



Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Neuregelung der zivilrechtlichen Vorschriften des Heimgesetzes nach der Föderalismusreform

Vorbemerkung

Vor dem Hintergrund des Pflege-Weiterentwicklungsgesetzes und der Stärkung des Grundsatzes „ambulant vor stationär“ wird die Versorgung älterer Menschen im häuslichen Umfeld – mit hausnahen Dienstleistungen und Pflegeangeboten – immer wichtiger. Statt der Versorgung von pflegebedürftigen Personen in teuren Wohn- und Pflegeheimen entlastet eine Stärkung des selbstständigen Wohnens mit niedrighschwelligem ambulanten und häuslichen Pflegeangeboten im Wohnquartier die öffentliche Hand und die Pflegekasse – und entspricht gleichzeitig dem Wunsch der meisten Seniorinnen und Senioren, solange wie möglich in der eigenen Wohnung zu verbleiben. Das Einsparpotenzial der Versorgung von Seniorinnen und Senioren im Rahmen des selbstständigen Wohnens mit häuslichen und niedrighschwelligem Betreuungsangeboten bewegt sich im Verhältnis zur stationären Pflege in einem Wohn- und Pflegeheim bei 1.650 bis 1.950 Euro/Haushalt und Monat. Wenn es gelingt, nur 100.000 Wohnungseinheiten altersgerecht so zu gestalten, dass Bürgerinnen und Bürger darin so lange wie möglich selbstständig wohnen können, werden Aufwendungen der Pflegeversicherung bezüglich einer alternativen Unterbringung in Pflegeheimen in Höhe von rund zwei Mrd. Euro jährlich eingespart.

Mit der Novellierung des Heimgesetzes verfolgt der Gesetzgeber u.a. das Ziel, die Qualität in der Pflege älterer Menschen zu verbessern und häusliche Angebote zu stärken – ein Anliegen, das der BFW Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen unterschützt. Als Spitzenverband der privaten Immobilien- und Wohnungswirtschaft mit 1.600 Mitgliedern und verbundenen Unternehmen befasst sich der BFW bereits seit 1996 in einem eigenen Arbeitskreis mit dem Thema Seniorimmobilien. Der Arbeitskreis ist an zahlreichen Fachgremien beteiligt, so beispielsweise am Modellprogramm „Neues Wohnen“ des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, an der Expertenkommission „Wohnen im Alter“ des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung, am Normenausschuss „Barrierefreies Bauen“ DIN 18040 und betreutes Wohnen DIN 77800 sowie am Kuratorium des Qualitätssiegels Betreutes Wohnen NRW und Baden-Württemberg.

Wir bitten Sie, im Rahmen der Beratungen zum WBGV in Ihrem Ausschuss die nachfolgenden Hinweise und Vorschläge des BFW zu berücksichtigen. Sie sind entsprechend Ihrer Anfrage nach den gewünschten Themenblöcken gegliedert und gehen hier auf die Aspekte „Anwendungsbereich“ (hier insbesondere hinsichtlich des Betreuten Wohnens und des Wohnens mit Service) und „Änderungen des Vertrages“ (hier insbesondere mit Blick auf klassische Pflegeeinrichtungen) ein. Verbraucherschutz als eigener Themenblock wird nicht aufgegriffen.

1) Anwendungsbereich: Wohnungsunternehmen als Heimbetreiber?

In der ministeriumsinternen Anhörung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend am 15. Dezember 2008 wurden der Anwendungsbereich (§§ 1 -3 RefE-WBVG) sehr kritisch diskutiert und insbesondere zu den §§ 1 - 3 RefE-WBVG die Abgrenzung "Pflegeimmobilien" und die niedrighschwelligigen Betreuungsleistungen erörtert. Insbesondere das "Betreute Wohnen" und seine Stellung im künftigen Gesetz ist dabei ausführlich diskutiert worden. Die extrem weitgefasste Formulierung des Anwendungsbereichs in § 2 Abs. 1 des WBVG (E) hätte aus Sicht der Immobilienwirtschaft zu Rechtsunsicherheit bei Investoren und Betreibern von Seniorenwohnanlagen geführt.

Hier wurde seitens des BFW Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen vorgeschlagen, kritisch zu prüfen, ob tatsächlich die im ursprünglichen Referentenentwurf beschriebenen Abhängigkeiten beständen oder nicht doch bei ambulanten und vorstationären Wohnformen wie dem Betreuten Wohnen die selbstständige und -bestimmte Lebensführung im Vordergrund stünde.

