

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1536

Pflegeberufe in der grundgesetzlichen Kompetenzordnung

Möglichkeiten und Grenzen einer bundesgesetzlichen
Regelung von Berufsausübung und Berufszulassung,
Ausbildung und Ausbildungsfinanzierung
für Heil(hilfs)berufe angesichts Pflegekräftemangel,
Föderalismusreform und Altenpflege-Urteil

Von

Ferdinand Wollenschläger



Duncker & Humblot · Berlin

FERDINAND WOLLENSCHLÄGER

Pflegeberufe in der grundgesetzlichen Kompetenzordnung

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1536

Pflegeberufe in der grundgesetzlichen Kompetenzordnung

Möglichkeiten und Grenzen einer bundesgesetzlichen
Regelung von Berufsausübung und Berufszulassung,
Ausbildung und Ausbildungsfinanzierung
für Heil(hilfs)berufe angesichts Pflegekräftemangel,
Föderalismusreform und Altenpflege-Urteil

Von

Ferdinand Wollenschläger



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2024 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpar
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 978-3-428-19190-1 (Print)
ISBN 978-3-428-59190-9 (E-Book)
Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

In Umsetzung des Koalitionsvertrags hat der Bund eine Reform von Berufsbildern und Ausbildungsgängen im Pflege- und Gesundheitsbereich angestoßen, namentlich die in dieser Schrift thematisierte Schaffung eines bundeseinheitlichen Berufsgesetzes für die Pflegeassistenz. Dieser Ansatz soll die bislang vorherrschende landesrechtliche Vielfalt harmonisieren und entspricht dem aktuellen Rechtsrahmen für Pflegefachkräfte, wie ihn das überwiegend am 1. Januar 2020 in Kraft getretene Pflegeberufgesetz regelt. Die angestrebten bundeseinheitlichen Standards – auch hinsichtlich der Finanzierungsbedingungen – und der generalistische Ansatz sollen Qualität, Durchlässigkeit, Attraktivität und Mobilität der Pflegeassistenzberufe im Interesse der Pflegenden, Pflegebedürftigen und Pflegeeinrichtungen erhöhen.

Damit erweist sich das Vorhaben angesichts des Pflegekräftemangels bereits von erheblicher gesundheits- und gesellschaftspolitischer Relevanz. Mit Blick auf das kompetentielle Primat der Länder im Bereich des Gesundheitswesens wirft es aber auch fundamentale Fragen hinsichtlich der Kompetenzverteilung im deutschen Bundesstaat auf. So hat bereits vor etwas mehr als zwei Jahrzehnten die Reform der Altenpflege(ausbildung) zu einem der bedeutsamsten Urteile des Bundesverfassungsgerichts im Bereich des Föderalismus geführt, dem Altenpflege-Urteil vom 24. 10. 2002. Wie ist vor diesem Hintergrund und der mittlerweile erfolgten Föderalismusreform I (2006) die Kompetenzfrage für ein bundeseinheitliches Berufsgesetz und eine bundeseinheitliche Finanzierungsregelung im Bereich der Pflege(assistenz)berufe zu beurteilen? Dem geht die vorliegende Untersuchung nach.

Die Untersuchung beruht auf einem Rechtsgutachten, das der Verfasser dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) und dem Bundesministerium für Gesundheit (BMG) im Oktober 2023 erstattet hat. Abgesehen von redaktionellen Anpassungen und Aktualisierungen entspricht der Text dem Gutachten.

Der Verfasser dankt Herrn Ministerialrat Dr. Tobias Viering, Frau Ministerialrätin Bettina Redert und Frau Regierungsrätin Katharina Luise Velten für hilfreiche Einblicke in die Praxis und die Bereitschaft zur Diskussion mit dem Gutachten verbundener (Rechts-)Fragen. Ein weiterer Dank gilt dem Verlag Duncker & Humblot, namentlich Herrn Dr. Florian R. Simon, LL.M., für die Aufnahme in die Reihe „Schriften zum Öffentlichen Recht“, Frau Regine Schädlich vom Verlag für die redaktionelle Betreuung und Herrn Wiss. Mit. Johannes Kayser sowie den

studentischen Hilfskräften Pauline Bleher, Sebastian Voigt und Florian Jülg von meinem Lehrstuhl für die redaktionelle Bearbeitung des Textes.

