

**Ausschussvorlage SPA 18/47**

eingegangene Stellungnahmen zu der Anhörung zu dem

**Gesetzentwurf**

**der Fraktion der SPD für ein Gesetz zur Neuregelung des Wohnens mit Pflege und Betreuung in Hessen, Drucks. [18/2512](#)**

**Gesetzentwurf**

**der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Hessisches Betreuungs- und Pflegegesetz (HBPG), Drucks. [18/3763](#)**

**Änderungsantrag**

**der Fraktionen der CDU und der FDP, Drucks. [18/3993](#)**

- |     |   |        |
|-----|---|--------|
| 28. | Evangelische Hochschule Freiburg, Prof. Dr. Thomas Klie, Freiburg | S. 291 |
| 29. | LAG freier Ambulanter Dienste in Hessen e. V., Marburg            | S. 296 |

PROF. DR. TH. KLIE · SCHLOSSGASSE 20 · 79112 FREIBURG

Jürgen Schlaf

Sozialpolitischer Ausschuss - Geschäftsführung  
Schlossplatz 1-3  
65183 Wiesbaden

L

J

Freiburg, den 1. September 2011

Sehr geehrter Herr Schlaf,

in Anlage erhalten Sie meine schriftliche Stellungnahme zu den beiden Gesetzesentwürfen. Sie ist vergleichsweise kompakt ausgefallen. Ich hoffe Sie können gerade dadurch auch noch Eingang finden in die Diskussion des Landtages. Bei Rückfragen stehe ich sowohl Ihnen als auch den einzelnen Fraktionen zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Thomas Klie  
(nach Diktat vereist)

## **Gesetzesentwürfe der Fraktion der CDU und FDP sowie der Fraktion der SPD zur Neuregelung des öffentlich-rechtlichen Teils des Heimrechts**

Im September 2011 werden im Hessischen Landtag zwei Gesetzesentwürfe beraten, die eine Kodifizierung des Heimrechts in seinem öffentlich-rechtlichen Teil für das Land Hessen vorsehen. Es handelt sich zum einen um den Gesetzesentwurf der Fraktion der SPD vom 10.06.2010, Landtagsdrucksache 18/2512, und zum anderen um den Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU und der FDP vom 22.02.2011, Landtagsdrucksache 18/3763.

### **Stellungnahme**

Das Land Hessen war seit Anbeginn der Geltung des Heimgesetzes eines der aktivsten Länder, was eine systematische und konsequente Umsetzung des Heimrechts anbelangt. Von Hessen gingen vielfältige Impulse für eine bewohnerorientierte und innovationfördernde Anwendung des Heimrechts aus. Es hat nach Föderalismusreform lange Zeit keine Notwendigkeit zur Kodifizierung eines eigenen Heimrechts gesehen – kann aber nunmehr auf eine Vielzahl von Landesgesetzen zurückgreifen, um seine eigene Konzeption zu beraten und zu qualifizieren. Dabei sollte darauf geachtet werden, dass die in vieler Hinsicht durchaus problematische Föderalisierung des Heimrechts nicht zu einer weitgehenden unübersichtlichen des Heimrechts auf Bundesebene führt. Andererseits sind neue fachliche und konzeptionelle Rahmenbedingungen bei der Ausgestaltung eines Landesheimrechts zu berücksichtigen.

#### **1. Der Gesetzesentwurf der Fraktion der SPD für ein Gesetz zur Neuregelung des Wohnens mit Pflege und Betreuung in Hessen**