Aufgrund zahlreicher weiterer Gespräche in den letzten zwei Monaten zeigt der nunmehr vorliegende Kabinettsbeschluss eine ganze Reihe an positiven Nachbesserungen auf. Insbesondere weist der jetzt vorliegende Entwurf eine relativ klare Abgrenzung zwischen stationären Pflegeeinrichtungen und Senioren-Service-Wohnen auf.

Rechtssystematische Bedenken bestehen aus Sicht des BFW aber immer noch in folgenden Punkten:

In § 1 Anwendungsbereich wird zwar davon gesprochen, dass das Gesetz im Falle der Erbringung allgemeiner Betreuungsleistungen und Leistungen der hauswirtschaftlichen Versorgung nicht gelten solle, doch könnten typisch hauswirtschaftliche Leistungen (wie z.B. Concierge-Dienste, Abwesenheitsversorgung, Wohnungsreinigungsdienste) evtl. Ermessensfrage sein und sollten daher klarer benannt werden.

Rechtssystematisch und nach gängigen Auslegungsregeln unglücklich ist zudem eine Nichtanwendungsklausel in § 1 Abs. 1, wenn in Abs. 2 – hier insbesondere Abs. 3 – neue Anwendungsregeln normiert werden. Zudem eröffnet die Verwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs „tatsächlich abhängig“ in § 1 Abs. 2 die Option für vielfältige Auslegungsvarianten. Soweit schließlich in § 1 Abs. 2 auf die Kopplung von Miet- und Betreuungsvertrag eingegangen wird, sollte dies im Lichte der zurückliegenden BGH-Rechtssprechung zu sog. Integrierten Miet- und Betreuungsverträgen erfolgen und deutlich machen, dass die dort genannten Einschränkungen nicht für die Kombination der Überlassung von Mietwohnraum und allgemeinen Betreuungsleistungen anzuwenden ist. Das Konzept des Betreuten Wohnens beruht geradezu auf dem gleichzeitigen Angebot von Mietwohnen und allgemeinen Betreuungsleistungen. Der BFW regt zudem an, den letzten Satz im Abs. 1 als neuen Absatz 3 hinter die Regelungen des Abs. 2 zu stellen.

Der BFW bittet nachdrücklich darum, die genannten Punkte noch einmal zu prüfen, um Rechtssicherheit für Investoren und Betreiber zu gewährleisten. Ansonsten besteht die Gefahr, dass die Wohnungswirtschaft als eigentlicher Versorger der Bevölkerung mit altersgerechtem Wohnraum – nach verschiedenen Erhebungen wollen über 90 % der älteren Menschen in den eigenen vier Wänden wohnen – nicht mehr zur Verfügung steht. Die dadurch entstehende Versorgungslücke könnte auch durch die Pflegewirtschaft nicht geschlossen werden.

2) Änderungen des Vertrages /“Ereignisse“

Nachfolgende wird auf die aus Sicht des BFW zu prüfenden Paragraphen, die Änderungen des Vertrages zum Inhalt haben, eingegangen:

Vertragsdauer

Die in § 4 Abs. 3 formulierte Zwei-Wochen-Frist im Falle des Todes eines Verbrauchers hält der BFW nach Erfahrungswerten für zu kurz. Es wird angeregt, bei der Regelung Verlängerungsvereinbarungen für die Zeitdauer von bis zu einem Monat zuzulassen. Das Pietätsinteresse der Angehörigen rechtfertigt eine solche Fristerstreckung ohne Weiteres.

Wechsel der Vertragsparteien

§ 5 „Wechsel der Vertragsparteien“ scheint nach der Überarbeitung des Referentenentwurfs vom Herbst 2008 nicht schlüssig angepasst worden zu sein: Der fortgesetzte Vertrag ist in diesem Fall ein i.d.R. nach § 1 Abs. 3 des Entwurfs ausgeschlossener Sachverhalt. Für Pflegeheime kann der § nicht gelten, wenn Betreutes Wohnen vom Gesetz ausgenommen ist, bleibt unklar, auf welche Wohnformen der Gesetzgeber sich bezieht.

