



## Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

3 K 258/20

Im Namen des Volkes

### Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

– Klägerin –

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED]  
[REDACTED]

**g e g e n**

die Freie Hansestadt Bremen [REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

– Beklagte –

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 3. Kammer - durch die Richterin am Verwaltungsgericht Dr. Weidemann, den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Dr. Kommer, die Richterin Schröder sowie die ehrenamtlichen Richter Grafe und Hoya aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29.04.2022 für Recht erkannt:

**Soweit der Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt worden ist, wird das Verfahren eingestellt.**

**Es wird festgestellt, dass Ziffer 3 des Bescheides vom 03.09.2019 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.01.2020 ab dem 01.01.2022 bis einschließlich zum 18.04.2022 rechtswidrig gewesen ist. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.**

**Die Kosten des Verfahrens tragen die Klägerin zu 5/6 und die Beklagte zu 1/6.**

**Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.**

gez. Dr. Weidemann

gez. Dr. Kommer

gez. Schröder

## **Tatbestand**

Die Klägerin, die Betreiberin eines Altenpflegeheimes, begehrt die Feststellung der Rechtswidrigkeit heimaufsichtsrechtlicher Maßnahmen.

Die Klägerin ist Trägerin der vollstationären Pflegeeinrichtung [REDACTED] in [REDACTED] Bremen. Mit Änderungsvereinbarung zum Versorgungsvertrag nach § 72 des Elften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XI) vom 26.07.2005 über vollstationäre Pflege (§ 43 SGB XI) vom 20.03.2019 verpflichtete sich die Klägerin, ganzjährig 136 vollstationäre Pflegeplätze zur Verfügung zu stellen.

Am 27.06.2019 fand in der Pflegeeinrichtung aufgrund einer Beschwerde seitens der Bewohnerschaft eine anlassbezogene Qualitätsprüfung durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) statt. In dem darauf erstellten Prüfbericht vom 15.07.2019 empfahl der MDK der Klägerin insgesamt 15 Maßnahmen zum festgestellten Handlungsbedarf. Auf den MDK-Prüfbericht vom 15.07.2019 wird Bezug genommen. Aus demselben Anlass führte die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport als Bremische Wohn- und Betreuungsaufsicht (WBA) zum Stichtag 01.07.2019 in der Pflegeeinrichtung eine Personalprüfung durch.

Mit Anhörungsschreiben vom 11.07.2019 übermittelte die senatorische Behörde der Klägerin das Ergebnis ihrer Personalprüfung. Bei der Personalprüfung sei eine den verhandelten Personalschlüssel um 10 Prozent unterschreitende Personalausstattung,

eine Fachkraftquote von lediglich 42,75 Prozent sowie die Nichteinhaltung der Präsenzregelung im Tag- und Nachtdienst und eine unzureichende Personalausstattung für die Pflegedienstleitung festgestellt worden. Es sei beabsichtigt, zur Beseitigung dieser Mängel sowie der Mängel aus dem MDK-Prüfbericht eine Anordnung nach § 33 des Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetzes (BremWoBeG) zu erlassen. Die Klägerin erhalte Gelegenheit, sich hierzu zu äußern.

In ihrer Stellungnahme vom 26.07.2019 trug die Klägerin u.a. vor, dass das IST-Personal (ohne Pflegedienstleitung) nach ihrer Berechnung 44,4 Vollzeitkräfte (VK) betragen habe, wovon 20,18 VK Pflegefachkräfte und 24,62 VK Pflegehilfskräfte seien, sodass sich eine Fachkraftquote von über 46 Prozent ergebe. Zudem sei sie immer bemüht, die Präsenzregelung im Tag- und Nachtdienst einzuhalten. Jedoch könne dies aufgrund von nicht planbaren kurzfristigen Krankheitsausfällen von Mitarbeitern nicht immer umgesetzt werden. Aus eigener Trägerverantwortung schöpfe man im Übrigen bereits seit Wochen die zulässige Aufnahmekapazität der Pflegeeinrichtung nicht voll aus.

Mit Bescheid vom 03.09.2019 erließ die Senatorin für Soziales, Jugend, Integration und Sport eine Anordnung folgenden Inhalts:

*„1. Das leistungsrechtlich verhandelte Personal ist ab sofort vorzuhalten. Pflege- und Betreuungskräfte müssen in der Anzahl und Qualität vorhanden sein, wie sie in den Verträgen mit den Kostenträgern vereinbart sind. Eine Fachkraftquote von mindestens 50 % muss vorgehalten werden.*

*2. Die Anforderungen gemäß § 7 Abs. 2 und 3 der Personalverordnung zum BremWoBeG (BremWoBeGPersV) an die Präsenz von Beschäftigten für Unterstützungsleistungen sind unverzüglich umzusetzen. Im Tagdienst müssen bei 121 bis 130 Bewohner\*innen 13 Beschäftigte für Unterstützungsleistungen zeitgleich anwesend sein, davon müssen 5 Fachkräfte für pflegerische Betreuung im Sinne der Richtlinie nach § 6 Absatz 1 Satz 3 sein. Im Nachtdienst müssen bei 121 bis 130 Bewohner\*innen 4 Beschäftigte für Unterstützungsleistungen zeitgleich anwesend sein, davon muss 1 Fachkräfte für pflegerische Betreuung im Sinne der Richtlinie nach § 6 Absatz 1 Satz 3 sein.*

*3. Im [REDACTED] dürfen keine neuen Bewohner\*innen oder Kurzzeitpflegegäste aufgenommen werden.“*

Zur Begründung führte die senatorische Behörde aus, dass gemäß § 33 Abs. 1 BremWoBeG zur Beseitigung festgestellter Mängel gegenüber dem verantwortlichen Leistungsanbieter Anordnungen erlassen werden dürften. Wo dies zur Beseitigung erheblicher Mängel nicht ausreichte, erlaube § 34 Abs. 1 BremWoBeG den Erlass eines Belegungsstopps. Die Anordnungen zu 1. und 2. stütze die Behörde darauf, dass bei der anlassbezogenen Personalprüfung zum Stichtag 01.07.2019 sowie einer weiteren Personalprüfung zum Stichtag 01.08.2019 erhebliche Mängel im Bereich der Personalausstattung und Personalpräsenz festgestellt worden seien. Die mit den Kostenträgern vertraglich verhandelte Personalausstattung werde nicht vorgehalten und die gesetzlich vorgeschriebene Fachkraftquote von mindestens 50 Prozent sei nicht erfüllt. Außerdem sei die nach § 7 Abs. 2 und 3 BremWoBeGPersV vorausgesetzte Präsenz von Beschäftigten im Tag- und Nachtdienst in den Monaten Juli und August 2019 mehrfach nicht erfüllt gewesen. Der Belegungsstopp werde darauf gestützt, dass die im MDK-Prüfbericht vom 15.07.2019 und in den beiden Personalprüfungen festgestellten Mängel zeigten, dass in der Einrichtung eine große Kraftanstrengung nötig sei, um die Pflege- und Versorgungsqualität zu verbessern und langfristig zu sichern. Das festgestellte Fehlen von nachvollziehbaren Durchführungen behandlungspflegerischer Maßnahmen entsprechend der ärztlichen Verordnung, von nachvollziehbaren Planungen und Durchführungen von Maßnahmen im Bereich der Prophylaxen und von korrekten pflegfachlichen Einschätzungen pflegerelevanter Risiken und Phänomene sei eine hochgradige Gefährdung für die Bewohner und Bewohnerinnen und auf das hohe vakante Fachkraftquantum zurückzuführen. Die Ergebnisse der Prüfungen zeigten, dass es der Einrichtung an Fachlichkeit und Personal fehle, um den fachlichen, organisatorischen und personellen Anforderungen bei der Neuaufnahme von Bewohnern bzw. Bewohnerinnen und Kurzzeitpflegegästen gerecht zu werden. Der Belegungsstopp werde erst aufgehoben, wenn die vom Gesetz vorgesehene Mindestausstattung sowie ausreichend Personal für die weitere Aufnahme von Bewohnern und Bewohnerinnen vorgehalten werde, die Präsenzregelung eingehalten werde, die vom MDK empfohlenen Maßnahmen vollständig umgesetzt seien und die Erfüllung der genannten Anforderungen bei einer erneuten Prüfung der Wohn- und Betreuungsaufsicht festgestellt werde.

Die Klägerin erhob gegen den Bescheid am 26.09.2019 Widerspruch. Zur Begründung trug sie im Wesentlichen vor, dass die Anordnungen zum Personalvorhalt weder zur Beseitigung einer eingetretenen, noch zur Abwendung einer drohenden Beeinträchtigung oder Gefährdung des Wohls der Bewohnerinnen und Bewohner erforderlich seien. Ein Verstoß gegen § 15 Abs. 1 Nr. 4 BremWoBeG in Verbindung mit der Pflegesatzvereinbarung gemäß § 85 SGB XI für Leistungen der vollstationären Pflege nach § 43 SGB XI liege nicht vor. Die vorgehaltene VK-Anzahl sei von der Beklagten fehlerhaft

berechnet worden. Dem in Anlage 1 Ziffer 7 der Pflegesatzvereinbarung vereinbarten Personalschlüssel liege eine Berechnung mit 38,5 Wochenstunden pro VK zugrunde. Hieraus ergebe sich für 40-Stunden-Kräfte, wie sie bei der Klägerin beschäftigt würden, ein VK-Anteil von 1,04. Dies sei von der WBA nicht beachtet worden. Des Weiteren sei in der Berechnung der Beklagten nicht berücksichtigt worden, dass bei Leiharbeitnehmern wegen der nicht vorhandenen Ausfallzeiten an Wochenenden, Feiertagen und Urlauben eine um 20 Prozent höhere Arbeitszeit zu berücksichtigen sei. Bei richtiger Berechnung ergebe sich daher im August 2019 ein Ist-Personal von 45,55 VK bei einem für 125 Bewohner vorgesehenen Soll-Personal von 44,25 VK und damit ein Personalüberhang sowie eine andere als die von der Beklagten berechnete Fachkraftquote. Wegen der fehlerhaft zu Grunde gelegten Zahlen ergebe sich ein Ermessens Fehlgebrauch. Auch seien die Anordnungen der Ziff. 1 und Ziff. 2 unverhältnismäßig. Die Verpflichtung, das leistungsrechtlich verhandelte Personal ab sofort vorzuhalten, sei der Klägerin nicht zumutbar, da sie tatsächlich nicht ausführbar sei. Denn der Personalvorhalt sei von der Einstellung zusätzlichen, wegen Fachkräftemangels aber nicht verfügbaren Personals bzw. der Genesung von erkrankten Mitarbeitern abhängig. Ebenfalls sei unberücksichtigt geblieben, dass in Kürze zwei ausgebildete Auszubildende als Vollzeitkräfte eingestellt würden und die Klägerin u.a. durch Weiterbildung eigenen Personals bemüht sei, die Fachkraftquote zu erfüllen. Auch habe die Beklagte ihre Ermessensausübung nicht entsprechend § 39 BremVwVfG begründet und auch eine nach § 32 Abs. 1 BremWoBeG vor Erlass der Anordnung erforderliche Beratung der Klägerin habe nicht stattgefunden. Der in Ziff. 3 angeordnete Belegungsstopp sei wegen einer fehlenden Anhörung nach § 28 BremVwVfG formell und wegen des Fehlens der Tatbestandsvoraussetzungen des § 34 Abs. 1 BremWoBeG materiell rechtswidrig. Es lägen schon keine erheblichen Mängel vor, da der Personalschlüssel falsch berechnet worden sei. Es liege zudem ein Verstoß gegen das gebotene Stufenverhältnis vor, da eine Anordnung nach § 33 BremWoBeG ausreichend gewesen wäre. Der Belegungsstopp sei auch deshalb nicht erforderlich, da ein „freiwilliger Belegungsstopp“ ein mildereres, aber gleich geeignetes Mittel darstelle. Er sei auch nicht angemessen, da er nicht auf Bewohner mit hohem Risikopotential oder hohen Pflegebedarfen oder auf Kurzzeitpflegegäste beschränkt oder als eine Belegungshöchstgrenze ausgestaltet worden sei.

Ein an die Beklagte gerichteter Antrag der Klägerin vom 13.11.2019 auf Aufhebung des Belegungsstopps wurde durch die Senatorin für Soziales, Jugend, Integration und Sport mit Schreiben vom 13.12.2019 abgelehnt.