Der Gesetzesentwurf der Fraktion der SPD lehnt sich in vielerlei Hinsicht an das inzwischen in Geltung befindliche Rheinland-pfälzische Nachfolgegesetz zum Heimrecht: das Landesgesetz über Wohnformen und Teilhabe (LWTG). Es folgt einem recht breit angelegtem Zielspektrum und greift in seinem Geltungsbereich die Diversifizierung der Landschaft von Einrichtungen und Diensten im Bereich der Teilhabe, Pflege und Altenhilfe auf. Es differenziert den Anwendungsbereich des vorgesehenen Gesetzes nach dem Grad der strukturellen Abhängigkeit der jeweiligen Bewohnerinnen und Bewohner und folgt damit in weiten Teilen der aktuellen Fachdiskussion. Es kennt neben Einrichtungen mit umfassenden Leistungsangebot (Pflegeheime, stationäre Behinderteneinrichtungen) sowohl Einrichtungen mit eingeschränktem Leistungsangebot als auch Formen selbstorganisierter Wohnformen. Es definiert diese unterschiedlichen Einrichtungstypen und knüpft an den jeweils typisierend unterstellten Schutzbedarf unterschiedliche Rechtsfolgen und Kontrollrechte. In besonderer Weise wird die Mitwirkung der Bewohnerinnen und Bewohner betont und dies sowohl in individueller als auch in kollektiver Form. Ein weiteres besonderes Charakteristikum des Gesetzesentwurfes ist das Anliegen der Transparenz und Beratung. Ähnlich wie in Rheinland-Pfalz soll nicht nur die Transparenz der Qualität der jeweiligen Einrichtung gefördert, sondern auch auf einem Einrichtungs- und Dienstportal ein umfassendes regionalisiertes Informationsangebot für die interessierten Bürgerinnen und Bürger aufgebaut

werden. In seinem im engeren Sinne ordnungsrechtlichen Teil orientiert sich der Gesetzesentwurf weitgehend an dem ehemaligen Bundesheimgesetz, berücksichtigt hierbei allerdings einige gesetzliche Desiderata (z.B. Datenschutz) und nimmt Anwendungsprobleme aus den letzten Jahrzehnten bei der Anwendung des Heimgesetzes im Land Hessen auf. Ausgeklammert bleibt der ambulante Sektor. Die Abgrenzung zu anderen Aufsichtsinstanzen wird insbesondere hinsichtlich der Aufgaben des MDK angesprochen und hinsichtlich der jeweiligen Abstimmung einer koordinierenden Arbeitsgemeinschaft übertragen.

Der Gesetzesentwurf der Fraktion der SPD nimmt sowohl semantisch als auch programmatisch die aktuelle Teilhabe- und Pflegediskussion auf und ist in seiner Anlage durchaus dynamisch. Durch moderne verwaltungsrechtliche Instrumente, etwa der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung werden Wege eröffnet, neue Wohn- und versorgungsformen,, die nicht in jeder Hinsicht zu den klassischen Einrichtungstypen passen, aber auch neue konzeptionelle Wege in bestehenden Einrichtungen seitens der zuständigen Aufsichtsbehörde mitzuverantworten, dabei die jeweiligen Träger aber verbindlich in die Pflicht zu nehmen. Der Gesetzesentwurf nimmt auch neue Konzepte der Verantwortungsteilung in Einrichtungen ( z.B. Einbeziehung von Freiwilligen) und selbstbestimmter und verantworteter Wohn- und Versorgungsformen in seinen Regelungsbereich auf, ohne diese zu stark mit starren Reglementierung zu konfrontieren. Besonderes hervorzuheben ist die vorgesehene Beratung für Wohnprojekte und Wohngruppen, die eine wichtige Voraussetzung und einen wichtigen infrastrukturellen Baustein für eine Weiterentwicklung selbstorganisierter Versorgungsformen darstellt. Der Gesetzesentwurf verbindet die Kontinuität der Anwendung des bisherigen Heimgesetzes mit einer Öffnung für neue Versorgungs- und Wohnformen und neue fachliche Paradigmen.

Vm „handwerklichen“ ist der Gesetzesentwurf sehr sorgfältig erarbeitet worden. Im Einzelnen ist anzumerken, dass auf eine Harmonisierung mit der in Novellierung befindlichen Musterbauordnung, die in landesrecht zu übertragen wäre, geachtet werden sollte, wenn baurechtliche Anforderungen mitgeregelt werden wie etwa bei betreuten Wohngruppen. Zu begrüßen ist, dass die Seniorenresidenzen und andere Wohnformen für ältere Menschen außerhalb des betreuten Wohnens weiterhin als Einrichtungen mit eingeschränktem Leistungsangebot in den Anwendungsbereich des Gesetzes fallen. Zweifel bestehen an der Trennschärfe und Sachgerechtigkeit der definition des betreuten Wohnens. Bei den Anforderungen an die Einrichtungen in §§ 16, 17 sollte noch stärker auf eine Koordination und Abstimmung mit Anforderungen aus anderen Gesetzen, etwa hygienerechtlicher Art geachtet werden. Es wäre für die Einrichtungen ausgesprochen bedeutsam und hilfreich, wenn die Maßnahmen der zuständigen Behörden aber auch schon die entsprechenden Beratungen für die Träger von Einrichtungen verbindlich im Sinne einer one-stop-agency ausgestaltet würden, um konfligierende Anforderungen zwischen unterschiedlichen Agenturen öffentlicher Aufsicht nach Möglichkeit auszuschließen.

