



## Stellungnahme der LIGA der Freien Wohlfahrtspflege in Thüringen e. V. zum Entwurf der Verordnung zur Durchführung des Thüringer Gesetzes über betreute Wohnformen und Teilhabe (Thüringer Wohn- und Teilhabegesetz-Durchführungsverordnung – ThürWTG-DVO) | 19. Juni 2019

### ERSTER TEIL

#### ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

##### Zu § 1

##### Abs. 1:

1. Beim Erlass des ThürWTG wurde in § 27 keine Ermächtigungsgrundlage zur Verordnung baulicher, personeller und mitwirkungsbezogener Anforderungen für Fälle des § 3 Abs. 5 Satz 3 ThürWTG geschaffen, wenn also alle von denselben Initiatoren in einem Gebäude oder in unmittelbarer Nähe zueinander betriebenen Wohngemeinschaften *insgesamt über mehr als 24 Plätze* verfügen. Dies erscheint als Wertungswiderspruch, denn es gelten gemäß § 1 Abs. 1 ThürWTG-DVO-E<sup>1</sup> für Wohngemeinschaften *mit mehr als zwölf Plätzen* die Anforderungen für die Räume von Einrichtungen und für die Mitwirkung der Bewohner\*innen. Auch wenn in den Fällen des § 3 Abs. 5 Satz 3 ThürWTG getrennte Strukturen für die Wohngemeinschaften bestehen sollen, wertet das ThürWTG solche Vorhaben ansonsten genauso wie Wohngemeinschaften mit mehr als zwölf Plätzen. Jeweils sind die Anforderungen des ThürWTG für stationäre Einrichtungen entsprechend zu erfüllen. Dies gilt insbesondere für die Gewährleistung einer angemessenen Wohnqualität nach § 9 Abs. 1 Nr. 7 ThürWTG sowie einer angemessenen Personalausstattung gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 2 ThürWTG.

Unter Umständen soll die Differenzierung darin begründet liegen, dass in zwei oder mehr Wohngemeinschaften mit nur bis zu zwölf Bewohner\*innen die baulichen und personellen Vorgaben schwieriger umzusetzen sind als bei Strukturen von 13 Personen Kapazität an. Für wirklich überzeugend halten wir das aber, unterstellt, dies war tatsächlich das Motiv des Gesetzgebers, nicht. Auch die Mitwirkung sollte gewährleistet werden können, gegebenenfalls auch für alle Bewohner\*innen der von denselben Initiator\*innen an einem Standort betriebenen Wohngemeinschaften zusammen in einem gemeinsamen Gremium. Die nicht schlüssige Differenzierung nimmt mit dem Erlass der ThürWTG-DVO nun konkrete Gestalt an und die Ungleichbehandlungen werden wirksam. Konsequenter wäre es daher, auf die entsprechenden Anforderungen für Wohngemeinschaften mit mehr als zwölf Bewohner\*innen zu verzichten, so dass der Gleichlauf wiederhergestellt wäre.

2. Es besteht keine Ermächtigung in § 27 Nr. 2 ThürWTG, auch personelle Anforderungen für ambulant betreute Wohnformen mit mehr als 12 Bewohner\*innen oder Wohngemeinschaften in demselben Gebäude beziehungsweise in unmittelbarer räumlicher Nähe zueinander mit insgesamt mehr als 24 Plätzen zu erlassen.

Dazu die Begründung:

<sup>1</sup> Der Entwurf der Landesregierung für eine Verordnung zur Durchführung des Thüringer Gesetzes über betreute Wohnformen und Teilhabe (Thüringer Wohn- und Teilhabegesetz-Durchführungsverordnung – ThürWTG-DVO) wird nachfolgend nur als *ThürWTG-DVO-E* bezeichnet.

„Ambulant betreute Wohngemeinschaften für mehr als zwölf pflege- oder betreuungsbedürftige Personen (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 ThürWTG) werden zwar explizit nur in den Nummern 1 und 3 des § 27 Satz 1 ThürWTG genannt. Gleichwohl sind auf diese Wohnform nach § 3 Abs. 5 Satz 2 und Satz 3 ThürWTG die Bestimmungen für stationäre Einrichtungen entsprechend anzuwenden. Der Gesetzgeber hat insoweit an die Anzahl der zur Verfügung gestellten Plätze angeknüpft und die Größe als entscheidendes Kriterium dafür gewählt, diese Art der ambulanten Wohnform den stationären Einrichtungen gleichzustellen. Deshalb gelten für ambulant betreute Wohngemeinschaften für mehr als zwölf pflege- oder betreuungsbedürftige Personen oder für von denselben Initiatoren in einem Gebäude oder in unmittelbarer räumlichen Nähe zueinander betriebenen Wohngemeinschaften von insgesamt über mehr als 24 Plätzen die im Zweiten, Dritten, Vierten und Fünften Teil der Verordnung enthaltenen Regelungen uneingeschränkt.“

Unseres Erachtens hat der Ordnungsgeber damit die Problematik betreffend der Befugnis zu Regelungen für solche Wohnformen zwar erkannt, zieht aber falsche Schlüsse, so dass die Verordnung insoweit ohne eine entsprechende Anpassung des ThürWTG unwirksam sein dürfte.

Die Anordnung der entsprechenden Geltung der Bestimmungen für stationäre Einrichtungen in § 3 Abs. 5 Satz 2 und 3 ThürWTG bezieht sich zwar wörtlich auf „die Bestimmungen für stationäre Einrichtungen“ und könnte damit jedwede solche Bestimmung einschließlich derjenigen der DVO meinen. Aus dem Regelungszusammenhang ergibt sich aber, dass nur Bestimmungen des ThürWTG selbst gemeint sein können:

- Denn erstens behandelt § 3 ausschließlich die Geltung des ThürWTG selbst; Anlass, hier bereits auch Regelungen zur Geltung von Bestimmungen der noch nicht erlassenen DVO vorzusehen, bestand nicht. Abweichende Anhaltspunkte bietet auch die Gesetzesbegründung nicht (vgl. LT-Drucks. 5/7006).
- Und zweitens sind die genannten Einrichtungen eben gerade in der *bewusst differenzierenden* Regelung des § 27 ThürWTG nur an bestimmten Stellen und gerade nicht in Ziffern 2, 4 und, betreffend die Fälle von § 3 Abs. 5 Satz 3, Ziffer 3 genannt. Diese eindeutige Entscheidung des Gesetzgebers an dem von ihm nachvollziehbar bestimmten systematischen Ort für die Regelungsbefugnisse des Ordnungsgebers ist zu respektieren.

Für den künftigen Anwendungsbereich der DVO hat der Gesetzgeber somit klare Zuweisungen und Begrenzungen bestimmt, die nicht unterlaufen werden dürfen. Die entsprechenden Regelungen der DVO wären nur aufgrund einer entsprechenden Gesetzesänderung durch den Landtag zulässig.

## Zu § 2

Abs. 1: Abs. 1 fordert die Berücksichtigung der besonderen Bedürfnisse und Bedarfe der Bewohner\*innen bei der Umsetzung der Verordnung, dies ist grundsätzlich richtig und an sich unproblematisch. Hier wäre aber eine Beschränkung geboten, denn im Bereich der räumlichen Anforderungen ist erstens im Interesse der Rechtssicherheit Eindeutigkeit geboten und kann zweitens nach Errichtung und Ausgestaltung beziehungsweise ihrer Generalsanierung auf individuelle Anforderungen kaum noch Rücksicht genommen werden. Daher muss, sofern keine Konkretisierung im Rechtssetzungsverfahren erfolgt, diese Bestimmung einschränkend ausgelegt und nur auf solche Tatbestände bezogen werden, bei denen die Einrichtungen ohne unzumutbaren Aufwand Gestaltungsspielräume haben.

Abs. 2: Abs. 2 Satz 2 beschreibt Anforderungen an die Einrichtungskonzeptionen. Die Norm ist überflüssig und erhöht ohne erkennbaren Nutzen den bürokratischen Aufwand für die Träger. So muss

z.B. eine Einrichtung für pflegebedürftige Menschen nicht gesondert beschreiben, dass ihre bauliche Gestaltung und ihre personelle Ausstattung darauf ausgerichtet sind, den Bedürfnissen der Nutzer\*innen zu genügen. Dies folgt bereits aus den gesetzlichen Vorgaben und wie das z.B. baulich erreicht werden soll, ergibt sich aus den Bauplänen. Die Vorschrift sollte sich daher allenfalls darauf beschränken, nur die Erläuterung von Besonderheiten wie Abweichungen oder bei fachlichen Spezialisierungen zu fordern. Hinsichtlich der Abweichungen sollten aber nur solche, die auch tatsächlich konzeptionell bedingt sind, im Konzept aufgeführt werden müssen. Gerade bei Abweichungen von personellen Anforderungen nach § 46 geht es aber zumeist um Einzelfallsituationen, die sich im Verlauf des Betriebes ergeben und überwiegend nicht konzeptionelle Veränderungen erforderlich machen oder daraus resultieren. Geht es um eine Abweichung von der Fachkraftquote, insoweit ist § 46 allerdings unklar, reicht die Vorlage einer gesonderten Konzeption aus, ohne dass die Einrichtungskonzeption selbst verändert werden müsste. Das sollte für alle Befreiungstatbestände gleichermaßen gelten und eine konzeptionelle Begründung dem Einzelfall vorbehalten bleiben.

Abs. 3 bestimmt, dass die in § 1 Abs. 1 genannten Wohnformen, einschließlich der nicht selbstbestimmten Wohngemeinschaften mit bis zu 12 Personen, den allgemein anerkannten fachlichen Standards der Barrierefreiheit zu entsprechen haben. Dabei sollen regelmäßig die „jeweils geltenden DIN-Normen zur Barrierefreiheit“ ausreichend sein. Problematisch ist, dass es solche für öffentliche Gebäude und für Wohnungen gibt, nicht aber solche für Pflegeheime und Einrichtungen für Menschen mit Behinderungen, in denen, mit Blick auf körperliche Funktionseinschränkungen, sehr weitgehend Mobilität und Selbstversorgung nur mit Assistenz möglich sind. Das lässt bestimmte Vorgaben, etwa zu Bewegungsflächen vor Türen und in Sanitärräumen, die besonders kostspielig sind, als nicht durchgehend erforderlich erscheinen. Insbesondere im Bestand ist die pauschale Anordnung problematisch und hat, bei vergleichbarer Rechtslage, etwa in Bayern, umfangreiche Ausführungsbestimmungen und Abstimmungsverfahren erforderlich gemacht. Daher ist eine Einschränkung erforderlich.

Satz 2 könnte durch die nachfolgenden Bestimmungen ersetzt werden. Satz 3 würde Satz 8:

<sup>2</sup>Räume und Ausstattung sollen orientiert an die jeweils aktuelle DIN Norm gestaltet werden.

<sup>3</sup>Hierfür kann derzeit nur die DIN 18040-2 Barrierefreies Bauen - Planungsgrundlagen - Teil 2: Wohnungen entsprechend herangezogen werden. <sup>4</sup>Ihre Vorgaben sind mit Blick auf die in der Wohnform betreute Zielgruppe auszulegen und gegebenenfalls sachgerecht anzupassen.