Mit Widerspruchsbescheid vom 03.01.2020 wies die Senatorin für Soziales, Jugend, Integration und Sport den Widerspruch in der Sache zurück. Bei der Qualitätsprüfung des

MDK am 27.06.2019 und zwei Personalprüfungen durch die WBA sei festgestellt worden, dass in der Einrichtung Betreuungspersonal nicht in ausreichender Qualität und Zahl vorgehalten worden sei. Zum Stichtag 01.07.2019 sei angesichts der Belegungszahl von 131 Bewohnern und Bewohnerinnen und den vertretenen Pflegegraden ein Personalunterhang von 4,35 Vollzeitstellen und eine Fachkraftquote von lediglich 42,75 Prozent festgestellt worden. Außerdem seien in den Monaten Juli und August 2019 entgegen § 7 Abs. 2 und 3 BremWoBeGPersV nicht ausreichend Unterstützungskräfte im Tag- und Nachtdienst eingesetzt worden. Eine Abweichung von den personellen Mindestanforderungen des BremWoBeG stelle einen erheblichen Mangel dar, der vom Leistungsanbieter zu beseitigen sei und den Erlass von Anordnungen nach § 33 BremWoBeG erlaube. Zum Stichtag 01.08.2019 sei von der Klägerin eine um drei Personen zu geringe Bewohnerzahl gemeldet worden. Eine Korrektur für vorübergehend abwesende Bewohner und Bewohnerinnen sei nicht zulässig. Zudem sei die eingereichte Personalliste nicht mit dem Dienstplan in Einklang zu bringen. In ihr seien mehrere Personen verzeichnet, die laut Dienstplan im August nicht in der Einrichtung eingesetzt worden seien. Weitere Unstimmigkeiten hätten sich hinsichtlich der Stellenanteile und Wochenarbeitszeit ergeben. In der Dienstplangestaltung entspreche eine Vollzeitstelle einer Regelarbeitszeit von 40 Stunden die Woche. Auch die Pflegedienstleitung habe am 20.08.2019 angegeben, dass eine Vollzeitkraft eine Regelarbeitszeit von 40 Stunden die Woche habe. Demgegenüber habe der Träger in der übersandten Personalliste eine Vollzeitstelle auf eine Regelarbeitszeit von 38,5 Stunden pro Woche festgesetzt. Der Umfang der Unterschreitungen der Anforderungen an die Personalmindestpräsenz lasse sich nicht mit kurzfristigen Krankheitsausfällen erklären. Die Klägerin habe im Anhörungsverfahren auch keine tragfähigen Lösungswege aufgezeigt. Eine Steuerung des Aufnahmemanagements als einzige Maßnahme sei unzureichend. Ihr Vortrag zu geplanten Einstellungen zeige zwar Bemühungen auf. Der Effekt dieser Maßnahmen sei jedoch nicht ausreichend. Die im Prüfbericht des MDK vom 15.07.2019 festgehaltenen Ergebnisse der Anlassprüfung vom 27.06.2019 zeigten auf, dass eine humane und aktivierende Pflege und eine an den Bedarfen und Bedürfnissen orientierte Versorgung der Bewohner und Bewohnerinnen nicht sichergestellt sei. Dies zu Grunde gelegt könne der von der Klägerin erhobene Rüge einer fehlerhaften Gefahrenprognose nicht zugestimmt werden. Eine fehlerhafte Berechnung des vorzuhaltenden Personals durch die Beklagte habe auch nach nochmaliger Prüfung nicht festgestellt werden können. Auch liege kein Ermessensfehler vor. Es seien alle Umstände des Einzelfalls in die Abwägung einbezogen worden. Richtschnur heimaufsichtsrechtlicher Regelungen sei der effektive Schutz von Bewohnerinnen und Bewohnern in Einrichtungen, insbesondere der Schutz der Grundrechte der Bewohnerinnen und Bewohner auf ein menschenwürdiges Dasein, auf körperliche Unversehrtheit und der Unverletzlichkeit der Freiheit der Person. Den

Bewohnerinnen und Bewohnern der Einrichtung sei nicht zuzumuten, die bisherige Mängelsituation weiter hinzunehmen und abzuwarten, zumal ihr Wohl in existenzieller Weise beeinträchtigt sei. Die Vielzahl der durch den MDK und die Bremische Wohn- und Betreuungsaufsicht festgestellten pflegfachlichen Mängel und Personaldefizite lasse keine andere Entscheidung zu. Die Anordnung sei als mildestes ordnungsrechtliches Instrument zum Schutz des Wohls der Bewohnerinnen und Bewohner anzuwenden. Das wirtschaftliche Individualinteresse des Trägers an weiteren Aufnahmen von Nutzerinnen und Nutzern müsse hinter dem besonders schutzwürdigen Interesse der auf Fremdhilfe angewiesenen Einrichtungsbewohner zurückstehen. Mit den vom Gesetzgeber definierten vorzuhaltenden Mindestanforderungen für Personal würden Bewohnerinnen und Bewohner vor Gefahren und Benachteiligungen geschützt. Eine Unterschreitung der gesetzlichen Anforderungen – insbesondere bei der hier vorliegenden erheblichen Abweichung – sei als nicht vereinbar mit den Interessen und dem Wohl der Nutzerinnen und Nutzer anzusehen und auch nicht mit einem – unbestritten vorliegenden – bundesweiten Fachkräftemangel zu rechtfertigen. Die Auflistung der Mängel aus dem MDK-Prüfbericht widerlege die Behauptung der Klägerin, trotz des Personalunterhangs eine gute Pflegequalität zu leisten. Die Aufhebung des Belegungsstopps könne nach alledem nicht erfolgen.

Die Klägerin hat am 10.02.2020 beim Verwaltungsgericht die vorliegende Klage erhoben, mit der sie zunächst beantragt hat, den Bescheid vom 03.09.2019 zu den Ziffern 1 und 3 in Form des Widerspruchsbescheides vom 03.01.2020 aufzuheben. Zur Begründung erläutert die Klägerin erneut ihre Schritte zur Berechnung des vorzuhaltenden Personals und wiederholt insoweit ihr Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren. Ergänzend führt sie aus, dass auf Grund der auf Seite 2 der Unterlagen zur Vorbereitung der Pflegesatzverhandlungen gemäß § 85 SGB XI für stationäre Pflegeeinrichtungen enthaltenen Fußnote „Vollkräfte gesamt = Basis 38,5 Std./Woche“ eine 38,5 Stunden-Woche bei der Berechnung anzusetzen sei. Nach ihrer Berechnung ergebe sich daher für August 2019, dass das vorzuhaltende Personal vorgehalten und die Fachkraftquote eingehalten worden sei. Ergänzend trägt sie vor, die Beklagte gehe in rechtswidriger Weise von einer absolut starren Handhabung hinsichtlich der Personalberechnung aus. Am 30.06.2020 habe der Gesetzgeber das Projekt zur Entwicklung und Erprobung eines Personalbemessungsverfahrens für Pflegeeinrichtungen nach § 113c SGB XI (PeBem) abgeschlossen. Hierbei sei ein Verfahren empfohlen worden, welches zur Ermittlung eines einrichtungsindividuellen Personalmixes für vollstationäre Einrichtungen eine Grundlage darstellen müsse. Die gegenwärtige Rechtslage beruhe auf einer äußerst unzureichenden und nicht abgeschlossenen fachlichen Bewertung und könne keinesfalls die jeweils einrichtungsindividuellen Faktoren und den tatsächlichen Zustand der Pflege- und

Betreuungsqualität in der jeweiligen Einrichtung abbilden und hinreichend berücksichtigen. Durch eine starre Anwendung der Vorschriften blende die Beklagte die fachlichen Gesichtspunkte, die Einrichtungsindividualität und den klaren Willen des Gesetzgebers aus. Auch die Anordnung des Belegungsstopps sei rechtswidrig. Die vom MDK gerügten Mängel seien bereits vollständig beseitigt worden und das vorzuhaltende Personal werde vorgehalten. Die Klägerin könne aufgrund des Belegungsstopps ihren Versorgungsauftrag nicht wahrnehmen. Zudem habe die Beklagte das im Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetz vorgesehene Stufenverhältnis für Aufsichtsmaßnahmen nicht eingehalten. Obwohl die Einrichtung in der Vergangenheit ohne Beanstandungen betrieben worden sei, habe die Beklagte von den mildereren Mitteln einer Beratung und Anordnung abgesehen. Auf die weitere Klagebegründung wird Bezug genommen.

Während des Klageverfahrens stellte die Klägerin außergerichtlich am 29.04.2020 und 10.07.2020 bei der Beklagten weitere Anträge auf Aufhebung des Belegungsstopps. Alle Anforderungen seien erfüllt und die vorgesehene personelle Mindestausstattung werde vorgehalten. Die vom MDK empfohlenen Maßnahmen seien ebenfalls umgesetzt worden. Zur Begründung ihres Antrags vom 10.07.2020 bezog sich die Klägerin insbesondere auf einen Audit-Bericht der Pflegesachverständigen [REDACTED], [REDACTED] GbR, vom 29.06.2020. Diesem Bericht ist eine Besichtigung der Einrichtung am 18. und 19.06.2020 vorausgegangen.

Am 16.07.2020 führte die WBA eine anlassbezogene Prüfung in der streitgegenständlichen Einrichtung der Klägerin durch. Auf den Ergebnisbericht dieser Prüfung wird Bezug genommen. In der Folge erließ die Beklagte am 23.07.2020 einen weiteren Bescheid mit dem Tenor: „Ihr Antrag auf Aufhebung des Belegungsstopps wird abgelehnt. Stattdessen wird der Belegungsstopp ausgesetzt und eine Belegungsobergrenze von 105 Bewohner\*innen eingesetzt.“ Zur Begründung führte die Beklagte unter anderem aus, dass sich aus dem Auditbericht der Beratungsfirma [REDACTED] und dem Ergebnisbericht der Anlassprüfung der WBA vom 16.07.2020 ergebe, dass die empfohlenen Maßnahmen des MDK aus Juli 2019 nicht vollständig erfüllt seien. Es bestünden weiterhin Mängel, von denen zwei als erheblich zu werten seien. Bei der Prüfung vom 16.07.2020 seien darüber hinaus weitere Mängel festgestellt worden, von denen mehrere ebenfalls als erheblich einzustufen seien. Eine Personalprüfung habe ergeben, dass bei der aktuellen Belegung mit 103 Bewohnern und Bewohnerinnen zwar ausreichend Personal vorgehalten und die Fachkräftequote erfüllt werde. Die Präsenzquote sei an zwei von sechs überprüften Tagen im Juni 2020 dagegen nicht erfüllt gewesen. Die Bedingungen für die Aufhebung des Belegungsstopps seien daher erst zum Teil erfüllt. In Abwägung aller Sachverhalte werde



der Belegungsstopp ausgesetzt und eine Belegungsobergrenze von 105 Bewohnern und Bewohnerinnen festgelegt.

Gegen den Bescheid vom 23.07.2020 erhob die Klägerin am 05.08.2020 Widerspruch. Am 22.09.2020 stellte sie zudem einen Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz (Az.: 3 V 1968/20). Der gegen den Bescheid vom 23.07.2020 erhobene Widerspruch der Klägerin wurde mit Widerspruchsbescheid der Senatoren für Soziales, Jugend, Integration und Sport vom 24.09.2020 zurückgewiesen. Hiergegen hat die Klägerin am 09.10.2020 Klage (Az.: 3 K 2162/20) erhoben.

Mit Beschlüssen vom 26.02.2021 hat die Kammer den bereits am 13.05.2020 gestellten Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage 3 K 258/20 abgelehnt (Az.: 3 V 839/20) und die aufschiebende Wirkung der Klage 3 K 2162/20 angeordnet (Az.: 3 V 1986/20). Die gegen den ablehnenden Beschluss 3 V 839/20 erhobene Beschwerde der Klägerin wurde durch das Obergerverwaltungsgericht Bremen mit Beschluss vom 14.06.2021 (Az.: 2 B 106/21) zurückgewiesen.

Der MDK führte sowohl am 08.09.2020 als auch am 14./15.01.2021 jeweils eine weitere Qualitätsprüfung in der streitgegenständlichen Einrichtung der Klägerin durch. Am 30.06.2021 und am 15.09.2021 erfolgte zudem durch die WBA jeweils eine Prüfung in der Einrichtung. Auf die Ergebnisberichte dieser Prüfungen wird Bezug genommen. Am 17.09.2021 erließ die Beklagte eine weitere Anordnung nach § 33 BremWoBeG zur Mängelbeseitigung. Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin keinen Widerspruch.

Mit Schriftsatz vom 21.04.2022 hat die Beklagte im vorliegenden Klageverfahren mitgeteilt, dass die WBA am 19.04.2022 eine unangemeldete Prüfung in der streitgegenständlichen Einrichtung durchgeführt habe. Die Anordnung vom 17.09.2021 zur Mängelbeseitigung sei erledigt. Die Anordnung einer Belegungsobergrenze von 105 Bewohnern und Bewohnerinnen vom 23.07.2020 werde aufgehoben, da mit Stand 19.04.2022 kein Personalmangel mehr festgestellt worden sei. Eine stichprobenweise Prüfung der Dienstpläne März und April 2022 habe an jeweils sechs Tagen ergeben, dass die Anforderungen an die Präsenz von Beschäftigten für Unterstützungsleistungen gemäß § 7 Abs. 2 der Personalverordnung zum Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetz eingehalten worden seien. Weiter seien auch die Anforderungen an die personelle Ausstattung gemäß § 5 Abs. 2 und § 6 Abs. 2 der Personalverordnung zum Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetz zum Stichtag 19.04.2022 erfüllt gewesen, indem in der Einrichtung eine ausreichende Anzahl Beschäftigter für Unterstützungsleistungen sowie Fachkräfte für Unterstützungsleistungen beschäftigt worden seien.

Die Beklagte hat in der mündlichen Verhandlung vom 29.04.2022 die Aufhebung des Bescheides vom 23.07.2020 und des Widerspruchsbescheides vom 24.09.2020 erklärt. Nach Abgabe übereinstimmender Erledigungserklärungen hat die Kammer das Verfahren 3 K 2162/20 in der mündlichen Verhandlung eingestellt. Nachdem die Beklagte in der mündlichen Verhandlung zudem erklärt hat, dass der Bescheid vom 03.09.2019 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.01.2020 hinsichtlich Ziffer 1 rückwirkend ab dem 01.06.2020 sowie im Übrigen mit Wirkung zum 19.04.2022 für die Zukunft aufgehoben wird, haben die Beteiligten auch das Verfahren 3 K 258/20 insoweit übereinstimmend für erledigt erklärt. Die Klägerin hat sodann ihren Klageantrag umgestellt.

Die Klägerin beantragt nunmehr,

festzustellen, dass Ziffer 1 des Bescheides vom 03.09.2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.01.2020 bis zum 31.05.2020 und Ziffer 3 desselben Bescheides bis zum 19.04.2022 rechtswidrig gewesen ist.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die streitgegenständlichen Anordnungen seien bis zu der entsprechenden Aufhebung durch sie – die Beklagte – rechtmäßig gewesen.

