassen in Hessen abgestimmt.

Nachfolgend unsere Anmerkungen zu der ablaufenden Verordnung.

### **1. Ist die Verordnung weiterhin notwendig?**

Ja, die Verordnung ist weiterhin zwingend erforderlich.

### **2. Wenn ja, hat sich die Verordnung für Ihren Bereich bewährt?**

Wie bereits in unserer Stellungnahme vom 25.09.2017 ausgeführt, gibt es keine ausreichende Differenzierung zwischen Pflegeeinrichtungen und Einrichtungen der Eingliederungshilfe. Als Folge führt die Verordnung in der Eingliederungshilfe zu unnötigen Problemen. Hier sollten zukünftig getrennte Regelungen erfolgen.

### **3. Welchen Änderungsbedarf sehen Sie? Aus welchen Gründen?**

#### **Erster Teil: Personelle Anforderungen**

##### **§ 3 Pflegedienstleitung**

Der Begriff Pflegedienstleitung wird auch in Zukunft für Verwirrung sorgen, da das SGB XI im § 71 Abs. 2 und auch in den Maßstäben und Grundsätzen nach § 113 SGB XI stets von einer „verantwortlichen Pflegefachkraft“ spricht und man missverständlich von zwei unterschiedlichen Anforderungsprofilen ausgehen könnte.

Der Begriff der „Pflegedienstleitung“ ist vorrangig ein organisationaler Terminus im Sinne der Aufbauorganisation und sollte in ordnungs- und leistungsrechtlichen Bezügen keine Verwendung finden.

##### **4 Teilung von Führungsfunktionen, Ausübung mehrerer Führungsfunktionen**

Die Vorgabe - eine Leitung für höchstens zwei Einrichtungen – spiegelt nicht die Realität der Träger von kleinen Einrichtungseinheiten wider. Hier möchten wir nochmals darauf hinweisen, dass es zum Teil wirtschaftlich zwingend erforderlich ist und auch fachlich wie konzeptionell Sinn macht, mehrere Einheiten gemeinsam zu leiten. Auch wird der Wunsch von Menschen im eigenen Quartier alt zu werden mit dieser Begrenzung, die kleinteilige und dezentrale Versorgungsformen benachteiligt, erschwert.



## Liga der Freien Wohlfahrtspflege in Hessen e. V.

Darüber hinaus zeigte sich in den letzten Jahren, dass zunehmend kleine Einrichtungen und besondere Wohnformen an den Markt gehen. Hier ist eine Begrenzung der Leitungen für höchstens zwei Einrichtungen kaum noch wirtschaftlich umzusetzen. In den Gesetzesänderungen im SGB XI wird zunehmend von Gesamtversorgungsverträgen ausgegangen, die für die kleinen Einrichtungen eine gemeinsame Leitung ermöglichen sollen. Hier muss das HGBPAV angepasst werden.

In der Eingliederungshilfe wird bereits seit Jahren die Umstrukturierung von großen ehemals stationären Einrichtungen (jetzt besonderen Wohnformen) in kleine Wohneinheiten mit bis zu 8 Bewohnern forciert. Dieser Trend wird sich in den nächsten Jahren verstärken. Um dies wirtschaftlich darstellen zu können, ist ebenfalls eine Anpassung dringend erforderlich.

### § 9 Anforderungen an ambulante Betreuungs- und Pflegedienste

Hier wird auf § 2 des HGBPAV verwiesen und damit für die Leitung eines Pflegedienstes die gleichen Anforderungen erwartet (z. B. Personalführung Organisation und Koordination übergeordneter Betriebsabläufe, Kontrolle der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit, usw.), wie für Leitungen stationärer Einrichtungen/besonderer Wohnformen. Vor allem die geforderten beruflichen Voraussetzungen überfordern kleine Pflegedienste, die teilweise lediglich ehrenamtlich geleitet werden. Viele Pflegedienste haben die Leitungsfunktionen auf zwei oder mehrere Personen aufgeteilt, was den praktischen Anforderungen gerecht wird. Zum einen haben viele Dienste „verantwortliche Pflegefachkräfte“, die die Anforderungen und die Aufgaben nach § 71 Abs. 2 SGB XI (z. B. Sicherstellung der Qualität) erfüllen. Daneben gibt es geschäftsführende Personen, die vor allen Dingen für übergeordnete Betriebsabläufe, Kontrolle der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit, usw. zuständig sind. Diese Konstellationen müssen gerade bei den unterschiedlichen Betriebsgrößen weiterhin möglich sein.

