

Klein und familiär soll es zugehen

Das Pflege-Neuausrichtungsgesetz stellt die Weichen für ambulant betreute Wohngruppen für Senioren und Pflegebedürftige neu. Wer hier aktiv werden will, muss viele gesetzliche Vorgaben beachten. Hierzu einige Tipps, wie sich eine Präsenzkraft finanzieren lässt.

„Das Heimrecht ist der Dreh- und Angelpunkt“

Jörn Bachem

AUCH IN DER Caritas gibt es Vorreiter zum Thema neue Wohnformen für Senioren. So hat beispielsweise der CV Paderborn zusammen mit den Bewohner(inne)n erfolgreich Wohngruppen auf die Beine gestellt. Trotz stetiger Fachkraftpräsenz lassen sie sich letztlich auch wirtschaftlich führen – und zwar bereits unter den vor dem Pflege-Neuausrichtungsgesetz (PNG) geltenden Bedingungen. Es sind einige Schritte nötig, bis sich die Tür zu einem neuen, selbstbestimmteren Leben für Pflege- und Betreuungsbedürftige in einer kleinen, familiären Gemeinschaft öffnet. Viele rechtliche Fragen sind zu klären und die Entscheidung für ein Gestaltungskonzept im weiten Feld gesetzlicher Rahmenbedingungen ist zu fällen. Trotz vieler Gemeinsamkeiten funktionieren Wohngemeinschaften auf sehr unterschiedlicher Basis. Dies liegt nicht nur am länderspezifischen Heimrecht, sondern daran, dass nicht jedes Modell zu jedem Initiator und

jeder Bewohnergruppe passt.

Eine Wohngemeinschaft braucht Pflege, Betreuung und Unterstützung in der Hauswirtschaft.

Nach den konzeptionellen Überlegungen schwenkt deshalb der Blick schnell auf das Sozialleistungsrecht. Hier bietet das PNG neue Chancen, die das Leben in einer ambulant versorgten Wohngemeinschaft für mehr Menschen attraktiver machen als bisher. Deshalb sollen hier die aktuellen Möglichkeiten zur Finanzierung einer Präsenzkraft im Mittelpunkt stehen. Sie sind sehr eng mit den heimrechtlichen Bedingungen im jeweiligen Bundesland verknüpft. Völlig unabhängig von der Finanzierung der Leistungen spielt das Heimrecht – heutzutage in Landesheimgesetzen wie dem Wohn- und Teilhabegesetz oder dem Pflege- und Wohnqualitätsgesetz geregelt – eine zentrale Rolle für WGs. Je nach Konzept und gelebter Wirklichkeit können auch andere öffentlich-rechtliche

Vorschriften wie das Bau- und Brandschutzrecht große Bedeutung haben.

Pauschale oder Stundensatz

Wichtig ist auch die Gestaltung von Vereinbarungen mit dem zuständigen Sozialhilfeträger. In den Verhandlungen muss das Vergütungsmodell geklärt werden. Eine Betreuungspauschale bietet dem Sozialhilfeträger Kostensicherheit und erleichtert dem Pflege- und Betreuungsdienst die Abrechnung. Mit einem Stundensatz lässt sich demgegenüber gewährleisten, dass der tatsächliche Aufwand auch adäquat vergütet wird. Und die Leistungen lassen sich – entsprechend dem ambulanten Setting – so viel besser den individuellen Bedürfnissen anpassen.

Wichtigste neue Leistungen

Pflegeversicherte, die wegen eingeschränkter Alltagskompetenz Anspruch auf Betreuungsleistungen nach § 45b SGB

XI haben, erhalten nach § 123 SGB XI zusätzlich erhöhte ambulante Sachleistungen: von 225 Euro in der Pflegestufe 0 über 665 Euro in der Stufe I (plus 215 Euro) bis 1250 Euro in der Stufe II (plus 150 Euro). Die Stufe III bleibt gleich. Neu ist auch die Erweiterung der ambulanten Pflegesachleistung um Betreuungsleistungen wie Unterstützung und Beaufsichtigung im häuslichen Umfeld, Hilfen zur Orientierung und Gestaltung des Alltags und bei sozialen Kontakten (§ 124 SGB XI). Voraussetzung ist, dass Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung sichergestellt sind. Die Leistungen nach § 124 SGB XI können, wie die bisherige ambulante Pflege auch, gemeinschaftlich in Anspruch genommen werden (sogenanntes Poolen).