Das Gericht hat in der mündlichen Verhandlung Beweis erhoben durch die Vernehmung der Zeugen Wa ■■■, B ■■■, S ■■■■■, F ■■■, Wi ■■■ und L ■. Auf das Sitzungsprotokoll wird Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten verwiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Soweit das Verfahren übereinstimmend für erledigt erklärt worden ist, war es in entsprechender Anwendung des § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO einzustellen.

Im Übrigen hat die Klage nur teilweise Erfolg. Die Klägerin hat ihre Klage in zulässiger Weise auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage umgestellt (hierzu I.), diese ist jedoch nur teilweise begründet (hierzu II.).

I.

Soweit die Klägerin sinngemäß für den in der Vergangenheit liegenden Zeitraum seit Bescheiderlass bis zum 31.05.2020 (hinsichtlich der Ziffer 1) bzw. bis einschließlich zum 18.04.2022 (hinsichtlich der Ziffer 3) die Feststellung begehrt, dass die angefochtenen Verfügungen rechtswidrig gewesen sind, ist die Klage als Fortsetzungsfeststellungsklage gemäß § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO zulässig.

1.

Statthaft ist diese Klageart, weil die angegriffenen Verfügungen sich bezüglich des verfahrensgegenständlichen Zeitraums erledigt haben. Die in Ziffer 1 des streitgegenständlichen Bescheides vom 03.09.2019 enthaltene Anordnung zur Personalausstattung und zur Fachkraftquote und der in Ziffer 3 enthaltene Belegungsstopp haben sich als Verwaltungsakte mit Dauerwirkung fortlaufend für den jeweils abgelaufenen Zeitraum erledigt.

Ein Ge- bzw. Verbot wird durch Zeitablauf gegenstandslos, weil es nicht rückwirkend befolgt oder durchgesetzt werden kann. Eine Erledigung tritt allerdings nicht ein, wenn die Untersagung für den abgelaufenen Zeitraum gegenwärtig noch nachteilige Rechtswirkungen für den Betroffenen entfaltet. Dazu genügt, dass sie die Grundlage für Vollstreckungsmaßnahmen bildet, die bei ihrer Aufhebung noch rückgängig zu machen sind (vgl. BVerwG, B. v. 05.01.2012 – 8 B 62/11 –, juris Rn.12ff u. Ur. v. 16.05.2013 – 8 C 14/12 –, juris Rn. 18). Solche Maßnahmen liegen hier – soweit ersichtlich – jedoch nicht vor.

Soweit sich ein Dauerverwaltungsakt bei fortschreitender Zeit für die jeweils vergangenen Zeiträume (sozusagen fortlaufend) erledigt und von ihm für die Vergangenheit keine nachteiligen Rechtswirkungen mehr ausgehen, ist ein Antrag auf Aufhebung des Verwaltungsaktes für vergangene Zeiträume regelmäßig mangels Beschwer unzulässig. In diesen Fällen kann ein Kläger zu dem Feststellungsantrag übergehen, dass der Dauerverwaltungsakt in Ansehung der Vergangenheit rechtswidrig gewesen sei. Ein solcher Feststellungsantrag gemäß § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO kann sich bei Dauerverwaltungsakten – wie der zunächst gestellte Anfechtungsantrag – auf die gesamte zurückliegende Geltungszeit des Dauerverwaltungsaktes oder lediglich auf bestimmte zurückliegende Zeiträume beschränken (vgl. BVerwG, B. v. 05.01.2012 – 8 B 62/11 –, juris Rn.12ff; VG München, B. v. 19.03.2015 – M 16 K 15.12 –, juris Rn. 5).

Da sich die streitbefangene Anordnung zu Ziffer 1 und der Belegungsstopp zu Ziffer 3 als Ge- bzw. Verbot durch Zeitablauf für die jeweils zurückliegenden – und nicht von der

Aufhebungserklärung der Beklagten betroffenen – Zeiträume erledigt haben, wäre der zunächst gestellte Anfechtungsantrag der Klägerin, soweit er den in der Vergangenheit liegenden Zeitraum betrifft, mangels Beschwer unzulässig. Dass für die vergangenen Zeiträume die Beschwer entfallen ist, hindert die Klägerin jedoch nicht daran zur Fortsetzungsfeststellungsklage überzugehen.

## 2.

Die Klägerin hat auch ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit des erledigten Verwaltungsakts.

Ein solches Interesse lässt sich hier zumindest mit einer Wiederholungsgefahr begründen. Eine Wiederholungsgefahr setzt die hinreichend bestimmte Gefahr voraus, dass unter im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen und rechtlichen Umständen ein gleichartiger Verwaltungsakt ergehen bzw. eine gleichartige behördliche Entscheidung getroffen wird (vgl. BVerwG, Urt. v. 16.05.2013 – 8 C 14/12 – juris Rn. 21). Das erfordert zum einen die (konkrete) Möglichkeit, dass sich ein vergleichbarer Sachverhalt wieder ereignen, und zum anderen, dass die Behörde voraussichtlich an ihrer Rechtsauffassung festhalten wird.

Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Da die konkrete Berechnungsgrundlage des vorzuhaltenden Personals, insbesondere die Frage, wie die bei der Klägerin beschäftigten Leiharbeitnehmer angerechnet werden, zwischen den Beteiligten weiterhin streitig ist, ist hinreichend wahrscheinlich, dass die Beklagte einen gleichartigen Verwaltungsakt erlassen wird, sollte die Klägerin erneut nach ihrer Ansicht zwar ausreichend, aber nach Auffassung der Beklagten zu wenig Personal in der streitgegenständlichen Einrichtung vorhalten. Die Beklagte hat zwar den streitgegenständlichen Bescheid zum 19.04.2022 u.a. deshalb mit Wirkung ex nunc aufgehoben, da auch nach ihrer (strengerem) Berechnungsweise nunmehr ausreichend Personal vorgehalten wurde. Da die Klägerin jedoch weiterhin der Auffassung ist, ihre Berechnungsweise sei rechtmäßig, besteht somit die hinreichend bestimmte Gefahr, dass die Beklagte in naher Zukunft erneut eine Anordnung gemäß § 33 des Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetzes vom 12.12.2017 (Brem.GBl. S. 730; BremWoBeG) zum vorzuhaltenden Personal und zur erforderlichen Fachkraftquote erlässt, soweit nach ihrer Berechnung wieder ein Personalunterhang und die Nichteinhaltung der Fachkraftquote festgestellt wird. Da auch für den Belegungsstopp gemäß § 34 BremWoBeG der Personalmangel – neben den festgestellten pflegfachlichen Mängeln – Hauptanknüpfungspunkt gewesen ist, ist es auch hinreichend wahrscheinlich, dass die Beklagte bei der erneuten Feststellung eines Personalmangels wiederum einen Belegungsstopp gemäß § 34 BremWoBeG erlassen wird.

Vor diesem Hintergrund kann offen bleiben, ob die Klägerin im vorliegenden Fall auch ein Rehabilitationsinteresse geltend machen kann. Hieran bestehen für die Kammer jedenfalls Zweifel. Denn ein berechtigtes ideelles Interesse an einer Rehabilitierung besteht nur, wenn sich aus der angegriffenen Maßnahme eine Stigmatisierung des Betroffenen ergibt, die geeignet ist, sein Ansehen in der Öffentlichkeit oder im sozialen Umfeld herabzusetzen. Diese Stigmatisierung muss Außenwirkung erlangt haben und noch in der Gegenwart andauern (vgl. BVerwG, Urt. v. 16.05.2013 – 8 C 14/12 –, juris Rn. 25). Hiervon ausgehend ist jedenfalls fraglich, ob die streitgegenständlichen Verfügungen ein ethisches Unwerturteil enthalten, das geeignet wäre, das soziale Ansehen der Klägerin herabzusetzen. So ist insbesondere nicht ersichtlich, dass das gegenständliche Verwaltungsverfahren sowie die Anordnungen im Bescheid vom 03.09.2019 in der Öffentlichkeit (etwa in der Presse) erörtert worden sind. Auch ist fraglich, ob in der Feststellung von Mängeln i. S. v. § 31 Abs. 1 BremWoBeG und daraus abgeleiteten Maßnahmen, wie u.a. der Anordnung der Einhaltung der gesetzlich geforderten Mindestanforderungen, eine Diskriminierung bzw. Stigmatisierung der Klägerin liegt (vgl. VG Augsburg, Urt. v. 16.06.2015 – Au 3 K 14.1138 – juris Rn. 52ff; VGH Bayern, B. v. 18.04.2017 – 12 ZB 13.2095 – juris Rn. 21ff). Ob aufgrund der Dauer der Maßnahme und einer möglicherweise gegebenen Rufschädigung, die eine Gewinnung von Fachkräften erschwert haben könnte, ein Rehabilitationsinteresse anzunehmen wäre, muss jedoch angesichts der Bejahung der Wiederholungsgefahr nicht abschließend geklärt werden.

## II.

Die Klage ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.

Ziffer 1 des Bescheides vom 03.09.2019 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.01.2020 ist im streitgegenständlichen Zeitraum durchgehend rechtmäßig gewesen (hierzu 1.). Ziffer 3 des streitgegenständlichen Bescheides ist während des Zeitraums seit Erlass des Ausgangsbescheides bis zum 31.12.2021 ebenfalls rechtmäßig gewesen (hierzu 2.); ab dem Zeitraum vom 01.01.2022 bis zum 18.04.2022 ist die genannte Verfügung jedoch rechtswidrig gewesen (hierzu 2. b. cc.). Die Klägerin hat mithin nur einen Anspruch auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Ziffer 3 des streitgegenständlichen Bescheides im Zeitraum vom 01.01.2022 bis einschließlich zum 18.04.2022 (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO).

### 1.

Die Anordnung betreffend die Personalausstattung und die Fachkraftquote in Ziffer 1 des streitgegenständlichen Bescheides ist im Zeitraum seit Erlass des Ausgangsbescheides am 03.09.2019 bis zum 31.05.2020 rechtmäßig gewesen.

Gemäß § 33 Abs. 1 Satz 1 BremWoBeG kann die zuständige Behörde zur Beseitigung festgestellter Mängel gegenüber dem verantwortlichen Leistungsanbieter Anordnungen erlassen, die zur Beseitigung einer eingetretenen oder zur Abwendung einer drohenden Beeinträchtigung oder Gefährdung des Wohls der Nutzerinnen und Nutzer, zur Sicherung der Einhaltung der dem Leistungsanbieter gegenüber den Nutzerinnen und Nutzern obliegenden Pflichten oder zur Vermeidung einer Unangemessenheit zwischen dem Entgelt und der Leistung der Einrichtung erforderlich sind. Gemäß § 31 Abs. 1 Satz 1 BremWoBeG sind Mängel Abweichungen von den für das jeweilige Wohn- und Unterstützungsangebot geltenden Anforderungen.

**a.**

Die Voraussetzungen für den Erlass einer Anordnung gemäß § 33 Abs. 1 Satz 1 BremWoBeG lagen hier vor. Im noch streitgegenständlichen Zeitraum vom 03.09.2019 bis zum 31.05.2020 hat die Klägerin die betroffene Einrichtung mit einer unzureichenden Personalausstattung betrieben, was einen Mangel im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 1 BremWoBeG darstellt, der zu einer drohenden Beeinträchtigung oder Gefährdung des Wohls der Bewohnerinnen und Bewohner der Einrichtung führt.

Die Anforderungen an Pflege- und Betreuungseinrichtungen bezüglich der Personalausstattung werden u.a. in § 15 BremWoBeG sowie in der Personalverordnung zum Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetz vom 08.03.2018 (Brem.GBl. S. 75; BremWoBeGPersV) näher umschrieben. Nach § 15 Abs. 1 Nr. 4 BremWoBeG dürfen Pflege- und Betreuungseinrichtungen nur betrieben werden, wenn Pflege- und Betreuungskräfte in ausreichender Zahl und Qualität vorhanden sind, wovon in der Regel auszugehen ist, wenn Verträge mit den Kostenträgern nach dem Neunten, Elften oder Zwölften Buch Sozialgesetzbuch vorliegen und die darin vereinbarte Personalausstattung gegeben ist. Gemäß § 6 Abs. 1 BremWoBeGPersV dürfen Unterstützungsleistungen nur durch Fachkräfte oder unter angemessener Beteiligung von Fachkräften geleistet werden. Gemäß § 6 Abs. 2 BremWoBeGPersV wird eine angemessene Beteiligung angenommen, wenn mindestens 50 Prozent der mit unterstützenden Tätigkeiten Beschäftigte Fachkräfte sind. Daneben ist auch in § 14 Abs. 2 Satz 4 BremWoBeG geregelt, dass der Anteil der Fachkräfte an dem zu beschäftigenden Personal in Pflege- und Betreuungseinrichtungen mindestens 50 Prozent betragen muss.

Vorliegend hat die Beklagte zu Recht gerügt, dass die personelle Mindestausstattung nach § 15 Abs. 1 Nr. 4 BremWoBeG sowie die nach § 6 Abs. 2 BremWoBeGPersV bzw. § 14

Abs. 2 Satz 4 BremWoBeG geforderte Fachkraftquote von mindestens 50 Prozent im oben genannten Zeitraum nicht erfüllt gewesen sind.

