

Sascha Iffland • Markus Düncher

WBVG – Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz

Der Kommentar für die Arbeitspraxis



Vincentz Network GmbH & Co. KG

Sascha Iffland · Markus Düncher

**WBVG –
Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz**

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Sämtliche Angaben und Darstellungen in diesem Buch entsprechen dem aktuellen Stand des Wissens und sind bestmöglich aufbereitet.

Der Verlag und der Autor können jedoch trotzdem keine Haftung für Schäden übernehmen, die im Zusammenhang mit Inhalten dieses Buches entstehen.

© VINCENTZ NETWORK, Hannover 2011

Besuchen Sie uns im Internet: www.altenheim.vincentz.net

Das Werk ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwendung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar.

Dies gilt insbesondere für die Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Satz: BöHM Druckvorstufe, Ronnenberg

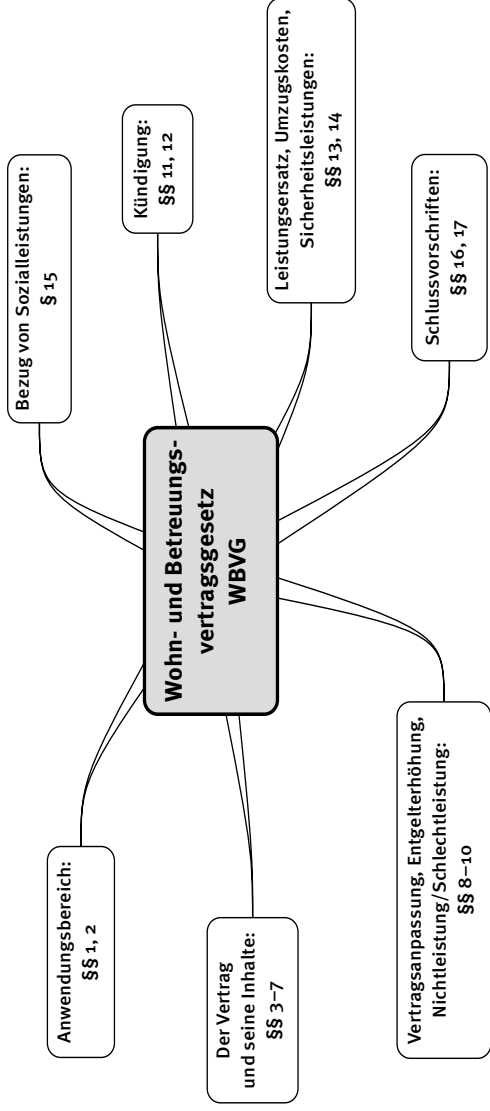
Druck: BWH GmbH

Foto Titelseite: fotolia

ISBN 978-3-86630-274-7

Die Buch-Landkarte für das Buch »WBG – Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz«

Die Inhalte des WBG



Inhalt

6	§ 1	Anwendungsbereich
29	§ 2	Ausnahmen vom Anwendungsbereich
32	§ 3	Informationspflichten vor Vertragsschluss
51	§ 4	Vertragsschluss und Vertragsdauer
66	§ 5	Wechsel der Vertragsparteien
74	§ 6	Schriftform und Vertragsinhalt
92	§ 7	Leistungspflichten
108	§ 8	Vertragsanpassung bei Änderung des Pflege- oder Betreuungsbedarfs
125	§ 9	Entgelterhöhung bei Änderung der Berechnungsgrundlage
148	§ 10	Nichtleistung oder Schlechtleistung
159	§ 11	Kündigung durch den Verbraucher
170	§ 12	Kündigung durch den Unternehmer
193	§ 13	Nachweis von Leistungersatz und Übernahme von Umzugskosten
201	§ 14	Sicherheitsleistungen
208	§ 15	Besondere Bestimmungen bei Bezug von Sozialleistungen
214	§ 16	Unwirksamkeit abweichender Vereinbarungen
216	§ 17	Übergangsvorschrift

Vorwort

Das Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (W BVG) ist zum 01.10.2009 in Kraft getreten. Der Bundesgesetzgeber beendet mit diesem Gesetz eine Diskussion über die Zuständigkeit zum Heimvertragsrecht. Diese war von einigen Bundesländern fälschlicherweise für sich beansprucht worden.