<sup>5</sup>Der Anteil der rollstuhlgerecht herzustellenden persönlichen Wohnbereiche soll bei Wohnformen für ältere und pflegebedürftige Menschen zehn von hundert in der Regel nicht unterschreiten. <sup>6</sup>Er soll bei Wohnformen für Menschen mit körperlichen Behinderungen, die überwiegend selbständig leben können, fünfundzwanzig von hundert in der Regel nicht unterschreiten. <sup>7</sup>Der jeweilige Anteil ist mit der nach § 26 Abs. 1 des Thüringer Wohn- und Teilhabegesetzes zuständigen Behörde abzustimmen.

Damit würde die bislang am besten passende DIN-Norm für den Regelfall gelten, es würde aber eine Einzelfallabstimmung vorgegeben, um den Besonderheiten der jeweiligen Einrichtung mit ihrer spezifischen Zielgruppe gerecht zu werden, aber zugleich nicht über das Ziel hinausgehen, wie es bei einer starren Anwendung einträte.

Der Anteil der rollstuhlgerechten Zimmer erscheint mit den in Bayern vorgegebenen 25 Prozent auch in Pflegeheimen als zu hoch. Ein angemessener Mindestwert gibt aber für die Praxis Orientierung. In Einrichtungen (der Eingliederungshilfe) für überwiegend selbständige Menschen mit körperlichen Funktionseinschränkungen sollte der Mindestanteil höher liegen als in Pflegeheimen. Da diese aber auch altern und dann für Mobilität und Selbstversorgung auf Assistenz angewiesen sind, verbietet es sich, hier einen zu hohen Anteil zu bestimmen. Durch die Einzelfallabstimmung wird auch hier gewährleistet, dass den Bedarfen der durchschnittlichen Zusammensetzung der Nutzer\*innen der Einrichtung



entsprochen werden kann. Der daraus resultierende Verwaltungsaufwand ist bei flexiblen Regelungsregimen nicht zu vermeiden. Durch unter Umständen wie in Bayern mit den Verbänden der Leistungserbringer und Experten erarbeitete Verwaltungsvorschriften kann er reduziert werden.

Als äußerst problematisch erscheint gleichwohl, dass es bislang offensichtlich keine Erhebung gegeben hat, inwieweit die neuen Anforderungen im Bestand überhaupt umsetzbar sind, mit welchen Folgekosten dies verbunden wäre und welche Auswirkungen dies für die Entgelte hätte, welche die Betroffenen und die öffentlichen Träger der Sozial- sowie Eingliederungshilfe zu tragen haben werden. Wie weit der vorgesehene Eingriff des Ordnungsgebers reicht, ist ihm derzeit also offenbar selbst nicht klar, was erhebliche Risiken mit sich bringt und mit Blick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als höchst problematisch erscheint. Dies ist auch den weiteren baulichen Anforderungen zu beachten. Insoweit wird jeweils auch auf die Anmerkungen zu § 45 Abs. 1 verwiesen.

## ZWEITER TEIL

### BAULICHE ANFORDERUNGEN

#### Zu § 3

Abs. 1: Bezugnehmend auf die Begründung verweisen wir auf die vorangegangenen Ausführungen unter § 1 Abs. 1 und § 2 Abs. 3.

Abs. 4: Grundsätzlich ist die Intention des Verordnungsgebers nachvollziehbar. Gleichwohl ist und bleibt es im Ermessen des Trägers, Konzeption und Standort festzulegen. Schließlich sind oft in Zentren auch keine hinreichend großen oder keine bezahlbaren Grundstücke zu erwerben. Teilhabe und Versorgung mit Waren und Dienstleistungen sind an zentralen Standorten natürlich grundsätzlich besser. Im ländlichen Raum ist die Infrastruktur erwiesenermaßen problematisch. Dennoch ist der Freistaat Thüringen überwiegend ländlich geprägt und damit der Lebensmittelpunkt vieler Menschen mit Pflegebedürftigkeit, die nicht nur wegen eines solchen Kriteriums an zentrale Orte umziehen möchten. Außerdem kann ein bestimmter dezentraler Standort auch einmal konzeptionell geboten sein, etwa wenn die Einrichtung sich an Naturfreunde oder Großtierliebhaber richten würde.

#### Zu § 4

Abs. 1: Satz 4 ist zu unbestimmt. Aufgrund dieser Fassung könnte geschlossen werden, dass alle Zimmer auch die R-Bestimmungen der DIN 18040-2 zu erfüllen hätten. Daher ist klarzustellen, dass es primär um die Nutzung von Gehhilfen wie Stöcken und Rollatoren geht, während der Anteil der R-Zimmer nach § 2 Abs. 3 in der hier vorgeschlagenen Fassung festzulegen ist. Zudem ist für Menschen mit psychischen Erkrankungen in der Regel eine normale Wohnraumgestaltung ausreichend und alltagsnäher.

Abs. 2: Nach der bislang in der Heimmindestbauverordnung einbezogenen Fassung der Wohnflächenberechnungsverordnung galten Sanitärräume als Wohnflächen. Insofern steigt die Anforderung bei Einzelzimmern von ehemals 12 m<sup>2</sup> auf nicht nur 16, sondern auf 18 bis 20 m<sup>2</sup>. Das ist insbesondere dann zu beachten, wenn es über Befreiungsanträge zu entscheiden gilt, da Zimmer nur geringfügig zu klein sind. Die Steigerungsrate beträgt so nämlich nicht nur bereits erhebliche 33 Prozent, sondern sogar bis zu 66 Prozent. Dies berücksichtigt die Begründung zu § 4 nicht.

Außerdem sollte durch die Landesregierung sichergestellt werden, dass die Sozialhilfeträger für die Berechtigten die nicht nur hier erheblich steigenden Investitionskosten auch tatsächlich refinanzieren werden. Denn schon jetzt zeigt sich bspw. in Bezug auf die Trennung der Fachleistung und Grundversicherung im Kontext des Bundesteilhabegesetzes, dass die Mietpreise das geforderte Limit übersteigen. Falls die Forderungen entsprechend der vorliegenden ThürWTG-DVO umgesetzt werden, hat das für betroffene Einrichtungen – und demnach die Bewohner\*innen und die Sozialhilfeträger - folgende Konsequenzen:

1. Die Einrichtungen müssen vollständig umgebaut werden, weil allein die Teilforderungen aus der neuen ThürWTG-DVO jedes Zimmer betreffen.
2. Bei der Platzzahlreduzierung ist zudem der Umbau der Einzelzimmer aufgrund fehlender Fläche unberücksichtigt, woraus weitere Platzzahlreduzierungen resultieren.

3. Der Umbau ist im laufenden Betrieb nicht möglich, entsprechend müssen Ausweichquartiere für die Umbauzeit gesucht werden. Auch dies verursacht – bislang in der Verordnung unberücksichtigte – Folgekosten. Für diese Ausweichobjekte müssen entsprechende gesetzliche Vorgaben eingehalten werden (Anzeigepflichten, Anforderungen), die zu zusätzlichem Verwaltungsaufwand der zuständigen Behörde und schlimmstenfalls zur Untersagung der Aufnahme des Betriebs im Ausweichobjekt führen können.<sup>2</sup>
4. Da die Platzzahlreduzierung mehr als fünf Prozent der Gesamtplatzzahl betrifft, ist gegebenenfalls bei nach Artikel 52 SGB XI geförderten Einrichtungen eine Fördermittelrückzahlung notwendig.
5. Allein durch den Umbau der Einrichtung erhöhen sich die Investitionskosten, welche wiederum den Eigenanteil der Bewohner\*innen erhöhen und gegebenenfalls zu Lasten der Sozialhilfeträger gehen.

Grundsätzlich sollte eine gesonderte Betrachtung in Bezug auf die Förderung gem. Artikel 52 SGB XI erfolgen. Dies insbesondere in Bezug auf getroffene Fördermittelbindungen und hier speziell auch bezogen auf Einrichtungen mit sog. Ausnahmetatbeständen.

Zudem: der Absatz 2 in Verbindung mit dem § 5 Abs. 1 wird Einrichtungen hinsichtlich baulicher Anpassungen vor Herausforderungen insoweit stellen, da der § 4 Abs. 2 einen direkten Zugang zum Sanitärbereich vorschreibt, so dass der Flur als persönliche Wohnfläche anerkannt wird. Der § 5 Abs. 1 schreibt jedoch vor, dass der Sanitärbereich nur anerkannt wird, wenn er Wand an Wand liegt. Viele Einrichtungen mit Schmetterlingsbad und Vorflur haben somit das Problem, das ein Zimmer nicht Wand an Wand mit der Nasszelle liegt. Daher kann eine Anerkennung nach DVO für den Sanitärbereich für dieses Zimmer nach § 5 nicht erfolgen. Somit würde aber auch die Zimmergröße kleiner werden, da der Flur außer Acht gelassen werden muss. Dies alles obwohl der Flur bereits mit Schrank von beiden genutzt wird und somit nicht im Zimmer ist und auch das Bad von beiden Bewohner\*innen genutzt wird.

Abs. 3: Die Norm ist ebenfalls zu unbestimmt. Es ist klarzustellen, dass es um mindestens einen Abstellraum geht, in dem die Sachen aller Bewohner\*innen gemeinschaftlich verwahrt werden können. Außerdem sollte bestimmt werden, dass dort lediglich der regelmäßigen, aber nicht ständigen Benutzung dienende Gegenstände eingestellt werden können, etwa Gepäckstücke wie Koffer und Saisonbekleidung in angemessenem Umfang. Aus dem Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz und aus den Leistungsgesetzen (SGB IX, XI, XII) ergibt sich kein Anspruch, etwa seinen Hausrat in der Einrichtung in Verwahrung geben zu können. Die Verwahrung oder Entsorgung nicht mehr benötigter oder gewünschter Einrichtungsgegenstände wie Möbel und Teppiche einerseits oder aussortierter Gebrauchsgegenstände wie Kleidung, Bücher und Medien ist alleine Sache der Bewohner\*innen. Hier ist auch zu beachten, dass heutige Pflegeeinrichtungen im Vergleich zur Heimmindestbauverordnung, die auch Vorgaben für kaum noch vorkommende Wohnformen wie Alten- und Altenwohnheime umfasste, nicht mehr dem langfristigen Wohnen dienen. Davon geht auch die Verordnungsbegründung offenbar aus. Die Einrichtungen sehen sich aber zunehmend mit dem Problem konfrontiert, mitgebrachte Gegenstände und Möbel der Bewohner\*innen nach deren Ableben verwahren zu müssen, weil die Erben sie nicht abholen. Daher ist die Klarstellung im Normtext selbst geboten.

Abs. 5: Die Bestimmung ist, soweit es um Einrichtungen mit Doppelzimmern und das Schaffen eines Ausweichzimmers je Gebäude geht, grundsätzlich nicht zu beanstanden. Es ist aber darauf hinzuwei-

---

<sup>2</sup> An dieser Stelle verweisen wir hinsichtlich der weiteren Auswirkungen auf die Ausführungen zum § 45 Ziffer 2.

sen, dass bei Vorgaben der Heimaufsicht im Einzelfall auf der Grundlage von Satz 1, die über lediglich ein Ausweichzimmer hinausgehen, zusätzliche Investitionsaufwendungen zu refinanzieren sind. Sofern die Heimaufsicht weitere solche Räume für erforderlich erachtet, muss dies schriftlich nach Maßgabe des § 19 Abs. 3 ThürWTG angeordnet werden, um insbesondere den Sozialhilfeträger zur Refinanzierung zu verpflichten. Es wird hier aber vorrangig um Erläuterung gebeten, in welchen Fällen zusätzliche umrüstbare Zimmer vorgehalten werden müssen, an welche Nutzung regelhaft gedacht wird und wie sich die Umrüstung darstellen soll. Die Regelung ist bisher zu unbestimmt und der praktische Bedarf dafür nicht erkennbar. Auch die Begründung macht den Anwendungsbereich und die Umsetzung in der Praxis nicht nachvollziehbar. Handelte es sich sonst um notwendige Funktionsräume oder um notwendige Gemeinschaftsflächen, würden zumindest zeitweise die entsprechenden Anforderungen nach der Umrüstung nicht mehr erfüllt. Bislang hat sich dann, wenn eine Einrichtung auch Doppelzimmer vorgehalten hat, ein Ausweichzimmer für die Einrichtung als ausreichend erwiesen. Problemanzeigen in dieser Hinsicht sind aus der Praxis nicht bekannt.