Schriftform und Vertragsinhalt

Hinsichtlich § 6 Abs. 1 wird die Prüfung der Frage angeregt, ob wirklich das Erfordernis der Schriftform i.S. auch der §§ 550/126 BGB erforderlich sein soll. Die insbesondere für langfristig vereinbarte gewerbliche Mietverhältnisse entwickelten Anforderungen an die Schriftform sind so streng, dass diese im täglichen Ablauf beim Abschluss von Wohn- und Betreuungsverhältnissen kaum eingehalten sein werden. Man denke hier an den Heimleiter oder die Verwaltungskraft, die beim Unterzeichnen des Heimvertrages für die Einrichtung das Vertretungsverhältnis der unterzeichnenden Person auf Vermieterseite nicht kenntlich macht. Oder den Bewohner, der (vielleicht altersbedingt) nicht mehr mit der rechtlichen Qualität einer „Unterschrift“ zeichnen kann. Man geht bereits jetzt (vorwiegend im gewerberaummietlichen Bereich) davon aus, dass nahezu jeder zweite nicht von Fachjuristen gefertigte langfristige Mietvertrag aus einer Vielzahl von Gründen heraus an Schriftformmängeln leidet. In das Massengeschäft der Wohn- und Betreuungsverträge wird diese Problematik schwer transprierbar sein. Der BFW regt daher an, die Textform ausreichend sein zu lassen.

Mit Blick auf § 6 Abs. 2 ist unklar, wie die Kostenabrechnung beispielweise bei einer Noteinweisung eines Bewohners ins Krankenhaus erfolgt, wenn der Vertrag nicht schriftlich fixiert worden ist. Hat das Heim dann keinen Anspruch auf Kostenerstattung?

Leistungspflichten

In § 7 Absatz 5 wird nicht erläutert, an welcher Grundlage sich die Abwesenheitspauschale orientieren soll. Bislang gibt es hier länderspezifische Abwesenheitsregelungen. Der BFW regt an, wie bislang normaler Weise üblich ab dem 5.-10. Tag 75 % Erstattung festzulegen.

Vertragsanpassung bei Änderung des Pflege- oder Betreuungsbedarfs

Die Abgrenzung in § 8 Absätze 1/4 ist außerordentlich streng formuliert. Der Unternehmer kommt in den Zwang, sämtliche fachlich spezialisierten Pflegesegmente vorzuhalten, soweit er diese bei Vertragsabschluss nicht ausdrücklich und transparent ausgeschlossen hat. Frage ist auch, wie etwa Fachrichtungen/Spezialisierungen ausgeschlossen werden können, die pflegewissenschaftlich noch in Entwicklung begriffen sind. Der Unternehmer kann in den Zwang geraten, Leistungen anbieten zu müssen, die er qualitativ nicht in dem Maße vorhalten und erbringen kann, wie eine auf bestimmte Fachrichtung spezialisierte andere Einrichtung. Der Fortentwicklung und Verbesserung von Qualitätsmaßstäben und die Förderung des Gedankens der Spezialisierung steht dies eher entgegen.

In § 8 Abs. 3 sollte für das Anpassungsangebot u.E. die Textform ausreichend sein. Die Anforderungen an die Begründung sollten näher dargestellt werden. Insbesondere wird es dabei um die Frage gehen, ob die Darstellung von Selbstkosten gefordert werden kann oder die Maßstäbe des externen Vergleichs Geltung haben sollen. Wahrscheinlich werden die für den „marktgerechten“ Preis entwickelten Grundsätze, wie schon im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 1.12.1998 (5 C 17/97) entwickelt, Grundlage für die Bestimmung der Anforderung sein können (also der Vergleich mit Entgelten, wie sie auch andere Einrichtungen für vergleichbare Leistungen erheben (Bundesverfassungsgericht, a.a.O., S. 14 ff.))

Entgelterhöhung bei Änderung der Berechnungsgrundlage

Es ist fraglich, ob die in § 9 Abs. 2 genannte Einsichtnahme des Verbrauchers in die Kalkulationen zielführend ist. Die Einsichtnahme der Kalkulationen könnte aus Sicht des BFW aufgrund der Komplexität – selbst Heimbeiräte sind hierzu selten in der Lage – für Angehörige schwierig sein.

Unwirksamkeit abweichender Vereinbarungen

Bei § 16 ist ggf. noch zu empfehlen, ein Rangverhältnis zu den im Zusammenhang stehenden sozialrechtlichen Fachgesetzen herzustellen. Auf § 8 sollte § 16 in der vorgesehenen Strenge nicht an-

wendbar sein (siehe Ausführungen oben zu § 8). Sofern das Erfordernis der Schriftform aus § 6 Abs. 1 gelten soll, entstünde wegen § 16 die Frage, ob die in der Rechtsprechung (BGH NZM 02, 823; OLG Düsseldorf ZMR 04, 749) anerkannte Rettungsklausel etwaige Schriftmängel heilungspflichtig machen könnte.

