

Recht in der Pflege

Weiß

3. Auflage 2020
ISBN 978-3-406-73727-5
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Weiß
Recht in der Pflege

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Recht in der Pflege

Lernen, Verstehen, Anwenden

von

Prof. Dr. jur. Thomas Weiß

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, Kiel

Lehrbeauftragter an der FH Kiel

Justiziar der Pflegeberufekammer Schleswig-Holstein

3. Auflage 2020

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG



C.H. BECK

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG
www.beck.de

ISBN 978 3 406 73727 5

© 2020 Verlag C.H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck: Druckhaus Nomos
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: Textservice Zink
Neue Steige 33, 74869 Schwarzach

Umschlaggestaltung: Kunst oder Reklame, München



chbeck.de/nachhaltig

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Vorwort

Vier Reformen haben das Recht in der Pflege auf völlig neue Grundlagen gestellt:

- das Berufsrecht durch das Pflegeberufereformgesetz mit der Einführung eines generalistisch ausgerichteten Pflegeberufes, der Einführung eines primärqualifizierenden Studiums, modernen Ausbildungsinhalten und -strukturen, einer neuen Finanzierung der Ausbildung von Pflegekräften und der Begründung von Vorbehaltsaufgaben,
- das Pflegeversicherungsrecht und die Hilfe zur Pflege im Sozialhilferecht durch die Pflegestärkungsgesetze und viele untergesetzliche Regelungen mit der neuen Definition der Pflegebedürftigkeit, dem Neuen Begutachtungsinstrument (NBA), den neuen Maßstäben und Grundsätzen zur Qualität und Qualitätssicherung sowie der Entwicklung eines einrichtungsinternen Qualitätsmanagements (MuG) und den neuen Prüfungsgrundlagen wie auch nicht zuletzt der Neuorganisation des Medizinischen Dienstes,
- das Recht der Menschen mit Behinderung durch das Bundesteilhabegesetz mit den Neuerungen in der Eingliederungshilfe und den Veränderungen im SGB XII und SGB IX,
- das Datenschutzrecht durch die Europäische Datenschutzgrundverordnung mit den notwendigen Änderungen im Sozialdatenschutz und im allgemeinen Datenschutz.

Begleitet wurden diese Um- und Neugestaltungen durch eine Flut weiterer gesetzlicher und sonstiger rechtlicher Veränderungen, u. a. zur Verbesserung der Arbeitsbedingungen in der Pflege durch Vorgaben zur Vergütung von Pflegekräften und Pflegepersonaluntergrenzen, die Bildung von Pflegeberufekammern, die Entbürokratisierung der Pflegedokumentation mit Einführung strukturierter Informationssammlung (SIS) und die Digitalisierung des Gesundheitswesens.

Hinzu kamen Grundsatzentscheidungen der Bundesgerichte, z. B. durch das Bundesverfassungsgericht zu den Voraussetzungen für die Fixierung, durch das Bundessozialgericht zur elektronischen Gesundheitskarte, durch den Bundesgerichtshof über die notwendige Klarheit in der Formulierung von Patientenverfügungen sowie das Bundesverwaltungsgericht zum Schutz von Heimbewohnern im Heimvertragsrecht.

Dieses und einiges mehr erforderte eine Neubearbeitung in fast allen Kapiteln der Darstellung, die damit auf den Stand von 2020 gebracht wurde.

Mit der Neuauflage verbunden ist die Hoffnung, dass trotz der Fülle von Details das Ziel einer Orientierung im Studium und in der Aus- und Weiterbildung sowie die Hilfestellung für all diejenigen, die sich mit Rechtsfragen in der Pflege beschäftigen, weiterhin erreicht wird.

Die umfangreiche Bearbeitung war nur möglich dank der Unterstützung von Frau Wülfing, der ich besonders für die kontinuierliche und verlässliche Hilfe bei der Fertigung des Manuskriptes und des Sachverzeichnisses danke, sowie meiner Kollegin Frau Rechtsanwältin Kreitz und Frau Egdmann, indem sie mir den Rücken freigehalten haben, um die Zeit für die Überarbeitung aufzubringen.