### Zu § 5

Abs. 1: Satz 2 ist ebenfalls dahingehend zu konkretisieren, dass es nicht um durchgehend hinsichtlich der Bewegungsflächen rollstuhlgerechte Räume gehen kann, wie vorstehend zu § 4 Abs. 1 erläutert. Denn dies entspricht nicht dem inklusiven, am „normalen“ Wohnungsmarkt orientierten Wohnungsschnitt. Gerade für ambulante nicht selbstbestimmte Wohngemeinschaften werden möglicherweise, eher Wohnungen im innerstädtischen Raum angemietet, gerade mit Blick auf die Sozialraumorientierung,.

In der Begründung unter Satz 9 wird zudem die Installation von einer elektrischen Schließanlage bei den Schmetterlingsbädern gefordert. Diese Forderung ist aus unserer Sicht überzogen, da auch mit mechanischen Verschlusssystemen dem Ziel dieser Regelung entsprochen werden kann. Weiterhin geben wir zu bedenken, dass die Nutzung dieser geforderten Schließsysteme insbesondere für kognitiv eingeschränkte Menschen eine zusätzliche Überforderung bedeutet.

Auch bei Stromausfall muss ein Zugang gewährleistet werden. Somit bedarf es nicht nur des Einbaus einer elektrischen Schließung, sondern auch Ausfallanlagen und Zugangs- und Öffnungsmöglichkeiten von Innen und Außen. Eine Nachrüstung hat insgesamt enorme bauliche und finanzielle Auswirkungen.

Abs. 3: Die Vorgabe sollte weiter gelockert und auf ein Verhältnis von 1:80 verändert werden. Denn in der Praxis ist zu beobachten, dass die Pflegebäder kaum benutzt werden. Die Mehrheit der Bewohner\*innen will die Pflegebäder gar nicht nutzen, sondern zieht das Duschen im eigenen Sanitärraum vor, der zum Bereich ihrer Privatsphäre gehört. Für die Bewohner\*innen bedeutet es zudem stets einen Eingriff in ihre Intimsphäre, wenn sie nach dem Auskleiden mit Hilfsmitteln in das Pflegebad gebracht werden müssen. Inzwischen ist ein sehr großer Anteil der Bewohner\*innen in Altenhilfeeinrichtungen demenziell verändert. Diese Menschen entwickeln beim Baden auch bei bester Betreuung nicht selten Ängste und lehnen es daher ab. Sofern im Einzelfall ein größerer Anteil an Pflegebädern erforderlich sein sollte, kann dies mit Blick auf die Zielgruppe und die Konzeption der Einrichtung individuell bedarfsgerecht abgestimmt werden, gleiches trifft für die bauliche Konzeption mehrerer Gebäudeteile zu. So können Investitionsaufwendungen, welche die Einrichtungsentgelte nicht selten unnötig verteuern, in angemessener Weise vermieden werden.

Für ambulant betreute Wohngemeinschaften ist die Vorgabe unverhältnismäßig. Durch die Kosten eines Pflegebades werden sie für die Nutzer\*innen und den Träger unwirtschaftlich. Auch hier reichen Einzelfallregelungen aus, wobei ein Pflegebad nur ausnahmsweise mit besonderer fachlicher Begründung gefordert werden können sollte.



Es sollte mit Blick auf die Praxis außerdem jeweils konkretisiert werden, welche Ausstattung die Pflegegebäude haben müssen. Denn manche Heimaufsichten fordern neben der Badewanne noch eine zusätzliche Dusche. In Verbindung mit der Vorgabe des § 5 Abs. 1 Satz 4 ist eine zusätzliche Dusche entsprechend obsolet.

### **Zu § 6**

Abs. 1: Satz 3 ist zu unbestimmt. Bis zu welcher Schwelle eine „räumliche Nähe“ zwischen persönlichem Wohnbereich und gemeinschaftlichem Wohnbereich noch angenommen werden kann, ist nicht erkennbar. Dies stellt die Planungen für neue als auch Umbauten bestehender Einrichtungen vor große Hürden. Im Bestand lassen sich zudem die Grundrisse und Nutzungen häufig kaum variieren. Das Verwaltungshandeln wäre bei Aufrechterhaltung dieser Bestimmung kaum vorhersehbar und könnte gerade im Bestand nicht unverhältnismäßigen Härten verbunden sein. Die Vorgabe in Satz 4, wonach grundsätzlich alle Bewohner\*innen an den Gemeinschaftsaktivitäten in den Gemeinschaftsräumen teilnehmen können müssen, reicht mit Blick auf das Regelungsziel vollkommen aus, denn dadurch wird eine entsprechend bauliche Gestaltung bereits sichergestellt.

## DRITTER TEIL

### PERSONELLE ANFORDERUNGEN

§ 2 Abs. 1 formuliert die Zielstellung, dass die vorliegende Verordnung die besonderen Bedürfnisse der Bewohner\*innen sowie die Art und Schwere ihrer Beeinträchtigung oder Erkrankung berücksichtigt. Dies aufgreifend macht auch aus unserer Sicht deutlich, dass sich dieses Ziel ebenfalls auch stärker hinsichtlich der personellen Anforderungen abzeichnen muss. Eine den gesamten Abschnitt durchgehende Differenzierung der Bereiche Altenhilfe und Eingliederungshilfe ist hier notwendig.

Darüber hinaus müssten auf Grund der Forderungen der §§ 10 bis 15 qualifizierte Leitungskräfte aufgestockt bzw. ergänzt werden, woraus wiederum erhöhte Personalkosten und somit die Steigerung des Eigenanteils resultieren. Mit einer weiteren Erhöhung des EEE werden zunehmend Bewohner von der Sozialhilfe abhängig sein. Problematisch ist hier die Aufstockung des Personals zu sehen vor dem Hintergrund des aktuellen Arbeitsmarktes.

Insgesamt sehen wir das Erfordernis, dass die konzeptionelle, strukturelle und organisatorische Individualität der Träger verstärkt Berücksichtigung finden und eine Flexibilität im Personaleinsatz weiter möglich sein muss. Auch fehlt die Möglichkeit der Nutzung von Synergieeffekten innerhalb der Einrichtungen im Unternehmensverbund.

#### Zu § 9 Abs. 3

Hinsichtlich der Anordnung der entsprechenden Geltung der nachfolgenden Bestimmungen des Dritten Teils auch auf ambulant betreute Wohngemeinschaften für mehr als zwölf Personen verweisen wir auf die Ausführungen zu § 1 Abs. 1. Ergänzend weisen wir darauf hin, dass es nicht schlüssig ist, die Bestimmungen zu personellen Anforderungen nur für Wohngemeinschaften mit mehr als zwölf Bewohner\*innen zur Geltung zu bringen, nicht aber in den Fällen des § 3 Abs. 5 Satz 3 ThürWTG.

#### Zu § 10

##### Abs. 2:

In der Bewertung dieser Anforderung wird insbesondere evident, dass die beiden Bereiche - Pflege und Eingliederungshilfe – hinsichtlich der personellen Anforderungen insgesamt differenziert betrachtet werden müssen. Eine undifferenzierte Umsetzung der Regelung für beide Bereiche gleichermaßen entspricht eben nicht den Besonderheiten sowie Bedarfen und Erfordernissen der Versorgung der Bewohner\*innen in den spezifischen Einrichtungsformen.

Der in Satz 4 bestimmte Personalschlüssel für die Einrichtungsleitung in Einrichtungen der Altenhilfe von 1:60 ist zwar sehr ambitioniert, allerdings bisher in der Praxis und in den anderen Ländern in den heimrechtlichen Bestimmungen unüblich. Die Pflegesatzparteien refinanzieren ihn so nicht. Es ist auch nicht nachvollziehbar, warum er in dieser Quantität erforderlich sein sollte. Eine wissenschaftliche Referenz besteht dafür nicht. Einrichtungen haben oftmals rund 80 Plätze. Bereits der Durchschnitt aller Pflegeheime in Deutschland weist nach Angaben des Statistischen Bundesamtes 2017 rund 66 Plätze auf. Das schließt viele kleine Einrichtungen ein. Daher kommt als Norm *allenfalls* in Betracht, dass eine Vollzeitstelle für bis zu 100 Plätze erforderlich ist. Bei Anwendung eines strengen Schlüssels wäre zudem bei 80 Plätzen bei einem Schlüssel von 1:60 ein Wert von 1,3 Vollzeitkräften erforderlich. Solche Stellenaufteilungen sind aber praxisfremd und es lassen sich kaum geeignete Stelleninhaber\*innen für eine zusätzliche Teilzeitleitung finden. Daher sind in jedem Fall zumindest angemessene Korridore erforderlich. Am besten würde bei der Leitung aber auf einen starren Schlüssel verzichtet, wie das in den anderen Bundesländern weiterhin der Fall ist, und sollte vor Ort im Ein-

zelfall anhand des konkreten Leitungsmodells geprüft werden, ob die Stellenbesetzung ausreichend ist. Dabei muss auch betrachtet werden, inwieweit die Leitungskraft durch den Träger etwa in Fragen des Personalwesens, der Buchhaltung und der Verwaltung sowie durch weitere Stabsstellen wie etwa ein Qualitätsmanagement Entlastung erfährt. Konkrete Problemanzeigen, welche die Vorgabe eines Personalschlüssels hier geboten erscheinen lassen, sind nicht bekannt. Ein Regelungsbedürfnis ist daher nicht zu erkennen.

Demgegenüber weicht der Personalschlüssel 1:60 deutlich von den Schlüsseln in den **Leistungsstypen der Eingliederungshilfe** ab (aktuell 1:42). Mit dem bisherigen Schlüssel von 1:42 sind die Aufgaben wenigstens noch zu bewältigen. Dies führt zu einer Absenkung der Qualität in den Einrichtungen und damit zu einer Ungleichbehandlung von Bewohner\*innen dieser Einrichtungen. Satz 5 beschreibt die Möglichkeit der Abweichung von der Regelvorgabe. Diese Bestimmung bleibt auch in der Begründung vage. Offen bleibt, welche Kriterien als Abweichung von den Regelfällen gelten können. Vorgeschlagen wird daher die gemeinsame Erarbeitung eines Kriterienkatalogs, der für die Einrichtungen als Grundlage für Anträge gilt.

### Abs. 3:

In Nr. 1 sollte die Rahmenfrist entsprechend derjenigen für die verantwortliche Pflegefachkraft in § 71 Abs. 3 Satz 1 SGB XI auf acht Jahre ausgedehnt werden. Dies würde den Wiedereinstieg von Berufsrückkehrer\*innen erleichtern und so helfen, den Fachkräftemangel zumindest etwas zu entspannen.