Was den Regelungsbereich *Transparenz und Beratung* anbelangt, begegnet der Ansatz der Qualitätsberichte ähnlichen Bedenken wie die Transparenzverfahren im Rahmen des SGB XI. Mit der Veröffentlichung sind nicht nur Rechtsstreitigkeiten zu erwarten sondern auch Debatten über evidenzbasierte Qualitätskriterien. Hier sollte erwogen werden, ob nicht einerseits Fragen der Lebensqualität wesentlich

stärker bürgerschaftlich Engagierten und entsprechenden Initiativen überantwortet werden und andererseits den eigenständigen ggf. zu „supervisierenden“ Qualitätsberichten der Einrichtungen und ihrer Veröffentlichung im vorgesehenen Portal größeres Gewicht beigemessen werden kann. Es sollte verhindert werden, dass die Einrichtungen noch weiter mit externen Qualitätssicherungsanforderungen konfrontiert werden, die von einer konsequenten Subjektorientierung der Bewohnerinnen und Bewohnern hin ablenken kann und in der Regel mit einem erheblichen Bürokratisierungsaufwand verbunden sind..

Was die Regelung zum *individuellen Lebensraum*, zu den baulichen Mindestanforderungen anbelangt, sollten neuen Versorgungsformen für Menschen mit Demenz noch mehr Flexibilisierungsoptionen in verantwortlicher Weise eingeräumt werden. Die Regelungen zur *Fachkraft* zeichnen sich durch eine gewisse Flexibilisierung aus, die aber noch nicht in jeder Hinsicht harmonisiert ist mit den pflegewissenschaftlich formulierten Vorbehaltsaufgaben für Fachkräfte in der Pflege. Auch hier sollte erwogen werden, weitergehende Flexibilisierungs- und Vereinbarungswege vorzusehen. Dabei sollte auf eine Fachkraftquote als Argumentationslast für die Einrichtung sicher nicht verzichtet werden, sie sollte aber deutlich Flexibilisiert werden. Ausdrücklich wären andere Berufsgruppen als die der Fachpflege als Fachkräfte in die Regelungen einzubeziehen.. Die *Erprobungsregelungen* könnten entfallen, wenn man durch öffentlich-rechtliche Vereinbarungen neue Wege mit begleitet. Begleitung von Menschen mit Behinderung, Pflegebedarf und demenziellen Erkrankungen ist ein dauerhafter Lernprozess. Es kann keinesfalls davon ausgegangen werden, dass in den klassischen Einrichtungen immer der richtige Weg beschriftet wird. Erprobungsregelungen lenken darüber hinaus von erheblichen Implementationsdefiziten neuen Versorgungskonzepten und können sich auch als Innovationshindernis darstellen.

Auf der semantischen Ebene ist der Gesetzesentwurf nicht in jeder Hinsicht konsistent. Nicht nur die Begriffe Pflege, Betreuung, Unterstützung und Teilhabe werden nicht überall in gut gegeneinander abgegrenzter Weise genutzt. Hier wäre zu empfehlen, orientiert an der BRK, die Semantik noch einmal zu Qualifizieren und auch zu prüfen, inwieweit man den Empfehlungen des 6. Altenberichtes der Bundesregierung folgen und sich von einem eher medizinisch-pflegerischen Pflegebegriff lösen kann.

Insgesamt zeichnet sich der Gesetzesentwurf der SPD dadurch aus, dass er tief die bisherigen Erfahrungen in der Anwendung des Heimgesetzes aufgreift, die durchaus kreativ zu nennenden Ansätze der Gesetzesgestaltung in anderen Bundesländern aufgreift und versucht die zuständigen Behörden in eine aktive, mitgestaltende und mitverantwortende Rolle zu bringen.