Kiel im Januar 2020

Thomas Weiß

Vorwort zur 1. Auflage

Die Darstellung des Rechts in der Pflege soll, wie schon der Untertitel erkennen lässt, Lehr- und Lernbuch zugleich sein.

Geschrieben ist es für Studierende in Pflege- und Gesundheitsstudiengängen, Teilnehmer an Fort- und Weiterbildungsmaßnahmen, Auszubildende in den Pflegeberufen und zur Unterstützung der Lehrenden, ob als Hochschullehrer, Lehrbeauftragter, Lehrer oder Weiterbildungstrainer.

Nützlich kann das Buch auch leitenden Pflegekräften (von der Pflegedirektion bis zur Stationsleitung) und am Pflegerecht interessierten Beschäftigten in Krankenhäusern, Rehabilitationseinrichtungen, Heimen und in den ambulanten Pflegediensten sein.

Der Einstieg in die doch recht komplexe Materie mit ihren z. T. eigenen und eigenwilligen Begrifflichkeiten wird u. a. durch das Einfügen von Beispielen, Gerichtsurteilen und kleineren Arbeitsaufträgen erleichtert. Das ist manchmal zwar auf Kosten der Stringenz in der Darstellung gegangen, doch halte ich z. B. die Darstellung einer Gerichtsentscheidung im Originaltext für sinnvoll, weil dadurch ebenso wie auch anhand von konkreten Materialien, etwa von Dienstanweisungen, die theoretische Darstellung besser verständlich wird.

Aus denselben Gründen wurde im laufenden Text weitgehend auf einen wissenschaftlichen Apparat mit Fußnoten und eine ausführliche Auflistung von Quellen verzichtet. Bevorzugt habe ich dort Hinweise zum Nachlesen und zum Vertiefen von inhaltlichen Teilgebieten und die Benennung von Fundstellen im Internet. Nicht nur die Arbeit mit Studierenden, sondern auch in Fortbildungsveranstaltungen mit Pflegepraktikern, hat gezeigt, dass dieser schnelle Zugriff, der zumal weitgehend kostenlos ist, gegenüber dem Nachlesen in Büchern und Zeitschriften eindeutig bevorzugt wird. Um Letzteres gleichwohl zu ermöglichen, gibt es ein ausführliches Literaturverzeichnis.

Frau Rechtsanwältin Kreitz und Herr Rechtsanwalt Strunk haben mir bei Abfassung und Fertigstellung des Buches sachkundig und tatkräftig geholfen. Dafür danke ich ihnen sehr herzlich. Ebenso gilt mein Dank Frau Rickert und Frau Schallhorn für die Hilfe bei der Erstellung des Manuskripts.

Kiel im Dezember 2009

DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thomas Weiß

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Vorwort zur 1. Auflage	VI
Abkürzungsverzeichnis	XIII
Literaturverzeichnis	XIX

Einleitung und Überblick

Kapitel 1 Der Einfluss des Rechts auf die pflegerische Arbeit und das Pflegemanagement

1 Bedeutung des Rechts für die berufliche Arbeit	3
2 Systematische Betrachtungsmöglichkeiten wesentlicher Rechtsgebiete	4
2.1 Allgemeine Rechtsgrundsätze	4
2.2 Berufs-/tätigkeitsbezogene Systematisierung von Rechtsquellen	7
2.2.1 Rechtszuständigkeiten im Gesundheitsbereich	7
2.2.2 Recht aus der Perspektive der Leistungserbringer	7
2.2.3 Recht aus der Perspektive der Gesundheitseinrichtung	8
2.2.4 Recht aus der Perspektive des Pflegebedürftigen	9
2.2.5 Unterteilung nach Rechtsgebieten und Rechtsfolgen	10
3 Die Rechtsbeziehungen in der pflegerischen Leistungserbringung	10
4 Die Arbeit mit Rechtsvorschriften	14
5 Zusammenfassung	15