München, im Mai 2024

Ferdinand Wollenschläger

Abstract

Der Bundesgesetzgeber ist befugt, ein Berufsgesetz über die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung einschließlich einer Finanzierungsregelung zu verabschieden. Die Zuständigkeit für die berufs- und ausbildungsbezogenen Regelungen folgt aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG (Arbeitsrecht) und Nr. 19 (Zulassung zu Heilhilfsberufen), diejenige für die Finanzierung der Ausbildungskosten aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG (öffentliche Fürsorge), Nr. 19a (wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser), ggf. i. V.m. Nr. 11 (privatrechtliches Versicherungswesen) und Nr. 12 (Sozialversicherung); die Finanzierungsregelung ist erforderlich zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse i. S. d. Art. 72 Abs. 2 GG.

Die Pflegehilfe bzw. Pflegeassistenten kann als Heil(hilfs)beruf i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG ausgestaltet werden. Hierfür ist entscheidend, dass der Gesetzgeber ein konkretes, hinreichend spezifisches Berufsbild entwickelt, dessen qualitativer Schwerpunkt auf medizinisch-pflegerischen Tätigkeiten (im Gegensatz zu sozial-pflegerischen Tätigkeiten) mit Gesundheitsrelevanz (Gefährlichkeit) liegt und das auf fundierten Fachkenntnissen beruht. Das Pflegekonzept des § 5 PflBG bietet Orientierung. Dabei muss die Berufsausübung durch eine gewisse Eigenständigkeit gekennzeichnet sein, was von der Aufgabenverteilung zwischen Pflegefach- und Pflegeassistentenkraft abhängt und namentlich aus der Überantwortung eigenverantwortlich wahrzunehmender Bereiche folgen kann (Durchführungsverantwortung der Pflegeassistenten). Der Bund ist gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zu einer Regelung der Zulassung zu Heil(hilfs)berufen befugt, worunter die Berechtigung zur Berufsausübung, die Definition von Vorbehaltsbereichen, der Zugang zur Ausbildungsstätte und die Ausbildung selbst (Ausbildungsziele und Mindeststandards für das Ausbildungswesen) einschließlich der Prüfung fallen. Darüber hinaus erlaubt die konkurrierende Zuständigkeit für das Arbeitsrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG) eine Regelung der arbeitsrechtlichen Aspekte des Ausbildungsverhältnisses. Die genannten Kompetenztitel unterliegen nicht der Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG.

Eine am Modell der §§ 26 ff. PflBG orientierte Regelung der Finanzierung der Ausbildungskosten stellt keine Steuer i. S. d. Art. 105 GG dar, so dass sich die Gesetzgebungszuständigkeit nach den Sachkompetenzen bemisst. Sie folgt, soweit die Finanzierung der praktischen Ausbildung infrage steht, aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG (Altenpflegeeinrichtungen) bzw. Nr. 19a (Krankenhäuser); noch erfasst von diesen Kompetenztiteln ist auch die Finanzierung der von diesen Einrichtungen getragenen Pflegeschulen. Kompetentiell kritischer ist die Finanzierung sonstiger Pflegeschulen, wobei sich eine Kompetenz kraft Sachzusammenhangs bejahen lässt. Eine

Kompetenz zur Regelung der Ausbildungsfinanzierung impliziert festzulegen, wer zahlungsverpflichtet ist. Forderte man darüber hinausgehend eine eigenständige Kompetenzgrundlage für den Zugriff, so folgt diese für die Beitragspflicht von Krankenhäusern aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 19a GG und von Pflegeeinrichtungen aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG, für die Beteiligung der Länder aus der Sachkompetenz für die Ausgabe (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 und Nr. 19a GG) und für die Einbeziehung der gesetzlichen und privaten Pflege-Pflichtversicherung aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 bzw. Nr. 12 GG. Eine bundesgesetzliche Finanzierungsregelung erweist sich als zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich (Art. 72 Abs. 2 GG).