## **2. Der Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU und der FDP für ein Hessisches Bertreuungs- und Pflegegesetz**

Der Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU und der FDP für ein Hessisches Bertreuungs- und Pflegegesetz ist ersichtlich davon geprägt, dass man ein recht kurzgefasstes Nachfolgegesetzes zum Heimgesetz erlassen möchte. Es orientiert sich weithin an dem alten Heimgesetz, nimmt aber auch neue, als besonders

aktuell betrachtete Themen auf. Dazu gehört etwa das Thema Vermittlung ausländischer Pflegekräfte oder das Thema freiheitsentziehende Maßnahmen. Der Gesetzesentwurf betont den Schutz der individuellen Würde, der Selbstständigkeit und Selbstbestimmung und orientiert sich auch insofern stark an dem bisher geltenden Heimgesetz. Gesetzestechnisch werden ggf. notwendige Detailregelungen Rechtsverordnungen übertragen. Der Entwurf greift leider die Umsetzungserfahrungen mit dem Heimgesetz und die Erfahrungen aus anderen Bundesländern so gut wie nicht auf. Dies und vor allen Dingen zahlreiche handwerkliche Fehler disqualifizieren den Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU und FDP als einen, der als fachlich aber auch juristisch „gesetzesreif“ zu nennen wäre. So fehlen etwa Regelungen zu Seniorenresidenzen im Geltungsbereich, obwohl sich Regelungen, die sich nur an Seniorenresidenzen richten, hinsichtlich der Geldvorauszahlungen respektive Finanzierungsbeiträge im Gesetzesentwurf finden. Es fehlen Regelungen zu den in den Geltungsbereich einbezogenen Vermittlungsagenturen und Formen ambulanter Betreuung und Pflege. Hinsichtlich der ordnungsrechtlichen Regelungen orientiert sich der Gesetzesentwurf an dem bisherigen Heimgesetz. Auch sieht er wie der Entwurf der SPD Instrumente, die auf mehr Transparenz der Qualität der Einrichtungen abzielen vor. Der Gesetzesentwurf nimmt aber weder die Dynamik der Diversifizierung von Einrichtungen und Diensten hinreichend auf noch die paradigmatisch bedeutsame Semantik der Teilhabe und Öffnung. Die Entbürokratisierungsanliegen sind erkennbar. Diesem sichtbaren Anliegen des Gesetzesentwurfes sollte bei den weiteren Beratungen gefolgt werden.

#### **Abschließende Bemerkung:**

Die beiden Gesetzesentwürfe bieten eine sehr gute Grundlage für eine breite Diskussion um die landesrechtliche Kodifizierung des öffentlich-rechtlichen Heimrechtes. Gerade ihre unterschiedliche Anlage mag fachliche Kontroversen qualifiziert diskutieren lassen, die dann zu einem praxistauglichen und ebenso notwendige Innovationen befördernden neuen Heimrecht beitragen werden. Keiner der Entwürfe nimmt die Charta der Rechte Pflegebedürftiger in seine Regelungen auf. Auch die BRK mit ihren verbindlichen Vorgaben sollte bei der weiteren Diskussionen in seinen relevanten Regelungsbereichen berücksichtigt werden. Es bleibt zu hoffen, dass das Ergebnis den bundesweit seit Jahrzehnten beachteten hohen Standard der Arbeit der Heimaufsichtsbehörden absichert und eine entsprechende Ressourcenausstattung – bei effizienter Koordination der Qualitätssicherungsaufgaben mit anderen Aufsichtsinstanzen – der zuständigen Behörden sichert

# Landesarbeitsgemeinschaft Freie Ambulante Dienste Hessen e.V.

LAGfAD e.V.  
Am Erlengraben 12a  
35037 Marburg  
Tel: 06421/16967-60  
Fax: 1 69 67-29

## **Stellungnahme zum Entwurf eines Hessischen Betreuungs- und Pflegegesetzes (HBPG)**

Die LAG freie Ambulante Dienste in Hessen e.V. beschränkt sich in ihrer Stellungnahme auf die Erweiterung des Geltungsbereichs, die Einbeziehung ambulanter Hilfen in den Gesetzentwurf (Drucksache 18/2512) und der Änderungsantrag (Drucksache 18/3763).