Kapitel 2 Das Berufsrecht als Grundlage der Berufsausübung

1 Die Entwicklung des Berufsrechts der Gesundheits- und Krankenpflege	17
1.1 Die berufsrechtliche Geschichte	17
1.2 Die bis 2019 geltende gesetzliche Fassung des Krankenpflegerechts	19
2 Die Entwicklung des Berufsrechts der Altenpflege	20
2.1 Aus der Geschichte	20
2.2 Die bis 2019 geltende Fassung des Altenpflegegesetzes	20
3 Die Weiterentwicklung des pflegerischen Berufsrechts	22
3.1 Die europäischen Bestimmungen	22
3.2 Die bundesweiten deutschen Entwicklungen	23
3.3 Die Vorgaben zur Berufsausübung in landesrechtlichen Regelungen	26
3.3.1 Berufsordnungen	26
3.4 Die Selbstorganisation des Berufsrechts durch Pflegeberufekammern	26
4 Das Pflegeberufegesetz	28
4.1 Die Ausgangslage und das Ziel des Gesetzgebers	29
4.2 Generalistische Ausbildung, primärqualifizierendes Studium und Möglichkeiten der Spezialisierung	30
4.3 Die Grundlage des Pflegeberufegesetzes: Das Pflegeberufereformgesetz	32
4.4 Die Finanzierung der Ausbildung	33

Inhaltsverzeichnis

4.5	Die rechtlichen Grundlagen der Ausbildung und Tätigkeit als Pflegefachfrau/Pflegefachmann, Gesundheits- und Kinderkrankenpfleger/in, Altenpfleger/in	35
4.6	Die Ausbildungsregelungen	37
4.6.1	Ausbildungsziel, Qualifikation und Kompetenzen	37
4.6.2	Die Dauer und Struktur der Ausbildung	38
4.6.3	Die Beteiligten an der Ausbildung – Eine Übersicht	41
4.6.3.1	Der Träger der praktischen Ausbildung	44
4.6.3.2	Die Pflegeschule	45
4.6.3.3	Die Ausbildungsstätten	47
4.6.3.4	Die Praxisanleiter	49
4.6.3.5	Die Auszubildenden	50
4.7	Die Pflegeausbildung an einer Hochschule	52
5	Die Zusammenarbeit der Gesundheitsberufe, insbesondere mit Ärzten	56
5.1	Abgrenzung der pflegerischen Berufsgruppen untereinander	56
5.1.1	Klare Zuständigkeiten in der Kranken-, Kinderkranken- und Altenpflege?	56
5.1.2	Die Grenzen der Tätigkeit von Gesundheits- und Kinderkrankenpflegekräften und Altenpflegekräften nach dem PflBG	58
5.1.3	Die Grenzen der Tätigkeit von Pflegehilfskräften	60
5.2	Die Zusammenarbeit mit anderen nichtärztlichen Berufsgruppen	64
5.3	Die Vorbehaltsaufgaben, insbesondere den Pflegefachkräften vorbehaltenen Tätigkeiten im Verhältnis von generalistisch qualifizierten Pflegekräften zu speziell qualifizierten und zu anderen Berufsträgern	64
5.4	Die Stellung des Arztes	68
5.4.1	Die Rechtsquellen	68
5.4.2	Aufgaben und Pflichten des Arztes	70
5.4.3	Die Abgrenzung ärztlicher und pflegerischer Aufgabenbereiche	71
5.4.3.1	Die berufsrechtlichen Bestimmungen	71
5.4.3.2	Die sozialrechtliche Bewertung	72
5.4.3.3	Die Abgrenzung aus haftungsrechtlicher Sicht	73
5.4.3.4	Die Heilkundeübertragungsrichtlinie und die Weiterentwicklung	74
5.4.4	Die Notwendigkeit betrieblicher Regelungen	74
6	Die Delegation ärztlicher Tätigkeiten an Pflegekräfte	75
6.1	Der Rahmen des Berufsrechts	76
6.1.1	Das ärztliche Berufsrecht	76
6.1.2	Das Berufsrecht der Pflegekräfte	79
6.2	Die Möglichkeiten des Arbeitsrechts	80
6.3	Die Grenzen des Vertretungs- und Haftungsrechts und die Berücksichtigung des Sozialleistungsrechts	81
6.4	Die praktische Umsetzung der rechtlichen Vorgaben	85
7	Ausblick auf weitere Veränderungen im Recht für Pflegekräfte	91