Besonderes Gewicht hat § 38a SGB XI, über den Präsenzkkräfte in ambulant betreuten Wohngemeinschaften finanziert werden sollen. § 38a SGB XI bringt aber vor allem Geld für den eigentlichen Betrieb in die WG-Kasse. Jeder Bewohner erhält einen pauschalen Zuschlag in Höhe von 200 Euro im Monat, der seinen Pflegegeld-, Sach- oder Kombinationsleistungsanspruch ergänzt. Erste Voraussetzung ist, dass eine gemeinsame Wohnung mit häuslicher pflegerischer Versorgung vorhanden ist. Wo ein Bewohner ein umfassendes Leistungspaket aus Wohnung, Pflege und Betreuung einkauft, ist das nicht der Fall. Schon an dieser Stelle ist wesentlich, dass die WG-Mitglieder ihre Leistungen frei wählen können, wenn auch gemeinschaftlich im „Pool“ mit den anderen Bewohnern. Das lässt § 38a Abs. 2 Satz 2 SGB XI ausdrücklich zu, während nach seinem Satz 1 auch nur tatsächliche Beschränkungen der Wahlfreiheit den Anspruch ausschließen sollen. Das Gesetz orientiert sich hier eng an Wortlaut und Systematik des § 1 Abs. 2 Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (WBVG).

Den Zuschuss erhält nicht etwa der Pflegedienst oder ein sonstiger Betreiber. Daher besteht der Anspruch natürlich nur, wenn ein Versicherter Leistungen nach § 36, 37 oder 38 SGB XI bezieht. Außerdem muss in der WG eine Pflegekraft tätig sein,

die organisatorische, verwaltende oder pflegerische Tätigkeiten verrichtet. Der Gesetzgeber hat hier bewusst auf die Forderung nach einer Fachkraft verzichtet, um die Schwelle niedrig zu setzen und den Einsatz einer Präsenzkraft mit Schwerpunkt Hauswirtschaft und Betreuung zu ermöglichen. In der Wohngemeinschaft müssen regelmäßig mindestens drei Pflegebedürftige leben, die sich gemeinschaftlich organisiert pflegerisch versorgen lassen wollen. Weitere, auch nicht pflegebedürftige Bewohner können hinzukommen. Eine Obergrenze besteht nicht, kann aber aus dem Heimrecht folgen.

Mit oder ohne Heimgesetz?

Die in der Praxis oft größte, vor allem aber rechtlich anspruchsvollste Hürde richtet § 38a Abs. 1 Nr. 4 SGB XI auf. Er fordert, dass die jeweils maßgeblichen heimrechtlichen Vorschriften oder ihre Anforderungen an Leistungserbringer der Wohngruppe in ihrer konkreten Gestalt nicht entgegenstehen dürfen. Auf den ersten Blick mag man denken, dass damit zwingend vermieden werden muss, dass die WG in den Anwendungsbereich des Landesheimgesetzes (LHeimG) fällt, wenn der Anspruch nach § 38a SGB XI gesichert werden soll. Tatsächlich bestehen hier drei Wege zum Ziel:

- Weg 1: Die WG unterfällt dem Anwendungsbereich des LHeimG und erfüllt seine Anforderungen.
- Weg 2: Die WG unterfällt nicht dem Anwendungsbereich des LHeimG.
- Weg 3: Die WG unterfällt zwar dem Anwendungsbereich, aber sie hat eine Befreiung von der Heimaufsichtsbehörde erhalten.

Beim Weg 2 ist der erste Schritt schon getan, wenn feststeht, dass die freie Wählbarkeit der Pflege- und Betreuungsleistungen entsprechend § 38a Abs. 2 SGB XI rechtlich oder tatsächlich nicht eingeschränkt ist. Besteht diese Wahlfreiheit, unterfallen WGs auch meistens nicht dem Heimrecht. Je nach Landesgesetz können aber weitere Voraussetzungen zu erfüllen sein. Viele Landesheimgesetze kennen

Spezialregelungen für Wohngemeinschaften. Teilweise sind besondere Vorkehrungen oder Nachweise erforderlich, damit die Behörde Wahlfreiheit und Selbstbestimmung bejaht.

Soll Weg 1 beschritten werden, müssen die landesspezifischen Anforderungen und Spielräume des Heimrechts im Hinblick auf Strukturen und Prozesse geprüft werden. Sind sie erfüllbar, muss der geplante Betrieb rechtzeitig bei der Heimaufsicht angezeigt werden, in der Regel spätestens drei Monate vor der Eröffnung. Bei einer solchen Konstruktion behält der Träger, in der Regel ein Pflegedienst, das Ruder in der Hand. Er muss es sogar aufgrund der heimrechtlichen Vorschriften, wenn er sich nicht einen Sonderweg genehmigen lässt (siehe auch Weg 3). Nachteil: Die Pflegekassen sind oft nicht bereit, ambulante Leistungen zu gewähren, weil sie zu Unrecht nicht zwischen Heimrecht und Leistungsrecht differenzieren. Es wird schlicht behauptet, wenn der Anwendungsbereich eines Heimgesetzes eröffnet sei, liege auch vollstationäre Pflege vor. Wenn ein Rechtsstreit umgangen werden soll, müssen dann also auch stationäre Entgelte verhandelt werden. Das bedeutet letztlich viel weniger Raum für Individualität und Freiheiten.