**aa.**

Die Beklagte stellte vor Erlass des Bescheides vom 03.09.2019 u.a. zum Stichtag 01.08.2019 fest, dass die Klägerin das leistungsrechtlich vereinbarte Personal von zu diesem Stichtag erforderlichen 43,25 Vollzeitkräften (ohne Pflegedienstleitung) nicht vorgehalten hat. Den Wert des vorzuhaltenden Personals berechnete die Beklagte unter Zugrundlegung des in der Pflegesatzvereinbarung vereinbarten Personalschlüssels und den sich zu dem Zeitpunkt in der Einrichtung gelisteten 125 Bewohnern und Bewohnerinnen mit ihren jeweiligen Pflegegraden. Die Pflegegrade der Bewohner und Bewohnerinnen verteilten sich dabei wie folgt: PG 1 = 0; PG 2 = 34; PG 3 = 41; PG 4 = 39; PG 5 = 11. Im nächsten Schritt erstellte die Beklagte eine Personalliste des in der Pflegeeinrichtung beschäftigten Personals mit ihrem jeweiligen Vollzeitkraftanteil, wobei sie einem Mitarbeiter mit einer Wochenarbeitszeit von 40 Stunden einen Vollzeitkraftanteil von 1,0 zuordnete und die Teilzeitkräfte auf Basis dieser Wochenarbeitszeit von 40 Stunden in Vollzeitkraftanteile umrechnete. Die von der Klägerin in ihrer am 13.08.2019 übersandten Personalliste mit einem Vollzeitkraftanteil von 1,32 (M.) und von 1,15 (P.) angegebenen Leiharbeitnehmer hat die Beklagte mit ihren tatsächlich geleisteten Stunden in Höhe von 127,5 (M.: 0,72 VK-Anteil) und 110,5 (P.: 0,63 VK-Anteil) berücksichtigt. Die Berechnung ergab insgesamt einen Vorhalt von 40,73 Vollzeitkräften (ohne Pflegedienstleitung) und damit einen Personalunterhang von 2,52 VK.

Durch die Beklagte wurden nach Erlass des Bescheides bis Juni 2020 engmaschig weitere Personalprüfungen unter Heranziehung der oben dargestellten Berechnungsweise durchgeführt. Diese Prüfungen haben ergeben, dass die streitgegenständliche Einrichtung über einen längeren Zeitraum fast durchgehend mit einem Personalunterhang betrieben wurde (07.10.2019: 4,68 VK; 23.10.2019: 6,11 VK; 13.12.2019: 3,16 VK; März 2020: 0,41 VK; April 2020: 1,05 VK; 04.04.2020: 3,23 VK; Mai 2020: 0,62 VK). Lediglich bei einer Überprüfung des Personals zu den Stichtagen 03.03.2020 und 31.03.2020 sowie am 23.06.2020 für den Monat Februar 2020 wurde kein Personalunterhang festgestellt.

**bb.**

Die oben beschriebene Berechnungsweise der Beklagten ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Die für die streitgegenständliche Pflegeeinrichtung vereinbarte Personalausstattung ergibt sich aus dem Personalschlüssel, der jeweils in der Anlage 1 (Leistungs- und

Qualitätsmerkmale, Seite 8) der – im hier streitgegenständlichen Zeitraum gültigen – Pflegesatzvereinbarungen vom 16.10.2018 und 17.09.2019 festgelegt wurde. Dieser gemäß § 85 SGB XI zwischen der Klägerin und den in § 85 Abs. 2 SGB XI bezeichneten Sozialleistungsträgern im Pflegesatzverfahren vereinbarte Personalschlüssel ordnet einer Vollzeitkraft einen bestimmten Anteil der zu versorgenden Pflegebedürftigen unter Berücksichtigung der Schwere der Pflegebedürftigkeit dieser Personen (Pflegegrad 1 bis Pflegegrad 5) zu. Unter Zugrundelegung der sich in der Pflegeeinrichtung befindenden Bewohner und Bewohnerinnen mit den ihnen jeweils zugeordneten Pflegegraden lässt sich der Stellenanteil insgesamt für die erforderlichen Pflegefachkräfte und Pflegehilfskräfte berechnen. Dies ist zwischen den Beteiligten auch nicht streitig.

Die Klägerin rügt jedoch, dass die Beklagte bei der Berechnung des Personalvorhalts nicht berücksichtigt habe, dass der Personalschlüssel in der Pflegesatzvereinbarung auf einer Wochenarbeitszeit von 38,5 Stunden pro Vollzeitkraft berechnet und festgesetzt sei, was zu einem Korrekturfaktor führen müsse, wenn die arbeitsvertraglich vereinbarte Wochenarbeitszeit in der Pflegeeinrichtung darüber liege.

Diese Rüge greift nicht durch. Das Gericht ist zu der Überzeugung gelangt, dass der Umfang der in den Pflegesatzvereinbarungen geforderten Vollzeitstellen der bei der Klägerin üblichen Wochenarbeitszeit von 40 Stunden entspricht. Die Klägerin konnte nicht nachweisen, dass der in den Pflegesatzvereinbarungen mit der Klägerin jeweils vereinbarte Personalschlüssel auf der Annahme einer regelmäßigen Wochenarbeitszeit von 38,5 Stunden beruht.

Sind sich die Vertragsparteien – wie vorliegend – uneins darüber, ob bzw. welche Vereinbarungen konkret Grundlage eines abgeschlossenen Vertrages geworden sind bedarf es der Vertragsauslegung. Die abgeschlossenen Pflegesatzvereinbarungen vom 16.10.2018 und 17.09.2019 sind als öffentlich-rechtliche Verträge im Sinne des § 53 Abs. 1 Satz 1 SGB X (vgl. VGH Bayern, B. v. 24.11.2004 – 12 CE 04.2057 –, juris Rn. 18) auch der Auslegung zugänglich, die nach den Grundsätzen der §§ 133, 157 BGB erfolgt, die gemäß § 61 Satz 2 SGB X entsprechend heranzuziehen sind (vgl. LSG Hessen, Urt. v. 27.01.2011 – L 8 P 29/08 KL –, juris Rn. 40). § 157 BGB gibt vor, dass Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Für die Auslegung von Willenserklärungen besagt § 133 BGB, dass der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdruckes zu haften sei. Die rechtlich maßgebliche Erklärungsbedeutung ist dabei die Bedeutung, die ein redlich denkender, verständiger Verkehrsteilnehmer in der Lage eines objektiven Empfängers



erkennen konnte und musste (vgl. LSG Hessen, Urt. v. 27.01.2011 – L 8 P 29/08 KL –, juris Rn. 41 m.w.N.).

Aus Sicht eines objektiven Empfängers finden sich in den abgeschlossenen Vereinbarungen keine Anhaltspunkte dafür, dass der vereinbarte Personalschlüssel auf der Grundlage einer 38,5-Stundenwoche berechnet wurde. In den Pflegesatzvereinbarungen wurde nicht explizit geregelt, welcher Wochenarbeitszeit eine Vollzeitkraft entspricht. Die Fußnote „Vollkräfte gesamt = Basis 38,5 Std/Woche“ auf Seite 2 der Unterlagen zur Vorbereitung der Pflegesatzverhandlungen, deren Ursprung im Rahmen der mündlichen Verhandlung nicht aufgeklärt werden konnte, hat in der jeweiligen Vereinbarung jedenfalls keinen Niederschlag gefunden.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist es auch nicht zu einer stillschweigenden Übereinkunft dahingehend gekommen, dass die Soll-Personalmenge – entgegen der in der Einrichtung üblichen Wochenarbeitszeit von 40 Stunden – auf einer Grundlage von 38,5 Wochenstunden berechnet wird. Die Zeugen B ■■■■ und S ■■■■, die im streitgegenständlichen Zeitraum für die Klägerin tätig gewesen sind, haben in der mündlichen Verhandlung zwar ausgesagt, dass sie aufgrund der in den Antragsunterlagen enthaltenen Fußnote „Vollkräfte gesamt = Basis 38,5 Std/Woche“ angenommen hätten, dass die Basis der Kalkulation des Pflegeschlüssels eine 38,5 Stunden-Woche gewesen sei. Die weiteren Vertragsparteien teilten diese Annahme jedoch nicht. Die jeweils für einen Sozialleistungsträger tätig gewesenen Zeugen Wa ■■■■, F ■■■■, L ■■■■ und Wi ■■■■ haben übereinstimmend erklärt, dass den Pflegesatzverhandlungen in Bremen grundsätzlich keine bestimmte Wochenarbeitszeit zugrunde gelegen habe. Für die Vertreter der Sozialleistungsträger habe das Prinzip „eine VK ist eine VK“ gegolten, was bedeute, dass eine VK letztlich der in der jeweiligen Einrichtung vereinbarten üblichen Wochenarbeitszeit entspreche. Aus diesem Grund sei auch der von der Klägerin im Jahr 2020 mit der Aufforderung zur Pflegesatzverhandlung beantragte Zusatz „Die resultierende Personalmenge in Höhe von 48,84 VK wurde auf der Grundlage von der Belegungsstruktur unter Ziffer 1.1 und einer wöchentlichen Arbeitszeit in Höhe von 38,50 Wochenstunden kalkuliert“ nicht unter Punkt 7.2 in der Anlage 1 in der Pflegesatzvereinbarung vom 12.10.2020 aufgenommen worden. Hätte es sich bereits um eine stillschweigende Übereinkunft gehandelt, hätte nichts dagegengesprochen, diesen Zusatz in die Vereinbarungen aufzunehmen.

Die Angabe des Zeugen B ■■■■, dass die in den Antragsunterlagen manuell eingegebene Zahl „1,00“ einer Stelle mit einer 38,5 Stunden-Woche entspreche, kann zudem unter Heranziehung der Dienstpläne der Klägerin aus September und Oktober 2019 nicht

nachvollzogen werden. In der für den Zeitraum 01.09.2019 bis 31.08.2020 gültigen Pflegesatzvereinbarung vom 17.09.2019 wird in Anlage 1 unter 7.2. (Personelle Ausstattung – Pflegerischer Bereich) die leitende Pflegefachkraft mit „1“, folglich einer VK angegeben. Die leitende Pflegefachkraft bzw. Pflegedienstleitung (Herr L. [REDACTED]) wurde im September und Oktober 2019 jedoch mit einer wöchentlichen Stundenarbeitszeit von 40 Stunden und nicht 38,5 Stunden beschäftigt (s. Ist-Dienstplan von September 2019 „Dienstplan für BRE\_Verwaltung“).

Darüber hinaus legt es auch das im Gesetz verankerte Individualprinzip nahe, dass der Personalschlüssel jeweils einrichtungsindividuell berechnet wird. Gemäß § 85 Abs. 2 Satz 2 SGB XI ist die Pflegesatzvereinbarung für jedes zugelassene Pflegeheim gesondert abzuschließen (sog. Individualprinzip). Nach § 85 Abs. 3 Satz 2 SGB XI hat das Pflegeheim rechtzeitig vor Beginn der Pflegesatzverhandlungen Art, Inhalt, Umfang und Kosten der Leistungen, für die es eine Vergütung beansprucht, durch Pflegedokumentationen und andere geeignete Nachweise darzulegen. Soweit dies zur Beurteilung seiner Wirtschaftlichkeit und Leistungsfähigkeit im Einzelfall erforderlich ist, hat das Pflegeheim auf Verlangen einer Vertragspartei u.a. pflegesatzerhebliche Angaben zur personellen und sachlichen Ausstattung des Pflegeheims einschließlich der in der Pflegesatzverhandlung geltend gemachten voraussichtlichen Personalkosten sowie zur tatsächlichen Stellenbesetzung und Eingruppierung zu machen (vgl. § 85 Abs. 3 Satz 3 bis 5 SGB XI). Nach § 84 Abs. 5 SGB XI sind in der Pflegesatzvereinbarung die wesentlichen Leistungs- und Qualitätsmerkmale der jeweiligen Einrichtung festzulegen. Dazu gehören nach § 84 Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 SGB XI insbesondere auch die von der Einrichtung für den voraussichtlich zu versorgenden Personenkreis individuell vorzuhaltende personelle Ausstattung. Bereits in der Zusammenschau der vorgenannten Vorschriften legt es das Individualprinzip nahe, dass die Soll-Personalausstattung der jeweiligen Einrichtung aufgrund der dort konkret-individuell üblichen Wochenarbeitszeit berechnet wird, und nicht aufgrund der abstrakt-pauschalen Annahme einer 38,5 Stunden-Woche (vgl. OVG Bremen, B. v. 14.06.2021 – 2 B 106/21 –, juris Rn. 21).

Da weder ausdrücklich noch stillschweigend geregelt wurde, aufgrund welcher konkreten Wochenarbeitszeit die Soll-Personalausstattung der Einrichtung berechnet wird, sind unter Berücksichtigung des Individualprinzips die Pflegesatzvereinbarungen dahingehend auszulegen, dass die Soll-Personalausstattung aufgrund der in der Einrichtung konkret-individuell üblichen Wochenarbeitszeit berechnet wird.

Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung des Weiteren sinngemäß gerügt, dass die in Bremen den Pflegesatzvereinbarungen zugrundeliegende Berechnungsmethode („eine

VK ist eine VK“) zu pauschal sei und nicht hinreichend berücksichtige, wie viel Zeit das Personal in der jeweiligen Einrichtung tatsächlich „am Bett“ beschäftigt sei. Das Gericht prüft jedoch nicht die Zweckmäßigkeit der abgeschlossenen Vereinbarungen bzw. der diesen zugrundeliegenden Berechnungsgrundlagen. Es kann deshalb dahinstehen, ob eine allgemeine Festlegung der für eine Vollzeitkraft anzusetzenden Wochenstunden für alle betroffenen Einrichtungen eine zweckmäßigere Herangehensweise darstellen würde oder die tatsächliche Arbeitszeit einer Vollzeitkraft in der betroffenen Einrichtung besser bei der Berechnung der Betreuungsschlüssel hätte berücksichtigt werden sollen. Im vorliegenden Verfahren prüft das Gericht lediglich die Einhaltung der Personalausstattung, wie sie mit den Kostenträgern in den Pflegesatzvereinbarungen vereinbart worden ist. Ihre Einwände gegen die konkrete Berechnungsgrundlage bzw. ihre Argumente für eine andere Berechnungsmethodik muss die Klägerin im Rahmen der Pflegesatzverhandlungen mit den Kostenträgern vorbringen.