Zusammenfassende Bewertung:

- Die Gleichsetzung ambulanter Maßnahmen mit dem stationären Bereich nivelliert unterschiedliche, nicht vergleichbare Lebensverhältnisse.
- Der Geltungsbereich und damit die Zuständigkeiten der Heimaufsicht sind diffus, es fehlt an klaren Definitionen, einzelne ambulante und stationäre Maßnahmen werden an unterschiedlichen Stellen erwähnt, andere nicht.
- Es fehlt eine Abgrenzung des Gesetzentwurfs zu gesetzlich geregelten, bestehenden Qualitätsanforderungen und Prüfkriterien.

Die Aufnahme ambulanter Pflegedienste und des ambulant Betreuten Wohnens in das neue Heimgesetz widerspricht Selbstbestrebungen betroffener Menschen und den Ansprüchen der UN-Behindertenrechtskonvention - hier insbesondere Artikel 19, der die freie Wahl des Aufenthaltsortes, d.h. wo und mit wem man leben möchte, keine Verpflichtung in besonderen Wohnformen für Menschen mit Behinderung leben zu müssen garantiert, genauso sowie die vorbehaltlose Umsetzung des Wunsch und Wahlrechts in Hinblick auf die Auswahl spezifischer und individueller Unterstützungsleistungen.

Im Gesetzentwurf fehlt eine an fachlichen Kriterien orientierte Definition von „ambulanten“ in Abgrenzung zu stationären Maßnahmen (die in §14 und §15 vorgenommenen Definitionen zeigen die hilflose Vermengung von stationären Wohnformen mit ambulanten Hilfesystemen, selbst ausdrücklich ausgenommene Wohnformen sind im Falle entgeltlicher Pflege und Betreuung wieder im Geltungsbereich des Gesetzes). Eine Abgrenzung ambulanter Maßnahmen sollte sich vielmehr an strukturellen Abhängigkeiten orientieren.

In Abgrenzung zu stationären Wohnformen herrschen in ambulant Betreuten Wohngemeinschaften Wahlfreiheit in Hinblick auf Mitbewohnerinnen und Mitbewohner (bzw. Mitmieter); es gibt eine Trennung von Mietvertrag und ambulanten Dienstleistungen.

Ambulante Pflege und ambulant Betreutes Wohnen werden unabhängig voneinander angeboten und von betroffenen Menschen ausgewählt; zunehmend nutzen betroffene Menschen die Möglichkeit im Rahmen des persönlichen Budgets Assistenten, Pflegekräfte, etc. selbst auszusuchen und anzustellen. Diese Vertragsautonomie unter einen behördlichen Genehmigungsvorbehalt zu stellen ist widersinnig und ein Eingriff in die Privatsphäre.

Qualitätsanforderungen sind in den jeweiligen Rahmenverträgen nach SGB XI und SGB XII formuliert. Neben dem MDK werden regelmäßig durch den LWV Hessen Qualitätsprüfungen durchgeführt. Aufgrund der unklaren Begriffe und Definitionen droht ein Kompetenzwirrwarr. Um Doppelprüfungen zu vermeiden, sollte sich die Zuständigkeit der Heimaufsicht in Bezug auf ambulante Dienste außerhalb der Wirkungsbereiche des SGB XI und SGB XII bewegen.

Grundsätzlich sollte zunächst geklärt werden, in wieweit der Staat in die Privatsphäre behinderter Menschen eingreifen darf.

Fazit:

- Die Regelungen des HBPG dürfen sich nicht auf die ambulante Behindertenhilfe beziehen. Anzeige- und Betreiberpflichten stehen im Widerspruch zu Selbstbestimmung und gleichberechtigter Lebensführung. Die Regelungen des Gesetzes können eher abschreckend wirken und damit den vom Gesetzgeber postulierten und politisch gewollten „Vorrang offener Hilfen“ gefährden.
- Die MDK-Richtlinien, der Hessische Rahmenvertrag nach §79 SGB XII sowie die Zusatzvereinbarung „Betreutes Wohnen für Menschen mit Behinderungen“ enthalten ausreichende Qualitätsstandards und Prüfinstrumente, um den Leistungsnehmern strukturell den erforderlichen Schutz zu gewährleisten.

Frankfurt, 07.09.2011

Ralf Kern  
für die LAG fAD