### Zweiter Teil: Räumliche Anforderungen

Hier sind in § 13 bis § 18 räumlichen Anforderungen beschrieben, die für die Einrichtungen der Eingliederungshilfe nicht nur nicht notwendig, sondern sogar kontraproduktiv sind.

Die in § 21 „Einrichtungen der Behindertenhilfe“ beschriebenen Möglichkeiten von den Anforderungen abzuweichen, wird von uns begrüßt. Allerdings gilt dies nur für die Anforderungen aus § 11 - § 16, nicht aber für die in § 17 geforderte Rufanlage. Gerade bei Einrichtungen für z. B. junge, psychisch kranke Menschen ist eine Rufanlage weder erforderlich noch passt sie in die konzeptionelle Arbeit.

Wir fordern Sie daher auf, flexibler auf die Angebote der Eingliederungshilfe einzugehen, um eine Nähe zum „normalen Wohnen“ als Ziel für die Betroffenen tatsächlich umsetzen zu können.

Besonders wichtig werden diese Vorgaben für die Eingliederungshilfe bei der Planung neuer Angebote in Ballungszentren. Bei der vorhandenen Knappheit von Wohnraum ist eine schnelle Umsetzung von Planungsvorhaben dringend geboten.

Um den Trägern ein Mindestmaß an Planungssicherheit zu geben, muss ein am spezifischen personen-bezogenem Bedarf orientierter Katalog von verzichtbaren Anforderungen erarbeitet werden.

An dieser Stelle möchten wir nochmals auf die Änderungen im BTHG hinweisen und darauf, dass die Eingliederungshilfe für Menschen mit Behinderung nicht mehr unterscheidet in Begriffen wie „stationär“, „teilstationär“, „ambulant“. Die Leistungen werden personenzentriert erbracht. Das bedeutet, dass festgeschriebenen Vorgaben der DIN ISO 18040-2 – Barrierefreies Bauen, das Ziel eines möglichst selbständigen und selbstbestimmten Wohnens anzustreben, eher behindert.

Abschließend erwähnt werden sollten hier ebenfalls, die in § 18 geforderten mängelfreien elektrischen Geräte, die sich im Eigentum der Bewohnerinnen und Bewohner befinden. Einrichtungsträger haben praktisch sehr geringe rechtliche Möglichkeiten, wenn sich eine Bewohnerin bzw. ein Bewohner der Prüfung der von ihr bzw. ihm eingebrachten elektrischen Geräte verweigert, bzw. die Prüfung einen sicherheitsrelevanten Mangel ergibt, die Bewohnerin bzw. der Bewohner jedoch einer Entfernung bzw. Außerdienststellung des betroffenen Gerätes nicht zustimmt. Den Einrichtungsträgern sind hier die Hände gebunden. Eine Umsetzung dieser Forderung kann daher nicht gewährleistet werden. Das Hausrecht der Bewohnerinnen und Bewohner und deren persönliche Freiheitsrechte sind hohe Rechtsgüter, so dass Interventionen stets unter dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit betrachtet werden müssen, wenn es etwa darum geht, die Duldung einer Prüfung oder eine Außerdienstnahme eines elektrischen Gerätes mit rechtlichen Mitteln durchzusetzen.

#### **4. Gibt es Regelungen, die entfallen können?**

Wie sich nun auch während der Corona-Pandemie zeigt, sind die Anlagen 1 und 2 in der Durchführung schwer handhabbar und veraltet. Diese sollte zeitgemäß angepasst werden.

#### **5. Gibt es zusätzliche Regelungen, die aufgenommen werden sollten? (Begründung)**

Immer wieder kommt es dazu, dass sich die Behörden bei ihren HGBP-Prüfungen über die SGB XI- und SGB IX-Vereinbarungen (bzw. Vorgänger-Vereinbarungen nach SGB XII) hinwegsetzen und damit die Einrichtungen mit widersprechenden Normbefehlen konfrontieren. Nach dem Verfassungsgrundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsordnung ist dies unzulässig.

Hinzu kommt, dass nach §§ 7, 9 und 15 WBVG der Gesetzgeber keinen Zweifel daran gelassen hat, dass im Vertragsverhältnis der Einrichtungsnutzer die vertraglichen Regelungen nach SGB XI und SGB IX Vorrang in der Weise haben, dass sie keinen Raum für abweichende Individualvereinbarungen lassen.

In gleicher Weise haben die HGBPAV-Behörden nicht das Recht, Bundesrecht dadurch zu verletzen, dass sie von den SGB XI- und SGB IX-Verträgen abweichende Anordnungen erlassen und damit durch einseitige Rechtsakte das im SGB XI- und SGB IX-Leistungserbringungsrecht geltende Vereinbarungsprinzip zu unterlaufen. Diesem dem geltenden Recht entsprechendem Grundsatz muss in der HGBPAV Rechnung getragen werden.