Die weitere Rüge der Klägerin, die Personalberechnung der Beklagten sei zu „starr“ und widerspreche dem Willen des Gesetzgebers, greift ebenfalls nicht durch. Der insoweit erfolgte Hinweis der Klägerin auf das am 30.06.2020 abgeschlossene Projekt zur Entwicklung und Erprobung eines Personalbemessungsverfahrens für Pflegeeinrichtungen nach § 113c SGB XI (PeBem) führt nicht zu einer für die Klägerin günstigeren Berechnungsweise. Die in diesem Projekt ausgesprochenen Empfehlungen entfalten keine rechtlich bindende Wirkung für die Beklagte oder das Gericht. Die vertraglich vereinbarte Personalausstattung ist unabhängig von den Ergebnissen des genannten Projekts einzuhalten.

#### **CC.**

Für die Kammer ist es des Weiteren nachvollziehbar, dass die Beklagte die Pflegedienstleitung nicht als Vollzeitkraft und die Leiharbeitnehmer nur mit ihren tatsächlich geleisteten Stunden berücksichtigt hat.

Die Verantwortungsbereiche und die Entscheidungsbefugnisse der Pflegedienstleitung, die nach § 2 BremWoBeGPersV für die streitgegenständliche Einrichtung erforderlich ist, liegen gemäß § 2 Abs. 2 BremWoBeGPersV schließlich insbesondere in der gesamtverantwortlichen Koordinierung und Kontrolle der Betriebsabläufe sowie der Steuerung und Kontrolle der Pflege- und Betreuungsprozesse und gerade nicht in der Übernahme pflegerischer Aufgaben.

In den Pflegesatzvereinbarungen wurde ebenfalls weder ausdrücklich noch stillschweigend geregelt, in welchem Umfang Leiharbeitnehmer in der Einrichtung der

Klägerin zu berücksichtigen sind. Die Berücksichtigung von Leiharbeitnehmern im Umfang der tatsächlich erbrachten Stunden ist daher rechtlich nicht zu beanstanden (vgl. VG Lüneburg, Urt. v. 12.12.2017 – 4 A 639/16, juris Rn. 66).

Im Übrigen hat die Klägerin ihre Behauptung, für Leiharbeitskräfte sei eine höhere Stundenanzahl anzusetzen als für „Stammpersonal“, weil bei ihnen keine Ausfallzeiten für Urlaub, Krankheit etc. anfielen, auch in tatsächlicher Hinsicht nicht belegt. Die Ziffern 1.5 und 1.11 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Verleihers, auf die die Klägerin verweist, haben nicht den Inhalt, den die Klägerin ihnen beimisst. Ziffer 1.5 betrifft den Fall, dass die Leiharbeitskraft ihre Arbeit nicht aufnimmt oder nicht fortsetzt. Ziffer 1.11 betrifft Krankheit und ähnliche Ausfallzeiten. In beiden Fällen ist der Verleiher laut seinen AGB lediglich „bemüht“, eine Ersatzkraft zu stellen. Gelingt ihm dies nicht, kann in den Fällen der Ziffer 1.5 jede Partei den Vertrag kündigen und wird in den Fällen der Ziffer 1.11 der Verleiher vorübergehend von seiner Leistungspflicht frei. Der erste Satz der Ziffer 1.11 betont sogar ausdrücklich den Grundsatz, dass die Leistungspflicht des Verleihers auf den namentlich konkretisierten Leiharbeitnehmer beschränkt ist. Auf Urlaubswesenheit gehen die AGB von vornherein nicht ein. Es ist somit gerade nicht garantiert, dass bei Urlaub, Krankheit und ähnlichen Ausfallzeiten einer Leiharbeitskraft ohne weiteres ein Ersatz zur Verfügung steht (vgl. OVG Bremen, B. v. 14.06.2021 – 2 B 106/21 –, juris Rn. 31). Weitere Unterlagen hat die Klägerin im gerichtlichen Verfahren nicht vorgelegt.

#### **dd.**

Die Beklagte hat zudem zu Recht gerügt, dass die Klägerin die geforderte Fachkraftquote nicht eingehalten hat.

Nach der oben näher beschriebenen Berechnung der Beklagten hat die Klägerin vor Erlass des Ausgangsbescheides zum Stichtag 01.08.2019 16,47 Pflegefachkräfte und 24,26 Pflegehilfskräfte vorgehalten. Dies ergibt lediglich eine auf das Soll bezogene Fachkraftquote von 40,16 Prozent. Eine Fachkraftquote von 50 Prozent wurde auch in den weiteren bis Juni 2020 vorgenommenen Prüfungen nicht eingehalten (07.10.2019: 47,38 Prozent; 23.10.2019: 46,98 Prozent; 13.12.2019: 49,49 Prozent; Februar 2020: 45,74 Prozent; März 2020: 45,83 Prozent; 03.03.2020: 47,28 Prozent; 31.03.2020: 47,37 Prozent; April 2020: 44,74 Prozent; 04.04.2020: 41,15 Prozent; Mai 2020: 48,88 Prozent). Dass die Abweichungen teils „nur“ 0,51 bzw. 1,12 Prozent betragen, ändert nichts an dem Befund, dass die geforderte Quote nicht erfüllt ist und damit einen Mangel im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 1 BremWoBeG darstellt. Zudem ist zu berücksichtigen, dass bei der am 13.12.2019 festgestellten Unterschreitung der Fachkraftquote von 0,51 Prozent der Fachkräftemangel in der Einrichtung zu diesem Stichtag bezogen auf ein Gesamt-

Personal-Soll von 44,32 VK fast eine ganze Vollzeitkraft ausmachte ( $[44,32 / 2] - 21,17$  (Ist-Fachkräftezahl) = 0,99 VK). Bereits diese Unterschreitung kann zu einer Beeinträchtigung oder Gefährdung des Wohls der Bewohnerinnen und Bewohner führen.

Die Klägerin hat die einzelnen Berechnungsschritte nicht bemängelt. Die von der Klägerin durchgeführte Gegenrechnung kommt allein auf Grund einer unzulässigen Berechnungsmethode (s.o.) zu einer höheren Fachkraftquote.

**b.**

Die auf Grundlage der oben dargelegten Mängel in der Personalausstattung ergangene Anordnung der Beklagten in Ziffer 1 des Bescheides vom 03.09.2019 war nicht ermessensfehlerhaft bzw. unverhältnismäßig.

Die Anordnung, das leistungsrechtlich verhandelte Personal ab sofort vorzuhalten und die Fachkraftquote von mindestens 50 Prozent einzuhalten, war zur Abwendung einer eingetretenen bzw. weiter drohenden Beeinträchtigung des Wohls der Bewohner und Bewohnerinnen geeignet und erforderlich. Eine drohende Beeinträchtigung lag in dem Umstand, dass über mehrere Monate eine hinter den rechtlichen Anforderungen des § 15 Abs. 1 Nr. 4 BremWoBeG sowie des § 6 Abs. 2 und § 2 Abs. 6 BremWoBeGPersV zurückbleibende personelle Mindestausstattung und damit eine geschmälerete Unterstützung der Bewohner und Bewohnerinnen der Pflegeeinrichtung gegeben war. Die Festlegung eines Mindestpersonals im Verordnungswege soll die Einhaltung der pflegerischen Mindeststandards sicherstellen und erfolgt zum Schutz der Bewohner und Bewohnerinnen, die aufgrund ihrer Pflegebedürftigkeit besonders auf Hilfe angewiesen sind. Die Unterschreitung der personellen Vorgaben des BremWoBeG ist nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers nicht mit dem Wohl der Bewohner und Bewohnerinnen vereinbar (vgl. Brem. Bürgerschaft (Landtag), Drs. 19/1273, S. 41). Allein durch die fehlende personelle Mindestausstattung waren die Bewohner und Bewohnerinnen dem akuten Risiko einer defizitären pflegerischen Versorgungssituation ausgesetzt.

Auch liegt kein Verstoß gegen das im Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetz verankerte Stufenverhältnis der heimaussichtsrechtlichen Maßnahmen vor. Eine Beratung nach § 32 Abs. 1 BremWoBeG war vorliegend nicht erforderlich. Nach dieser Vorschrift soll die zuständige Behörde zunächst den Leistungsanbieter über die Möglichkeiten zur Abstellung des Mangels beraten, wenn festgestellt worden ist, dass in einem Wohn- und Unterstützungsangebot nach §§ 5, 8 Absatz 3 oder § 9 BremWoBeG ein Mangel droht oder vorliegt. Es ist vorliegend jedoch nicht ersichtlich, dass eine Beratung der Klägerin zur

Abstellung der Personalmängel geführt hätte. Eine Beratung ist inhaltlich darauf ausgerichtet, Möglichkeiten zur Abstellung der festgestellten Mängel aufzuzeigen (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, B. v. 11.03.2011 – 12 B 1808/10 –, juris Rn. 12). Der Beseitigung der Personalmängel stand vorliegend jedoch nicht eine Unkenntnis der Klägerin von den Tatsachen, die die Mängel begründen, oder von den Möglichkeiten sie zu beseitigen, entgegen, sondern die Rechtsauffassung der Klägerin, es liege bezüglich der Personalausstattung und der Fachkraftquote kein beseitigungsbedürftiger Mangel vor. Daher war es zur Abwehr einer Gefährdung des Wohls der Nutzerinnen und Nutzer erforderlich, eine rechtsverbindliche Anordnung ohne vorherige Beratung zu erlassen (vgl. OVG Bremen, B. v. 14.06.2021 – 2 B 106/21 –, juris Rn. 40).

Die Anordnung war auch nicht unangemessen. Dass die Personalausstattung in dem streitgegenständlichen Zeitraum an wenigen Stichtagen ausreichend bzw. die Fachkraftquote vereinzelt „nur“ um 0,51 Prozent bzw. 1,12 Prozent unterschritten wurde, führt nicht zu einer Unverhältnismäßigkeit der streitgegenständlichen Verfügung. Aus einer Zusammenschau der einzelnen Personalüberprüfungen ergibt sich, dass es der Klägerin trotz der sich laufend reduzierenden Belegungszahl nicht möglich gewesen ist, über einen längeren Zeitraum das notwendige Personal vorzuhalten. Die festgestellten Unterschreitungen waren zudem nicht nur geringfügig. Zwischenzeitliche vereinzelt Überschreitungen der erforderlichen Personalausstattung sind im vorliegenden Fall daher nicht ausreichend, um von einer Rechtswidrigkeit der Anordnung auszugehen. Bei der Anordnung handelt es sich zudem lediglich um die Wiedergabe der gesetzlich festgeschriebenen Mindestanforderungen. Aufgrund der eindeutigen gesetzlichen Regelungen führt auch der – unstrittig – bestehende Fachkräftemangel nicht zur Unverhältnismäßigkeit der Anordnung. Zwar ist der Klägerin insoweit zuzugestehen, dass sich die Gewinnung von weiterem Pflegepersonal schwierig gestaltet. Die Einstellung weiterer Pflegekräfte ist jedoch nicht als schlechthin unmöglich anzusehen, wie sich im Laufe des Verfahrens auch gezeigt hat.

In dem Bescheid vom 03.09.2019 und in dem Widerspruchsbescheid vom 03.01.2020 finden sich keine Ermessenserwägungen, die sich explizit auf die Ziffer 1 des Bescheides vom 03.09.2019 beziehen. Das Fehlen ausdrücklicher Ermessenserwägungen hinsichtlich der Anordnung zu Ziffer 1 ist jedoch im Hinblick auf den Regelungsgehalt der Anordnung unschädlich. Einer ausdrücklichen Darlegung der Ermessenserwägung bedurfte es hier im Hinblick auf die Anordnung, die Vorgaben des Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetz und der Personalverordnung zum Bremischen Wohn- und Betreuungsgesetz hinsichtlich des Mindestpersonals und der gebotenen Fachkraftquote sicherzustellen, nicht, da die

Notwendigkeit der Einhaltung der ohnehin für die Einrichtung geltenden rechtlichen Vorgaben auf der Hand liegt (vgl. VG Bremen, B. v. 14.10.2018 - 3 V 2205/18).

## **2.**

Die Anordnung des Belegungsstopps in Ziffer 3 des streitgegenständlichen Bescheides ist im Zeitraum seit Erlass des Ausgangsbescheides am 03.09.2019 bis zum 31.12.2021 rechtmäßig gewesen. Ab dem 01.01.2022 bis zum 18.04.2022 ist die Anordnung dagegen rechtswidrig gewesen, da die Beklagte ihrer Pflicht zur fortlaufenden Überprüfung der Notwendigkeit des Belegungsstopps nicht hinreichend nachgekommen ist (hierzu b. cc.).

### **a.**

Die Anordnung ist nicht formell rechtswidrig gewesen. Ein etwaiger Anhörungsmangel ist gemäß § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BremVwVfG als geheilt anzusehen, weil der Klägerin die Möglichkeit eingeräumt worden ist, zu den einzelnen im angegriffenen Bescheid dargestellten Mängeln im Widerspruchsverfahren und gerichtlichen Verfahren umfassend Stellung zu nehmen. Die Beklagte hat sich zudem mit den im Widerspruchs- und Gerichtsverfahren vorgebrachten Einwänden der Klägerin hinreichend auseinandergesetzt.