Das W BVG ist kein Sondermietrecht, kein Dienstvertragsrecht und schon gar kein Anhängsel der ordnungsrechtlichen Gesetzgebung zum Heimrecht oder des Leistungsrechts. Es findet seine Wurzeln in den genannten Rechtsgebieten, emanzipiert sich aber von diesen und stellt damit einen eigenständigen schuldrechtlichen Vertragstyp dar. Der vorliegende Kommentar berücksichtigt diese Situation, greift aber auch auf Rechtsgedanken, Literatur und Rechtsprechung aus den genannten Rechtsgebieten zurück.

Das W BVG ist ein Verbraucherschutzgesetz. Der Schutzgedanke muss bei der Interpretation des Gesetzes stets beachtet werden. Allerdings gibt es auch berechnete Interessen der Unternehmer, welche im ausgewogenen sozialen Miteinander nicht aus dem Blick geraten dürfen. Erst die Interessenabwägung führt zu sachgerechten Ergebnissen. Als Autoren des vorliegenden Werks verfügen wir über langjährige Erfahrung in der anwaltlichen Beratung von Einrichtungen der Pflege und Behindertenhilfe, deren Verbände, der Wohnungs- und Immobilienwirtschaft, Verbrauchern und Verbraucherschützern. Wir wissen daher, dass Problemvermeidung der Problemlösung vorzuziehen ist und haben dieses Verständnis in den vorliegenden Kommentar einfließen lassen.

Der Kommentar verzichtet bewusst auf ausufernde Diskussionen juristischer Meinungsstreite. Vielmehr haben wir versucht, uns auf die in der Praxis relevanten Fragen zu konzentrieren und praxismgerechte Lösungen aufzuzeigen. Einzelne, besonders interessante Fragestellungen werden jeweils unter der Überschrift „Problemfelder im Fokus“ tiefergehend analysiert und mit ausgewählter Rechtsprechung belegt. Dabei wird aber auch deutlich darauf hingewiesen, wo das Gesetz Grenzen setzt.

Wir danken Frau Rechtsanwältin Sybille Jahn für ihre wertvolle redaktionelle Unterstützung.

Kritik und Anregungen sind willkommen.

Darmstadt, im Oktober 2010
Sascha Iffland, Markus Düncher

§ 1 Anwendungsbereich

(1) Dieses Gesetz ist anzuwenden auf einen Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem volljährigen Verbraucher, in dem sich der Unternehmer zur Überlassung von Wohnraum und zur Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen verpflichtet, die der Bewältigung eines durch Alter, Pflegebedürftigkeit oder Behinderung bedingten Hilfebedarfs dienen. Unerheblich ist, ob die Pflege- oder Betreuungsleistungen nach den vertraglichen Vereinbarungen vom Unternehmer zur Verfügung gestellt oder vorgehalten werden. Das Gesetz ist nicht anzuwenden, wenn der Vertrag neben der Überlassung von Wohnraum ausschließlich die Erbringung von allgemeinen Unterstützungsleistungen wie die Vermittlung von Pflege- oder Betreuungsleistungen, Leistungen der hauswirtschaftlichen Versorgung oder Notrufdienste zum Gegenstand hat.