Kapitel 3 Die Rahmenbedingungen des Pflegesozialrechts

1	Überblick über das Sozialrecht	97
1.1	Das Sozialstaatsprinzip	97
1.1.1	Grundlagen	97
1.1.2	Leistungsarten	98
1.1.3	Finanzierung	99
1.2	Geschichtliche Grundlagen	101
1.3	Begriff und Aufgabe des Sozialrechts	101
1.3.1	Das Ziel des Sozialrechts	101
1.3.2	Das SGB	102
1.3.3	Die Systematik des Sozialrechts nach Leistungszwecken	103
1.3.4	Übung zum Einlesen in und zum Überblick über das Sozialrecht	104

2	Grundzüge des Sozialversicherungswesens	105
2.1	Die Versicherungszweige	106
2.2	Die versicherten Risiken	106
2.3	Merkmale der Sozialversicherung	107
2.4	Die Beitragserhebung	107
2.5	Organisationsgrundlagen der Sozialversicherung	108
2.6	Die Träger der Sozialversicherung	109
2.7	Die Selbstverwaltung der Sozialversicherung	109
2.7.1	Allgemeine Grundstrukturen	109
2.7.2	Besonderheiten bei Orts-, Betriebs- und Innungskrankenkassen sowie den Ersatzkassen	111
2.7.3	Besonderheiten bei der Bundesagentur für Arbeit	111
2.8	Die gesetzliche Systematik	112
3	Das Recht der Krankenversorgung	112
3.1	Grundlagen	112
3.1.1	Die historische Entwicklung	112
3.1.2	Aufgaben und Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung	115
3.1.3	Der versicherte Personenkreis	116
3.1.4	Finanzierung der Krankenversicherung	117
3.2	Das Leistungserbringungsrecht	120
3.2.1	Einführung	120
3.2.2	Die Krankenversorgung	121
3.2.3	Die rechtlichen Grenzen und Möglichkeiten der Krankenbehandlung	122
3.3	Pflege im Krankenhaus	124
3.3.1	Das Krankenhaus: Begriff und Zulassung	124
3.3.2	Die Krankenhausbehandlung	127
3.3.3	Die sozialrechtlichen Vorgaben für die Leistungen des Krankenhauses	128
3.3.4	Die sozialrechtliche Bedeutung der Pflege in der Krankenhausbehandlung	131
3.4	Die häusliche Krankenpflege	136
3.5	Palliativ- und Hospizpflege	139
4	Das Pflegeversicherungsrecht	141
4.1	Überblick	141
4.1.1	Entstehung und Entwicklung	141
4.1.2	Versicherungsnehmer	144
4.1.3	Organisation und Grundlagen der Pflegeversicherung	144
4.1.4	Finanzierung	145
4.2	Die Pflegebedürftigkeit	145
4.2.1	Grundlage	145
4.2.2	Grade der Pflegebedürftigkeit	148
4.2.3	Verfahren zur Feststellung der Pflegebedürftigkeit	150
4.2.4	Die Leistungsbeträge bei Pflegebedürftigkeit	151
4.3	Rahmenbedingungen der Leistungserbringung	152
4.3.1	Leistungsgrundsätze und Leistungsarten	152
4.3.2	Leistungsansprüche der Versicherten im Jahr 2019 an die Pflegeversicherung im Überblick	155
4.3.3	Rechtsbeziehungen	158
4.3.4	Pflegedienste und -einrichtungen	161
5	Sonstige für die Leistungserbringung relevante Sozialrechtsgebiete	162
5.1	Hilfe zur Pflege nach dem SGB XII	162
5.1.1	Übersicht und Grundsätze	162
5.1.2	Hilfe zur Pflege	164
5.2	Die Eingliederungshilfe für Menschen mit Behinderung	167
5.2.1	Übersicht	167
5.2.2	Das Bundesteilhabegesetz	168