### **b.**

Die Anordnung war bis zum 31.12.2021 auch in materiell-rechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden. Im Zeitraum vom 01.01.2022 bis zum 18.04.2022 ist der Belegungsstopp dagegen rechtswidrig gewesen.

#### **aa.**

Nach § 34 BremWoBeG kann die zuständige Behörde bis zur Mängelbeseitigung zusätzlich die Aufnahme weiterer Nutzerinnen und Nutzer ganz oder teilweise untersagen (Belegungsstopp), wenn wegen erheblicher Mängel eine den Anforderungen dieses Gesetzes entsprechende Unterstützung der Nutzerinnen und Nutzer nicht allein durch Anordnungen nach § 33 BremWoBeG sichergestellt werden kann. Der Kreis der zum behördlichen Einschreiten nach § 33 und § 34 Abs. 1 BremWoBeG berechtigenden Mängel ist gesetzlich nicht beschränkt. Diese können nicht nur aus dem Bereich der konkreten Pflege, sondern aus den gesamten, den Betrieb eines Heims kennzeichnenden Umständen resultieren und sich auch auf die Bereiche Organisation und Personal beziehen (so auch: VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 19.06.2013 – 6 S 239/13 –, juris Rn. 30 - zu § 12 Abs. 1 Satz 1 HeimG BW).

Der Belegungsstopp ist allerdings als belastender Verwaltungsakt mit Dauerwirkung von der Behörde auch nach seinem Erlass in gewissen Zeitabständen auf seine Notwendigkeit zu überprüfen. Hierbei hat die Behörde insbesondere zu prüfen, ob die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage weiterhin gegeben sind. Unter Umständen muss die Behörde auch erneut ihr Ermessen ausüben. Sie muss sich hierbei an der jeweils aktuellen Sach- und Rechtslage orientieren und darf sich nicht mit dem Hinweis auf frühere Verhältnisse begnügen (vgl. VGH Baden-Württemberg, B. v. 10.12.1993 – 3 S 507/93 –, juris Rn. 5ff).

#### **bb.**

Daran gemessen lagen die tatbestandlichen Voraussetzungen zum Erlass eines Belegungsstopps im hier streitgegenständlichen Zeitraum nur bis zum Ende des Jahres 2021 vor. In der Einrichtung lagen bis Ende Mai 2020 Mängel in der Personalausstattung und bis Ende des Jahres 2021 Mängel in der Personalpräsenz und in der Pflegequalität vor, die allesamt als erheblich zu werten sind.

#### **(1.)**

Die Beklagte hat bis Ende Mai 2020 bei regelmäßigen Überprüfungen der Personalausstattung in der Einrichtung größtenteils einen nicht unerheblichen Personalunterhang sowie die durchgehende Unterschreitung der Fachkraftquote festgestellt (s.o.). Erst ab Juni 2020 wurden bei den von der Beklagten durchgeführten Personalprüfungen keine weiteren Unterschreitungen der gebotenen Personalausstattung sowie überwiegend die Einhaltung der Fachkraftquote festgestellt.

Unabhängig hiervon hat die Beklagte festgestellt, dass in der Einrichtung wiederholt und nicht bloß vereinzelt gegen die gesetzlichen Vorgaben der Personalpräsenz verstoßen worden ist.

Nach § 14 Abs. 2 BremWoBeG i.V.m. § 7 Abs. 1 Satz 1 BremWoBeGPersV hat der Leistungsanbieter von Wohn- und Unterstützungsangeboten eine den Unterstützungsbedarfen der Nutzerinnen und Nutzer entsprechende Präsenz von Beschäftigten für Unterstützungsleistungen sicherzustellen. Nach § 7 Abs. 1 Satz 2 BremWoBeGPersV hat er dazu unter Berücksichtigung des Unterstützungskonzeptes eine personelle Mindestbesetzung zu definieren und überprüfbar zu dokumentieren. Gemäß § 7 Abs. 2 Satz 1 BremWoBeGPersV muss in Pflege- und Betreuungseinrichtungen nach § 9 BremWoBeG, die vornehmlich auf die Erbringung von Pflegeleistungen ausgerichtet sind, mit mehr als 10 Nutzerinnen und Nutzern für jeweils bis zu 10 Nutzerinnen und Nutzer im Tagdienst eine Beschäftigte für Unterstützungsleistungen anwesend sein. Gemäß § 7



Abs. 2 Satz 2 BremWoBeGPersV muss für jeweils bis zu 30 Nutzerinnen und Nutzer eine Fachkraft für pflegerische Betreuung im Sinne der Richtlinie nach § 6 Absatz 1 Satz 3 BremWoBeGPersV anwesend sein, die auf die nach Satz 1 anwesenden Beschäftigten anzurechnen ist. Ausweislich Satz 4 des § 7 Abs. 2 BremWoBeGPersV müssen, sofern nach den Sätzen 1 bis 3 die Anwesenheit mehrerer Beschäftigter für Unterstützungsleistungen erforderlich ist, diese zeitgleich anwesend sein. Die im Verordnungswege erfolgte Festlegung einer Mindestpersonalpräsenz dient dem Schutz der Bewohner und Bewohnerinnen, die in besonderem Maße auf Hilfe angewiesen sind (vgl. VG Bremen, B. v. 14.12.2018 – Az.: 3 V 2205/18).

Die Anforderungen an die Personalpräsenz nach § 7 Abs. 2 BremWoBeGPersV wurden im Überprüfungszeitraum mehrfach nicht eingehalten.

Die WBA hat festgestellt, dass die Personalpräsenzen im Juli, August und September 2019 sogar überwiegend nicht eingehalten worden sind (s. Anlage 2 zum Widerspruchsbescheid vom 03.01.2020). Stichproben der Präsenz der Unterstützungskräfte im Tag- und Nachtdienst haben für den Monat Juli 2019 ergeben, dass die Anforderungen nach § 7 Abs. 2 BremWoBeGPersV größtenteils nicht erfüllt gewesen sind. Im Tagdienst waren nicht ausreichend Fachkräfte und im Nachtdienst waren nicht ausreichend Unterstützungskräfte eingesetzt. So wurden im Juli 2019 im Tagdienst lediglich an fünf von 31 Tagen genügend Fachkräfte und im Nachtdienst nur an drei von 31 Nächten genügend Unterstützungskräfte eingesetzt. In zwei Früh- (06.07.2019, 07.07.2019) und zwei Spätdiensten (24.07.2019, 25.07.2019) wurden sogar jeweils nur zwei von fünf erforderlichen Fachkräften eingesetzt. Im August 2019 wurden im Tagdienst sogar nur an einem von 31 Tagen und im September 2019 an vier von 30 Tagen ausreichend Fachkräfte eingesetzt. Im Oktober 2019 fehlten im Tagdienst an insgesamt 16 von 31 Tagen ausreichend Fachkräfte.

Auch bei anschließenden Prüfungen der WBA von Juni 2020 bis September 2021 wurden wiederholt Verstöße gegen die Anforderungen gemäß § 7 Abs. 2 BremWoBeGePersV festgestellt. Die stichprobenartige Überprüfung des Dienstplans für den Monat Juni 2020 ergab, dass an zwei von sechs überprüften Tagen gegen die Präsenzanforderungen verstoßen wurde. Es fehlte am 06.06.2020 im Spätdienst und am 28.06.2020 im Frühdienst jeweils eine Fachkraft. Im September 2020 wurden vier Stichtage überprüft. Dabei wurde festgestellt, dass am 13.09.2020 in der Frühschicht eine Unterstützungskraft sowie am 26.09.2020 in der Frühschicht eine Pflegefachkraft und in der Spätschicht zwei Unterstützungskräfte gefehlt haben. Im November 2020 wurden die Präsenzanforderungen an einem von vier Stichtagen nicht erfüllt, da am 11.11.2020 in der

Frühschicht bis 8 Uhr früh eine Unterstützungskraft fehlte. Bei der Prüfung im Januar 2021 fehlte an einem (24.01.2021) von vier Stichtagen in der Frühschicht eine Pflegefachkraft. Im Juni 2021 wurde der Dienstplan an vier Tagen stichprobenweise auf die Einhaltung der Präsenzanforderungen überprüft. An einem dieser Stichtage (27.06.2021) wurden im Frühdienst nur drei statt vier Pflegefachkräfte eingesetzt. Bei der Prüfung der Dienstpläne an jeweils drei Stichtagen im August und September 2021 waren in den Spätdiensten an drei Tagen (01.08., 15.09., 19.09.) jeweils nur drei statt vier Fachkräfte sowie an zwei Tagen (01.08., 30.08.) nur acht statt zehn Unterstützungskräfte eingeplant. Am 27.09.2021 waren im Spätdienst zudem nur neun statt zehn Unterstützungskräfte eingeplant.

Die Klägerin ist den Feststellungen der WBA weder im behördlichen noch im gerichtlichen Verfahren entgegengetreten. Zudem hat sie Ziffer 2 des streitgegenständlichen Bescheides, die die Einhaltung der Anforderungen an die Personalpräsenz forderte, nicht mit ihrer Klage angegriffen. Die schon bei den Stichproben festgestellte große Anzahl an Verstößen lässt den Schluss zu, dass die landesrechtlich geforderte Personalpräsenz im Regelbetrieb durchweg - und nicht nur vereinzelt - nicht eingehalten wurde. Auch wenn in den vorgenommenen Stichproben teilweise nur an einem von vier Stichtagen gegen die Präsenzanforderungen verstoßen wurde, ergibt sich aus der Gesamtschau der Verstöße, dass diese nicht nur als vereinzelt oder unerheblich gewertet werden können. Erst im März und April 2022 hat die Beklagte festgestellt, dass an sämtlichen überprüften Stichtagen die Präsenzanforderungen eingehalten worden sind.

Die festgestellten Verstöße gegen die Personalausstattung und Personalpräsenz stellen erhebliche Mängel im Sinne des § 34 Abs. 1 BremWoBeG dar. Bei der Festlegung der Anforderungen an Quantität und Qualität des Pflegepersonals ging der Gesetzgeber von der Annahme aus, dass die vorgeschriebene Personalausstattung für eine ausreichend qualifizierte und zuverlässige Unterstützung der Nutzerinnen und Nutzer erforderlich und ihre Unterschreitung daher nicht mit den Interessen und dem Wohl der Nutzerinnen und Nutzer vereinbar ist (vgl. Brem. Bürgerschaft (Landtag), Drs. 19/1273, S. 41). Als „Mangel“ im Sinne des § 31 BremWoBeG, bei dessen Vorliegen oder Drohen der Aufsichtsbehörde das Instrumentarium der §§ 32 bis 35 BremWoBeG zur Verfügung steht, wollte der Gesetzgeber ausdrücklich „jede Abweichung von einer Anforderung dieses Gesetzes, zu der keine wirksame Befreiung erteilt wurde“ verstanden wissen (vgl. die Begründung zu § 31 Abs. 1 BremWoBeG, Brem. Bürgerschaft (Landtag), Drs. 19/1273, S. 57). Das bei „erheblichen Mängeln“ zulässige Instrument des Belegungsstopps (§ 34 Abs. 1 BremWoBeG) hat er gerade auch für den Fall konzipiert, dass in einer Einrichtung die erforderlichen Personalressourcen nicht vorhanden sind (vgl. Brem. Bürgerschaft (Landtag), Drs. 19/1273, S. 59). Die Verstöße gegen die gebotene Personalausstattung

und Fachkraftquote sowie die Nichteinhaltung der Anforderungen an die Personalpräsenz stellten daher bereits als solche „erhebliche Mängel“ im Sinne des § 34 Abs. 1 i.V.m. § 31 Abs. 1 BremWoBeG dar (vgl. auch VG Lüneburg, Urt. v. 12.12.2017 – 4 A 639/16 –, juris Rn. 43, 45, 75). Wenn nicht Personal in der gebotenen Menge und mit der gebotenen Qualifikation vorhanden und präsent ist, kann eine ausreichende Pflege und Betreuung nicht verlässlich sichergestellt werden, selbst wenn es bisher (z.B. durch überobligatorisches Engagement des Personals, Mithilfe der Angehörigen oder glückliche Umstände) noch nicht zu einer konkreten Vernachlässigung von Bewohnerinnen und Bewohnern gekommen sein sollte (vgl. OVG Bremen, B. v. 14.06.2021 – 2 B 106/21 –, juris Rn. 52).

## **(2.)**

Die Beklagte hat den Belegungsstopp zudem auch in nachvollziehbarer Weise auf pflegerische Mängel gestützt.

Nach § 14 Abs. 2 BremWoBeG müssen Wohn- und Unterstützungsangebote nach §§ 5, 6, 8 Abs. 3 und § 9 BremWoBeG dem jeweiligen Stand der fachlichen und wissenschaftlichen Erkenntnisse entsprechen. Vorliegend ist davon auszugehen, dass grundlegende Pflegestandards in der von der Klägerin betriebenen Einrichtung über einen längeren Zeitraum wiederholt in wesentlichen Punkten nicht eingehalten wurden und deshalb von einer unmittelbaren und gravierenden Gefährdung des Wohls der Bewohner und Bewohnerinnen auszugehen war.