In Nr. 3 sollte hinsichtlich der 460-Stunden-Weiterbildung ein gesonderter Befreiungstatbestand, jenseits von § 46 Abs. 1, ermöglicht werden. Insbesondere indem entsprechende einzelne Fortbildungen anerkannt werden. Im Falle einer Befreiung kann als Auflage nach dem Ermessen der Heimaufsicht eine entsprechende fachliche Begleitung durch andere Leitungskräfte oder externe Berater\*innen für einen Zeitraum von etwa sechs Monaten vorgesehen werden. Entsprechende Lösungen waren bei noch nicht ausreichender Leitungserfahrung nach dem bisherigen Recht möglich und sollten auch auf diese Anforderung erstreckt werden. Außerdem sollte die Weiterbildung *tätigkeitsbegleitend* ermöglicht werden, um den Fachkräftemangel zu lindern, in einer Frist von einem Jahr seit der Meldung der neuen Leitung bei dem Landesverwaltungsamt. Die Inhalte der Weiterbildung sollten zumindest in Kategorien (z.B. Recht, Betriebswirtschaft, Grundwissen von Pflege und sozialer Arbeit, Personalführung) und möglichst auch der jeweilige Stundenumfang vorgegeben werden. Ansonsten würde eine erhebliche Rechtsunsicherheit eintreten. Die Schulungsanbieter benötigen ebenso Planungssicherheit wie die Träger der Einrichtungen, die sich von der Eignung der Weiterbildung eine sichere Überzeugung bilden können müssen. Andernfalls müssten die Anbieter und die Einrichtungsträger sonst jede einzelne Schulung im Vorfeld mit dem Landesverwaltungsamt abstimmen, was unnötigen Verwaltungsaufwand darstellt. Der Ordnungsgeber sollte hinreichend konkrete Vorstellungen vom Weiterbildungsbedarf der angehenden Leitungskräfte haben und diese ausdrücklich benennen. Sollte also diese Anforderung umgesetzt werden, so ist eine Anpassung der bestehenden Weiterbildungsverordnung unabdinglich.

Abs. 5: In Satz 2 sollte statt von 60 von **80 Plätzen** ausgegangen werden. Sonst wären Abweichungen in der Praxis die Regel. Außerdem ist auch hier fraglich, wie sich der vorgegebene von 1:60 Schlüssel fachlich rechtfertigt. Satz 3 ist immer gegebenenfalls als Korrektiv einsetzbar, da hier Einzelfallprüfung bestimmt wird, so dass eine Anhebung der zulässigen Platzzahl unbedenklich erscheint. Vorgeschlagen wird daher die gemeinsame Erarbeitung eines Kriterienkatalogs, der für die Einrichtungen als Grundlage für Anträge gilt.

Abs. 6: Hier sollten 60 Plätze zugelassen werden, da die Aufgaben in Personalunion nach der Praxiserfahrung zu bewältigen sind. Zumal der Leitungsschlüssel sich auf die Anzahl der Mitarbeitenden bzw. sich auf die Organisationsstruktur beziehen müsste. Zu berücksichtigen ist die Weiterentwicklung der Einrichtung hinsichtlich ihrer Leitungs- und Organisationsstruktur. Insbesondere sind hier konzeptionelle Tatbestände wie bspw. Hausgemeinschaftsprinzip der 4. und 5. Generation (KDA), Primary-Nursing-Konzept und dergleichen in den Blick zu nehmen.

### Zu § 11

Abs. 3: In Satz 2 wird eine Befugnis des Trägers bestimmt, sich bei Zweifeln auch nach der Einstellung ein Führungszeugnis vorlegen zu lassen. Die Regelung könnte problematisch sein, denn sie greift in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung ein. Ein solcher Eingriff kann generell nur durch ein Parlamentsgesetz bestimmt werden. Dies ist, für deren Geltungsbereich, nicht aber für nicht entsprechend vertragsgebundene Einrichtungen, in § 75 Abs. 2 Satz 4 SGB XII und in § 124 Abs. 2 Satz 4 SGB IX im Grundsatz ähnlich bestimmt. Allerdings gelten diese Bestimmungen erstens nicht für nach § 72 SGB XI zugelassene Pflegeeinrichtungen und zweitens ist dies nicht für den Fall von Zweifeln an der persönlichen Eignung anlassbezogen angeordnet, sondern nur „in regelmäßigen Abständen“. Es ist also im Einzelfall zu prüfen, ob das Verlangen des Arbeitgebers im Einzelfall arbeitsrechtlich rechtmäßig ist. Eine entsprechende Einschränkung ist in der ThürWTG-DVO also erforderlich, denn konstitutiv kann die Verordnung, wie ausgeführt, eine solche Befugnis gerade nicht anordnen.

### Zu § 12

Abs. 1: In dem Verordnungstext wird allein auf das Thema Fortbildung abgestellt. Dies ist folgerichtig, da eine Trennung von Fort- und Weiterbildung erfolgen muss. Eine Verpflichtung des Arbeitgebers zu Weiterbildungsmaßnahmen und Finanzierung kann nicht über den Verordnungsweg erfolgen. Eine solche Regelung unterliegt der verfassungsrechtlichen Betrachtung (Art. 12 GG)<sup>3</sup>.

Somit muss die Bezeichnung des § 12 entsprechend wie folgt angepasst werden: **§ 12 Fortbildung.**

Auch an dieser Stelle ist die Refinanzierung über die Pflegesätze als verbindlich und ungedeckt festzuschreiben.

### Zu § 13

Abs. 3: Hinsichtlich des in Satz 2 vorgesehenen Schlüssels verweisen wir entsprechend auf unsere Ausführungen zu § 10 Abs. 2 Satz 4. Eine Vollzeitstelle für nur 60 Pflegeplätze vorzusehen ist praxisfremd und nicht refinanzierbar. Es ist hier außerdem zu beachten, dass in vielen Einrichtungen auch Wohnbereichsleitungen, Qualitätsmanagementbeauftragte und andere Funktionsstellen die Pflegedienstleitung von Aufgaben entlasten. Angemessen kann nur, wie bisher, eine Betrachtung des individuellen Einzelfalls in der konkreten Leitungsstruktur sein. Auch hier ist nicht bekannt, dass es in der Praxis gewichtige Probleme gibt, welche die Verschärfung der Anforderungen rechtfertigen könnten.

### Zu § 14

Abs. 3: Es ist weitgehend unklar, welche Bedeutung die Anerkennung als Assistenzkraft haben soll.

---

<sup>3</sup> Vgl. Stellungnahme der LIGA Thüringen „Hinweise zum Entwurf der Verordnung zur Durchführung des Thüringer Gesetzes über betreute Wohnformen und Teilhabe; §§ 9 bis 16“ vom 21.03.2014

Und das gilt nicht nur hinsichtlich der Berechnung der in § 15 Abs. 2 ThürWTG-DVO-E geregelten Fachkraftquote. Insoweit fehlt es an einer praxisgerechten Reaktion auf den Fachkraftmangel, indem ein bestimmter Anteil der Pflegefachkräfte durch solche Assistenzkräfte ersetzt werden kann. Sinnvoll wäre etwa, ein Fünftel der Fachkräfte, entsprechend zehn Prozent der Pflegekräfte, im Verhältnis 1:2 durch Pflege-Assistenzkräfte ersetzen zu können. Eine solche Bestimmung würde zugleich zur Ausbildung von einjährig examinierten Pflegekräften motivieren, die anschließend oftmals die dreijährige Pflegeausbildung durchlaufen können.

In § 15 Abs. 2 werden Assistenzkräfte zwar erwähnt, aber eben gerade nicht auf die Fachkraftquote angerechnet. Welche Rolle sie dann spielen können, bleibt völlig offen.

Auch an anderen Stellen bleiben sie unerwähnt. Eine Ausnahme stellt nur § 15 Abs. 4 dar. Hier bedeutet die Vorgabe eine Verschärfung für die Einrichtungen, weil sie bisher frei waren, die weiteren Kräfte neben der Pflegefachkraft im Tag- und Nachtdienst zu bestimmen.

Welche Berufsbezeichnungen Assistenzkräfte führen dürfen, regelt das Berufsrecht. Insofern bedürfen sie keiner Anerkennung in der ThürWTG-DVO, wenn ihnen nicht bestimmte Aufgaben zugeordnet werden, wenn ihre Rolle für den Pflegeprozess und die entsprechenden Ordnungsvorgaben unbestimmt bleibt.

Möchte man die Zielvorgabe des Ordnungsgebers in die Realität umsetzen und zukünftig allein mindestens einjährig Ausgebildete als Assistenzkräfte einstellen, so steht dies im krassen Gegensatz zu dem schon aktuell bestehenden und prognostizierten Personalmangel. Gegenwärtig verfügt nur ein marginaler Anteil der tätigen Pflegehelfer über eine einjährige Ausbildung in der Pflege. Fakt ist: sollte diese Regelung Anwendung in Thüringen finden, so wird sich zwangsläufig die Personalnot in der Pflege steigern. Die Bestandsschutzregelung in § 47 Abs. 4 zu den bereits beschäftigten Pflegehilfskräften verschärft die personelle Ausstattung nochmals, wenn diese Mitarbeitenden einen Arbeitsplatzwechsel vornehmen. Aus unserer Perspektive ein arbeitsmarktpolitisches Desaster.

Gleichwohl der § 46 eine Befreiung von den personellen Anforderungen ermöglicht, kann davon ausgegangen werden, dass ein massiver Bürokratiewachstum hierdurch verzeichnet werden kann. Personelle Entscheidungen sind in der Regel kurzfristig zu treffen um die notwendige Versorgungsqualität sicherzustellen. Bis zur Entscheidung über den Antrag von der Verpflichtung zur Angleichung ist der Träger vorläufig befreit (Vgl. § 46 Satz 3). In der Konsequenz müsste im schlimmsten Fall bei Ablehnung durch die zuständige Behörde der betroffene Mitarbeiter gekündigt werden. Dieser Umstand potenziert sich dadurch, da laut Begründung die zuständige Behörde zu einer „engen Auslegung“ der Regelung verpflichtet ist.

Abs. 4: Neu bestimmt wird, dass der Nachweis der Berufsabschlüsse durch amtlich beglaubigte Kopien des Abschlusszeugnisses erfolgen soll. Das ist schon deshalb nicht sinnvoll, weil bei examinierten Kräften die Anerkennungsurkunde der für das Berufsrecht zuständigen Behörde erforderlich ist. Der Nachweis durch amtlich beglaubigte Kopien stellt einen Bürokratietreiber dar und verzögert Einstellungsverfahren. In den Heimrechtsregelungen der anderen Bundesländer findet sich eine solche Anforderung nicht. Sie ist dort auch nicht Praxis. Einfache Kopien müssen ausreichen. Es kommt nur in höchst seltenen Ausnahmefällen vor, dass Zeugnisse und Anerkennungsurkunden gefälscht werden. Davor aber schützt auch die Neuregelung nicht, denn dazu bestimmte öffentliche Stellen, etwa Notar\*innen, beglaubigen nur die Übereinstimmung von Original und Kopie. Die Echtheit des Originals können und müssen sie nicht überprüfen. In Zweifelsfällen hat zudem die Heimaufsicht die Möglichkeit sich die Richtigkeit des Urkundeninhalts von der ausstellenden amtlichen Stelle bestätigen zu lassen. Die Regelung ist daher nicht nur zur Erfüllung ihres Zwecks *ungeeignet* und damit *unverhältnismäßig*, sondern sie ist auch angesichts der Seltenheit von Fälschungen mit Blick auf den Erfüllungsaufwand

*unverhältnismäßig*, weil die *Zweck-Mittel-Relation* nicht stimmt. Sollte sie anderer Ansicht sein, möge die Landesregierung darlegen, wie viele Fälschungen sie jährlich feststellt.