Inhaltsverzeichnis

5.2.3 Auswirkungen des sog. personenzentrierten Rechts der zukünftigen Eingliederungshilfe auf das zukünftige Verhältnis von Eingliederungshilfe und Leistungen des SGB XI sowie des SGB XII	169
5.2.4 Hinweise zur Umsetzung/Umstellung in stationären (Wohn-) Einrichtungen und Auswirkungen auf Wohngemeinschaften	170
5.3 Weitere sozialrechtliche Regelungen zur Pflege	171
6 Der Medizinische Dienst der Krankenversicherung (MDK)	172
6.1 Aufgaben und Grundlagen	172
6.2 Die zukünftige Organisation und Änderung der rechtlichen Grundlagen und Rahmenbedingungen	174

Kapitel 4

Die Bedeutung ordnungsrechtlicher Vorschriften

1 Der Stellenwert ordnungsrechtlicher Vorgaben	177
2 Das Heimrecht	179
2.1 Einleitung	179
2.2 Die Regelungen des Heimrechts	181
2.2.1 Der Aufbau des abgelösten Bundes-Heimgesetzes	181
2.2.2 Die Zielsetzung und der Aufbau des neuen Heimrechts am Beispiel Berlin	182
2.3 Die einzelnen Regelungsbereiche	183
2.4 Der Heimvertrag	189
2.5 Die Heimaufsicht	193
3 Grundzüge des Gesundheitsschutzrechtes	202
3.1 Staatlicher Gesundheitsdienst und Gesundheitsämter	202
3.2 Arzneimittelrecht	203
3.3 Medizinprodukte- und spezielles Anwendungsrecht	206
3.4 Hygiene- und Infektionsschutzrecht	207
3.5 Lebensmittelrecht	209

Kapitel 5

Die Bestimmungen zum Schutz der Pflegebedürftigen und ihrer Interessen

1 Die Bedeutung des Patientenrechtegesetzes	211
2 Aufsichts- und Überwachungspflichten in der Pflege	215
2.1 Grundlagen der Aufsichtspflicht	215
2.1.1 Einführung	215
2.1.2 Inhalt der Aufsichtspflicht	215
2.1.3 Entstehung der Aufsichtspflicht	216
2.1.4 Umfang der Aufsichtspflicht	217
2.1.5 Delegation der Aufsichtspflicht	218
2.1.6 Folgen der Aufsichtspflichtverletzung	219
2.2 Der notwendige Umfang der Aufsicht bei älteren Pflegebedürftigen, vor allem im Heim	220
2.3 Die notwendige Überwachung von pflegebedürftigen Kindern	222
3 Spezielle Anforderungen durch das Betreuungs- und Unterbringungsrecht	223
3.1 Übersicht	223
3.2 Die rechtlichen Grundlagen	224
3.3 Einzelheiten des Betreuungsrechts	225
3.4 Der Einfluss auf die Pflege	230
4 Der Schutz der Patientendaten	232
4.1 Einführung	232

4.2 Die strafrechtliche Schweigepflicht	233
4.3 Der Sozialdatenschutz	236
4.3.1 Einführung	236
4.3.2 Die Vorgaben des BVerfG und die Europäische Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO)	236
4.3.3 Grundnorm: § 35 SGB I	238
4.3.4 Die Grundsätze (SGB X)	239
4.3.5 Die Zulässigkeit der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Daten bei Einwilligung	243
4.3.6 Die besonderen Vorschriften im SGB, insbesondere im SGB V und SGB XI	244
4.3.7 E-Health-Gesetz und weitere gesetzliche Regelungen zur Digitalisierung des Gesundheitswesens	245
4.4 Andere datenschutzrechtliche Bestimmungen	248
4.4.1 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) und DS-GVO	248
4.4.2 Landesdatenschutzgesetze	251
4.4.3 Kirchliche Regelungen	251
4.4.4 Die arbeitsrechtliche Verschwiegenheitspflicht	252
4.5 Die Berücksichtigung in der Praxis	252