(2) Dieses Gesetz ist entsprechend anzuwenden, wenn die vom Unternehmer geschuldeten Leistungen Gegenstand verschiedener Verträge sind und

1. der Bestand des Vertrags über die Überlassung von Wohnraum von dem Bestand des Vertrags über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen abhängig ist,
2. der Verbraucher an dem Vertrag über die Überlassung von Wohnraum nach den vertraglichen Vereinbarungen nicht unabhängig von dem Vertrag über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen festhalten kann oder
3. der Unternehmer den Abschluss des Vertrags über die Überlassung von Wohnraum von dem Abschluss des Vertrags über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen tatsächlich abhängig macht.

Dies gilt auch, wenn in den Fällen des Satzes 1 die Leistungen von verschiedenen Unternehmern geschuldet werden, es sei denn, diese sind nicht rechtlich oder wirtschaftlich miteinander verbunden.

1. Aus den Gesetzesmaterialien

Aus der Begründung zum Fraktionsentwurf der CDU/CSU und SPD vom 24.03.2009 (BT-Drs. 16/12409)

Zu Absatz 1

Nach Satz 1 gilt das Gesetz für einen Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem volljährigen Verbraucher, in dem sich der Unternehmer zur Überlassung von Wohnraum und zur Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen verpflichtet, die der Bewältigung eines durch Alter, Pflegebedürftigkeit oder Behinderung bedingten Hilfebedarfs dienen.

Der Anwendungsbereich des Gesetzes beschränkt sich damit auf Verbraucher, die ältere Menschen, volljährige pflegebedürftige Menschen oder volljährige behinderte Menschen im Sinne des § 2 Absatz 1 SGB IX sind. Die Beschränkung auf volljährige Personen wurde deswegen fortgeführt, weil sich im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe zahlreiche Sonderregelungen und -konstellationen finden, die mit dem vorliegenden Gesetz nicht angetastet werden sollen.

Für die Anwendung des Gesetzes kommt es ausschließlich darauf an, ob Verträge über die beschriebenen Leistungen zwischen den genannten Vertragsparteien geschlossen werden. In Abkehr von § 1 Absatz 1 des Heimgesetzes wird der Anwendungsbereich somit losgelöst von verschiedenen Wohn- und Einrichtungsformen und allein nach dem Gegenstand der vertraglichen Vereinbarungen zwischen Unternehmer und Verbraucher bestimmt. Damit wird zum einen sichergestellt, dass das Gesetz unabhängig von den jeweiligen Definitionen der Wohn- und Einrichtungsformen der Landesgesetze gilt, zum anderen, dass die Länder in ihrer Kompetenz, die sich aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 7 in Verbindung mit Artikel 72 Absatz 1 GG ergibt, nicht beschränkt werden.

Der Anwendungsbereich wird nicht nur durch den Vertragsgegenstand begrenzt, sondern ferner durch die Verwendung der Begriffe Verbraucher und Unternehmer bestimmt.

Mit den Begriffen Verbraucher und Unternehmer wird auf die entsprechenden Legaldefinitionen in den §§ 13 und 14 BGB Bezug genommen. Hierdurch erübrigt sich eine eigenständige Definition im Gesetz. Darüber hinaus werden die zivilrechtliche Ausprägung des Gesetzes und die Nähe zum Bürgerlichen Gesetzbuch auch auf diese Weise verdeutlicht. Schließlich ermöglichen die Begrifflichkeiten eine

Auslegung im Lichte des Rechts der Europäischen Gemeinschaft und spiegeln den modernen Verbraucherschutzgedanken wider.

Verbraucher im Sinne des § 13 BGB ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann. Auch die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) kann Verbraucher sein, wenn sie zu den genannten Zwecken tätig wird. Diese Frage kann unter Umständen für Personen von Bedeutung sein, die sich in Wohngruppen zum Zwecke des gemeinschaftlichen Wohnens zusammenschließen.

Als Unternehmer werden nach § 14 BGB natürliche oder juristische Personen oder rechtsfähige Personengesellschaften angesehen, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handeln. Rechtsfähige Personengesellschaften sind dabei solche, die mit der Fähigkeit ausgestattet sind, Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen. Für die Unternehmereigenschaft kommt es nicht auf die Gewinnerzielungsabsicht an, so dass auch gemeinnützige Organisationen oder Vereine Unternehmer sein können, wenn sie in Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit handeln.