## **Zu § 15**

Die Regelungen der zahlenmäßigen Personalausstattung in § 15 sind rechtlich nicht zulässig, weil es dazu an der gesetzlichen Ermächtigung fehlt. Bereits in ihrer Stellungnahme zu einem ersten Verordnungsentwurf vom 21.03.2014 hat die LIGA der Freien Wohlfahrtspflege in Thüringen e.V. folgendes ausgeführt:

*„Der Landesgesetzgeber kann unter bestimmten Voraussetzungen, die in Art. 84 Abs. 1 Verf Thür näher umschrieben sind, seine Befugnis zur Rechtsetzung (ausnahmsweise vom Gewaltenteilungsprinzip) auf die Exekutive delegieren, indem er sie zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigt (Degenhart in „Staatsrecht I“ 17. Aufl. Rdnr. 273). Einerseits muss aufgrund des Rechtsstaatsprinzips eine solche Verordnungsermächtigung dem Bestimmtheitsgebot des Art. 84 Abs. 1 Verf Thür (Inhalt, Zweck und Ausmaß) genügen. Andererseits darf sich die Verordnung wegen des Gewaltenteilungsprinzips nur innerhalb dieses gesetzten Rahmens bewegen. Kurz gesagt dürfen aus Gründen der Rechtssicherheit und aufgrund des Gewaltenteilungsprinzips weder der Verordnungsvorbehalt noch die Verordnung selbst über den Regelungsgehalt des Gesetzes hinausgehen.*

*Nach § 27 Nr. 2 WTG Thür wird das für Heimrecht zuständige Ministerium ermächtigt, durch Verordnung zur Durchführung dieses Gesetzes Regelungen zu erlassen für die Eignung der Einrichtungsleitung, der Pflegedienstleitung und der Beschäftigten in stationären Einrichtungen, die Fort- und Weiterbildung dieser Beschäftigten sowie für den Anteil der Fachkräfte an den in der Pflege und Betreuung tätigen Beschäftigten (Fachkraftquote).*

*Das Vorhalten einer „ausreichenden“ Anzahl von Beschäftigten in § 13 Abs. 1 des Entwurfs einer ThürWTG- DVO sowie das Vorhalten einer weiteren Fachkraft in der Nachtwache in § 13 Abs. 4 Satz 2 des Entwurfs einer ThürWTG- DVO ist jedoch nicht vom Verordnungsvorbehalt des § 27 Nr. 2 ThürWTG umfasst und damit verfassungswidrig i.S.d. Art. 84 Abs. 1 Verf Thür. Es wird daher vorgeschlagen, die vorgenannte Regelungen des § 13 Abs. 1 und des § 13 Abs. 4 Satz 2 des Entwurfs einer ThürWTG- DVO komplett zu streichen.“*

Dies gilt für die jetzt insoweit vorgesehenen personellen Anforderungen entsprechend. Dass der schon vor fünf Jahren geäußerte, zwingende verfassungsrechtliche Einwand unberücksichtigt geblieben ist, ist höchst problematisch und umso weniger verständlich, als das Problem bei vergleichbarer Gesetzeslage bereits in der Literatur zur Heimpersonalverordnung des Bundes aufgezeigt und vom Bundesgesetzgeber entsprechend beachtet wurde (vgl. *Krahmer* in LPK-HeimG, § 5 HeimPersV Rn. 6). Verordnet werden kann damit keine Personalmenge, sondern nur der Fachkraftanteil. Personalmengen können in Thüringen heimrechtlich alleine einzelfallbezogen nach § 19 Abs. 1 in Verbindung mit § 9 Abs. 2 Nr. 2 ThürWTG festgelegt werden. Dies stellt eine eindeutige regelungssystematische Entscheidung des Gesetzgebers dar, die der Ordnungsgeber zu beachten hat. Und es gilt umso mehr, als Verstöße gegen § 15 Abs. 2 und 3 nach § 44 Nr. 10 und 11 bußgeldbewehrt sind, also die Heimaufsicht bei Unterschreitungen Ordnungswidrigkeitenverfahren einzuleiten hat. Dies stellt eine empfindliche Sanktion für den Verstoß gegen eine nicht wirksam geregelte Rechtspflicht dar. Jeder Einspruch der Träger gegen entsprechende Bescheide muss aufgrund des hier Gesagten erfolgreich sein. Alle Beteiligten werden durch die rechtswidrigen Verfahren so unangemessen belastet.

**Abs. 2:** Hiernach müssen mindestens 50 Prozent der Beschäftigten Pflegefachkräfte im Sinne des § 14 Abs. 2 Satz 1 sein. **Dies schließt Assistenzkräfte, die in § 14 Abs. 3 geregelt werden, aus.**

Zugleich sollen aber laut Satz 2 Halbsatz 2 die Pflegefachkräfte nach § 14 Abs. 2 Satz 1 **und die Assistenzkräfte im Sinne des § 14 Abs. 3 einbezogen** werden. Diese sind also gerade nicht Fachkräfte. Die Regelung ist damit widersprüchlich. Die Rolle der Assistenzkräfte in der Verordnung bleibt daher unklar (s. bereits die Anmerkungen zu § 14 Abs. 3).

Man könnte die Vorschrift hier auch so lesen, als ob das Verhältnis von Fachkräften und Assistenzkräften 50:50 betragen müsste. Zugleich ist aber davon die Rede, dass 50 Prozent der *Beschäftigten der Einrichtung* insgesamt Pflegefachkräfte sein müssten. Das ist unsinnig, denn dazu gehören ja auch Mitarbeitende von Hauswirtschaft, Haustechnik und Verwaltung. Die Regelung ist unklar und völlig misslungen.

Aleine aus der Begründung geht hervor, dass die Fachkraftquote der Heimpersonalverordnung fortgeführt werden soll. Dort heißt es aber:

*„Betreuende Tätigkeiten dürfen nur durch Fachkräfte oder unter angemessener Beteiligung von Fachkräften wahrgenommen werden. Hierbei muss mindestens einer, bei mehr als 20 nicht pflegebedürftigen Bewohnern oder mehr als vier pflegebedürftigen Bewohnern mindestens jeder zweite weitere Beschäftigte eine Fachkraft sein.“*

Es wird also auf die zum Erbringen betreuender Tätigkeiten, nämlich Pflege und soziale Betreuung, Beschäftigten abgestellt und nicht auf die Gesamtbelegschaft. Das berücksichtigt der Entwurf nicht und muss daher auch insoweit dringend neu gefasst werden.

In der Begründung heißt es ferner, nur die in der *direkten Pflege* eingesetzten Fachkräfte würden bei der Berechnung anerkannt. Das ist nicht sinnvoll und angesichts des Fachkräftemangels eine unangemessene Verschärfung. Eine wichtige Erkenntnis der letzten Jahren und gerade der Bestrebungen zur Änderung der Pflegeausbildung und zu ihrer Akademisierung ist gerade, dass der Beruf aufgewertet werden soll und die Aufgaben der Fachkräfte sich viel mehr von praktischen Verrichtungen wegbewegen müssen, um unter den aktuellen Bedingungen eine angemessene Qualität erreichen und den Beruf attraktiver machen zu können. Die Begründung postuliert das glatte Gegenteil. Sie verleugnet außerdem die bereits bestehenden Errungenschaften in der arbeitsteiligen Organisation des Pflegeprozesses und des Personalaufbaus. Inhaber\*innen von Stabsstellen wie Beschäftigte im Pflegequalitätsmanagement, Wohnbereichsleitungen, die nur teilweise in der direkten Pflege arbeiten, aber auch Fachkräfte zur Koordination der Arzt- und Therapeutenbesuche sowie zum Medikamentenmanagement und auch Fortbildungsbeauftragte für den Pflegebereich benötigen eine Pflegefachkraftqualifikation und entlasten die in der praktischen Pflege tätigen Kolleg\*innen strukturiert, so dass sich diese auf die Umsetzung des Pflegeprozesses konzentrieren können. Sie übernehmen in Gestalt der Wohnbereichsleitungen und der Koordinator\*innen Aufgaben für die Arzt- und Therapeutenbesuche, das Medikamentenmanagement, die Pflegeprozessplanung und die Koordination mit anderen am Pflegeprozess Beteiligten, die sonst den Bezugspflegefachkräften oblägen. Einrichtungsträger und Führungskräfte, vor allem Pflegedienstleitungen, versprechen sich davon Qualitätsvorteile. Durch die jetzt vorgesehene Interpretation der Fachkraftquote werden solche Modelle unterbunden, was nicht zielführend sein kann.

Die Motivation dazu folgt unter Umständen einem nicht zutreffenden Verständnis der Altregelung. Zutreffend hat das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen den bislang geltenden § 5 Abs. 1 Satz 1 Heimpersonalverordnung interpretiert:

*„Auszugehen ist zunächst von § 5 Abs. 1 Satz 1 HeimPersV, mit dem ein Grundsatz für die Umsetzung betreuender Tätigkeiten in einem Heim aufgestellt wird. Danach dürfen betreuende Tätigkeiten nur durch Fachkräfte oder unter angemessener Beteiligung von Fachkräften*

wahrgenommen werden (sog. Fachkraftpostulat). Die Wortwahl "unter angemessener Beteiligung" spricht dafür, dass damit nicht eine Tätigkeit der Fachkraft im Sinne einer ständigen Anwesenheit im unmittelbaren Umfeld einer Hilfskraft gemeint ist. Denn dann hätte es nahe gelegen zu verlangen, dass Hilfskräfte betreuende Tätigkeiten nur zusammen mit Fachkräften ausführen dürfen. Betreuende Tätigkeiten können deshalb auch dann unter angemessener Beteiligung von Fachkräften wahrgenommen werden, wenn diese lediglich für entsprechende Arbeitsleistungen von Hilfskräften verantwortlich sind, sie diese etwa anleiten, ihre Arbeit überwachen und für eventuelle Fragen zur Verfügung stehen. Mit dem Wortlaut von § 5 Abs. 1 Satz 1 HeimPersV ist somit vereinbar, dass eine Fachkraft im Sinne einer Beteiligung bei der Wahrnehmung betreuender Tätigkeiten für mehrere Hilfskräfte "zuständig" ist. Begrenzt wird die Anzahl der Hilfskräfte durch die Forderung, dass die Beteiligung der Fachkräfte "angemessen" sein muss. Auch diese Formulierung schließt nicht aus, dass (nur) eine Fachkraft für die betreuende Tätigkeit mehrerer Hilfskräfte zuständig ist. Angemessen ist die Beteiligung dann, wenn das Fachwissen der Fachkraft für Art und Weise des Dienstleistungsvollzugs prägend ist.“

(Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen,  
Urteil vom 21. Juni 2004 – 4 A 151/01 –, juris, Rn. 27)

Wer also als Pflegefachkraft mit ihrem oder seinem Pflegefachwissen den Pflegeprozess mitgestaltet, wenn auch nur mittelbar, ist in diesem Sinne als anzurechnende Fachkraft zu berücksichtigen.

Vor diesem Hintergrund ist auch zu kritisieren, dass die Pflegedienstleitungen nicht mehr berücksichtigt werden sollen. Sie sind die Zentralfiguren des Pflegeprozesses und waren, wie erläutert, nach der Heimmindestpersonalverordnung noch anzuerkennen.