Bei der Prüfung am 27. und 28.06.2019 hat der MDK unter anderem festgestellt, dass die Einrichtung bei der Durchführung der behandlungspflegerischen Maßnahmen und der Medikamentenversorgung die ärztlichen Anordnungen nicht beachtet habe. Daneben habe die Einrichtung nicht nachweisen können, dass bei Pflegebedürftigen mit Einschränkungen in der selbständigen Nahrungs- und Flüssigkeitsaufnahme die erforderlichen Maßnahmen durchgeführt worden seien. Am Tag der Prüfung habe die Einrichtung zudem keine Nachweise darüber vorgelegt, dass sie, soweit es im Rahmen der Einwirkungsmöglichkeit liege, Maßnahmen zur Verbesserung des Ernährungszustandes einer Pflegebedürftigen, die in sechs Monaten einen Gewichtsverlust von 8,56 Prozent erlitten habe, durchgeführt habe. Ferner sei festgestellt worden, dass bei dokumentierten, beobachteten Äußerungen des Unwohlseins von Pflegebedürftigen mit Demenz, keine im Rahmen der Einwirkungsmöglichkeiten erforderlichen Maßnahmen eingeleitet worden seien. Aufgrund dieser Prüfung hat der MDK der Einrichtung zur Behebung der festgestellten – von der Klägerin nicht substantiiert angegriffenen – Mängel insgesamt 15 Maßnahmen empfohlen.

Die nachfolgenden Überprüfungen des MDK und der WBA in den Jahren 2020 und 2021 haben gezeigt, dass es der Klägerin jedenfalls bis Ende des Jahres 2021 – trotz eines seit September 2019 bestehenden Aufnahmestopps und eines dadurch zeitweilig entstandenen Personalüberhanges – nicht gelungen ist, die aufgezeigten Defizite in der Pflegequalität abzustellen.

Zwar hat die Beklagte bei der anlassbezogenen Qualitätsprüfung der WBA am 16.07.2020 festgestellt, dass der von dem MDK im Prüfbericht vom 15.07.2019 aufgelistete Handlungsbedarf von der Klägerin weitgehend befolgt worden sei. So seien von den mangelbehafteten Punkten sechs bereits vollständig beseitigt gewesen und bei vier Punkten lediglich noch kleine Verbesserungen nötig. Gleichwohl sind die bei der Prüfung am 16.07.2020 festgestellten sowohl fortbestehenden als auch neu hinzugetretenen Mängel als schwerwiegend anzusehen. Ausweislich des Ergebnisberichts der Heimaufsicht vom 16.07.2020 wies die stichprobenartig überprüfte Pflegedokumentation erhebliche Schwächen bei der Darstellung der individuellen Bedarfe der Bewohner und Bewohnerinnen sowie bei der Beschreibung entsprechender individueller Maßnahmen auf. Weitere Unzulänglichkeiten seien bei der Begehung der Einrichtung bemerkt worden. Hinsichtlich von Hilfsmitteln sei festgestellt worden, dass Brillen den Bewohnern und Bewohnerinnen im Bedarfsfall nicht geholt worden seien oder bei Hörgeräten auf Funktionseinschränkungshinweise nicht reagiert worden sei. Die Betreuungsangebote seien von sehr unterschiedlicher Qualität gewesen. Eine Betreuungskraft habe hier in fachlich nicht akzeptabler Weise agiert und die Bewohner und Bewohnerinnen seien durch für die Zielgruppe ungeeignete Aushänge über Betreuungsangebote unterrichtet worden. Trotz Sommers sei keine Betreuung auf dem Balkon oder Außengelände angeboten worden. Defizite wurden auch im hauswirtschaftlichen Bereich festgestellt. Lebensmittel seien nicht fach- und sachgerecht im Kühlschrank gelagert worden. Beim Mittagessen habe keine Temperaturkontrolle stattgefunden, mit der Folge, dass dieses wegen teilweise langer offener Standzeiten auf dem Servierwagen vermutlich teilweise nur lauwarm oder kalt serviert worden sei. In einem Wohnbereich der Einrichtung habe nicht beobachtet werden können, dass Zwischenmahlzeiten serviert worden seien. Ferner wurde festgestellt, dass die hygienischen Anforderungen zur Vermeidung von COVID-19-Infektionen vom Personal in allen Bereichen der Einrichtung nicht eingehalten worden seien. Masken seien nicht korrekt getragen worden und es habe keine fachgerechte Handdesinfektion stattgefunden.

Auch wenn ein Teil der im Prüfbericht der WBA vom 16.07.2020 festgestellten und von der Beklagten als erheblich eingestuften Mängel laut dem MDK-Prüfbericht vom 22.10.2020 nicht mehr vorlagen, wie etwa eine unzureichende Hygieneeinhaltung oder eine

unzureichende Unterstützung bei der Beeinträchtigung der Sinneswahrnehmungen, hat der MDK bei der Qualitätsprüfung im September 2020 weitere Mängel im Bereich der Unterstützung bei der Mobilität festgestellt. Die bereits im MDK-Prüfbericht vom 15.07.2019 ausgesprochene Handlungsempfehlung („Der Ernährungszustand muss im Rahmen der Einwirkungsmöglichkeiten der Pflegeeinrichtung angemessen sein“) war nach den Feststellungen des MDK bei der Prüfung im September 2020 noch nicht vollständig erfüllt. Der MDK wies im Prüfbericht vom 22.10.2020 erneut darauf hin, dass im Bereich der Ernährung die erforderlichen Maßnahmen nicht an den Bedürfnissen der Bewohner und Bewohnerinnen ausgerichtet seien. Eine Stichprobenüberprüfung von insgesamt sieben versorgten Personen habe ergeben, dass bei zwei pflegebedürftigen Bewohnern und Bewohnerinnen eine Gewichtsabnahme im Risikobereich nicht weiter angepasst oder andere Maßnahmen eingeleitet worden seien. Die geführten Änderungsprotokolle seien zum Teil nicht aussagekräftig. Auch die zuletzt aufgeführte Handlungsempfehlung im MDK-Prüfbericht vom 15.07.2019 („Das Wohlbefinden von Bewohnern mit Demenz ist im Pflegealltag zu beobachten und zu dokumentieren, ggf. sind daraus entsprechende Verbesserungsmaßnahmen abzuleiten“) war im September 2020 nicht vollständig erfüllt. Der MDK-Prüfbericht vom 22.10.2020 führt hierzu aus, dass immer noch Mängel bei der Unterstützung der Tagesstrukturierung, Beschäftigung und Kommunikation vorlägen. Es fehle an geeigneten, den Wünschen der Bewohner und Bewohnerinnen entsprechenden Beschäftigungsangeboten. Zuvor hatte schon der von der Klägerin eingeholte Audit-Bericht der [REDACTED] GbR vom 29.06.2020 darauf hingewiesen, dass die gesetzlichen Anforderungen im Bereich der Betreuungsangebote nicht erfüllt seien. Der MDK schlug insoweit vor, den Bewohnern und Bewohnerinnen Unterstützung für den Aufenthalt im Freien anzubieten, sowie zielgerichtete Maßnahmen zur Erhaltung und Förderung der Mobilität durchzuführen. Weiter empfahl der MDK in seinem Prüfbericht zur medikamentösen Therapie, dass die gereichten Medikamente mit den Angaben der Pflegedokumentation übereinstimmen müssten und die Einrichtung sicherzustellen habe, dass die Medikamente der ärztlichen Anordnung entsprechend verabreicht würden. Ebenfalls sei bei Medikamenten mit verkürzter Haltbarkeit nach Anbruch das Anbruchs- oder Verfallsdatum auszuweisen. Insgesamt listet der MDK in seinem Prüfbericht vom 22.10.2020 zu den einzelnen stichprobenartig überprüften Qualitätsbereichen vier Defizite mit dem Risiko negativer Folgen für jeweils eine Person und sechs Defizite, in denen sich ein Risiko bei jeweils zwei Personen verwirklicht habe, auf.

In einem weiteren Prüfbericht des MDK vom 03.02.2021 über eine am 14. und 15.01.2021 durchgeführte Qualitätsprüfung nach § 114 SGB XI wird zunächst ausgeführt, dass sich die Prüfanlässe (im Bereich Mobilitätsunterstützung und Wundversorgung) nicht bestätigt hätten. Bei zwei von neun überprüften Bewohnern und Bewohnerinnen seien jedoch im

Bereich „Unterstützung bei der Bewältigung von krankheits- und therapiebedingten Anforderungen und Belastungen“ Defizite mit eingetretenen negativen Folgen festgestellt worden. So wick bei zwei Personen die Medikamentengabe von der ärztlichen An- bzw. Verordnung ab. Zur Beseitigung dieser Qualitätsdefizite empfahl der MDK der Einrichtung unverzüglich sicherzustellen, dass die Medikamente der ärztlichen Anordnung entsprechend verabreicht werden und dass entsprechend der individuellen Risikosituation Maßnahmen zur Reduzierung von Risiken und zur Vermeidung von Gefährdungen nachvollziehbar umgesetzt werden.

Auch die WBA hat bei ihrer unangemeldeten Überprüfung am 30.06.2021 eine Reihe von Mängeln benannt und unter anderem festgestellt, dass die Schmerzeinschätzung einer Nutzerin nicht auf dem aktuellen Stand und die Konturenprophylaxe bei einer Nutzerin trotz krankheitsbedingter Einschränkungen der Gelenkbeweglichkeit in Händen, Fingern, Knien, Füßen und Hüfte nicht nachvollziehbar geplant gewesen sei. Die sachgerechte Lagerung von Medikamenten und der fachgerechte Umgang mit diesen sei nicht gewährleistet gewesen. So habe die Überprüfung der Betäubungsmittel-Gaben im Juni insbesondere ergeben, dass bei einer Nutzerin an insgesamt sechs Tagen die geänderte ärztliche Verordnung nicht berücksichtigt worden sei. Daneben wiesen einzelne Medikamentenmörser Medikamentenrückstände auf.

Bei einer weiteren unangemeldeten Prüfung am 15.09.2021 hat die WBA u.a. erneut festgestellt, dass der Umgang mit den Medikamenten nicht sachgerecht erfolgt sei. So sei insbesondere eine ordnungsgemäße Aufbewahrung der Arzneimittel nicht gegeben gewesen. Teilweise seien Medikamentenschränke nicht verschlossen gewesen und die Temperatur eines Medikamentenkühlschranks sei trotz sommerlicher Außentemperaturen nicht durchgehend täglich überwacht worden. Auf angebrochenen Salben und Tropfen hätten die Anbruch- und Verfalldaten gefehlt und es sei nicht sichergestellt gewesen, dass Medikamente nach Überschreiten des Verfalldatums verworfen würden. Durch die erneut festgestellte nicht sachgerechte Aufbereitung der Medikamentenmörser bestünde zudem die Gefahr von Wechselwirkungen. Daneben sei eine angemessene behandlungspflegerische Versorgung der Bewohner und Bewohnerinnen aufgrund eines mangelhaften Schmerz- und Ernährungsmanagements nicht gegeben gewesen. So seien die Schmerzprotokolle lückenhaft und teilweise ohne Auswertung geführt worden. Für einen im Sterbeprozess befindlichen Bewohner sei keine fachgerechte Erfassung der Schmerzsituation mit Ableitung erforderlicher Maßnahmen erfolgt. Daneben lägen nicht für alle Bewohner und Bewohnerinnen aktuelle Gewichtserfassungen vor und es sei nicht für alle Bewohner und Bewohnerinnen eine regelmäßige, mindestens einmal monatliche Gewichtserfassung erfolgt. Angesichts weiterer festgestellter Mängel sei zu konstatieren,

dass ein ausreichender Schutz vor Infektionen sowie die Einhaltung der Hygieneanforderungen nach dem anerkannten Stand der fachlichen Erkenntnisse nicht eingehalten worden sei.

Die Klägerin hat die aufgelisteten Mängel nicht substantiiert in Abrede gestellt. Sie hat zudem gegen den im Anschluss an die Prüfung durch die WBA am 15.09.2021 erlassenen Bescheid vom 17.09.2021 keinen Widerspruch eingelegt. Im Hinblick auf die bei der Prüfung am 15.09.2021 festgestellten Mängel hat die Klägerin am 17.12.2021 vielmehr einen zur Behebung der Mängel aufgestellten Maßnahmenplan an die Beklagte übersandt.

In der Einrichtung wurden somit grundlegende Pflegestandards wiederholt in wesentlichen Punkten nicht eingehalten. Insbesondere die benannten Mängel bei der Medikamentenlagerung, dem Schmerzmanagement, dem Ernährungsmanagement und der Sicherstellung der Hygiene sind als erheblich im Sinne des § 34 Abs. 1 BremWoBeG zu bewerten. Denn als erheblich sind alle Mängel einzustufen, die zu einer unmittelbaren und gravierenden Gefährdung des Wohls der Bewohner und Bewohnerinnen führen. Dies liegt bei den oben genannten Mängeln auf der Hand.

Soweit sich die Klägerin auf den Standpunkt beruft, dass sich eine Aufrechterhaltung des bereits im September 2019 verfügten Belegungsstopps nicht mit später angeblich aufgetretenen Mängeln rechtfertigen lasse, verkennt die Klägerin in diesem Zusammenhang, dass eine Anordnung nach § 34 BremWoBeG nicht an das Vorhandensein bestimmter erheblicher Mängel geknüpft ist, sondern als Dauerverwaltungsakt solange aufrechterhalten werden kann, wie erhebliche Mängel in der Pflegeeinrichtung festgestellt werden.

#### **cc.**

Im Zeitraum vom 01.01.2022 bis zum 18.04.2022 ist der Belegungsstopp jedoch rechtswidrig gewesen, da das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen zum Erlass des Verwaltungsakts (hierzu oben aa.) ab Januar 2022 von der Beklagten nicht hinreichend nachgewiesen wurde.