Neben der Überlassung von Wohnraum muss die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen Gegenstand des Vertrags sein. Im Zusammenhang mit der Verwendung des Begriffs des Unternehmers wird sichergestellt, dass lediglich professionelle Anbieter dieser Leistungen vom Anwendungsbereich des Gesetzes erfasst werden.

Die Pflege- oder Betreuungsleistungen müssen auf die Bewältigung eines durch Alter, Pflegebedürftigkeit oder Behinderung bedingten Hilfebedarfs gerichtet sein. Der Anwendungsbereich ist damit auf Dienstleistungen beschränkt, die in Anspruch genommen werden, um im Alter sowie bei Pflegebedürftigkeit oder Behinderung den Hilfebedarf bewältigen zu können. Nach Satz 3 werden zudem allgemeine Betreuungsleistungen ausdrücklich von dem Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen.

Gemäß Satz 2 ist es für die Anwendbarkeit des Gesetzes unerheblich, ob die Pflege- oder Betreuungsleistungen nach den vertraglichen Vereinbarungen vom Unternehmer zur Verfügung gestellt oder vorgehalten werden. Es kommt folglich nicht darauf an, ob die Pflege- oder Betreuungsleistungen bereits mit Beginn des Vertragsverhältnisses oder erst zu einem späteren Zeitpunkt erbracht werden sollen.

Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass Verträge auch zu einem Zeitpunkt abgeschlossen werden können, in dem noch keine Pflege- oder Betreuungsleistungen benötigt werden. Auch in diesen Fällen bedarf es aber eines Verbraucherschutzes, da die Betroffenen in der Erwartung, zu einem späteren Zeitpunkt diese entgegennehmen zu können, Dispositionen und für sie weit reichende Entscheidungen treffen, wie beispielsweise ihre gewohnte Umgebung zu verlassen und in eine andere Wohnung umzuziehen.

Nach Satz 3 findet das Gesetz keine Anwendung, wenn neben der Wohnraumüberlassung ausschließlich allgemeine Betreuungsleistungen vom Unternehmer erbracht werden sollen. Aufbauend auf den in § 1 Absatz 2 des Heimgesetzes verwendeten Begriff werden als allgemeine Betreuungsleistungen beispielhaft neben der Vermittlung von Pflege- oder Betreuungsleistungen die Leistungen der hauswirtschaftlichen Versorgung und Notrufdienste aufgezählt. Darüber hinaus kommen als allgemeine Betreuungsleistungen etwa hausmeisterliche Dienste, Fahr- und Begleitdienste, Besuchs- oder Sicherheitsdienste in Betracht.

Die Anwendbarkeit des Gesetzes ist auch dann nicht begründet, wenn neben der Wohnraumüberlassung die Erbringung verschiedener allgemeiner Betreuungsleistungen vereinbart ist. Etwas anderes gilt dann, wenn nach den vertraglichen Vereinbarungen eine Pflege- oder Betreuungsleistung, die nicht lediglich eine allgemeine Betreuungsleistung darstellt, vom Unternehmer geschuldet wird. Ist dies der Fall, werden auch die daneben vereinbarten allgemeinen Betreuungsleistungen in den Anwendungsbereich des Gesetzes einbezogen. Mit dieser Regelungssystematik wird erreicht, dass Angebote des reinen „Service-Wohnens“ von dem Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen sind. Vollständig erfasst werden die bisherigen Heimverträge im Sinne des § 5 Absatz 1 des Heimgesetzes. Die Angebote des so genannten Betreuten Wohnens werden erfasst, wenn der Unternehmer mit der Überlassung des Wohnraums noch die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen verbindet, die über den Bereich der allgemeinen Betreuungsleistungen hinausgehen.