Kapitel 6
Grundsätze zur Verantwortung und Haftung
in der pflegerischen Arbeit

1 Die Bedeutung der haftungsrechtlichen Betrachtungsweise für Pflegedienstleitungen	255
2 Die Bestimmung von Verantwortungsbereichen	257
3 Die Verteilung der Zuständigkeits- und Verantwortungsbereiche in pflegerischen Einrichtungen	261
3.1 Die Pflicht des Trägers	261
3.2 Die Aufgaben der leitenden Mitarbeiter	264
4 Die Auswirkung fehlerhaften Handelns und die unzureichende Wahrnehmung der Verantwortung: Die rechtliche Haftungsprüfung	266
4.1 Der Ansatz der haftungsrechtlichen Bewertung	266
4.2 Die Systematik des Haftungsrechts	266
4.3 Die rechtliche Haftungsprüfung	268
5 Die Grundlagen und Prinzipien der strafrechtlichen Haftung	268
5.1 Die Zielsetzung des Strafrechts	268
5.2 Die strafrechtliche Bewertung	270
5.3 Das Strafgesetzbuch (StGB)	271
5.4 Beispiele aus der Praxis	275
6 Die Grundzüge der zivilrechtlichen Haftung	282
6.1 Die Einteilung der Haftungstatbestände	282
6.2 Die Haftung aus unerlaubter Handlung	286
6.3 Beispiele	291
6.4 Das Verhalten bei Haftungsfällen	297

Kapitel 7
Berücksichtigung rechtlicher Vorgaben
in Pflegepraxis und -management

1 Die Pflegedokumentation aus rechtlicher Sicht	301
1.1 Ziel und Grundsätze der Dokumentation	301
1.2 Rechtliche Grundlagen	302

Inhaltsverzeichnis

1.2.1	Zivil- und Haftungsrecht	302
1.2.2	Heimrecht	304
1.2.3	Die Dokumentation als Prüfungsinstrument	306
1.2.4	Die Entbürokratisierung der Pflegedokumentation	307
1.2.5	Pflegeversicherungsrechtliche Vorgaben	309
1.2.5.1	Die Regelungen im SGB XI	310
1.2.5.2	Die Maßstäbe und Grundsätze für die Qualität und Qualitätssicherung vollstationärer Pflege ab 01.03.2019 (MuG)	310
1.2.5.3	Die Qualitätsprüfungs-Richtlinien (QPR) für die Pflege	311
1.2.5.4	Die Pflege-Transparenzvereinbarungen (PTVS)	314
1.2.5.5	Die Begutachtungs-Richtlinien (BRi) zur Pflegebedürftigkeit	315
1.2.5.6	Zusammenfassung	316
1.2.6	Regelungen im Krankenversicherungsrecht	317
1.2.7	Berufsrechtliche Vorgaben	318
1.3	Inhalt, Zeitpunkt, Form und Umfang der Dokumentation	319
2	Die Berücksichtigung des Willens der Pflegebedürftigen	324
2.1	Die Aufgaben der Pflegenden und das Selbstbestimmungsrecht der Pflegebedürftigen	324
2.2	Die Vereinbarkeit von Pflegequalität, Wirtschaftlichkeit und Leistungen mit der Würde der Patienten	327
2.3	Die rechtlichen Anforderungen an eine Fixierung	328
2.4	Die Bedeutung und Einbeziehung von Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht in die pflegerische Arbeit	332
Kapitel 8 Zusammenfassung und Schlusswort		
Sachverzeichnis		343

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG