

Heimvertrag: Kaution – Tod – Räumung

Ersparen Sie Ihren Mandanten Zusatzkosten

SONDERAUSGABE

Sicherheitsleistungen im Heimvertrag

Zweck der Regelung und Vereinbarung	1
Art und Fälligkeit der Sicherheit	2
Höhe der Sicherheit	3
Anlage der Sicherheit und Erträge.....	4
Rückzahlung der Sicherheit.....	5
Verjährung	6
Ausschluss der Sicherheitsleistung.....	7
Kündigung bei Nichtleistung und Verwertung	8

Tod des Heimbewohners

Totenfürsorgeberechtigung und Bestattungspflicht	9
Kostentragungspflicht	10
Ausnahmen der Kostentragungspflicht	11
Sozialbestattung	12
Rückforderung von Beerdigungskosten	12
Steuerliche Absetzbarkeit	13

Räumung der Heimwohnung

Heim darf Haftung für Schäden bei Räumung nicht auf Heimbewohner abwälzen	14
--	----

Wir helfen Ihnen gern!

Es ist unsere Aufgabe, Sie mit praktischem Wissen und konkreten Empfehlungen im Beruf zu unterstützen. Manchmal bleiben dennoch Fragen offen oder Probleme ungelöst. Sprechen Sie uns an! Wir bemühen uns um schnelle Antworten – sei es bei Fragen zur Berichterstattung, zur Technik, zum digitalen Angebot oder zu Ihrem Abonnement.

**Für Fragen zur Berichterstattung:**

Holger Glaser
Stellv. Chefredakteur
Telefon 02596 922-21
Fax 02596 922-99
E-Mail glaser@iww.de

**Für Fragen zur Technik (Online und Mobile):**

Andre Brochtrop
Stellv. Leiter Online
Telefon 02596 922-12
Fax 02596 922-99
E-Mail brochtrop@iww.de

**Für Fragen zum Abonnement:**

Ulla Vollrath, Michaela Scharvogel-Junghof, Elke Merwald,
Arnold Scheiner, Barbara Oehrlein, Jasmin Baumeister
IWW Institut, Kundenservice
Franz-Horn-Str. 2
97082 Würzburg
Telefon 0931 4170-472
Fax 0931 4170-463
E-Mail kontakt@iww.de

KAUTION

Sicherheitsleistungen im Heimvertrag

von RA Michael Drasdo, FA Miet- und Wohnungseigentumsrecht, Neuss

| Die Vereinbarung von Sicherheitsleistungen ist bei der Überlassung von Räumen nicht ungewöhnlich. In § 14 Abs. 1 S. 1 WVBVG ist die Zulässigkeit von Sicherheitsleistungen ausdrücklich verankert. Dies wurde notwendig, weil als zivilrechtlicher Vertragstypus der Heimvertrag eine inhaltliche Gestaltung erfahren muss. Die Regelung des § 14 WVBVG insgesamt lehnt sich an die mietrechtliche Vorgabe des § 551 BGB an. Dennoch sind Abweichungen vorhanden, die Sie kennen müssen. |

1. Allgemeines

Die Vereinbarung von Sicherheitsleistungen war auch nach bisheriger Rechtslage zulässig (OLG Köln SR 17, 80 mit Anm. Drasdo). In den §§ 5 bis 9 HeimG a. F. wurde dies zwar nicht erwähnt. Daraus folgte jedoch nicht, dass der Abschluss solcher Vereinbarungen unzulässig war (Drasdo NZM 08, 665). Denn in § 14 Abs. 2 Nr. 4 HeimG a. F. (ebenso z. B. § 14 Abs. 2 Nr. 4 LHeimG BW; Art. 8 Abs. 2 Nr. 4 PflWoqG Bay; § 14 Abs. 12 Nr. 1 BbgPBWoG; § 12 Abs. 1 2 Nr. 3 BlnWTG; § 10 Abs. 2c NRWWTG; § 13 Abs. 2 Nr. 4 LHeimGS; § 28 Abs. 2 Nr. 4 SbStG SchlH) wurden solche Sicherheitsleistungen erwähnt. Darüber hinaus regelten die §§ 11 f. HeimsicherungsV, wie solche Gelder zu sichern und zu verwalten waren.

2. Zweck der Regelung

Die Regelung führt zum Ausgleich zwischen dem Sicherungsbedürfnis des Unternehmers und dem Schutzbedürfnis des Verbrauchers vor einer finanziellen Überforderung (Palandt/Weidenkaff, BGB, 75. Aufl., § 14 WVBVG Rn. 1).

Dies ist jedoch nur begrenzt gelungen. Denn in § 14 Abs. 4 WVBVG werden Tatbestände erwähnt, die im Fall der Gewährung von bestimmten Pflege- und Sozialleistungen dem Unternehmer die Möglichkeit nehmen, eine Sicherheitsleistung in dem Vertrag zu vereinbaren. Da die diesbezüglichen Leistungsträger keine Zahlungen, die den Wohnraum betreffen, leisten, wird der Schutz des Unternehmers minimiert. Gründe für eine solche Privilegierung sind im Vergleich zu selbstzahlenden Bewohnern auch nicht ersichtlich (Michelchen/Froese, Heimgesetz für Baden-Württemberg, 2. Aufl., § 14 Rn. 6; Iffland/Düncher, WVBVG, 1. Aufl. § 14 WVBVG Rn. 3).

3. Vereinbarung

Dem Unternehmer steht eine Sicherheitsleistung nicht automatisiert zu. Wie im Mietrecht muss mit dem Vertragspartner eine Vereinbarung getroffen werden, dass dieser eine Kautionsleistung zu erbringen hat. Die Vereinbarungsmöglichkeiten werden durch die Abs. 2 bis 4 teilweise oder gänzlich beschränkt. Abweichungen davon sind nach § 16 WVBVG unwirksam.

Sicherheitsleistungen konnten auch bislang vereinbart werden

§ 14 Abs. 4 WVBVG: Ausnahmefälle, bei denen keine Kautionsleistung möglich ist

Kautionsleistung muss ausdrücklich vereinbart werden

Schriftform
zwingend
vorgeschrieben

Für die Vereinbarung ist Schriftform erforderlich (§ 6 Abs. 1 WBG). Ansonsten ist die Vereinbarung unwirksam. Daher kann der Betreiber keine Sicherheit verlangen, wenn er sie nur bei Vertragsanbahnung gefordert, später aber im Vertrag nicht genannt hat (BGH BeckRS 14, 11616). Soll ein Dritter dem Vertrag beitreten, ist er nur verpflichtet eine Sicherheit zu stellen, wenn mit dem Bewohner ebenfalls eine solche Vereinbarung getroffen wurde (BGH a. a. O.). Denn die Verpflichtungen des Dritten können nicht weiter gehen als die des Vertragspartners (BGH NJW 96, 249). Soll der Dritte die Verpflichtung selbstständig übernehmen, bedarf es ebenfalls einer gesonderten Abrede.

4. Art der Sicherheit

Bankbürgschaft
scheidet aus, da mit
Kosten verbunden

Die Art der zu leistenden Sicherheit bestimmt sich mangels anderweitiger Vereinbarungen nach den §§ 232 ff. BGB. Andere Sicherheitsleistungen können im Hinblick auf § 16 WBG nur vereinbart werden, wenn dem Verbraucher dadurch keine Nachteile entstehen. Daher kommt eine Bankbürgschaft nicht in Betracht, weil diese mit Kosten verbunden ist.

Wohl aber kann der Verbraucher auch ohne ausdrückliche Absprache nach § 14 Abs. 1 S. 3 WBG fordern, dass er die Sicherheiten auch durch eine Garantie oder ein sonstiges Zahlungsverprechen eines im Geltungsbereich dieses Gesetzes zum Geschäftsbetrieb befugten Kreditinstituts oder Kreditversicherers oder einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft stellen darf (OLG Köln SR 17, 80). Die Forderung, anderweitige Sicherheiten i. S. d. §§ 232 ff. BGB erbringen zu dürfen, kann der Verbraucher nur teilweise erheben, sodass Kombinationen verschiedener Arten der Sicherheitsleistung möglich sind.

Barkeution
kann nicht
ausgeschlossen
werden

Ansonsten ist die Regelung zu den Sicherungsarten abschließend (OLG Zweibrücken BeckRS 14, 16284; LG Mainz BeckRS 14, 07473). Aufgrund § 14 Abs. 1 S. 3 WBG kann wegen des nach § 16 WBG bestehenden Verbots eine Barkeution nicht ausgeschlossen werden (OLG Köln a. a. O.).

Für die Forderungen aus einem mit dem Betreiber geschlossenen Vertrag können sich dritte Personen i. S. d. § 765 Abs. 1 BGB jedoch verbürgen (Offen gelassen von BGH BeckRS 14, 11616). Insoweit gelten die allgemeinen Grundsätze (Palandt/Weidenkaff, BGB, 75. Aufl., § 14 Rn. 3). Dem steht nicht entgegen, dass der Heimbetreiber nach den jeweiligen landesrechtlichen Bestimmungen eventuell keine weiteren Leistungen entgegen nehmen darf. Denn § 14 WBG sieht diesbezüglich eine Ausnahme vor (OLG Hamm BeckRS 12, 24798).

5. Fälligkeit der Sicherheit

Kein eindeutiger
Fälligkeitstermin –
i. d. R. Bereitstellen
des Wohnraums

Die Sicherheitsleistung wird im Zweifel mit Bereitstellen des Wohnraums fällig. Eine eindeutige Regelung gibt es nicht. Aus der Formulierung, dass eine Fälligkeit zu Beginn des Vertragsverhältnisses eingetreten sei, kann dies aber geschlossen werden. Der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses ist nicht entscheidend (Kassen/Pitzer/Zabel/Esmeier/Fahnenstich, Wohn- und Teilhabegesetz NRW, 2011, Kap. K Rn. 107).

Der Verbraucher kann verlangen, dass er die zu leistende Sicherheit, soweit eine Geldleistung zur Verfügung gestellt wird, in drei gleichen Teilleistungen

zahlen darf, die erste zu Beginn des Vertragsverhältnisses. Die dahingehende Forderung muss gestellt werden. Bis zu dem Zeitpunkt, zu dem das Verlangen geäußert wird, kann der Unternehmer die volle Sicherheitsleistung geltend machen. Nach Beginn des dritten Monats ist dies immer möglich.

Beachten Sie | Vereinbarungen über den Ausschluss der Teilleistungen sind nach § 16 WBG unwirksam.

6. Höhe der Sicherheit

Die Höhe der Sicherheit darf gemäß § 14 Abs. 1 S. 2 WBG das Doppelte der auf einen Monat entfallenden Entgelte nicht überschreiten.

Wenn Beträge nicht monatlich in gleicher Höhe anfallen, soll eine Durchschnittsberechnung zulässig sein (Kassen/Pitzer/Zabel/Esmeier/Fahnenstich, a. a. O., Kap. K Rn. 105). Dies erscheint zweifelhaft, weil dafür eine gesetzliche Grundlage nicht ersichtlich ist. Daher wird man eher von dem Betrag ausgehen müssen, der nicht variabel ist und damit die Grundlage der Leistung erfasst. Unterschiedlich sind jedoch die Bemessungsgrundlagen.

a) Verbundene Verträge

Beim klassischen Heimvertrag erfolgt regelmäßig ein Vertragsabschluss, mit dem sowohl die Wohnung überlassen wird, als auch Versorgungsleistungen erbracht werden. Maßgeblich für die Berechnung der Sicherheit ist bei diesem das Gesamtentgelt, welches auf die kombinierte Leistung entfällt.

b) Wohnraumverträge

Nach § 1 Abs. 2 WBG sind die Vorschriften des WBG auch anzuwenden, wenn die von dem Unternehmer geschuldeten Leistungen in verschiedenen Verträgen festgelegt werden und deren Bestand jeweils an den der anderen Vereinbarungen gekoppelt ist.

Liegt eine separate Vereinbarung für die Überlassung des Wohnraums, kann zwischen den Parteien eine Sicherheitsleistung nur daran orientiert verlangt werden. Bemessungsgrundlage ist daher die in dem Vertrag nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 WBG vereinbarte Wohnraummiere. Die Sicherheitsleistung bleibt hinter der in § 551 Abs. 1 BGB genannten Höhe zurück. Eine Vereinbarung, dass insoweit die mietrechtlichen Bestimmungen gelten sollen, um eine Höhe der Sicherheitsleistungen von drei Monatsnettomieten zu erlangen, ist gemäß § 16 WBG unwirksam.

Soweit nur eine Tages- oder Nachpflege i. S. d. § 41 SGB XI vereinbart wird, entfällt die Möglichkeit der Kautionsvereinbarung. Denn dann wird kein Wohnraum überlassen (Kassen/Pitzer/Zabel/Esmeier/Fahnenstich, a.a.O. Kap. K Rn. 102).

c) Übersicherungen

Werden die zulässigen Höchstbeträge überschritten, ist der über die gesetzlichen Vorgaben hinausgehende Teil nichtig (BGH NJW 04, 3045; OLG Hamburg NZM 01, 375). Wird die Berechnungsgrundlage verändert, zum Beispiel eine Erhöhung der zu zahlenden Entgelte vereinbart oder zulässiger Weise

Nicht mehr als zwei Monatsentgelte

Kautions bemisst sich nach dem Gesamtentgelt für Wohnung und Versorgung

Bei getrennten Verträgen bemisst sich Kautions nur nach der Miete

Ist die Kautions höher als erlaubt, ist der überhöhte Teil nichtig

verlangt, kann eine Nachforderung bis zu der sich dann ergebenden Höchstgrenze nicht entstehen (LG Berlin WuM 2005, 454). Bei einer Minderung erfolgt keine Rückführung der Kautionssumme (LG Berlin WuM 05, 454).

**Bei Überzahlung:
Anspruch aus
ungerechtfertigter
Bereicherung**

Soweit Überzahlungen vorliegen, entsteht ein an den §§ 812 ff. BGB orientierter Rückforderungsanspruch (BGH NZM 11, 625). Sonstige Übersicherungen, etwa die Stellung eines Bürgen neben der Barsicherheit, sind ebenfalls nichtig (BGH NJW 89, 1853). Ausnahmen liegen nur vor, wenn der Bürge seine Verpflichtung freiwillig anbietet (BGH NJW 90, 2380).

**Streitfrage: Führt
Schuldbeitritt zur
Übersicherung?**

Die Frage, ob ein Schuldbeitritt zu einer Übersicherung führt, ist nicht eindeutig beantwortet. Dieser wirkt aber faktisch letztlich wie eine Bürgschaft, sodass, wenn der Betretenden kein eigenes Interesse an dem Vertrag hat, eine Übersicherung in dem Schuldbeitritt zu sehen ist (Schmidt-Futterer/Blank/Blank, BGB, 12. Aufl., § 551 BGB Rn. 36). Daher ist der Schuldbeitritt immer dann eine unwirksame Übersicherung des Gewerbetreibenden, wenn der Beitretende keinerlei eigenes Interesse an dem Vertragsabschluss hat (OLG Zweibrücken BeckRS 14, 16284; LG Mainz BeckRS 14, 07473; a. A. AG Dortmund BeckRS 14, 11383). Voraussetzung für dessen Wirksamkeit ist daher entgegen der Ansicht des OLG Zweibrücken (a.a.O.) nicht, dass eine Sicherheitsleistung in dem Vertrag vereinbart wurde. Maßgeblich ist, dass diese Art der Sicherung in § 14 WBVG nicht vorgesehen ist (OLG Zweibrücken, a.a.O., 16284; LG Mainz, a.a.O.; a. A. AG Dortmund, a.a.O.). Sie muss daher gesondert in dem Heimvertrag vereinbart werden (BGH NJW 15, 2573).

7. Anlage der Sicherheit

**Anlage
muss getrennt vom
Vermögen des
Betreibers erfolgen**

Die Anlage der Sicherheit muss separat vom Vermögen des Unternehmers erfolgen (§ 14 Abs. 3 S. 3 WBVG). Der Gesetzgeber will damit den Verbraucher vor einer Vollstreckung in das Vermögen des Betreibers oder vor dessen Insolvenz schützen. Die Anlage auf einem offenen Treuhandkonto schützt bei einer Vollstreckung in das Vermögen des Unternehmers (BayObLG NJW 88, 1796). Sie gibt dem Verbraucher bei einem dennoch erfolgenden Zugriff das Recht zur Erhebung der Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO. Sie ermöglicht in der Insolvenz nach § 47 InsO die Aussonderung (BGH NJW 08, 1152).

Bei einer Vermischung der Vermögenswerte von Unternehmer und Verbraucher entsteht nach § 38 InsO nur eine einfache Insolvenzforderung (BGH NJW 03, 3414; BGH NJW 08, 1152; OLG Hamburg NJW-RR 90, 213).

**Verbraucher hat
Zurückbehaltungs-
recht, bis Nachweis
vorliegt**

Der Unternehmer muss somit ein offenes Treuhandkonto führen. Unterlässt er dies, liegt eine einen Schadenersatzanspruch begründende Pflichtverletzung vor. Der Verbraucher kann verlangen, dass der Unternehmer den gesetzlichen Anforderungen nachkommt. Bis zu einem entsprechenden Nachweis steht ihm hinsichtlich der Sicherheitsleistung ein Zurückbehaltungsrecht zu (Mannheim NJW-RR 91, 79; LG Kiel WuM 89, 18).

**Mietrecht gestattet
auch andere
Anlageformen**

Anders als im Bereich des Mietrechts sind Sammelkautionskonten nicht zulässig. § 14 Abs. 3 S. 3 WBVG fordert eine getrennte Anlage für jeden Verbraucher. Die Anlage muss bei einem Kreditinstitut mindestens zu dem für Sparein-

lagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist marktüblichen Zinssatz erfolgen. Andere Anlageformen können – anders als im Mietrecht – wegen § 16 WBG nicht vereinbart werden.

8. Erträge

Die Erträge aus der Anlage der Sicherheit stehen nach § 14 Abs. 3 S. 4 WBG dem Verbraucher zu. Sie erhöhen die Sicherheit. Das Überschreiten der in § 14 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 WBG vorgesehenen Grenzen wird damit gebilligt. Der Verbraucher kann daher die Zinsen erst mit der Rückzahlung der Sicherheit verlangen.

Nicht geklärt wird, was unter den Erträgen zu verstehen ist. In Betracht kommt der Bruttobetrag oder nach Abzug der Kapitalertragsteuer i. S. d. §§ 43 ff. EStG der um den Abzug von Steuer und Solidaritätszuschlag verminderte Nettobetrag. Da die Sicherheit durch die Erträge erhöht werden soll, der Verbraucher die Steuerbelastung auch durch einen Antrag nach § 32d Abs. 6 EStG gegenüber der Finanzverwaltung minimieren kann, sodass sie ihm wieder zugutekommt, kann der Unternehmer den Bruttobetrag verlangen. Daher muss die einbehaltene Steuer durch den Verbraucher der Sicherheit zugeführt werden (Drasdo NZM 00, 225.).

9. Rückzahlung der Sicherheit

Mit Beendigung des Vertragsverhältnisses ist die Sicherheit zurück zu zahlen. Dies muss in der Form erfolgen, in der sie geleistet wurde. Demnach ist etwa Bargeld zurückzuzahlen oder eine Bürgschaftsurkunde zurückzugeben. Soweit dies nicht möglich ist, muss der Wert dem Verbraucher ersetzt werden. Der Unternehmer darf mit seinerseits bestehenden Forderungen aufrechnen. Dabei ist wegen § 16 WBG immer darauf zu achten, dass solche Forderungen nicht aus einem Verstoß gegen die den Verbraucher schützenden Vorschriften resultieren.

a) Abrechnung

Der Unternehmer muss über die Sicherheit abrechnen. Die Verpflichtung des Unternehmers zur Abrechnung über die Sicherheitsleistung ergibt sich aus dem bestehenden Treueverhältnis. Er muss demnach Rechenschaft über die ihm überlassenen Mittel ablegen. Die Abrechnung muss nachvollziehbar sein.

Da § 14 WBG keine eigenen Abrechnungsnormen für die Kautionsbelegung beinhaltet, muss auf die Grundlagen der §§ 259 ff. BGB zurückgegriffen werden. Demzufolge handelt es sich bei der vorzunehmenden Abrechnung um eine Einnahmen- und Ausgabenrechnung (Drasdo NZI 13, 12). Der Unternehmer muss bei Entnahmen aus der Sicherheit entsprechende Darlegungen vornehmen, warum diese erfolgten und für die Zinsgutschriften die Bankbelege beifügen.

Wenn Zinsen oder andere Erträge nicht vereinnahmt wurden, sind diese auch nicht abzurechnen. Was nicht da ist, kann nicht abgerechnet werden (Drasdo, a.a.O.). Allerdings steht dem Verbraucher eventuell ein Schadenersatzanspruch zu. Auf die Frage, ob Einnahmen und Ausgaben zu Recht erfolgten,

Zinsen erhöhen die Sicherheit und dürfen Höchstbetrag übersteigen

Treueverhältnis verlangt Abrechnung über die Kautionsleistung

Einnahmen- und Ausgabenrechnung

**Abrechnungspflicht
entsteht mit Ende
des Vertrags-
verhältnisses**

**Frist, innerhalb
derer abgerechnet
werden muss, gibt es
nicht**

**Zurückbehaltungs-
recht bei noch nicht
abrechenbaren
Forderungen**

kommt es im Rahmen der Abrechnung nicht an. Zu den Kosten zählen auch die Gebühren, die der Vermieter für die Auflösung eines separaten Kautionskontos an das Kreditinstitut zahlen muss (AG Bündigen WuM 95, 483; Drasdo, a.a.O.).

Die Abrechnungspflicht entsteht mit der Beendigung des Vertragsverhältnisses. Davon zu unterscheiden ist die Fälligkeit des Auszahlungsanspruchs. Dieser kann eventuell Monate später, je nachdem welche Rechte sich der Unternehmer vorbehalten darf, entstehen (Drasdo, NJW-Spezial 07, 193).

Eine gesetzlich festgelegte Frist für die Erstellung der Abrechnung über die Verwendung der Sicherheit besteht nicht (Drasdo, a.a.O.). Unternehmer und Verbraucher müssen daher abhängig vom Einzelfall feststellen, wann eine Abrechnung erfolgen kann und muss. Unstreitig dürfte eine solche noch nicht zu erstellen sein, wenn die Fakten dafür fehlen, wenn demnach nicht festgestellt werden kann, was abgerechnet werden muss.

Dies darf nicht verwechselt werden mit der Frage, ob dem Unternehmer an der Sicherheitsleistung möglicherweise noch Rechte zustehen. Denn diese betrifft das Problem, welcher Betrag wann in welcher Form an den Bewohner zurück zu gewähren ist. Die Abrechnung der Kaution wird in der Regel kurzfristig nach Ende des Vertragsverhältnisses erfolgen können. Der Verbraucher sieht, welche Abzüge eventuell gemacht und welche Zinsgutschriften vorgenommen wurden. Die Abrechnung steht dann nur unter dem Vorbehalt, dass der Unternehmer noch Beträge entnehmen darf, sobald diese feststellbar sind und die Zinsentwicklung weiterhin dokumentieren muss (Drasdo, NZI 13, 12).

b) Zurückbehaltung

Soweit dem Unternehmer noch Forderungen zustehen, die sich erst nach Ende des Vertragsverhältnisses errechnen lassen, kann er einen angemessenen Betrag der Sicherheitsleistung zurückhalten. Sobald er die Forderungen beziffern kann, muss er sie verrechnen und einen sich ergebenden Überschuss auszahlen.

10. Verjährung

Die im Zusammenhang mit der Sicherheitsleistung auftretenden Fragen sind auch in Bezug auf die Verjährung von Bedeutung.

a) Verjährung des Sicherheitsleistungsanspruchs

Der Anspruch des Unternehmers auf Zahlung der Sicherheit verjährt nach §§ 195, 199 BGB in der regelmäßigen Verjährungsfrist von drei Jahren (KG NJW-RR 08, 1182).

b) Verjährung des Abrechnungs- und Rückzahlungsanspruchs

Auch der Abrechnungsanspruch verjährt in der regelmäßigen Verjährungsfrist des § 195 BGB von drei Jahren (Drasdo NJW-Spezial 12, 97).

Davon zu unterscheiden ist die Verjährung des Rückzahlungsanspruchs. Auch für diesen gilt zwar die Frist von drei Jahren, jedoch kann diese später beginnen. Ist der Abrechnungsanspruch verjährt, muss der Verbraucher

gegenüber dem Unternehmer im Zweifel einen selbst errechneten Betrag geltend machen (Drasdo NJW-Spezial 12, 97). Der Unternehmer kann und muss dann darlegen, dass dieser eventuell nicht zutreffend ist. Damit wird in einem Zahlungsverfahren eine Abrechnung faktisch erreicht (Drasdo, a.a.O.). Für den Bewohner ist dies aber mit Risiken verbunden. Errechnet er zu viel, wird er den Prozess mit der entsprechenden Kostenlast anteilig verlieren; macht er zu wenig geltend, kann dies zu einem Teilverlust der Sicherheit führen, wenn die dahingehende Verjährung zwischenzeitlich eintritt.

11. Ausschluss der Sicherheitsleistung

Teilweise ist die Vereinbarung einer Sicherheitsleistung ausgeschlossen, sodass entgegenstehende vertragliche Regelungen sind nach § 16 WBG un wirksam sind (OLG Köln BeckRS 16, 117693 mit Anm. Drasdo SR 17, 80). Die Formulierung, dass der Unternehmer die Leistung nicht verlangen kann, ist allerdings unglücklich gewählt. Dies würde freiwillige Zuwendungen nämlich nicht ausschließen. Der Gesetzgeber hat zum Schutz der Sozialhilfeträger dies aber voraussichtlich auch ausschließen wollen, weil ansonsten verwertbares Vermögen verloren geht.

Nach § 14 Abs. 4 S. 1 WBG kann der Unternehmer von Verbrauchern, die Leistungen nach den §§ 42, 43 SGB XI (Kurzzeit- und Vollzeitpflege) in Anspruch nehmen, oder Verbrauchern, denen Hilfe in Einrichtungen nach dem SGB XII gewährt wird, keine Sicherheiten verlangen. Dies wird von Frings (SRa 12, 137) im Zusammenhang mit seinen Ausführungen zu dem sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis kritisch betrachtet. Das Verbot, die Leistung einer Sicherheit zu vereinbaren, sei zumindest in dem vollständigen Umfang nicht gerechtfertigt, weil der Gesetzgeber übersehen habe, dass die Pflegekasse nicht einen Bürgen für die gesamten von dem Unternehmer zu erbringenden Leistungen darstelle, wenn sie nur einen Teil des Entgelts leiste.

Ausgeschlossen ist nach § 14 Abs. 4 S. 2 WBG auch die Vereinbarung der Leistung von Sicherheiten bei den Verbrauchern, die Leistungen i. S. d. § 36 Abs. 1 S. 1 SGB XI (Pflegesachleistungen) in Anspruch nehmen, insoweit, als dass diese auf die Erfüllung der die Überlassung von Wohnraum betreffenden Pflichten aus dem Vertrag beschränkt ist.

Damit liegen zwei wesentliche, den Unternehmer nachteilig treffende Ausschlüsse vor. Hintergrund der Regelung ist, dass dem Unternehmer mit dem Träger der Pflegeversicherung ein leistungsfähiger unmittelbar zahlender Schuldner zur Verfügung steht.

Soweit der Unternehmer gegenüber dem Sozialversicherungsträger keinen Anspruch auf Leistungen hat, kann er eine Kautio vereinbaren. Solche Ansprüche gegen den Träger der Sozialversicherung sind etwa ausgeschlossen, wenn der Unternehmer trotz seiner Zulassung als Pflegeeinrichtung auf die Vergütungssysteme des SGB XI verzichtet. Dies ermöglicht ihm § 91 Abs. 1 SGB XI. Der Unternehmer rechnet seine Leistungen mit den Bewohnern ab. Das sozialrechtliche Dreiecksverhältnis besteht in diesen Fällen nicht.

Nach Verjährung des Abrechnungsanspruchs muss der Verbraucher schätzen

Keine Kautio von Personen, die Kurz- oder Vollzeitpflege erhalten

Ausschluss auch bei Pflegesachleistungen

Pflegeversicherung ist leistungsfähiger Schuldner

Zeitpunkt des
Vertragsabschlusses
entscheidend für
Wirksamkeit

Für die Wirksamkeit der Beurteilung, ob eine Kautionsvereinbarung zulässig ist, muss auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zwischen dem Unternehmer und dem Verbraucher abgestellt werden (AG Dortmund BeckRS 14, 11383; Drasdo, NVwZ 11, 1181; Drasdo, NJW-Spezial 12, 65).

Bezieht der Bewohner zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch keine Leistungen nach dem SGB XI oder SGB XII, wurde eine solche Gewährung noch nicht einmal beantragt, ist die eine Vereinbarung einer Kautionsvereinbarung in den Grenzen des § 14 WVBG wirksam. Der spätere Bezug von Leistungen i. S. d. SGB XI oder des SGB XII führt nicht zur Nichtigkeit der Vereinbarung (AG Dortmund BeckRS 14, 11383; wohl auch AG Erkelenz BeckRS 10, 14360), das nur aus anderen vermeintlich zutr. Gründen von einer Unwirksamkeit ausgeht; Drasdo, NVwZ 11, 1181). Denn die Frage, ob ein dieser Rechtsfolge begründetes gesetzliches Verbot i. S. d. § 134 BGB vorliegt, ist für den Zeitpunkt zu beurteilen, zu dem der Vertrag geschlossen wird.

Sicherheit ist kein
einsetzbares
Vermögen

Im Rahmen der Leistungsgewährung wird die an den Unternehmer zuvor geleistete Sicherheit oftmals als einsetzbares Vermögen bewertet (VG Düsseldorf BeckRS 11, 55297). Dies ist unzulässig, weil wegen der Verbraucher über die Kautionsvereinbarung erst mit Auflösung des Vertrags verfügen kann. Verwertbar ist das Vermögen für den Bewohner aber nur bei einer tatsächlichen und rechtlichen Zugriffsmöglichkeit (LSG Baden-Württemberg BeckRS 11, 71967; VG Düsseldorf, a.a.O.). Daran mangelt es wegen der Vertragsbindung.

Vermieter kann
unter Umständen bei
Nichtzahlung
kündigen ...

12. Kündigung bei Nichtleistung

Im Rahmen der Mietrechtsreform 2013 hat der Gesetzgeber durch die Einführung des § 556 Abs. 2a BGB für den Fall der Nichtzahlung der vereinbarten Sicherheitsleistung dem Vermieter unter bestimmten Voraussetzungen das Recht der Kündigung des Mietvertrages aus wichtigem Grund eingeräumt. Der Vermieter soll damit auf bereits anfänglich vorliegende Pflichtverletzungen des Mieters reagieren können.

... der Heimbetreiber
kann dies nicht

Für das WVBG hat der Gesetzgeber diese Möglichkeit nicht eröffnet. Die Nichtleistung der Sicherheitsleistung kann daher nur unter allgemeinen Gesichtspunkten beurteilt werden. Betrachtet man die Nichtzahlung der Kautionsleistung als wichtigen Grund i. S. d. § 12 Abs. 1 Nr. 3 WVBG, so muss dies auch eine für den Unternehmer nicht mehr hinnehmbare Situation sein. Solange der Bewohner ansonsten seine Verpflichtungen erfüllt, ein aktuelles Sicherheitsbedürfnis des Unternehmers daher nicht gegeben ist, kann dies nicht angenommen werden.

13. Verwertung der Sicherheit

Hat der Verbraucher seine Pflichten aus dem Vertrag mit dem Gewerbetreibenden nicht erfüllt, kann dieser auf die Sicherheitsleistung zurückgreifen. Dies ist ihm bei streitigen Forderungen wie im Mietrecht aber erst gestattet, wenn das Vertragsverhältnis beendet ist (BGH NJW 14, 2496).

TOD DES HEIMBEWOHNER

Beerdigungskosten mittelloser Heimbewohner: Heim hat Anspruch auf Kostenübernahme

von RAin Leonie Eich, Duisburg

| Wenn ein mittelloser Heimbewohner stirbt, ist das Pflegeheim dazu verpflichtet, für eine Bestattung zu sorgen. Dies gilt für den Fall, dass keine Angehörigen verpflichtet werden können. Die Kosten für die Bestattung kann das Heim dann vom Sozialhilfeträger zurückverlangen. |

1. Ausgangssituation und Sachverhalt

Immer mehr alte Menschen leben in Heimen. Doch was muss der Heimbetreiber und was müssen die Erben bezüglich der Bestattung und deren Kosten beachten, wenn ein mittelloser Heimbewohner verstirbt?

- Unmittelbar nach Eintritt des Todes muss ein Arzt gerufen werden.
- Ist der Totenschein ausgestellt, wird ein Bestatter beauftragt. Je nach Bundesland verbleiben bis zu 36 Stunden Zeit, bis dies erfolgen muss.
- Ist ein Bestatter beauftragt, kann die Überführung veranlasst werden.

Eine Entscheidung des SG Gießen (17.1.17, S 18 SO 183/14) gibt Anlass, Fragen zu diesem Bereich noch einmal genauer zu betrachten. Das SG hatte entschieden, dass dem Heimbetreiber die von ihm verauslagten Kosten für die Bestattung einer Heimbewohnerin zu erstatten sind. Der Heimleiter hatte ein Bestattungsunternehmen beauftragt. Dieses stellte dem Heim 2.857,69 EUR in Rechnung. Der beklagte Landeswohlfahrtsverband lehnte eine Kostenübernahme ab. Er verwies auf vorrangig in Anspruch zu nehmende Angehörige. Dagegen klagte der Heimbetreiber. Er begründete seinen Anspruch damit, dass er nach § 13 Abs. 3 des Hessischen Friedhofs- und Bestattungsgesetzes dazu verpflichtet gewesen sei, die Bestattung in Auftrag zu geben. Es sei ihm jedoch nicht zuzumuten, diese Kosten zu tragen.

2. Totenfürsorgeberechtigung und Bestattungspflicht

Totenfürsorge ist das gewohnheitsrechtlich verbürgte Recht und zugleich die Pflicht, sich um den Leichnam eines Verstorbenen zu kümmern. Für die zivilrechtliche Totenfürsorge ist primär der Wille des Verstorbenen maßgebend. Nur wenn ein solcher nicht erkennbar ist, sind die nächsten Angehörigen berechtigt und verpflichtet, die Bestattung zu regeln (BGH NJW-RR 92, 834).

Die Bestattungspflicht ist die Pflicht, nach dem Tod einer Person dafür zu sorgen, dass deren Leiche einer ordnungsgemäßen Bestattung zugeführt wird. Hierbei handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung, die in den entsprechenden Bestattungsgesetzen der Bundesländer geregelt ist. Damit ist ein Teil der gewohnheitsrechtlichen Totenfürsorgepflicht ordnungsrechtlich geregelt. Die Reihenfolge der Bestattungspflichtigen lautet regelmäßig wie folgt (z. B. § 8 Abs. 1 des Bestattungsgesetzes NRW):

Das muss im Fall des Todes veranlasst werden

Heim verauslagt Beerdigungskosten und klagt diese bei Sozialhilfeträger ein

Bestattungspflicht ist öffentlich-rechtliche Pflicht

<p>Von mehreren Verpflichteten wird i. d. R. der Älteste herangezogen</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Ehegatten, Lebenspartner bei eingetragener Lebenspartnerschaft 2. Volljährige Kinder 3. Eltern 4. Volljährige Geschwister 5. Großeltern 6. Volljährige Enkelkinder <p>Sollte die Bestattungspflicht auf mehrere Personen zutreffen, wird üblicherweise die älteste Person in die Pflicht genommen. Hat die verstorbene Person im Zeitpunkt ihres Todes in einem Heim, einer Pflegeanstalt, einem Krankenhaus oder einer ähnlichen Einrichtung gelebt und sind Angehörige innerhalb der für die Bestattung bestimmten Zeit nicht aufzufinden, sind auch je nach Landesgesetz die Leiter dieser Einrichtung zur Bestattung verpflichtet (z. B. § 13 Abs. 3 des Hessischen Friedhofs- und Bestattungsgesetzes). Sind keine Verpflichteten vorhanden oder feststellbar oder sorgen nicht rechtzeitig für die Einäscherung oder Beisetzung, ist die Ordnungsbehörde zuständig (in NRW: §§ 8 Abs. 1 S. 2, 13 Abs. 3 des Bestattungsgesetzes NRW).</p>
<p>Vertragliche Übernahme</p>	<h3 style="color: #0070C0;">3. Kostentragungspflicht</h3> <p>Die Pflicht zur Übernahme der Beerdigungskosten ist nicht mit der Bestattungspflicht zu verwechseln. An erster Stelle tragen Personen, die sich vertraglich (z. B. als Gegenleistung für eine Grundstücksübergabe) verpflichtet haben die Bestattungskosten. Einer solchen vertraglichen Zusage kann man sich später nicht zulasten des Sozialhilfeträgers entziehen.</p>
<p>Pflicht der Erben</p>	<p>Danach haften die Erben für die Kosten der Beerdigung (§ 1968 BGB). Da es sich um gemeinschaftliche Nachlassverbindlichkeiten handelt, nach § 2058 BGB als Gesamtschuldner. Der Kostentragungspflicht kann sich jeder Erbe entziehen, indem er innerhalb der gesetzlichen Frist (sechs Wochen nach Bekanntwerden des Erbfalles gemäß §§ 1943, 1944 BGB) das Erbe ausschlägt. An seine Stelle tritt dann der jeweilige nachfolgende Erbe.</p>
<p>Unterhaltspflichtiger</p>	<p>Ist der Erbe nicht in der Lage, die Beerdigungskosten zu tragen, muss dies – so vorhanden – ein Unterhaltspflichtiger (§ 1615 Abs. 2 BGB).</p> <p>Darüber hinaus ist § 74 SGB XII zu beachten. Hiernach sind die Kosten vom Sozialhilfeträger zu übernehmen, soweit dem Verpflichteten die Kostentragung nicht zugemutet werden kann. Anspruchsberechtigter Verpflichteter i. S. v. § 74 SGB XII ist nicht der Totenfürsorgeberechtigte, sondern derjenige, der nach zivilrechtlichen Bestimmungen die Bestattungskosten tragen muss, also insbesondere der Erbe. Unerheblich ist zunächst, wer zur Vornahme der Bestattung berechtigt oder verpflichtet ist oder wer die Bestattung in Auftrag gegeben hat. Reihenfolge der regelmäßigen Kostentragungspflicht:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Vertraglich verpflichtete Personen 2. Personen, die durch Testament zu Erben ernannt werden 3. Gesetzliche Erben 4. Unterhaltspflichtige 5. Öffentlich-rechtlich verpflichtete Personen

Personen, die nur aus einer sittlichen Verpflichtung oder aufgrund eines Gefälligkeitsverhältnisses (z. B. Lebensgefährte einer nicht eingetragenen Lebensgemeinschaft, Nachbarn, Freunde) die Bestattung veranlassen und ggf. die Kosten bereits übernommen haben, sind keine Verpflichteten i. S. d. § 74 SGB XII. Die öffentlich-rechtliche Bestattungspflicht des Ehegatten endet mit Rechtskraft des Scheidungsurteils. Die Ordnungsbehörde ist berechtigt, die Kosten einer Bestattung im Wege der Ersatzvornahme geltend zu machen.

4. Entscheidung des SG Gießen

Im Ausgangsfall hatte die Klage auf Erstattung der Aufwendungen für die Bestattung Erfolg. Das Gericht nahm zunächst auf § 74 SGB XII Bezug. Danach sind im Rahmen der Sozialhilfe die erforderlichen Kosten einer Bestattung zu übernehmen, soweit dem hierzu Verpflichteten nicht zugemutet werden kann, die Kosten zu tragen. Dem Heim stünde ein solcher Anspruch zu, denn grundsätzlich könne ein Anspruch auf Kostenübernahme aus § 74 SGB XII auch einer juristischen Person zuzubilligen sein. Die Heimbetreiber als Klägerin sei „Verpflichtete“ i. S. d. § 74 SGB XII gewesen. Die Verpflichtung ergebe sich aus der landesrechtlichen Bestattungspflicht (hier: § 13 Abs. 3 Alt. 2 Friedhofs- und Bestattungsgesetz Hessen). Der Klägerin könne aber nicht zugemutet werden, die Kosten zu tragen.

Der Begriff der Zumutbarkeit i. S. v. § 74 SGB XII sei nach Maßgabe der Umstände des Einzelfalls ausfüllungsbedürftig. Dabei könnten auch Maßstäbe und Umstände eine Rolle spielen, die als solche im Allgemeinen sozialhilferechtlich unbeachtet seien, denen aber vor dem Hintergrund des Zwecks des § 74 SGB XII Rechnung getragen werden müsse. Dabei sei zum einen an die persönliche und rechtliche Nähe zur Verstorbenen anzuknüpfen und zum anderen daran, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang es dem Verpflichteten möglich sei, selbst für eine anderweitige Entlastung zu sorgen. Im Übrigen dürfe der Sozialhilfeträger dem Bestattungspflichtigen nicht Ausgleichsansprüche gegenüber Angehörigen entgegenhalten, wenn diese selbst hilfebedürftig seien und eine Betreuung bestünde.

5. Ausnahmen der Kostentragungspflicht

Zu einem anderen Ergebnis kam das LSG Hessen (28.4.10, L 6 SO 135/08). Hier musste der Heimträger die Bestattungskosten einer mittellosen Person tragen, da die Person fast 45 Jahre in seiner Einrichtung verbracht hatte.

- Diese Verpflichtung ergebe sich daher zum einen aus der hier zu bejahenden Zumutbarkeit, denn die Bestattungspflicht sei wegen des zeitlichen Faktors nicht zufällig oder bei Gelegenheit eingetreten.
- Zum anderen lag die Besonderheit darin, dass der Heimträger nicht nur diese Aufgabe wahrnahm, sondern zugleich den überörtlichen Träger der Sozialhilfe darstellte (vgl. § 2 Hessisches Ausführungsgesetz zum BSHG). Zwar sei die Aufgabenwahrnehmung der Heimträgerschaft in einem Eigenbetrieb von der Aufgabenwahrnehmung als überörtlicher Sozialhilfeträger zu trennen, bei der Prüfung der Zumutbarkeit dem Kriterium der

Kosten sind im Rahmen der Sozialhilfe zu übernehmen

Ausgleichsansprüche gegen hilfebedürftige Erben kein Argument

Fall des LSG Hessen war anders gelagert

Nähe indes besonders Rechnung zu tragen und hier auf die personale und sachliche Nähe zu beziehen, die nach dem Normzweck der Bestimmung von Risiko- und Verantwortungssphären diene.

6. Sozialbestattung

**Bestatter muss
Kosten nach
Kostenordnung
abrechnen**

In den Fällen, in denen die Kostenübernahme tatsächlich unzumutbar ist, kann eine Sozialbestattung beantragt werden. Der Bestatter muss seine Leistungen in diesem Fall nach einer Kostenordnung abrechnen. Diese Kosten werden dann von dem für den Sterbeort zuständigen Sozialamt übernommen (§ 74 SGB XII). Gemäß § 98 SGB XII ist der Träger der Sozialhilfe örtlich zuständig, der bis zum Tod der leistungsberechtigten Person Sozialhilfe leistete. Bei Antragstellung auf Kostenübernahme wird das Vermögen überprüft. Die Sozialbestattung hat einen begrenzten Zahlungsumfang, da das Sozialamt nur einen gewissen Satz für die Ausrichtung der Sozialbestattung bewilligt. Vorstellungen und Wünsche des Verstorbenen werden nur in begrenztem Umfang berücksichtigt. Ein Antrag auf Kostenübernahme kann auch gestellt werden, wenn die Bestattung bereits in Auftrag gegeben oder bereits durchgeführt wurde. Zu beachten ist, dass die Differenz einer zu teuren Bestattung von demjenigen, der die Bestattung in Auftrag gegeben hat, selber zu zahlen ist.

**Antrag nur von
Bestattungspflichten
möglich**

Eine Sozialbestattung kann nur von dem beantragt werden, der verpflichtet wäre, für die Bestattung aufzukommen. Eine bloße sittliche Mitverpflichtung des Antragstellers reicht nicht aus (SG Karlsruhe 31.8.12, S 1 SO 1200/12). Dabei darf der Sozialhilfeträger einem bedürftigen Bestattungspflichtigen, nicht Ausgleichsansprüche gegenüber Dritten entgegenhalten, wenn deren Durchsetzung ein gerichtliches Verfahren mit unsicherem Ausgang erfordert (BSG 29.9.09, B 8 SO 23/08).

7. Rückforderung von Beerdigungskosten

**Ansprüche gegen
Erben und Toten-
fürsorgeberechtigte
aus §1968 BGB**

Bei zu Unrecht übernommenen Kosten können diese gegenüber dem Pflichtigen geltend gemacht werden. Ansprüche auf Ersatz der Bestattungskosten können gegen den Erben und den Totenfürsorgeberechtigten gemäß § 1968 BGB bestehen. Ein Anspruch scheidet aber, wenn der Erbe seine Haftung auf den Nachlass beschränkt und dieser dürftig ist, oder alle Erben ihr Erbe ausschlagen, sodass gemäß § 1936 BGB der Staat erbt.

**GoA als weitere
Anspruchsgrundlage**

Neben dem Anspruch gemäß § 1968 BGB kommt ein Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag in Betracht. Dieser setzt voraus, dass ein fremdes Geschäft geführt wird, d. h., ein Geschäft für den zivilrechtlich zur Totenfürsorge Berechtigten und Verpflichteten. Sofern ein solches Geschäft vorliegt, kommt es grundsätzlich auf einen entgegenstehenden Willen des Totenfürsorgeverpflichteten gemäß § 679 BGB nicht an (BGH NJW 12, 1648).

Im Fall des Todes eines Unterhaltsberechtigten muss der Unterhaltsverpflichtete gemäß § 1615 Abs. 2 BGB die Beerdigungskosten tragen, wenn der Erbe hierzu nicht in der Lage ist. Hat der Unterhaltspflichtige die Kosten gezahlt, obwohl der Erbe sie hätte zahlen können, kann er von ihm Kosten-

ersatz nach den Regeln der Geschäftsführung ohne Auftrag oder nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen verlangen. Da es sich bei dem Anspruch aus § 1615 Abs. 2 BGB um einen Unterhaltsanspruch handelt, setzt dieser Leistungsfähigkeit des Unterhaltsverpflichteten voraus. Gemäß § 1360a Abs. 3 BGB ist § 1615 BGB auch unter Eheleuten anwendbar, laut § 1361 Abs. 4 S. 4 BGB auch bei Getrenntlebenden. Das Gleiche gilt bei eingetragenen Lebenspartnern (§§ 5, 12 S. 2 LPartG).

Ferner ist § 74 SGB XII zu beachten. Hiernach sind die erforderlichen Kosten vom zuständigen Sozialhilfeträger zu übernehmen, soweit dem Verpflichteten die Kostentragung nicht zugemutet werden kann. Zudem kann ein Anspruch gegeben sein, wenn dem Bestattungspflichtigen zwar Ansprüche gegenüber anderen Personen zustehen, diese aber wirtschaftlich wertlos sind (BVerwG NVwZ 01, 927).

8. Bestattungskosten steuerlich absetzen

Die Beerdigungskosten können in der Steuererklärung als außergewöhnliche Belastung gemäß § 33 EStG geltend gemacht werden, sofern diese nicht aus dem Nachlass beglichen werden können. Die Aufwendungen, die berücksichtigt werden sollen, müssen im direkten Zusammenhang mit der Bestattung stehen. Ihre Höhe muss angemessen sein. Maßstab ist der Lebensstil des Verstorbenen.

PRAXISHINWEISE |

- Heime sollten beachten, dass die Leiter der Einrichtungen je nach Landesgesetz dazu verpflichtet sein können, eine Beerdigung mittelloser Heimbewohner zu beauftragen und zumindest zunächst auch die dafür anfallenden Kosten zu tragen.
- Die Kostentragung kann sich im Einzelfall aus einer besonderen persönlichen und rechtlichen Nähe zum Verstorbenen ergeben, in der Regel besteht jedoch die Möglichkeit etwaig verauslagte Kosten von den Kostentragungsverpflichteten zurückzufordern.
- Zum anderen sollte beachtet werden, dass im Zuge einer Sozialbestattung nur eine günstige Bestattung ersetzt wird.
- Empfehlenswert ist gegenüber dem Bestatter mit offenen Karten zu spielen und klarzumachen, dass er sich nur in diesem Rahmen bewegt, denn die Differenz einer zu teuren Bestattung, wird jedenfalls nicht erstattet.
- Sollte der Bestatter zu hoch abrechnen, trotz Kenntnis einer im Raum stehenden Sozialbestattung, sind Regressansprüche gegen das Bestattungsunternehmen denkbar.
- Insgesamt sollten Heime sich in solchen Situationen vor finanziellen Risiken schützen, indem sie zum einen ihre Heimbewohner aufklären, damit diese eine Kostentragung ggf. frühzeitig regeln. Hierzu bieten die Sozialämter teilweise eine Vorsprache an.

Anspruch gegen Unterhaltspflichtigen

Anspruch gegen Sozialhilfeträger

Angemessene Kosten sind steuerlich absetzbar

HEIMVERTRAG

Heim darf Haftung für Schäden bei Räumung nicht auf Heimbewohner abwälzen

IHR PLUS IM NETZ
sr.iww.de
Abruf-Nr. 143413



| Eine Vertragsklausel des Unternehmers verstößt gegen § 307 Abs. 2 Nr. 1, § 309 Nr. 7 BGB, wenn sie ihm nach Vertragsende und fruchtloser Nachfrist die Räumung des überlassenen Wohnraums und die Einlagerung der persönlichen Sachen des Verbrauchers auf dessen Gefahr und Kosten gestattet (OLG Hamm 22.8.14, I-12 U 127/13, Abruf-Nr. 143413). |

Sachverhalt

Der Heimvertrag der Heimbetreiberin enthält folgende Formulklausel:

■ Klausel Nr. 12.3 des Vertragsformulars

Findet nach Vertragsende und trotz Verstreichens einer angemessenen Nachfrist die Räumung und Abholung der persönlichen Sachen des Bewohners nicht statt, so kann das Heim die Räumung und Lagerung der persönlichen Sachen auf Gefahr und Rechnung des Bewohners oder seiner Erben veranlassen.

Dachverband der Verbraucherzentralen fordert, dass Klausel gestrichen wird

Der Kläger ist als Dachverband aller 16 Verbraucherzentralen der Bundesländer seit dem 16.7.02 in die beim Bundesjustizamt geführte Liste gemäß § 4 UKlaG eingetragen. Er macht bezüglich der Vertragsklausel Nr. 12.3 ein Unterlassungsanspruch gemäß § 1 UKlaG geltend, da die Regelungen einer Inhaltsüberprüfung anhand der §§ 307 ff. BGB nicht standhält.

LG hielt Klausel für wirksam

Das LG hat die Klage bezüglich der Klausel Nr. 12.3 abgewiesen. Ein Verstoß gegen § 307 BGB liege nicht vor. Die Klausel stelle einen gerechten Ausgleich zwischen den Interessen der Bewohner bzw. ihrer Erben und den Heimbetreibern dar. Die Klausel regle selbst im verbraucherfeindlichsten Fall lediglich die Räumung von persönlichen Gegenständen, nicht hingegen den Auszug des Heimbewohners selbst. Bei den Gegenständen handle es sich zumeist um geringe Mengen persönlicher Dinge. Ließe man ein Einlagerungsrecht nicht zu, könnte der Heimbetreiber dringend benötigten Wohnraum nicht anderweitig belegen. Auch liege kein Verstoß gegen § 858 BGB vor, da der Besitz nicht entzogen werden solle. Der Betroffene könne jederzeit auf die Gegenstände zugreifen. Dass die Frist zur Räumung nicht genauer bestimmt werde, sei ebenso unschädlich wie der Umstand, dass die Einlagerung auf Gefahr des Heimbewohners erfolge.

Entscheidungsgründe/Praxishinweis

OLG untersagt weitere Verwendung der Klausel

Auf die Berufung des Klägers hat das OLG Hamm die Beklagte verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgelds bis zu 250.000 EUR, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, nachfolgende oder mit dieser inhaltsgleichen Be-

stimmung in Pfl egewohnverträge mit Verbrauchern einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 1.4.77, zu berufen.

Verstoß gegen § 309 Nr. 7b BGB

Die Klausel verstößt zunächst gegen § 309 Nr. 7b BGB. Danach sind ein Ausschluss oder eine Begrenzung der Haftung für Schäden, die auf einer grob fahrlässigen Pflichtverletzung des Verwenders oder auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen des Verwenders beruhen, unwirksam.

Durch die Klausel wird dem Heimträger das Recht eingeräumt, die Sachen des Bewohners auf dessen Gefahr einzulagern. Dem Heimbewohner bzw. seinem Rechtsnachfolger wird mit einer derartigen Regelung ohne Einschränkung die Gefahr für die Beschädigung oder den Untergang eingelagerter Gegenstände auferlegt, sodass sich der Heimträger dadurch von jeglicher Haftung – auch von grob fahrlässigem Eigenverschulden und demjenigen seiner Erfüllungsgehilfen – freizeichnet (KG NJW 98, 829, 831).

Das ist unzulässig. Aus der Formulierung „Gefahr“ kann nicht geschlossen werden, dass nur der zufällige Untergang bzw. die zufällige Beschädigung einer Sache, nicht aber ein Ausschluss der Haftung für Vorsatz oder Fahrlässigkeit gemeint sei. Der Begriff der Gefahr allein bietet hierfür keine Anhaltspunkte. Sofern das Gesetz im Rahmen des Gewährleistungsrechts, beispielsweise in § 447 BGB, den Begriff des Gefahrübergangs als Gefahr des zufälligen Untergangs oder des Verlusts und der zufälligen Verschlechterung meint (Palandt/Weidenkaff, BGB, 73. Aufl., § 447, Rn. 15), steht dies einer solchen Wertung nicht entgegen, da dieser Begriff der Gefahr in § 446 BGB gesondert definiert ist. An anderen Stellen, in denen das Gesetz den Begriff der Gefahr verwendet (z.B. § 300 Abs. 2 BGB), bezeichnet er lediglich das Risiko, eine vertragliche Primärleistung nicht mehr erhalten zu dürfen (Palandt/Grüneberg, BGB, 73. Aufl., § 300, Rn. 3). Dem Begriff der Gefahr ist in diesem Zusammenhang nicht immanent, dass er nur Situationen umfasst, in denen den Schuldner oder seine Erfüllungsgehilfen kein Verschulden trifft.

Jedenfalls verbleiben bei der Formulierung Unklarheiten, die gemäß § 305c Abs. 2 BGB zulasten des Verwenders gehen, da im Verbandsprozess stets von der kundenfeindlichsten Auslegung auszugehen ist (BGH NJW 09, 2051).

Verstoß gegen § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB

Die Klausel verstößt auch gegen § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB, da sie mit den wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist. Bei der Bestimmung der wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung ist anzunehmen, dass die Klausel – zumindest auch – eine vollständige Räumung des Heimplatzes regelt. Die Klausel stellt ersichtlich nicht nur auf den Fall ab, dass der Heimvertrag durch den Tod des Bewohners endet, sondern auch auf eine Beendigung durch Kündigung. Anderenfalls machte der Passus, dass die Einlagerung der Sachen auf Gefahr „des Bewohners oder seiner Erben“ erfolge, keinen Sinn. Gerade für den Fall der Kündigung regelt die Klausel somit auch die Situation,

Verstoß gegen Haftungs- freizeichnung

Bewohner wird die alleinige Gefahr für die Gegenstände auferlegt

Gefahr bedeutet hier nicht nur zufälliger Untergang

Klausel erfasst auch den Fall der Beendigung durch Kündigung

**Besitzrecht
ist ein hohes Gut**

**Heimträger darf
Besitzrecht nicht
mit Formulklausel
aushebeln**

**Klausel stellt Kosten
für Einlagerung in
das Belieben des
Heimträgers**

in der eine Räumung durch den Bewohner „nicht stattgefunden hat“. Dies mag z.B. in Situationen der Fall sein, in denen betreuende oder bevollmächtigte Angehörige des Bewohners die Kündigung ausgesprochen haben. Die Klausel erfasst also nicht nur das Zurücklassen von Gegenständen durch den Bewohner nach der von diesem selbst durchgeführten Räumung, das als Eigentums- und Besitzaufgabe gedeutet werden könnte. Ausgehend von der obigen Bestimmung des Anwendungsbereichs der Klausel sind die Grundgedanken der zugrunde liegenden gesetzlichen Regelung wie folgt zu ermitteln:

Wesentliche Wertung des Besitzrechts ist die in § 858 BGB sanktionierte grundsätzliche Unrechtmäßigkeit der Besitzentziehung oder -störung (KG NJW 98, 829, 831). Eine Ersatzvornahme kennt das Besitzrecht ebenso wenig wie ein Selbsthilferecht zur Besitzentziehung, da der Gesetzgeber diesen Fall nicht geregelt, sondern im Gegenteil ein gesondertes Selbsthilferecht des Besitzers in § 859 BGB normiert hat. Die Versagung der Selbsthilfe gegen den Besitzer unabhängig vom Bestehen eines Anspruchs auf Besitzeinräumung und Verweisung des Berechtigten zur (Wieder-) Erlangung des Besitzes auf die Inanspruchnahme der Gerichte zeigt den Stellenwert, den das Gesetz dem Erhalt des Besitzes einräumt (MüKo/Joost, BGB, 6. Aufl., § 858, Rn. 1).

Vor dem Hintergrund dieser gesetzlichen Regelungen ist es nicht zulässig, dass sich der Heimträger die Befugnis einräumen lässt, Wohnräume ohne Weiteres (wieder) in Besitz zu nehmen – und zwar auch nicht bei Setzung einer Frist zur Räumung und Abholung (Graf von Westphalen/Thüsing, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, Heimvertrag, Rn. 33).

Verstoß gegen § 307 Abs. 1 BGB

Die Klausel verstößt darüber hinaus gegen § 307 Abs. 1 BGB, da sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt. Dies ergibt sich aus dem Umstand, dass die Klausel hinsichtlich der Kostentragung nicht klar und verständlich ist. Das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB verpflichtet den Verwender, Rechte und Pflichten seines Vertragspartners in den AGB möglichst klar, einfach und präzise darzustellen. Das Transparenzgebot schließt das Bestimmtheitsgebot ein und verlangt, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen einer Klausel so genau beschrieben werden, dass für den Verwender keine ungerechtfertigten Beurteilungsspielräume entstehen.

Aus Transparenzgesichtspunkten ist es jedoch unzulässig, dass die Klausel dem Bewohner oder seinen Erben die Kosten der Einlagerung auferlegt, ohne dass der anfallende Kostenaufwand für den Bewohner/Erben abschätzbar oder eingegrenzt ist. Eine Begrenzung auf die objektiv erforderlichen oder üblichen Kosten (§§ 304, 693 BGB, § 354 HGB) enthält die Klausel nicht. Die tatsächliche Höhe ist damit in das Belieben der Beklagten gestellt und eröffnet ungerechtfertigte Beurteilungsspielräume (zu einer hinreichend formulierten Lagerkostenklausel BGH NJW 07, 1198).

WEITERFÜHRENDER HINWEIS

- Zum Verbraucherschutz bei Verträgen in Seniorenheimen nach dem Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz, Steffens, SR 14, 78



REDAKTION | Sie haben Fragen oder Anregungen zur Berichterstattung? Schreiben Sie an IWW Institut, Redaktion „SR“

Aspastr. 24, 59394 Nordkirchen

Fax: 02596 922-80, E-Mail: sr@iww.de

Als Fachverlag ist uns individuelle Rechtsberatung nicht gestattet.

ABONNENTENBETREUUNG | Fragen zum Abonnement beantwortet Ihnen der

IWW Institut Kundenservice, Franz-Horn-Str. 2, 97091 Würzburg

Telefon: 0931 4170-472, Fax: 0931 4170-463, E-Mail: kontakt@iww.de

Bankverbindung: DataM-Services GmbH, Postbank Nürnberg

IBAN: DE80 7601 0085 0007 1398 57, BIC: PBNKDEFFXXX



IHR PLUS IM NETZ | Online – Mobile – Social Media

Online: Unter sr.iww.de finden Sie

- Downloads (Checklisten, Sonderausgaben u.v.m.)
- Archiv (alle Beiträge seit 2013)
- Rechtsquellen (Urteile, Gesetze, Verwaltungsanweisungen u.v.m.)

Vergrößern Sie Ihren Wissensvorsprung: Registrieren Sie sich auf iww.de/registrieren, schalten Sie Ihr Abonnement frei und lesen Sie aktuelle Fachbeiträge früher.

Rufen Sie an, wenn Sie Fragen haben: 0931 4170-472

Mobile: Lesen Sie „SR“ in der myIWW-App für Smartphone/Tablet-PC.

- Appstore (iOS)
- Google play (Android) → Suche: myIWW oder scannen Sie den QR-Code



Social Media: Folgen Sie „SR“ auch auf facebook.com/sr.iww



NEWSLETTER | Abonnieren Sie auch die kostenlosen IWW-Newsletter für Rechtsanwälte auf iww.de/newsletter:

- SR-Newsletter
- IWW kompakt für Rechtsanwälte
- BGH-Leitsatz-Entscheidungen
- BFH-Leitsatz-Entscheidungen



SEMINARE | Nutzen Sie das IWW-Seminarangebot für Ihre Fortbildung: seminare.iww.de

SENIORENRECHT AKTUELL (ISSN 2197-5442)

Herausgeber und Verlag | IWW Institut für Wissen in der Wirtschaft GmbH, Niederlassung: Aspastraße 24, 59394 Nordkirchen, Geschäftsführer: Dr. Jürgen Böhm, Telefon: 02596 922-0, Fax: 02596 922-80, E-Mail: info@iww.de, Internet: iww.de, Sitz: Max-Planck-Straße 7/9, 97082 Würzburg

Redaktion | RA (Syndikus-RA) Michael Bach (Chefredakteur); RA Holger Glaser (stellv. Chefredakteur, verantwortlich)

Bezugsbedingungen | Der Informationsdienst erscheint monatlich. Er kostet pro Monat 13,75 EUR einschließlich Versand und Umsatzsteuer. Das Abonnement ist jederzeit zum Monatsende kündbar.

Hinweise | Alle Rechte am Inhalt liegen beim IWW Institut. Nachdruck und jede Form der Wiedergabe auch in anderen Medien sind selbst auszugsweise nur nach schriftlicher Zustimmung des IWW Instituts erlaubt. Der Inhalt des Informationsdienstes ist nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität des Themas und der ständige Wandel der Rechtsmaterie machen es notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.

Zitierweise | Beispiele: „Müller, SR 13, 18“ oder „SR 13, 18“

Bildquellen | Titelseite: Copyright Fotolia.com, Robert Kneschke; Umschlagseite 2: René Schwerdtel (Glaser, Brochtrop)

Druck | H. Rademann GmbH Print + Business Partner, 59348 Lüdinghausen

Ihr Abonnement

Mehr als eine Fachzeitschrift



Print: das Heft

- Kurz, prägnant, verständlich
- Konkrete Handlungsempfehlungen
- Praxiserprobte Arbeitshilfen

Online: die Website

sr.iww.de

- Aktuelle Ausgabe bereits eine Woche vor Heftauslieferung verfügbar
- Ergänzende Downloads
- Ausgabenarchiv mit Urteilsdatenbank

Mobile: die myIWW-App für Apple iOS und Android

iww.de/SL1913

- Funktionen der Website für mobile Nutzung optimiert
- Offline-Nutzung möglich, z. B. im Flugzeug

Social Media: die Facebook-Fanpage

facebook.com/seniorenrechtAktuell

- Aktuelle Meldungen aus der Redaktion
- Forum für Meinung und Diskussion
- Kontakt zu Experten und Kollegen