In Satz 5 wird die Möglichkeit einer Befreiung von der Fachkraftquote angesprochen. Dies geschieht aber gerade nicht durch die Anerkennung eines höheren Anteils von einjährig examinierten Pflegekräften, sondern durch die Anerkennung von Betreuungsfachkräften als solchen in der Pflege. Das stellt kein schlüssiges Konzept dar. Notwendig sind Vorschriften zu Befreiungsmöglichkeiten, die es flexibel zulassen, in im Einzelfall zu bestimmender Weise Betreuungsfachkräfte und Assistenzkräfte der Pflege ganz oder teilweise bis zu einem bestimmten Anteil als Pflegefachkräfte anzurechnen. Hier sollten mutig neue Spielräume geschaffen werden. Durch Befristungen und Widerrufsvorbehalte lässt sich verwaltungsrechtlich absichern, dass die individuellen Gestaltungen sich in der Praxis bewähren oder eben korrigiert werden müssen.

Ein wirklicher Fortschritt wäre aber erreicht, wenn entsprechend der Logik des Pflegeberufgesetzes das Heimrecht nur noch die Wahrnehmung der pflegerischen Vorbehaltsaufgaben durch die Fachkräfte vorgäbe und im Übrigen hoch qualifizierte Fachkräfte eine angemessene Arbeitsorganisation nach ihren Vorstellungen gestalten könnten. Standardlösungen bieten nur eine Scheinsicherheit. Innovationen ermöglichen dagegen einen Fortschritt auf dem Weg zur Lösung der drängenden Personalprobleme in der Pflege.

Abs. 3 Satz 1: Eine Schichtbesetzung mit einem Fachkraftschlüssel von 1:20 ist in keinem Bundesland refinanziert. Sollte die Regelung umgesetzt werden müssen, würde das zu einem sprunghaft ansteigenden, aber nicht zu deckenden Personalbedarf führen. Die Folgen wären ein massiver Anstieg der Pflegesätze, wo die Umsetzung ausnahmsweise gelänge, ansonsten aber ein gravierender Abbau der verfügbaren Pflegeplätze durch Nichtbelegung bei gleichzeitig steigendem Bedarf. Viele Träger wird das in die Insolvenz führen, womit weitere Pflegeplätze wegfielen. In der Bewertung des vorliegenden Entwurfs stellt sich die Frage, ob vor dem Ausformulieren berechnet wurde, wie viele Pflegeplätze noch erhalten bleiben können und sollten. Ebenso wenig scheint nicht in Blick genommen worden zu

Seite 15 von 24

sein, welche Folgen die Regelung für den Sozialhilfeträger hat. Eine der aktuellen Situation gerecht werdende und zugleich zukunftsgerichtete Pflegepolitik sieht anders aus. Für eine entsprechende Vorgabe fehlen zudem gesicherte fachliche Grundlagen. Vor allem aber besteht kein Regelungsbedarf, da, wie wir oben bereits ausgeführt haben, im kommenden Jahr das Personalbemessungssystem nach § 113c SGB XI fertiggestellt sein wird, so dass der Bedarf objektiv nachvollziehbar und in den Vereinbarungen nach dem SGB XI zu berücksichtigen sein wird.

#### Abs. 4:

Grundsätzlich stellt sich in der Bewertung dieses Absatzes die Frage, welche Definition hinter dem Begriff „Betreuungskraft“ steht. Sind hier – entsprechend der Anlage 1 – die Betreuungskräfte als Fachkraft oder als Assistenzkraft oder eben beide Gruppen gemeint. Die weitere Auslegung bzw. auch sachgerechte Umsetzung dieser Anforderung bleibt zum aktuellen Zeitpunkt vage.

Auch hier ist auf die dem Ministerium bereits vorliegende Stellungnahme der LIGA zum Erstentwurf vom 21.03.2014 hinzuweisen:

*„Betrachtet man die tätigkeitsbezogenen Verrichtungen in einer stationären Einrichtung im Nachtdienst aus der fachlichen Bewertung heraus, so stellt sich nachfolgendes Bild dar:*

*In den Nachtdiensten stationärer Einrichtungen der Altenhilfe sind grundpflegerische und hauswirtschaftliche Tätigkeiten, wie z. B. die Inkontinenzversorgung, Lagerungen, nächtliche Kontrollgänge, Reinigungsarbeiten, mit einem überdurchschnittlichen Anteil (zwischen 85 bis 95% nach praxisinternen Erhebungen) zu erbringen.*

*Dem gegenüber sind behandlungspflegerische Leistungen, die dem Verantwortungsbereich von Pflegefachkräften zu zuordnen wären, in der Nacht nur punktuell und mit einem geringen prozentualen Anteil (zwischen 5 bis 15 % nach praxisinternen Erhebungen), anzutreffen.*

*Warum vor den dargestellten Hintergründen und der aktuellen und zukünftigen Fachkraftsituation, die auch Auswirkung auf die Besetzungsmöglichkeiten am Tag nach sich zieht, erschließt sich die Festlegung aus der aktuellen Betrachtung nicht.“*

Es besteht also kein Grund für eine Verschärfung der Anforderungen in der Nacht. Zudem werden dadurch Fachkräfte gebunden, die dann für den Tagdienst nicht mehr zur Verfügung stehen. Wenn die Heimaufsichten Mängel in der Versorgung in Pflegeheimen feststellen, betrifft dies aber erfahrungsgemäß fast ausnahmslos nur die Tagbesetzung.

Die nachfolgenden Ausführungen sind mit Blick auf die Ausführungen in Satz 1 und 2 unserer Bewertung zu diesem Absatz zu werten (wer gilt als Betreuungskraft?):

In Satz 2 ist zudem der für die Nachbesetzung vorgesehene Schlüssel zu starr. Bei 60 Bewohner\*innen würden dann 1,5 Betreuungskräfte erforderlich. Jenseits der ungesicherten Refinanzierung dieses Personals fragt sich, zu welchen Zeiten denn eine solche „halbe Kraft“ eingesetzt werden soll. Denn wenn die Arbeitszeit dieser halben Vollzeitkraft nicht auf bestimmte Zeitkorridore oder Anwesenheitstage verteilt würde, müsste bei einem rechnerischen Bedarf von 1,5 Kräften unmittelbar der Sprung auf zwei anwesende Betreuungskräfte erfolgen. Eine gleitende Gestaltung ist bei solchen Präsenzvorgaben nicht möglich. Daher müssten zwingend angemessene Korridore statt starrer Schlüssel vorgesehen werden.

Aufgrund des abstrakten Wortlauts von Absatz 4 ist außerdem nicht ganz klar, ob durch die Mindestbesetzung von Satz 1 bereits die Vorgabe von Satz 2, dass 50 Prozent der Nachdienstkräfte Fachkräf-



te sein müssen, erfüllt werden kann. Für 45 Bewohner\*innen soll aber wohl eine Fachkraft ausreichen, für 90 würde daneben eine weitere Kraft, die mindestens Assistenzkraft sein muss, erforderlich. Bei 135 Bewohner\*innen müsste demnach eine weitere Pflegefachkraft eingesetzt werden.

Zu Unrecht unberücksichtigt bleiben die angelernten Kräfte, die bislang verbreitet den Nachtdienst mit abdecken und häufig sehr erfahren sind. Sie könnten gar nicht mehr im Nachtdienst tätig sein, obwohl viele Familien darauf angewiesen sind, dass ein Elternteil nachts arbeitet, um einerseits die Familie mit der Betreuung von Kindern und Senior\*innen und andererseits die wirtschaftlich notwendige Erwerbstätigkeit beider Elternteile miteinander in Einklang bringen zu können. Mit Blick auf die oben angeführten tatsächlichen Bedarfe ist es aber zugleich gar nicht erforderlich, dass nur Fachkräfte und anerkannte Assistenzkräfte den Nachtdienst versehen.

Auch hier ist es ratsam, Einrichtungsträgern und Heimaufsichten eine angemessene Personalbemessung im Einzelfall zu überlassen. Die Einrichtungen sind, wie die Begründung am Ende ja durchaus selbst erkennt, zu unterschiedlich für starre Vorgaben betreffend die Nachbesetzung.

Abs. 5: Die Regelung erscheint als nicht hinreichend durchdacht. Es ist auch nicht erkennbar, auf welche fachwissenschaftlichen Grundlagen sich die Vorgabe stützt. Tatsächlich ist der Personalbedarf in den wenigen geschlossenen Einrichtungen bzw. Einrichtungsteilen effektiv geringer als in offenen Wohnbereichen mit einem erheblichen Anteil gerontopsychiatrisch veränderter Menschen – was mittlerweile Gang und Gäbe ist. Denn die häufigen Hinlauftendenzen und der gestörte Tag-Nacht-Rhythmus, verbunden mit nächtlichem Bewegungsdrang, lassen sich personell bei einer Unterbringung im Sinne des § 1906 Abs. 4 BGB wesentlich besser bewältigen. Betreuungskräfte, welche die Bewohner\*innen am für sie alleine gefährlichen Verlassen der Einrichtung hindern oder sie dabei begleiten, sind nämlich nicht erforderlich. Außerdem benötigen offene Einrichtungen, die individuell freiheitseinschränkende Maßnahmen anwenden, etwa körpernahe Fixierungen mit Gurtsystemen oder Stecktischen, wesentlich mehr Personal als geschlossene, da diese Maßnahmen engmaschig überwacht und immer wieder hinsichtlich ihrer situativen Notwendigkeit überprüft werden müssen. Insofern ist die entworfene Regelung sogar paradox. Wichtig wäre, dass alle Einrichtungen ausreichend Personal vorhalten und so den individuellen Bedarfen ihre Bewohner\*innen gerecht werden können.



## VIERTER TEIL

### MITWIRKUNG DER BEWOHNERINNEN UND BEWOHNER

Grundsätzlich sind die Themen Mitwirkung und Teilhabe aus Sicht der LIGA Thüringen in expliziter Art und Weise zu fordern und zu fördern. Mit Blick auf vorliegende Verordnung jedoch bedarf es einer kritischen Würdigung einzelner Bestimmungen für Einrichtungen der Altenhilfe. Bewohnende vollstationärer Einrichtungen der Altenhilfe sind größtenteils nicht mehr in der Lage, sich aufgrund ihrer Beeinträchtigungen aktiv einzubringen, um die Gemeinschaft zu stärken und Informationen adäquat als Diskussionsgrundlage zu nutzen. Es handelt sich bei der Aufnahme um Klientel in den Pflegegraden 3 bis 5 und somit um schwer- bis schwerstpflegebedürftige Menschen, die in den meisten Lebensbereichen selbst auf umfassende Hilfe angewiesen sind.

#### Zu § 18

**Abs. 2:** Die Aufgaben des Bewohnerrates in Einrichtungen der Eingliederungshilfe können in der Praxis nur schwer umgesetzt werden, da häufig nur mit Assistenzen gearbeitet werden kann. Im Kontext der Werkstätten für behinderte Menschen wird für Assistenzleistungen Personal bereitgestellt und refinanziert. Dies auch in diesem Fall umzusetzen.



## FÜNFTER TEIL

### FRAUENBEAUFTRAGTE

#### Zu den §§ 37 - 43

Die Einführung einer Frauenbeauftragten in Einrichtungen ist weithin umstritten. Dies ist bereits im Gesetzgebungsverfahren zum ThürWTG überaus deutlich geworden. Erkennt man das gleichstellungspolitische Ziel in Gestalt des geltenden § 7 Abs. 4 ThürWTG grundsätzlich an, erscheint aber die Umsetzung als wenig praktikabel, zumal fraglich ist, ob im Rahmen einer gesonderten Wahl unter den Bedingungen der Praxis überhaupt Kandidatinnen für dieses Amt gefunden werden können.

Zudem ist es wichtig, dass bereits in der Bewohner\*innenvertretung die Repräsentation der Frauen und die Vertretung ihrer Interessen sichergestellt werden können. Das ist derzeit institutionell nicht gewährleistet, wäre aber eine wichtigere, präventive Maßnahme gegen Handlungen und Maßnahmen zum Nachteil von Frauen.

Als Lösung bietet sich an, für den Bewohnerbeirat einen Mindestanteil von Frauen von nicht weniger als 50 Prozent vorzusehen, außerdem, dass entweder die vorsitzende oder die stellvertretende Person weiblich sein muss und zugleich das Amt der Frauenbeauftragten wahrzunehmen hat. So wird ein hinreichender Einfluss der Bewohnerinnen der Einrichtung gewährleistet und ein zweites, aufwendiges und bürokratisches Wahlverfahren vermieden. Die Einführung dieses Amtes in der Breite wird erleichtert. Die Rechte und Pflichten können dieselben sein, wie sie der Entwurf derzeit vorsieht. Gesonderte Regelungen zur Wählbarkeit, zur Wahl und zur Amtszeit werden so entbehrlich. Mit den Regelungen in § 7 ThürWTG lässt sich dieses Modell in Einklang bringen.

#### Zu § 40

Dass die Frauenbeauftragte auch durch die Gewährung der notwendigen Sachmittel in die Lage versetzt werden muss, ihre Aufgaben wahrzunehmen, ist selbstverständlich. Die Kosten tragen allerdings, da sie über die Entgelte der Einrichtung umgelegt werden müssen, letztlich alle Bewohner\*innen gemeinsam. Die Vorgabe der Tragung nur der angemessenen Kosten der Aufgabenwahrnehmung ist daher unbedingt notwendig. Ihre Unbestimmtheit ist gleichwohl problematisch. Nur im Einzelfall kann so die Angemessenheit bestimmt werden und es sind nicht wenige Streitfälle zu befürchten.

Gravierender ist aber die Verpflichtung zur Übernahme der Kosten nach § 39 Abs. 4 hinzugezogener Personen. Auf diese sollte in Gänze verzichtet werden. Denn wen die Frauenbeauftragte hinzuziehen kann, ist in der Verordnung vollkommen unbestimmt. Zur Wahrnehmung der Interessen von Frauen fach- und sachkundige Personen können Angehörige der unterschiedlichsten Professionen und Institutionen sein, die unter Umständen nicht ehrenamtlich arbeiten werden. Wird in der Begründung zu § 39 Abs. 4 noch von einer „vorrangigen Vermittlerrolle“ gesprochen, wird dies durch die nicht konkret beschränkte Pflicht zur Kostentragung des Trägers für externe Fachpersonen mindestens aufgeweicht. Die Begründung spricht zudem auch nur von Auslagen, der Verordnungstext aber von Kosten. Darunter können auch Honorare professionell tätiger Fachleute fallen. Das ist unbedingt auszuschließen. In Betracht kommt *allenfalls* die Erstattung von *notwendigen Auslagen* wie Fahrtkosten der von extern Hinzugezogenen nach den Grundsätzen von § 670 BGB.

Die Unterstützung von Frauen, die etwa in Einrichtungen Gewalterfahrungen erlitten haben, ist eine Aufgabe der gesamten Gesellschaft und vor allen anderen durch die Kommunen auf Kosten der Allgemeinheit zu gewährleisten. Sie wird auch durch viele ehrenamtlich tätige Personen wahrgenommen, die in Frauen- und Opferschutzorganisationen engagiert sind. Auf diese, teils bereits umfänglich staat-



lich unterstützten, allgemeinen Hilfestrukturen muss auch hier zurückgegriffen werden. Daneben bestehen Ansprüche auch gegenüber der jeweiligen Krankenversicherung, etwa auf eine psychologische Begleitung nach Ereignissen mit psychisch belastenden Wirkungen. Außerdem gibt es Fachleute in Kliniken und bei den Gesundheitsämtern, die Unterstützung gewähren können. Aufgabe des Landes und der Kommunen ist es, notwendige Hilfsangebote für Frauen mit Gewalterfahrungen, gerade auch im ländlichen Bereich, aufzubauen und zu fördern. Dies kann nicht über den Umweg des Heimrechts durch die Träger und die Gemeinschaften der Bewohner\*innen geleistet werden. Konkret zu denken wäre viel eher an entsprechendes Fachpersonal bei den Heimaufsichten selbst, das die Frauen und ihre Beauftragten in den Einrichtungen kompetent beraten könnte. Die notwendigen Mittel hätte das Land bereitzustellen. Das wäre ein klares Bekenntnis zu den Zielen des Gesetzgebers und eben nicht eine Verlagerung der Kosten auf die Betroffenen selbst!

Könnten hingegen die Frauenbeauftragten auf Kosten des Trägers und damit letztlich der Gemeinschaft der Bewohner\*innen Sozialarbeiterinnen und Therapeutinnen hinzuziehen, würden die Bewohner\*innen finanziell unangemessen belastet und zugleich die gesellschaftliche Verantwortung auf den Träger der Einrichtung und die Bewohner\*innen zu Unrecht verschoben.

Im Einzelfall kann auch eine juristische Beratung und Begleitung erforderlich sein. Der nicht klar konturierte Wortlaut der Verordnung schließt eine Hinzuziehung von Rechtsanwält\*innen keineswegs aus, so dass der Träger auch deren Honorare übernehmen müsste. Hier sind aber vorrangig die eigenen Ressourcen der Betroffenen zu nutzen, die im Falle finanzieller Bedürftigkeit einen Anspruch auf Beratungs- und Prozesskostenhilfe gegen das Land haben. Auch Frauen- und Opferschutzorganisationen können mit Rechtsberatung unterstützen. Dafür darf aber nicht der Träger der Einrichtung herangezogen werden.

## SECHSTER TEIL

### SCHLUSSBESTIMMUNGEN

#### Zu § 44

Die Ziffern 1 bis 5 sind insgesamt überflüssig. Wer als Betreiber einer Einrichtung die erforderlichen Räume nicht in der gesetzmäßigen Weise herstellt und vorhält, läuft Gefahr, sich Anordnungen oder sogar einer Betriebsuntersagung durch die Heimaufsicht ausgesetzt zu sehen. Verstöße hiergegen sind bereits hinreichend sanktioniert. Bei Neu- und wesentlichen Umbauten wird die Heimaufsicht außerdem von Amts wegen als Trägerin öffentlicher Belange beteiligt und überwacht die ordnungsgemäße Planung. Widrigenfalls ergeht gar keine Baugenehmigung. Die Einrichtungsträger nutzen zudem die Möglichkeit, ihre Baupläne bereits im Vorfeld mit der Heimaufsicht abzustimmen. Es kommt daher kaum zu Verstößen, auf die auch zunächst mit Beratung reagiert werden kann, wie es Kernelement des Heimrechts schlechthin ist. Bei fehlender Einsicht können, wie gesagt, Ordnungsverfügungen ergehen. Eine unmittelbare Pönalisierung ist unverhältnismäßig und produziert nur Bürokratie, ohne die Verwirklichung der Regelungsziele der materiellen Vorschriften wirksam zu befördern. Der beratende Ansatz des Heimrechts ist das – viel zu wenig beachtete und geschätzte – Erfolgsmodell schlechthin. Dem sollte durch eine Entpönalisierung Rechnung getragen werden. Gleichwohl gehen wir nachfolgend vorsorglich auf problematische Einzelheiten ein.

Ziffer 1 ist zu unbestimmt. Wann ein persönlicher Wohnbereich „ausreichend“ ist, ist eine Frage des Einzelfalls und daher für den Träger nicht vorhersehbar. Es ist stets eine Abwägung zwischen den Raum- und Ausstattungswünschen der Bewohner\*innen und den räumlichen und fachlichen Möglichkeiten (Sicherheit der Mobilität, Rettungswege) erforderlich. Dies schließt es aus, ein Bußgeld zu verhängen, weil die Bußgeldbehörde eben zu einem anderen Abwägungsergebnis gelangen kann als der Betreiber. Die Norm bezieht sich gerade nicht nur auf die Wohnfläche und die genannten konkreten Ausstattungsmerkmale.

Zudem ist Ziffer 4 in der aktuellen Form evident verfassungswidrig, denn sie schließt dem Wortlaut nach diejenigen Fälle ein, in denen der Betreiber gar keine freien Ausweichzimmer zur Verfügung hat. Deren Zahl wird mit der Heimaufsicht abgestimmt. Wenn sie aber belegt sein sollten, könnte der Betreiber dem Normbefehl gar nicht Folge leisten.

Hinsichtlich der Ziffern 6 bis 12 sollte den Abläufen und Bedürfnissen der Praxis Rechnung getragen und auf die Bußgeldtatbestände ebenfalls verzichtet werden. Die Eignung des Leitungspersonals wird vor seinem Einsatz routinemäßig mit der Heimaufsicht abgestimmt. Es bestehen entsprechende Anzeigepflichten. Wer die Entscheidung der Heimaufsicht ignoriert, muss vollziehbaren Beschäftigungsverboten und Anordnungen entgegensehen. Bei Fortsetzung der Verstöße können dann aus diesem Grund Bußgelder verhängt werden. Das reicht vollkommen aus. Entsprechend verhält es sich hinsichtlich der übrigen Personalausstattung. Im Rahmen der Meldungen und bei den wiederkehrenden Prüfungen werden Verstöße festgestellt und bei Nichtabhilfe nach der dann folgenden Beratung sind wiederum gemäß § 25 Abs. 2 Nr. 6 ThürWTG bußgeldbewehrte Anordnungen möglich. So wird dem beratungsorientierten Ansatz des Heimrechts angemessen Rechnung getragen und zugleich ein Beitrag zur Entbürokratisierung geleistet.

Die Ziffern 15, 16, und 19 sind deutlich zu unbestimmt und zudem unnötig. Die Pflichten lassen sich nur im Einzelfall bestimmen und dabei bestehen Auslegungsspielräume. Die Heimaufsicht sollte auch hier beratend unterstützen und nicht veranlasst werden, gleich mit Bußgeldern zu reagieren. Widrigen-

falls kommen ebenfalls Anordnungen in Betracht. Problemanzeigen aus der Praxis sind auch hier nicht bekannt, was die Entbehrlichkeit der Regelungen verdeutlicht.

Die Aussage der Begründung zu den Bußgeldtatbeständen insgesamt, Verwaltungszwang sei nicht geeignet, ist in zweifacher Weise unzutreffend:

- Erstens wird der beratungsorientierte Ansatz des Heimrechts übergangen.
- Zweitens sind die Heimaufsichten zur regelmäßigen Prüfung verpflichtet, kommen dem auch engagiert nach und bestehen zudem umfassende Anzeigepflichten, die ihrerseits bußgeldbewehrt sind.

Verbleiben sollten nur solche Tatbestände, in denen die materielle Vorgabe so bedeutsam ist, dass ein Verstoß um jeden Preis vermieden werden muss. Zugleich müssen die materiellen Tatbestände auch eindeutig gefasst sein.