Die Wohngemeinschaft, die sich der Gesetzgeber des § 38a SGB XI vorgestellt hat, ist auch deshalb die selbstbestimmte WG, die nicht unter das Heimrecht fällt, also Weg 2. In manchen LHeimG sind auch für solche Gruppen Anzeigepflichten vorgesehen. Unabhängig davon ist aber nach der ersten Grobkonzeption und der Identifikation geeigneter Räume frühzeitig eine Abstimmung mit der Heimaufsicht ratsam. Am Ende der Gespräche sollte ein schriftlicher Bescheid der Heimaufsicht stehen, dass die WG nicht dem Heimrecht unterfällt.

Das ist aber kein „Persilschein“. Die Elemente des Konzeptes, die gewährleistet, dass das Heimrecht nicht anzuwenden ist, müssen in der Praxis auch gelebt werden. Die Heimaufsicht überprüft daher in regelmäßigen Abständen insbesondere, ob

die Bewohner ihre Leistungen frei wählen können, ob sie über die Gestaltung ihrer Wohnräume und ihres Tagesablaufes selbst in ihrem Gremium entscheiden und ob der Pflegedienst nicht bestimmenden Einfluss ausübt. Schwierigkeiten können entstehen, wo schwerstpflegebedürftige oder kognitiv erheblich beeinträchtigte Menschen in einer WG zusammenleben. Nach der zivilrechtlichen Rechtsprechung üben Betreuer und Bevollmächtigte das Selbstbestimmungsrecht solcher Menschen aus, wo sie es selbst nicht mehr können. Neue, kritisch zu betrachtende Gerichtsurteile lassen solche Wohnprojekte nicht mehr außerhalb des Heimrechts zu, wenn nicht Betreuer und Bevollmächtigte mit in der WG leben. Auch wenn dahinter Schutzüberlegungen stehen, führt solche Rechtsprechung letztlich zur Entmündigung dieser Personengruppe und zur Einschränkung ihres Wahlrechts, was das selbstbestimmte Wohnen betrifft.

Weg 3: Eine Wohngemeinschaft kann aber auch dem Heimrecht unterliegen, ohne dessen Vorgaben buchstabengetreu erfüllen zu müssen. Möglich macht das das Instrument der Befreiung. Neben den eigentlichen Heimgesetzen kennen auch viele Rechtsverordnungen zur Ausführung der Gesetze spezifische Befreiungstatbestände. Durch Befreiungen wird das Heimrecht flexibel, ohne dass der bezweckte Schutz beeinträchtigt wird. Bei der Befreiung muss nämlich immer sichergestellt sein, dass das Qualitätsniveau dem der gesetzlichen Anforderungen entspricht. Aber die Mittel können ganz andere sein. Oft wird verlangt, dass die Befreiung im Sinne der Erprobung neuer Betreuungs- oder Wohnformen geboten erscheint. Davon sollte man sich nicht abschrecken lassen. Wenn das Konzept stimmt und der Träger frühzeitig mit Offenheit auf die Heimaufsicht zugeht, sind die Behörden relativ aufgeschlossen. Bei den Gestaltungsspielräumen zählen gute Argumente. Der Anspruch auf Befreiung ist ein sogenannter Ermessensanspruch. Die Behörde darf nicht willkürlich Nein sagen, sondern muss den Antrag gewissenhaft prüfen. Sie

ist aber nicht zum Ja verpflichtet, sondern kann mit sachlichen Gründen ablehnen. In der Regel wird eine Befreiung zeitlich befristet. Nach vielen Gesetzen kann anschließend eine unbefristete Befreiung erteilt werden. Die Befreiung gilt nur für das Heimrecht. Die Heimaufsicht kann aber nicht von Anforderungen des Bauordnungsrechts, des Brandschutzrechts oder des Infektionsschutzrechts befreien. Diese Aspekte sollten die Initiatoren aller Arten von Wohngemeinschaften beachten, hinter denen ein Pflege- oder Wohnraumanbieter steht.

Neue Rolle für Träger

Selbstbestimmte, möglichst weitgehend selbst organisierte Wohngemeinschaften sind nicht nur das Ideal des Gesetzgebers, sondern entsprechen den Bedürfnissen der pflege- und betreuungsbedürftigen Menschen beziehungsweise ihrer Angehörigen und Betreuer. Trägern einer Sozialstation kann es große Freude machen, ein solches Projekt zu begleiten und den WG-Mitgliedern diese Freiheit zuzutrauen. Es wird immer vom Engagement der Bewohner, Angehörigen und Vertreter leben. Wo die Aktivität zurückgeht, kann gerade ein karitativer Träger motivieren, unterstützen und durch die Einbindung Ehrenamtlicher Entlastung verschaffen.

Jörn Bachem

Rechtsanwalt bei Iffland-Wischnewski in Darmstadt
E-Mail: info@iffland-wischnewski.de