Übergangsvorschrift

§ 17 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs würde m. E. dazu führen (können), dass bestehende Heimverträge, sofern sie nicht „angepasst“ werden, ab dem 1.4.2010 formunwirksam werden oder vom Unternehmer nicht vorgehaltene Leistungspflichten i.S. der §§ 7/8 HeimG erhalten mit der Folge, dass der Unternehmer von der Kündigung durch den Verbraucher (§ 11) und der Verpflichtung zum Schadensersatz (§ 13 Abs. 1) bedroht sein könnte, obwohl er im Zeitpunkt des Abschlusses des jeweiligen Vertrages (noch) zulässige Vertragsinhalte vereinbart hatte. Hier sollte überdacht werden, ob dies inhaltlich wirklich gewünscht ist und von der Rückwirkungsfrage her durchsetzbar ist.

Zusammenfassung

Der Bedarf an seniorengerechten und auch niedrigschwellig betreuten Wohnungen, deren Mietkosten möglichst ohne weitere Transferleistungen vom Mieter selbst aufgebracht werden können, wird künftig drastisch steigen. Seit der Einführung der Pflegeversicherung zeigt sich eine quantitative Verschiebung von vollstationären Pflegeeinrichtungen wie Pflegeheimen und Seniorenresidenzen hin zum Wohnen mit Pflegeleistungen unterschiedlicher Intensität (Service-Wohnen, Betreutes Wohnen etc.). Dies ist nicht zuletzt auf den Wunsch vieler älterer Menschen zurückzuführen, so lange wie möglich unabhängig und in ihrer vertrauten Umgebung zu verbleiben – auch im Falle von Pflege- und Hilfebedürftigkeit. Nur etwa zehn Prozent der Seniorinnen und Senioren sind bereit, freiwillig in ein Heim zu ziehen. Hieraus ergeben sich erhebliche Potenziale der Zusammenarbeit für die Wohnungs- und Immobilienwirtschaft mit der Pflegewirtschaft.

Zwar scheint der Gesetzgeber mit der Überarbeitung des Entwurfs niedrigschwellige, vorstationäre Angebote wie Wohnen mit Service und Betreutes Wohnen vom WBVG ausnehmen zu wollen, doch führt die Tatsache, dass § 1 eine Auslegung zulässt noch immer zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit für Wohnungsunternehmen und gefährdet damit eine bedarfsgerechte Entwicklung im ambulanten und vorstationären Bereich nachhaltig. Sollte der Anwendungsbereich nicht angepasst werden, würde im Keim der Bereich erstickt, von dem die größten Impulse für originelle, aus eigenen Einkünften bezahlbare, künftige Wohnformen für Senioren ausgehen können, die sowohl größtmögliche Individualität zulassen als auch unter Kosten-Nutzen-Aspekten hohe Marktakzeptanz finden.

Gerade auch die Prognosen sinkender Alterseinkünfte breiter Bevölkerungsschichten erfordern eine erhebliche Vergrößerung des entsprechenden Angebots an kostengünstigen seniorengerechten Wohnungen. Dieses Angebot zu schaffen ist die private und unternehmerische Wohnungswirtschaft, vertreten durch den BFW, bereit und in der Lage.

Sollte die Rechtssicherheit für Investoren und Betreiber nicht gewährleistet sein, besteht die Gefahr, dass die Wohnungswirtschaft als eigentlicher Versorger der Bevölkerung mit altersgerechtem Wohnraum nicht mehr zur Verfügung steht. Die dadurch entstehende Versorgungslücke könnte auch durch die Pflegewirtschaft nicht geschlossen werden

Für Rückfragen stehen wir jederzeit zur Verfügung.

RA Alexander Rychter, BFW, Bundesgeschäftsführer

Miriam Herke, BFW, Fachreferentin für altersgerechtes Wohnen

Bernhard H. Heiming, BFW-Arbeitskreisvorsitzender Seniorenimmobilien

RA Dr. iur. Hans-Peter Ensenbach, Arbeitskreis Seniorenimmobilien und ENSENBACH Rechtsanwälte