Im Hinblick auf das Vorliegen von Mängeln, die einen Belegungsstopp rechtfertigen können, trägt grundsätzlich die Beklagte die Darlegungs- und Beweislast. Um dieser Darlegungs- und Beweislast auch für den Zeitraum nach Erlass des Belegungsstopps zu genügen, muss die Beklagte die Einrichtung in regelmäßigen Zeitabständen überprüfen und diese Prüfungen nachvollziehbar dokumentieren. In welchen Abständen diese Überprüfung erfolgen muss und ab welchem Zeitpunkt eine Aufhebung in Frage kommt

bzw. geboten ist, kann jedoch nicht abstrakt festgelegt werden. Denn insbesondere die Dauer der Beseitigung zuvor festgestellter Mängel variiert je nach Anzahl und Umfang der Mängel sowie der zu berücksichtigenden individuellen Umstände in der jeweiligen Einrichtung. Bestehen jedoch konkrete Anhaltspunkte für die Beseitigung festgestellter Mängel und damit für das mögliche Entfallen der Voraussetzungen für den Belegungsstopp, obliegt es der Beklagten, dies zeitnah zu überprüfen.

Die Beklagte hat die streitgegenständliche Einrichtung seit Juni 2019 mehrfach vor Ort überprüft. So erfolgten im Juni 2019, September 2020 und Januar 2021 Prüfungen in der Einrichtung durch den MDK. Daneben überprüfte die WBA die Einrichtung im Juli 2020, Juni 2021 und September 2021. Zusätzlich hat die Beklagte zwischen Juli 2019 und Februar 2021 wiederholt die Personalausstattung und die Einhaltung der Präsenz Anforderung in der Einrichtung geprüft (s.o.).

Im Zeitraum vom 01.01.2022 bis zum 18.04.2022 ist die Beklagte ihrer Pflicht zur fortlaufenden Überprüfung des Vorliegens der Voraussetzungen sowie der Notwendigkeit des Belegungsstopps jedoch nicht mehr ausreichend nachgekommen. Auf die gerichtliche Anfrage vom 06.04.2022, ob die Beklagte seit dem 15.09.2021 weitere Überprüfungen der streitgegenständlichen Einrichtung vorgenommen hat, teilte die Beklagte mit Schriftsatz vom 14.04.2022 mit, dass es zu keinen weiteren Prüfungen gekommen sei. Erst am 19.04.2022 und somit sieben Monate nach der Prüfung im September 2021 hat die WBA eine weitere unangemeldete Prüfung bei der Klägerin durchgeführt. Aufgrund der Ergebnisse dieser Prüfung hob die Beklagte in der mündlichen Verhandlung den streitgegenständlichen Bescheid vollständig mit Wirkung ex nunc ab dem 19.04.2022 auf.

Der zwischen diesen zwei Prüfungen liegende Zeitraum von sieben Monaten erweist sich im zu beurteilenden Einzelfall nach Auffassung der Kammer als zu lang. Aufgrund der vorliegenden Verwaltungsvorgänge erscheint es möglich, dass die Klägerin nicht erst am 19.04.2022, sondern schon zu einem früheren Zeitpunkt die zuletzt festgestellten Mängel behoben hatte, mit der Folge, dass die Beklagte den Belegungsstopp schon früher hätte (ex nunc) aufheben müssen. Mit E-Mail vom 17.12.2021 hatte die Klägerin der Beklagten im Hinblick auf die Anordnung vom 17.09.2021 einen fünfseitigen Maßnahmenplan zur Beseitigung der zuletzt festgestellten Mängel übersandt. Angesichts der darin enthaltenen Angaben der Klägerin, dass eine Vielzahl von Maßnahmen bereits umgesetzt worden sei, hätte sich die Beklagte dazu veranlasst sehen müssen, in nahem zeitlichen Zusammenhang und somit spätestens Anfang Januar 2022 eine weitere Überprüfung der Einrichtung durchzuführen und angesichts der durch die Klägerin umgesetzten Maßnahmen die weitere Notwendigkeit eines Belegungsstopps zu prüfen. Da dies nicht



erfolgt ist und daher ab Januar 2022 das weitere Vorliegen von erheblichen Mängeln im Sinne von § 34 BremWoBeG nicht nachgewiesen wurde, erweist sich die Anordnung des Belegungsstopps im Zeitraum vom 01.01.2022 bis zum 18.04.2022 als rechtswidrig.

**dd.**

Soweit im Zeitraum vom 03.09.2019 bis zum 31.12.2021 die tatbestandlichen Voraussetzungen vorlagen, erweist sich die Anordnung des Belegungsstopps nicht als ermessensfehlerhaft bzw. unverhältnismäßig.

Nach der Regelung des § 34 Abs. 1 BremWoBeG steht es im Ermessen der Beklagten, ob und ggf. in welchem Umfang sie bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen einen Belegungsstopp erlässt. Die Entscheidung über den Belegungsstopp erweist sich im oben genannten Zeitraum als ermessensfehlerfrei und verhältnismäßig.

Die Ermessensentscheidungen unterliegen nur einer eingeschränkten verwaltungsgerichtlichen Kontrolle gemäß § 114 Satz 1 VwGO. Danach prüft das Gericht nur, ob überhaupt Ermessen ausgeübt wurde und ob ggf. die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist, insbesondere ob die Behörde in ihre Ermessenserwägungen alle wesentlichen, den Streit zwischen den Beteiligten kennzeichnenden Gesichtspunkte eingestellt hat und ob sie dabei von einem richtigen und vollständigen Sachverhalt ausgegangen ist (vgl. BVerwG, Urte. v. 01.12.1987 – 1 C 29.85, juris Rn. 33). Die Widerspruchsbehörde überprüft grundsätzlich die Rechtmäßigkeit und die Zweckmäßigkeit eines angefochtenen Bescheides (vgl. § 68 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 VwGO). Für die gerichtliche Überprüfung von Ermessensentscheidungen kommt es grundsätzlich auf die Erwägungen der Widerspruchsbehörde an (vgl. § 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO).

Diesen Anforderungen werden der Bescheid vom 03.09.2019 und der Widerspruchsbescheid vom 03.01.2020 noch gerecht. Zwar ist festzustellen, dass der Widerspruchsbescheid vom 03.01.2020 über weite Strecken eine eher wenig strukturierte Reihung von Sachverhaltsdarstellungen und Argumenten ist, die nicht immer einen konkreten Bezug zu den drei streitgegenständlichen Regelungen des Bescheids 03.09.2019 erkennen lässt. Gleichwohl lässt der Widerspruchsbescheid noch hinreichend deutlich erkennen, auf welche Sachverhalte der Belegungsstopp gestützt wird und von welchen Erwägungen die Beklagte sich hat leiten lassen. Dies lässt Rechtsfehler nicht erkennen. Mit der Anordnung eines zeitlich nicht befristeten Belegungsstopps bewegt sich die Beklagte innerhalb der Grenzen der Ermächtigungsnorm des § 34 Abs. 1 BremWoBeG,

wonach die Untersagung der Aufnahme weiterer Nutzer bis zu einer Mängelbeseitigung zulässig ist.

Der verfügte Belegungsstopp erweist sich auch als verhältnismäßig. Er war insbesondere geeignet, den drohenden Beeinträchtigungen für die Bewohner und Bewohnerinnen entgegenzuwirken. Es liegt auf der Hand, dass eine unzureichende Personalausstattung und eine hinter den rechtlichen Anforderungen des § 7 Abs. 2 und 3 BremWoBeGPersV zurückbleibende Personalpräsenz unmittelbar zu einer geschmälernten Unterstützung der Bewohner und Bewohnerinnen der Pflegeeinrichtung führt, der mit einer Reduzierung der Zahl der zu betreuenden Personen wirksam entgegengewirkt werden kann.

Ein Belegungsstopp erschien zur Mängelbeseitigung auch erforderlich. Obwohl der MDK bereits in seinem Prüfbericht vom 15.07.2019 einen umfassenden Katalog von Maßnahmen zur Behebung von in der Einrichtung festgestellten Pflegemissständen empfohlen hatte, war es der Klägerin auch mehr als zwei Jahre später und trotz einer deutlich reduzierten Bewohnerzahl nicht gelungen, einen beanstandungsfreien Betrieb in der Einrichtung zu gewährleisten. Ein gleich geeignetes Mittel, das bei voller Belegung der Einrichtung die Einhaltung der gebotenen Pflegestandards garantieren konnte, war angesichts der Entwicklungen seit Juli 2019, die zwar Verbesserungen erkennen ließen, aber noch nicht zur Mangelfreiheit geführt hatten, nicht ersichtlich. Insbesondere ist nicht erkennbar, dass allein die Einsetzung einer Belegungsobergrenze gleich geeignet gewesen wäre. Denn auch die im Juli 2020 erfolgte und mit der Auflage einer Belegungsobergrenze von 105 Personen verbundene Außervollzugsetzung des Belegungsstopps führte nicht zur Mängelbeseitigung. Eine den Anforderungen des BremWoBeG entsprechende Unterstützung der Nutzerinnen und Nutzer des Pflegezentrums konnte nach Auffassung der Kammer auch nicht allein durch Anordnungen nach § 33 BremWoBeG sichergestellt werden. Der bisherige Verlauf hat deutlich gemacht, dass die Anforderungen des § 7 Abs. 2 und 3 BremWoBeGPersV über einen langen Zeitraum wiederholt nicht eingehalten worden sind, obwohl diese Problematik bereits im Rahmen der MDK-Prüfung im Jahr 2019 bei stichprobenartigen Überprüfungen festgestellt und gerügt worden war.

Die Aufrechterhaltung eines Belegungsstopps war auch nicht unangemessen. Richtschnur heimaufsichtsrechtlicher Regelungen ist der effektive Schutz der Bewohner und Bewohnerinnen von Einrichtungen, insbesondere der Schutz der Grundrechte dieser Personen auf ein menschenwürdiges Dasein (Art. 1 Abs. 1 GG), auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) und der Unverletzlichkeit der Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; vgl. VG Bremen, Beschluss v. 04.12.2015 - 3 V 2389/15 -; dazu

auch: Bay. VGH, Beschluss v. 29.09.2011 – 12 CS 11.2022 –, Rn. 74, juris). Deshalb ist es rechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Beklagte hier dem Schutz der vulnerablen Bewohner und Bewohnerinnen, der hier durch ein nicht regelungskonformes Personalmanagement und die festgestellten Pflegemängel unmittelbar tangiert ist, Vorrang gegenüber dem wirtschaftlichen Interesse der Klägerin an einer Vollbelegung der Pflegeeinrichtung eingeräumt hat. Die Würde, das Leben und die Gesundheit der Bewohnerinnen und Bewohner haben gegenüber den Geschäftsinteressen des Heimbetreibers ein überragendes Gewicht. Für die Verhältnismäßigkeit des Belegungsstopps spricht zudem, dass die Beklagte der Klägerin auf ihren Antrag hin am 18.12.2020 eine Ausnahmegenehmigung zur Aufnahme von zwei weiteren Bewohnern erteilt hat. Die Beklagte hat somit angemessen auf die individuellen Umstände in der Einrichtung reagiert. Es fällt insoweit auch nicht weiter ins Gewicht, dass die Beklagte auf den außergerichtlichen Antrag der Klägerin auf Aufhebung des Belegungsstopps vom 29.04.2020 zunächst nicht reagiert hat. Denn die Beklagte hat jedenfalls im hier noch maßgeblichen Zeitraum ausreichend Prüfungen vorgenommen und ist insoweit ihrer Pflicht zur Überprüfung des Dauerverwaltungsaktes hinreichend nachgekommen. Soweit die Klägerin auf das öffentliche Interesse daran, dass sie ihren Versorgungsauftrag mit 136 Pflegeplätzen vollumfänglich erfüllt, verweist, verkennt sie, dass nur eine den gesetzlichen Anforderungen genügende Erfüllung des Versorgungsauftrags im öffentlichen Interesse liegt. An der Aufnahme neuer Bewohnerinnen und Bewohner in eine Einrichtung, in der die erforderlichen Personalressourcen fehlen, besteht hingegen kein öffentliches Interesse.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2, § 161 Abs. 2 Satz 1 VwGO.

Soweit die Beteiligten den Rechtsstreit für erledigt erklärt haben, entspricht es billigem Ermessen im Sinne von § 161 Abs. 2 Satz 1 VwGO, dass die Beklagte die Kosten trägt, da die Klage insoweit voraussichtlich erfolgreich gewesen wäre. Ziffer 1 des streitgegenständlichen Bescheides dürfte bereits ab Juni 2020 rechtswidrig gewesen sein, da die Beklagte ab diesem Zeitpunkt keine weiteren Unterschreitungen der gebotenen Personalausstattung sowie überwiegend die Einhaltung der Fachkraftquote festgestellt hat. Daneben dürfte der gesamte streitgegenständliche Bescheid zum Zeitpunkt der Erledigung rechtswidrig gewesen sein, da die Beklagte bei ihrer letzten Prüfung am 19.04.2021 keine Mängel mehr festgestellt hat, weder in der Personalausstattung bzw. bei der Personalpräsenz noch im pflegefachlichen Bereich.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. § 708 Nr. 11, §§ 711, 709 Satz 2 ZPO.

## Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann die Zulassung der Berufung beantragt werden.

Der Antrag ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils beim

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,  
(Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einzulegen. In dem Antrag ist das angefochtene Urteil zu bezeichnen.

Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, einzureichen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch einen Rechtsanwalt oder eine sonst nach § 67 Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 Sätze 4 und 7 VwGO zur Vertretung berechnigte Person oder Organisation vertreten lassen. Dies gilt auch für den Antrag, durch den ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird.

Die sich auf den erledigten Verfahrensteil beziehende Kostenentscheidung ist gemäß § 158 Abs. 2 VwGO unanfechtbar.

Dr. Weidemann

Dr. Kommer

Schröder