Hinweis: Am Ende des Textes findet sich eine ausführliche Zusammenfassung in Thesen.

Inhaltsübersicht

A. Hintergrund und Gegenstand der Untersuchung	15
I. Hintergrund der Untersuchung	15
II. Gegenstand der Untersuchung	18
III. Gang der Untersuchung	19
B. Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen im deutschen Bundesstaat	20
C. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für ein bundeseinheitliches Berufsgesetz über die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistenzausbildung	22
I. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG (Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe) als Kompetenzgrundlage	22
II. Möglichkeit und Tragfähigkeit des Rekurses auf weitere Kompetenztitel	60
III. Arrondierung durch die Arbeitsrechtskompetenz (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG) ...	98
IV. Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung (Art. 72 Abs. 2 GG)	99
D. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für eine bundeseinheitliche Finanzierungsregelung	123
I. Regelungsanliegen des Bundes	123
II. Kompetenztitel für eine bundeseinheitliche Finanzierungsregelung	126
III. Erforderlichkeit einer bundeseinheitlichen Finanzierungsregelung gemäß Art. 72 Abs. 2 GG	156
E. Zusammenfassung in Thesen	163
Literaturverzeichnis	172
Stichwortverzeichnis	180

Inhaltsverzeichnis

A. Hintergrund und Gegenstand der Untersuchung	15
I. Hintergrund der Untersuchung	15
II. Gegenstand der Untersuchung	18
III. Gang der Untersuchung	19
B. Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen im deutschen Bundesstaat	20
C. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für ein bundeseinheitliches Berufsgesetz über die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung	22
I. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG (Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe) als Kompetenzgrundlage	22
1. Heilberuf i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG	22
a) Das Altenpflege-Urteil	24
aa) Allgemeine Grundsätze	24
bb) Qualifikation der Altenpflege	26
cc) Qualifikation der Altenpflegehilfe	30
dd) Kein prinzipieller Ausschluss der Qualifikation der Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistenten als Heilhilfsberuf aufgrund des Altenpflege-Urteils	32
b) Anforderungen an einen Heil(hilfs)beruf i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG	34
aa) Entwicklungsoffenheit	34
bb) Weites Begriffsverständnis	34
cc) Medizinisch-pflegerische Tätigkeit mit Gesundheitsrelevanz	35
(1) Anforderungen	35
(2) Folgerungen	37
dd) Erfordernis der Selbstständigkeit	39
(1) Maßgeblichkeit einer Gesamtbetrachtung	40
(2) Raum für Selbstständigkeit bei der Pflegeassistenten	41
ee) Fachliche Rechtfertigung einer Aktualisierung des Berufsbilds	43
c) Möglichkeit einer Qualifikation der Pflegeassistenten als Heil(hilfs)beruf i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG	43
d) Kompetentiell hinreichender Sachzusammenhang mit dem Beruf der Pflegefachkraft	47
2. Vorliegen einer Zulassungsregelung	49
a) Regelung der Berechtigung zur Berufsausübung („Ob“)	50
b) Keine Befugnis zur Regelung der Berufsausübung („Wie“)	51
c) Berufsbezeichnungsschutz nur bei Zulassungsrelevanz	51
d) Vorbehaltsbereiche	54