Betrachtet man aber nur als ein Beispiel die umfänglichen und zumeist begründeten Diskussionen darüber, wie die Fachkraftquote in der Praxis zu ermitteln ist, kann von einer eindeutigen Regelung kaum zu sprechen sein. Es bedarf zumeist der Konkretisierung in der Praxis. Hier spielt etwa eine Rolle, ob nur ein Stichtag betrachtet wird, ein Monat oder ein längerer Zeitraum, ob der Dienst- oder der Stellenplan ausgewertet wird. An Vorgaben dafür fehlt es nach wie vor. Angesichts der knappen Personalbudgets, die den Trägern von den Pflegesatzparteien zugestanden werden, und der unausweichlichen Schwankungen aufgrund von Urlaubs, Erkrankungen, Mutterschutz oder tarifvertraglichen Dienstbefreiungen, kann aber kein Träger jeden Tag und auch nicht zuverlässig jeden Monat die fachlich höchst umstrittene Fachkraftquote einhalten.

## Zu § 45

### 1. **Die beste Lösung: Echte Bestandsschutzregelung schaffen!**

Es ist dringend zu empfehlen, die neuen baulichen Anforderungen *nur für neue Einrichtungen* zur Anwendung zu bringen, wie das im Partnerland des Freistaats Thüringen, in Hessen, geschehen ist (vgl. § 54 Abs. 1 HGBPAV). Wesentliche Gründe dafür waren dort und sind auch in Thüringen, die Kosten der Anpassung und der drohenden Abbau von Pflegeplätzen. Besonders bedeutsame Kostenpositionen sind dabei die Herstellung der Barrierefreiheit, der zu schaffende Anteil an Einzelzimmern und vor allem die neuen Zimmergrößen, die in den bestehenden Grundrissen häufig nur mit großem Aufwand herzustellen und vor allem mit einem erheblichen Verlust von Pflegeplätzen bei mindestens gleichbleibenden Fixkosten verbunden sind. Die Kosten wirken sich in zwei Richtungen aus:

1. Erstens wird andernfalls eine Vielzahl von Einrichtungen ihren Betrieb aufgeben müssen, verbunden mit Firmen- und auch Privatinsolvenzen der Träger. Die Gebäude sind sehr häufig nicht hinreichend anpassungsfähig. Selbst wenn dies der Fall ist, stellen die Banken gerade mittelständischen privaten oder kleinen Wohlfahrtsträgern nicht die notwendigen Kreditmittel zur Verfügung, um die Baumaßnahmen refinanzieren zu können. Dafür bestehen zumeist nicht hinreichend Eigenkapitalmittel und gerade aufgrund der vielfältigen Regulierung der Einrichtungen haben die Banken sehr hohe Anforderungen für die Kreditbewilligung. Es ist zu beobachten, dass in anderen Ländern, oft auch internationale, Finanzinvestoren diese Notlage auszunutzen, indem sie mit dem Ziel eines Verdrängungswettbewerbs neue Einrichtungen errichten und großen, gewinnorientierten Betreiberketten zur Bewirtschaftung überlassen. Damit wird die kleinteilige, eher familiäre und ins örtliche Gemeinwesen eingebundene Trägerstruktur wesentlich beeinträchtigt oder regional sogar zerstört.

2. Zweitens erhöhen sich die Investitionskosten massiv, welche die Einrichtungsträger zur Refinanzierung ihrer Aufwendungen den Bewohner\*innen und den Sozial- sowie Eingliederungshilfeträgern weiterberechnen müssen. Hier schlagen die eigentlichen Investitionsaufwendungen ebenso wie die Platzverluste gleichermaßen zu Buche. Damit steigen die öffentlichen Ausgaben sprunghaft an. Insbesondere in Baden-Württemberg, aber auch in Nordrhein-Westfalen sind Investitionskostensätze von zwischen 25 und 30 Euro keine Seltenheit mehr und nehmen schnell zu. Damit verbunden werden insbesondere pflegebedürftige Menschen, die bisher ihren Lebensunterhalt und ihre Pflege mit eigenen Mitteln bestreiten konnten, in eine Abhängigkeit von öffentlichen Fürsorgeleistungen getrieben. Das stellt eine erhebliche Beeinträchtigung der Menschenwürde dar, denn sein Leben selbstbestimmt und autonom bestimmen und bestreiten zu können, ist ein grundlegendes Bedürfnis aller Menschen. Wenn (zu) ambitionierte Vorgaben an die räumlichen Anforderungen sozialer Einrichtungen mehr Abhängigkeit vom Staat erzeugen, ist der Zugewinn an Wohnqualität zu teuer erkaufte und wird von den betroffenen Menschen nicht wertgeschätzt werden.

Eine klare Bestandsschutzregelung hätte demgegenüber den Vorteil, dass Neuinvestitionen eine Angebotsvielfalt sichern, welche die Betroffenen in die Lage versetzt, sich zwischen einer höheren Wohnqualität und wirtschaftlicher Autonomie zu entscheiden, während die Träger noch nicht dem neuen Recht entsprechender Einrichtungen aufgrund der Marktveränderungen Impulse für Investitionen im Bestand oder in Neubauten erhalten. Sie werden sich mit zunehmender Bautätigkeit auch mit Blick auf die Auslastung ihrer Einrichtungen stetig in Richtung der neuen Vorgaben orientieren müssen, können dabei aber im Bestand autonom Prioritäten im Rahmen des baulich und finanziell Leistbaren setzen. Sie kennen die Bedürfnisse ihrer Bewohner\*innen am besten.

Für die Umsetzung neuer baulicher Vorgaben sind in der Regel 25 Jahre erforderlich. In diesem Zeitraum sind bestehende Einrichtungen oftmals abgeschrieben und so refinanziert. Außerdem sind nach einem solchen Zeitraum grundlegende Investitionen ohnehin erforderlich. Nicht umsonst hat das Land Baden-Württemberg den Einrichtungen die Option eingeräumt, die Anpassungsfrist auf bis zu 25 Jahre seit der erstmaligen Inbetriebnahme oder grundlegenden Sanierungs- oder Modernisierungsmaßnahmen verlängert zu erhalten (§ 5 Abs. 2 Satz 2 LHeimBauVO).

Solche Verlängerungen werden dort regelmäßig bewilligt. Sie werden auch dann gewährt, wenn Miet- oder Pachtverträge abgeschlossen sind, so dass eine Gesamtlaufzeit von bis zu 25 Jahren geschützt ist. Dieser Aspekt ist eminent wichtig, denn die Heimbaurechtsregimes der Länder berücksichtigen generell nicht den Umstand, dass sehr viele Einrichtungen von ihren Trägern gemietet oder gepachtet sind. Die Investoren wälzen das Risiko, dass die Einrichtungen den heimrechtlichen Vorgaben zu entsprechen haben, regelmäßig auf die Träger ab. Zugleich können die Träger die Immobilien nicht eigenmächtig verändern. Außerdem bleiben sie an den vereinbarten Miet- oder Pachtzins gebunden. Auf der anderen Seite richten sich die baulichen Anforderungen eben an die Träger der Einrichtungen und nicht an die Eigentümer. Die Träger geraten also in eine „Sandwich-Situation“. Dies muss das neue Recht berücksichtigen.

Wenn aber der Investitionszyklus ohnehin (mindestens) 25 Jahre beträgt und anerkannt wird, dass er auch rechtlich zu schützen ist, bedarf es keiner bürokratischen Anpassungsregimes, welche sowohl das Land als auch die Träger personell und wirtschaftlich erheblich belasten. Durch eine Anwendbarkeit auf Neubauten und grundlegende Sanierungen, welche entweder wesentliche Teile (z.B. einzelne Wohnbereiche) oder die gesamte Einrichtung betreffen, wird sichergestellt, dass am Ende des Investitionszyklus das neue Recht zur Anwendung kommt.



Sollte die Landesregierung an dem bisherigen Einführungskonzept festhalten wollen, ist eine Folgeabschätzung dringend geboten. Diese muss sich auf die Umsetzbarkeit, das verbleibende Platzangebot und die Auswirkungen auf die Investitionskosten gleichermaßen beziehen. Ansonsten werden die Träger der Einrichtungen und die pflegebedürftigen Menschen sowie ihre Familien auf eine Reise mit ungewissem Ziel, ohne Karte, Kompass oder Navigation, geschickt. Gerade mit Blick auf den steigenden Platzbedarf wäre das unverantwortlich.

## 2. Andernfalls zumindest: Angleichungsfristen anpassen!

Sollte sich die Landesregierung nicht zu einer Regelung wie in Hessen entschließen können, was mit Blick auf die allgemeinen pflegepolitischen Zielsetzungen der Landesregierung höchst nachteilig und für alle direkt und mittelbar Betroffenen äußerst gravierend wäre, müssen zumindest die Angleichungsfristen angemessen verlängert werden, die Regelfrist in Satz 1 auf zehn Jahre und die auf Antrag zu gewährende Höchstfrist auf 25 Jahre seit dem Inkrafttreten der Verordnung. Nicht erst die Erfahrungen in anderen Ländern zeigen, dass nur fünf Jahre ein viel zu kurzer Zeitraum sind, aus praktischen wie aus wirtschaftlichen Gründen. Durch eine kurze Frist würde eine Vielzahl bürokratischer Verwaltungsverfahren zur Verlängerung der Fristen, für Befreiungen etc. erforderlich. Die Träger müssen angemessene Zeit erhalten, die Veränderungen ihrer Einrichtungen zu planen und zu finanzieren. Die Verwaltung muss in die Lage versetzt werden, die Anträge auch binnen angemessener Frist zu bearbeiten. Zugleich würde so eine lange Phase der Investitionsunsicherheit vermieden, welche die dringend notwendige Schaffung neuer Pflegeplätze verhindern würde.

Satz 3 sollte ersatzlos entfallen. Parallele Regelungen haben in anderen Ländern dazu geführt, dass die Heimaufsichten zur Anpassung erst ein Jahr vor dem Fristende zu beraten begonnen haben und dass für die Planung und Finanzierung notwendige Abstimmungen mit dem Heimaufsichten nicht rechtzeitig haben beginnen können. Neben großen praktischen und wirtschaftlichen Schwierigkeiten hat dies zur Folge, dass die Umsetzung des neuen Rechts effektiv erheblich verzögert wird und Rechtsstreitigkeiten provoziert werden, weil es zu lange an der notwendigen Klarheit und Investitionsicherheit fehlte.

Auch werden die Baupreise weiter in die Höhe getrieben und die Herstellung verzögert, weil die Vorhaben dann sämtlich nahezu parallel umgesetzt werden müssen. Die Regelung ist rechtlich auch deshalb unverhältnismäßig, weil es keinen sachlichen Grund gibt, Anträge nicht früher zu bearbeiten.

In anderen Ländern war zu beobachten, dass die Abstimmungsverfahren sowie die Bearbeitung von Befreiungs- und Fristverlängerungsanträgen von demselben behördlichen Personalstamm zu bearbeiten waren, der auch die regulären Angelegenheiten der Heimaufsicht wahrzunehmen hat. Gehen dann die Anträge synchron zu einem Zeitpunkt ein und müssen binnen eines Jahres, mit Blick auf die Umsetzung eigentlich sogar wesentlich früher, bearbeitet werden, kann dies die Verwaltung nur überfordern und schließt eine rechtssichere Umsetzung zugleich aus. Nur ein frühestmöglicher Angangseingang gewährleistet, dass die Anträge sukzessive und möglichst gleichmäßig bearbeitet werden können.