Beispielsweise wurden seit Inkrafttreten der HGBPAV durch die örtliche Betreuungs- und Prüfbehörden im Falle von vorliegenden Mängeln, die Angemessenheit der personellen Ausstattung in Pflege und Betreuung geprüft. Nicht selten kommt es in der Folge zu Anordnungen, die eine Mehrpersonalisierung betreffen - auf welcher Grundlage dies allerdings geschieht - muss pflegfachlich in Frage gestellt werden. In der Ausführungsbestimmung gibt es dazu keine Aussagen. Daher fordern wir zukünftig Beurteilungskriterien, die eindeutiger und auf pflegfachlicher Evidenz basieren.

Weiterhin fordern wir folgende Ergänzung aufzunehmen:

### **§ 8 a Prüfungen und sonstige Entscheidungen der Betreuungs- und Prüfbehörde**

*„Bei Prüfungen und sonstigen Entscheidungen hat die Behörde bei Einrichtungen nach § 2 Abs.1 Nr.1 und 2 HGBP die für diese geltenden Vereinbarungen nach §§ 75 - 89 SGB XI sowie §§ 123 - 133 SGB IX zu beachten.“*

### **Trägerorganisierte Wohngemeinschaften**

Wie bereits in der Stellungnahme vom 26. September 2018 angemerkt, gibt es in Hessen wenig Möglichkeiten, alternative Wohnformen – hier insbesondere die trägerorganisierten Wohngemeinschaften - im Rahmen der Heimgesetzgebung umzusetzen.

Neue Wohnformen sind derzeit nur möglich, wenn diese entweder § 2 Abs.4 Nr.1 HGBP erfüllen oder die Betreuungs- und Prüfbehörde eine Befreiung nach § 12 HGBP erteilt. Die Befristung dieser Befreiungen verhindert Projekte neuer Wohnformen, da bei in Frage kommenden Anbietern keine Investitionssicherheit besteht. Die Liga Hessen bedauert, dass das Land Hessen im Gegensatz zu den meisten anderen Bundesländern den alternativen Wohnformen augenscheinlich keine besondere Bedeutung für einen adäquaten Versorgungsmix im Bereich der Pflege und Betreuung beimisst. In der Folge führt dies insbesondere für den Bereich der Eingliederungshilfe dazu, dass die bisher als ambulant definierte betreute Wohngemeinschaft unter das HGBP fällt. Wir appellieren daher mit Nachdruck an Sie, auf die spezifischen Belange für Menschen mit Behinderung in ambulante Wohngemeinschaften der Eingliederungshilfe einzugehen. Seit 2018 wurde versucht, durch eine Arbeitsgruppe unter Beteiligung aller Interessierten (Pflegekassen, Sozialhilfeträger, Betreuungs- und Prüfbehörde, Einrichtungsververtretungen, Liga-Vertretungen, Vertretungen der privaten Anbieter und unter Federführung des HMSI) Handlungsleitlinien und Ausnahmeregelungen für die Umsetzung und Gestaltung von ambulanten Pflegewohngemeinschaften zu erstellen. Leider ist es bis heute nicht gelungen, diese Leitlinien abzustimmen und zu veröffentlichen:





## Liga der Freien Wohlfahrtspflege in Hessen e. V.

Angesichts dieser problematischen Situation in Hessen sehen wir einen wesentlichen Schritt zu mehr Rechts- und Planungssicherheit auch darin, den Grundsatz der Wahlfreiheit in § 2 Abs.4 Nr.1 HGBP in der Weise zu präzisieren, dass auch die Möglichkeit kollektiver Entscheidungen die Anforderungen des § 2 Abs.4 Nr.1 HGBP erfüllt. Dass auch eine rechtlich gewährleistete kollektive Wahl der Leistungserbringer dazu geeignet ist, die im Normenkonzept des HGBP vorausgesetzte sachgerechte Abgrenzung der verschiedenen Versorgungsformen zu leisten, verdeutlicht § 38a Abs.1 Nr.1 SGB XI, wonach eine „gemeinschaftlich organisierte pflegerische Versorgung“ Leistungsvoraussetzung für den Wohngruppenzuschlag ist. Die gemeinschaftlich organisierte Versorgung setzt kollektive Entscheidungen der Nutzer der betreuten Wohnform voraus. Nach der Auffassung des BSG im Urteil vom 10.9.2020 - B 3 P 2/19 R ist der Wohngruppenzuschlag nur für den Fall ausgeschlossen, dass die freie Wählbarkeit der Pflege- und Betreuungsleistungen auch im Rahmen der gemeinschaftlichen Beauftragung rechtlich oder tatsächlich eingeschränkt wäre. Die Leistungsvoraussetzungen des § 38a SGB XI sind aus zwei Gründen auch für das Heimordnungsrecht relevant: Zum einen wäre es fragwürdig, dass die Wahrnehmung sozialer Rechte durch ein überzogenes Fürsorge- und Schutzkonzept des Heimordnungsrechts verhindert wird. Denn die im bundesrechtlichen Sozialrecht gewährten sozialen Rechte sind ein Indiz dafür, dass für deren Wahrnehmung auch im Landesrecht kein Schutzbedürfnis bestehen sollte. Zum anderen ist die Abgrenzungsproblematik der Versorgungsformen im SGB XI und im HGBP ähnlicher gelagert als es den Befürwortern restriktiver landesrechtlicher Schutznormen bekannt ist: Je umfassender die notwendige Versorgung ist, umso höher sind die Sozialleistungen und umso tiefgreifender sind zwangsläufig auch die unvermeidbaren Eingriffe in das Selbstbestimmungsrecht der Einrichtungsnutzer. Vor diesem Hintergrund gewährleistet auch das kollektive Wahlrecht einen Restbestand an Selbstbestimmungsrechten, denen sowohl bei den Sozialleistungen als auch bei der heimordnungsrechtlichen Kontrolldichte Rechnung getragen werden muss.

Aus diesem Grund schlagen wir vor, die trägerorganisierten ambulanten Wohngemeinschaften außerhalb des HGBP zu entwickeln. Eine Vorgabe für Raumgestaltung, Personalgestaltung und Qualitätsentwicklung kann im Rahmen der noch abzustimmenden Handlungsleitlinien erfolgen. Die Kontrolle und Überprüfung der Pflegequalität kann über die Prüfung der ambulanten Pflegedienste erfolgen, die im HGBP § 2 Abs. 2 vorgesehen ist.

Hierzu schlagen wir folgende Formulierungen vor:

### **§ 9a Trägerorganisierte ambulante Wohngemeinschaften in der Pflege**

*„Trägerorganisierte ambulante Wohngemeinschaften erfüllen die Voraussetzung gem. § 2 Abs. 4 HGBP, wenn die freie Wahl des beauftragten ambulanten Pflegedienstes sichergestellt ist.*

*Die trägerorganisierte ambulante Wohngemeinschaft erfüllt die o. g. Voraussetzungen auch dann, wenn die Bewohnerinnen und Bewohner der ambulanten Wohngemeinschaft gemeinsam eine zeitlich befristete Entscheidung über die Auswahl des Pflegedienstes vereinbaren können.*



## Liga der Freien Wohlfahrtspflege in Hessen e. V.

*Die Prüfung der trägerorganisierten ambulanten Wohngemeinschaften beschränkt sich auf die Prüfungen der Einrichtungen gem. § 2 Abs. 1 Nr. 2 HGBP.“*

Wir würden es begrüßen, wenn unsere Anregungen und Bedenken von Ihnen aufgegriffen und ggf. in Einzelfällen bereits jetzt von Ihren nachgeordneten Behörden berücksichtigt werden könnten.

Mit freundlichen Grüßen

---

Michael Schmidt  
Vorsitzender Liga-Arbeitskreis 3  
Gesundheit, Pflege und Senioren

---

Carsten Tag  
Vorsitzender Liga-Arbeitskreis 4  
Menschen mit Behinderungen

---

**Die Liga der Freien Wohlfahrtspflege in Hessen e. V. ist der Zusammenschluss der sechs hessischen Wohlfahrtsverbände. Sie vertritt die Interessen der hilfebedürftigen und benachteiligten Menschen gegenüber der Politik ebenso, wie die Interessen ihrer Mitgliedsverbände. Mit ca. 7.300 Einrichtungen und Diensten sind die Mitgliedsverbände ein bedeutender Faktor für die Menschen, für eine soziale Infrastruktur und für die Wirtschaft in Hessen.**

**Nah an den Menschen und ihren Bedürfnissen wissen die rund 113.000 beruflich Beschäftigten und rund 160.000 ehrenamtlichen Mitarbeiter\*innen in Pflegeeinrichtungen, Behinderteneinrichtungen, Werkstätten, Tagesstätten, Bildungsstätten, Beratungsstellen, in den Frühförderstellen, ambulanten Diensten und anderen Einrichtungen um die sozialen Belange und die realen Rahmenbedingungen in Hessen. Diese Kenntnisse bringt die Liga in die politischen Gespräche auf Landesebene und mit Verhandlungspartnern und Kostenträgern ein.**