e)	Begrenzte Regelungsbefugnis für Fragen von Ausbildung und Prüfung . .	55
aa)	Regelung der Berufszulassung und Ausbildungsziele	56
bb)	Prüfungswesen	57
cc)	Ausbildungswesen	58
dd)	Zugang zur Ausbildung	58
f)	Befugnis zur Regelung der Träger der praktischen Ausbildung	59
II.	Möglichkeit und Tragfähigkeit des Rekurses auf weitere Kompetenztitel	60
1.	Sperrwirkung des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG	61
a)	Sperrwirkung für Regelungen der Berufszulassung für andere als Heil(hilfs)berufe auf der Grundlage anderer Kompetenztitel?	61
b)	Sperrwirkung für Regelungen hinsichtlich Heil(hilfs)berufen auf der Grundlage anderer Kompetenztitel?	65
2.	Weitere Kompetenztitel	69
a)	Wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser und die Regelung der Krankenhauspflegesätze (Art. 74 Abs. 1 Nr. 19a GG)	69
aa)	Beschränkung des Kompetenztitels auf die Krankenhausfinanzierung	69
bb)	Keine Regelungsbefugnis für ein bundeseinheitliches Berufsgesetz über die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung	72
b)	Recht der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG)	73
aa)	Berufsbilder, Berufsausbildung und berufsbezogene Prüfungen als Gegenstand der Wirtschaftskompetenz (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG)	74
(1)	Fixierung von Berufsbildern einschließlich Vorgaben für Ausbil- dung und Prüfung	75
(2)	Regelung der praktischen beruflichen Ausbildung (in Betrieben)	75
(3)	Regelung des (berufs-)schulischen Teils der Ausbildung	76
(4)	Aktualisierung der Regelungsbefugnis im Berufsbildungsgesetz	77
bb)	Pflegehilfe und Pflegeassistenten als Recht der Wirtschaft?	78
cc)	Stellungnahme	85
c)	Öffentliche Fürsorge (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG)	88
aa)	Allgemeine Grundsätze und Einbeziehung der Altenpflege	88
bb)	Regelung von Beruf und Ausbildung in der Pflege als Gegenstand der Fürsorgekompetenz?	91
(1)	Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	91
(2)	Weites Verständnis im Schrifttum	92
(3)	Restriktive Ansätze	93
cc)	Stellungnahme	94
d)	Sozialversicherung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG)	96
III.	Arrondierung durch die Arbeitsrechtskompetenz (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG)	98
IV.	Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung (Art. 72 Abs. 2 GG)	99
1.	Grundsätze des Altenpflege-Urteils	100
a)	Allgemeine Grundsätze	100
aa)	Gerichtliche Kontrolle und Einschätzungsprärogativen des Gesetzge- bers	100

- bb) Tatbestandsvarianten 101
- cc) Erforderlichkeit einheitlicher Regelungen der Berufsausbildung und Berufszulassung zur Wahrung der Wirtschaftseinheit 104
- dd) Prüfungsstruktur 105
- ee) Prozedurale Anforderungen 107
- b) Konkretisierung für die Regelung des Altenpflegegesetzes 108
 - aa) Keine Erforderlichkeit zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet 108
 - bb) Keine Erforderlichkeit zur Wahrung der Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse 110
 - cc) Erforderlichkeit zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse 110
 - (1) Grundsätzliche Regelungsbefugnis des Bundesgesetzgebers 110
 - (2) Erforderlichkeit des konkreten Regelungsumfangs 112
 - dd) Keine Erforderlichkeit der Regelungen zur Altenpflegehilfe 113
- 2. Untersuchungsprogramm 115
- 3. Konsequenzen für das Gesetzgebungsvorhaben: Erforderlichkeit eines bundeseinheitlichen Berufsgesetzes über die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistenz-ausbildung zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse 116
 - a) Erforderlichkeit zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse 117
 - b) Landesregelung als milderes Mittel? 119
 - c) Regelungsumfang 122
- 4. Bewertung in Bezugsfällen 122

D. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für eine bundeseinheitliche Finanzierungsregelung 123

- I. Regelungsanliegen des Bundes 123
 - 1. Geplante Finanzierungsregelung 123
 - 2. Hintergrund: Die Regelungen der Finanzierung der beruflichen Ausbildung in der Pflege gemäß §§ 26 ff. PflBG 124
- II. Kompetenztitel für eine bundeseinheitliche Finanzierungsregelung 126
 - 1. Finanzierungsregelung keine Zulassungsregelung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG 127
 - 2. Der Ansatz des Altenpflege-Urteils über die Fürsorgekompetenz und seine Grenzen 128
 - a) Die Fürsorgekompetenz (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG) als Kompetenzgrundlage nach dem Altenpflege-Urteil 128
 - aa) Keine Sperrwirkung des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG für Finanzierungsregelungen 128
 - bb) Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG als Grundlage für Finanzierungsregelungen 129

b)	Konsequenz der Ausklammerung des Heimrechts im Zuge der Föderalismusreform	131
aa)	Genese	131
bb)	Möglichkeit einer Differenzierung zwischen Recht der Altenpflegeeinrichtungen und Heimrecht	132
c)	Notwendigkeit eines Rekurses auf weitere Kompetenztitel wegen der im Vergleich zum Altenpflegegesetz breiteren Finanzierungsregelung des Pflegeberufgesetzes	138
3.	Kompetenzgrundlage für eine umfassende Finanzierungsregelung	139
a)	Nicht in Betracht kommende Kompetenzgrundlagen	139
aa)	Arbeitsrechtskompetenz (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG)	139
bb)	Recht der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG)	140
b)	Finanzierung der Ausbildungskosten	141
aa)	Finanzierung der praktischen Ausbildung	141
bb)	Finanzierung der Pflegeschulen	143
c)	Erfordernis einer eigenständigen Kompetenz für den Finanzierungszugriff?	145
4.	Kompetenz kraft Sachzusammenhangs mit Zulassungsregelung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG)	149
5.	Kompetenzgrundlage bei Verneinung eines Heil(hilfs)berufs i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG	151
6.	Verhältnis der Sachkompetenzen zur Finanzverfassung	151
a)	Finanzierungsregelung als nicht steuerliche Abgabe	152
b)	Irrelevanz der finanzverfassungsrechtlichen Anforderungen an Sonderabgaben für Gesetzgebungskompetenz	154
III.	Erforderlichkeit einer bundeseinheitlichen Finanzierungsregelung gemäß Art. 72 Abs. 2 GG	156
1.	Beurteilung der Finanzierungsregelung des Pflegeberufgesetzes	156
2.	Maßstäbe und Beurteilung des Altenpflege-Urteils	157
3.	Prüfung	157
a)	Beitrag der Finanzierungsregelung zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse	157
b)	Erforderlichkeit und Ausgestaltung(sspielräume) auf Landesebene	159
c)	Keine Länderkoordination erfolgt bzw. zu erwarten	162
E.	Zusammenfassung in Thesen	163
Literaturverzeichnis		172
Stichwortverzeichnis		180

A. Hintergrund und Gegenstand der Untersuchung

I. Hintergrund der Untersuchung

Der Koalitionsvertrag der die aktuelle Bundesregierung tragenden Parteien formuliert das Anliegen, die Ausbildungen im Pflege- und Gesundheitsbereich u. a. durch ein bundeseinheitliches Berufsgesetz für die Pflegeassistenten zu harmonisieren.¹ Dieser Ansatz entspricht dem aktuellen Rechtsrahmen für Pflegefachkräfte, wie ihn das überwiegend am 1. Januar 2020 in Kraft getretene Pflegeberufegesetz regelt.²

Das Pflegeberufegesetz normiert den Beruf der „Pflegefachfrau“ bzw. des „Pflegefachmanns“. Hierzu enthält es u. a. Regelungen zur Erlaubnis zum Führen der Berufsbezeichnung (§§ 1 ff. PflBG), zu Erlaubnisinhaber(innen) vorbehaltenen Tätigkeiten (§ 4 PflBG) und zur beruflichen Ausbildung in der Pflege (§§ 5 ff. PflBG) einschließlich Regelungen zum Ausbildungsverhältnis (§§ 16 ff. PflBG) und zur Finanzierung der beruflichen Ausbildung in der Pflege (§§ 26 ff. PflBG). Der im Gesetzentwurf enthaltene generalistische Ansatz, „[d]ie bisherigen drei Ausbildungen in der Altenpflege, der Gesundheits- und Krankenpflege und der Gesundheits- und Kinderkrankenpflege [...] zu einem einheitlichen Berufsbild zusammen[zuführen und damit] die bestehende Dreigliederung der Pflegeberufe [aufzuheben]“,³ hat mit der verabschiedeten Gesetzesfassung insofern eine Ausdifferenzierung erfahren, als neben der generalistischen Pflegefachkraft auch die Berufe des Gesundheits- und Kinderkrankenpflegers sowie der Altenpflegerin geregelt werden (§§ 58 ff. PflBG); hierbei handelt es sich um eine Vertiefung im letzten Ausbildungsdrittel anstelle einer generalistischen Ausbildung in diesem.⁴

Demgegenüber ist die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung bislang landesrechtlich geregelt, wobei eine erhebliche Vielfalt zu verzeichnen ist, namentlich

¹ Koalitionsvertrag 2021–2025, S. 82.

² Gesetz über die Pflegeberufe (Pflegeberufegesetz – PflBG) vom 17. Juli 2017 (BGBl. I, S. 2581), zuletzt geändert durch Artikel 9a des Gesetzes vom 11. Juli 2021 (BGBl. I, S. 2754). Im Überblick zu Genese, Hintergrund und Inhalt dieses Gesetzes *J. Bördner*, GuP 2017, S. 201; *B. Dangel/J. Korporal*, GuS 2016, S. 8; *G. Dielmann*, Pflegeberufegesetz, Einleitung; *G. Igl*, MedR 2017, S. 859 ff.; *P. Kostorz*, NZS 2016, S. 241 ff.; *A. Leuxner/M. von Schwanenflügel*, NZS 2018, S. 201 ff.; *M. Kreuzt/B. Opolony*, Pflegeberufegesetz-Kommentar, Einleitung, Rn. 1 ff. Zum noch weitergehenden Vorhaben eines allgemeinen Heilberufegesetzes *G. Igl*, in: Festschrift für Eberhard Eichenhofer, 2015, S. 226 (242 ff.); *ders.*, SGB 2023, S. 1.

³ Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 9. März 2016 – Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Pflegeberufe (Pflegeberufereformgesetz – PflBRefG), BT-Drs. 18/7823, S. 1 f.

⁴ Siehe hierzu *M. Kreuzt/B. Opolony*, Pflegeberufegesetz-Kommentar, Einleitung, Rn. 11; § 5, Rn. 8.

hinsichtlich Berufsbezeichnung sowie Ausrichtung, Dauer, Inhalt und Ort der Ausbildung.⁵ Dabei ist eine begrenzte Harmonisierung durch eine Koordinierung der Länder erfolgt.⁶

Vor diesem Hintergrund strebt der Bundesgesetzgeber, in Umsetzung des Koalitionsvertrags, eine weitergehende Harmonisierung durch die Verabschiedung eines bundeseinheitlichen Berufsgesetzes über die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung an. Regelungsbedarf und Regelungsanliegen skizziert die Bundesregierung in der dieser Untersuchung zugrunde liegenden Leistungsbeschreibung wie folgt:

Aufgrund des demografischen Wandels ändern sich die Anforderungen an die gesundheitliche und pflegerische Versorgung sowie an das Pflegepersonal. Die Zahl der Menschen mit Pflegebedarf wird bis 2055 um rund 1,8 auf dann 6,8 Millionen steigen. Es ist daher eine der wesentlichen gesellschaftspolitischen Aufgaben der nächsten Jahre, eine gute und professionelle pflegerische Versorgung zu sichern. Zu den Rahmenbedingungen einer guten Pflege gehört eine qualitativ und quantitativ am Versorgungsbedarf der Pflegebedürftigen ausgerichtete Personalausstattung der Pflegeeinrichtungen. Diese wird zukünftig nicht allein durch eine weitere Steigerung der Zahl der vorhandenen Pflegefachkräfte sichergestellt werden können. Es bedarf vielmehr auch eines neuen Personalmixes mit einer zielgenauen Aufgabenverteilung, insbesondere zwischen Personen mit einer Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung und Pflegefachkräften. Mit dem Pflegeberufgesetz hat der Bund die berufliche Ausbildung zur Pflegefachkraft grundlegend neu geregelt und ergänzend ein primärqualifizierendes, generalistisches Pflegestudium eingeführt. Die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung ist hingegen bislang unter verschiedenen Bezeichnungen landesrechtlich sehr unterschiedlich geregelt. Die Einführung einer generalistischen Pflegeassistentenausbildung trifft auf die landesrechtlich nicht zu lösende Problematik einer die Versorgungssektoren übergreifenden Finanzierung.

Im Prozess zur Einführung eines wissenschaftlich fundierten Verfahrens zur einheitlichen Bemessung des Personalbedarfs in Pflegeeinrichtungen nach qualitativen und quantitativen Maßstäben nach § 113c SGB XI a.F. wurde für die stationäre Langzeitpflege festgestellt, dass eine gute professionelle Pflege neben mehr Pflegefachkräften zukünftig insbesondere auch deutlich mehr Personen mit einer mindestens einjährigen Pflegehilfe- oder Pflegeassistentenausbildung (QN 3) benötigt. § 113c SGB XI n.F. hat als zweite Einführungsstufe zum 1. Juli 2023 bundeseinheitliche Personalanhaltszahlen für drei Qualifikationsstufen (u. a. für QN 3) eingeführt. Die zusätzlichen Personen stehen in dem benötigten Umfang am Arbeitsmarkt gegenwärtig nicht in allen Qualifikationsstufen uneingeschränkt zur Verfügung. Im Modellprogramm nach § 8 Absatz 3b SGB XI wird zudem die flächendeckende

⁵ Siehe die Darstellung bei A. Jürgensen, Pflegehilfe und Pflegeassistentenz, S. 13 ff.; ebd., S. 11 f., findet sich auch ein Abriss der Entwicklung der Pflegeberufe; zur Entwicklung in der Altenpflege überdies A. Hense, BayVBl. 2001, S. 353 (353 ff.).

⁶ Siehe die Ergebnisse der Landesarbeitsgruppe Pflegehilfe-/assistentenz – Konsens der Länder zur Ausgestaltung der beruflichen Pflegeausbildung und zur Finanzierung vom 8. April 2022 und zuvor die Bekanntmachung der von der 89. Arbeits- und Sozialministerkonferenz 2012 und der 86. Gesundheitsministerkonferenz 2013 als Mindestanforderungen beschlossenen „Eckpunkte für die in Länderzuständigkeit liegenden Ausbildungen zu Assistenz- und Helferberufen in der Pflege“ vom 29. Januar 2016, BANz AT 17.02.2016 B3.

Einführung des neuen Aufgaben- und Personalmixes in den Pflegeeinrichtungen vorbereitet. Auch im Bereich der Krankenhausversorgung ist die Ausgestaltung eines bedarfsgerechten Personalmixes in der Pflege im Rahmen der geplanten Einführung eines Personalbemessungsinstrumentes hoch relevant.

Es ist daher zum einen erforderlich, die Ausbildungskapazitäten für die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung bundesweit deutlich zu steigern und gleichzeitig eine attraktive Ausbildung zu schaffen. Die Attraktivität würde unter anderem durch ein klar definiertes Kompetenz- und Aufgabenprofil, die Möglichkeit zu bundesweiter Mobilität und klare Entwicklungspfade z. B. für eine aufbauende Qualifizierung zur Pflegefachfrau oder zum Pflegefachmann nach dem Pflegeberufegesetz verbessert. Eine generalistische Ausrichtung würde den Absolventinnen und Absolventen darüber hinaus, wie bei der generalistischen Fachkraftausbildung, den Zugang zu allen Versorgungsbereichen in der Pflege eröffnen. Zum anderen setzen die Bestimmung eines bedarfsgerechten Qualifikationsmixes und die Anwendung eines Personalbemessungsinstrumentes sowohl im Krankenhausbereich als auch in der (vollstationären) Langzeitpflege ein klares und einheitliches Profil der einbezogenen Berufe voraus.

Die Schaffung eines entsprechend definierten Berufsbildes der Pflegehilfe bzw. Pflegeassistenten, das die bisher landesrechtlich sehr unterschiedlich geregelten Ausbildungen ablöst, kann dazu ebenso beitragen wie eine Neuregelung der Ausbildungsfinanzierung unter Überwindung der Sektorengrenzen von SGB V und SGB XI. Der Koalitionsvertrag für die 20. Legislaturperiode sieht dafür die Schaffung eines bundeseinheitlichen Berufsgesetzes für die Pflegeassistentenausbildung vor.⁷

Darüber hinaus erachtet der Bundesgesetzgeber, wie ebenfalls in der dieser Untersuchung zugrunde liegenden Leistungsbeschreibung ausgeführt, eine Harmonisierung der Ausbildungsfinanzierung für erforderlich, wie dies auch im Kontext der Ausbildung zur Pflegefachkraft der Fall ist (siehe §§ 26 ff. PfIBG):

Parallel zur bundeseinheitlichen Ausbildung der Pflegehilfe bzw. Pflegeassistenten soll auch eine bundesrechtlich geregelte, einheitliche Finanzierungsbasis geschaffen werden. Es ist naheliegend, die Ausbildung über die bestehenden Landesausgleichsfonds der Pflegeausbildung nach §§ 26 ff. PfIBG zu finanzieren. Die einheitliche Finanzierung über Landesausgleichsfonds verfolgt – parallel zur Einführung für die Pflegeausbildung im Jahr 2020 – auch für die Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung das Ziel, bundesweit eine wohnortnahe qualitätsgesicherte Ausbildung sicherzustellen, eine ausreichende Zahl qualifizierter Pflegehilfskräfte auszubilden, Nachteile im Wettbewerb zwischen auszubildenden und nicht auszubildenden Einrichtungen zu vermeiden, die Ausbildung in kleineren und mittleren Einrichtungen zu stärken und wirtschaftliche Ausbildungsstrukturen zu gewährleisten.

Vor dem Hintergrund der Ausweitung des Umlageverfahrens soll mitbetrachtet werden, dass, während ein bundesweiter Pflegefachkräftemangel umfassend belegt ist und bedingt durch die demografische Entwicklung absehbar fortbestehen wird, derzeit durch die Statistiken der Bundesagentur für Arbeit (BA) in der professionellen Pflege noch kein bundesweiter Mangel an Personen mit einer Pflegehilfe- bzw. Pflegeassistentenausbildung differenziert ausgewiesen wird. Dies liegt darin begründet, dass die Statistiken der BA nicht zwischen Pflegehilfe mit mindestens einjähriger Berufsausbildung (sog. QN 3) und ohne mindestens einjähriger Berufsausbildung (sog. QN 1 bzw. 2) unterscheiden. Von letzteren

⁷ Leistungsbeschreibung, S. 1 f.