Absatz 1 beschreibt zunächst den Regelfall des Anwendungsbereichs des Gesetzes und gilt für die Situation, dass die zwischen einem Verbraucher und einem Unternehmer vereinbarten Leistungen in einem Vertrag geregelt werden. Für andere Konstellationen gilt Absatz 2, wonach das Gesetz entsprechend anwendbar ist.

Der besondere Schutzbedarf für den Verbraucher, der die Anwendbarkeit des Gesetzes begründet, wird stets durch die vertragliche Verbindung von der Überlassung von Wohnraum und der Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen ausgelöst. In diesen Fällen entsteht für den Verbraucher eine doppelte Abhängigkeit von einem Unternehmer.

Der Schutzbedarf wird darüber hinaus noch dadurch verstärkt, dass es um hilfebedürftige Menschen geht, die oft kurzfristig weit reichende Entscheidungen über Veränderungen ihres Lebensmittelpunktes treffen müssen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 ordnet die Anwendbarkeit des Gesetzes für Situationen an, die von dem in Absatz 1 angenommenen Regelfall, dass ein Verbraucher mit einem Unternehmer einen Vertrag abschließt, in dem sowohl die Überlassung von Wohnraum als auch die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen vereinbart wird, abweichen.

Satz 1 regelt den Fall, dass die vom Unternehmer geschuldeten Leistungen Gegenstand verschiedener Verträge sind und der Vertrag über die Überlassung des Wohnraums auf bestimmte Weise mit dem Vertrag über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen verknüpft ist. Es kann sich hierbei um mehrere Verträge handeln, die dann in den Anwendungsbereich des Gesetzes fallen, wenn sie – wären sie in einem Vertrag geregelt worden – gemäß Absatz 1 vom Anwendungsbereich des Gesetzes erfasst würden.

Der Unternehmer kann somit die Anwendbarkeit des Gesetzes nicht dadurch umgehen, dass er die Überlassung von Wohnraum und die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen in verschiedenen Verträgen vereinbart.

Zusätzlich kommt es aber auf die Verbindung der Verträge über die Wohnraumüberlassung und über die Pflege- oder Betreuungsleistungen an. Die Aufzählung der drei Fallgruppen ist abschließend.

Gemäß Satz 1 Nummer 1 ist das Gesetz entsprechend anzuwenden, wenn die Verträge dergestalt miteinander verknüpft sind, dass der Bestand des Vertrags über die Wohnraumüberlassung von dem Bestand des Vertrags über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen abhängig ist.

Der Bestand des Vertrags über die Überlassung des Wohnraums ist von dem Bestand des Vertrags über die Erbringung von Pflege-

oder Betreuungsleistungen abhängig, wenn der Verbraucher die Wohnraumüberlassung nicht ohne eine gleichzeitige Verpflichtung hinsichtlich der Pflege- oder Betreuungsleistungen in Anspruch nehmen kann. Darüber hinaus wird hiervon der Fall erfasst, dass das Wegfallen des Vertrags über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen nach den vertraglichen Vereinbarungen auch zu einer Auflösung des Vertrags über die Wohnraumüberlassung führen würde.

Satz 1 Nummer 2 erfasst die Fälle, in denen der Verbraucher an dem Vertrag über die Wohnraumüberlassung nach den vertraglichen Vereinbarungen nicht unabhängig von dem Vertrag über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen festhalten kann. Über den Anwendungsbereich des Satzes 1 Nummer 1 hinaus gilt Satz 1 Nummer 2 für die Konstellation, dass der Verbraucher den Vertrag über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen nicht isoliert kündigen kann. Dies hat zur Folge, dass er den Vertrag über die Wohnraumüberlassung nicht ohne den Vertrag über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen aufrechterhalten kann. Der Unterschied zu den Fällen im Sinne des Satzes 1 Nummer 1 besteht darin, dass es hier nicht ausschließlich um die rechtliche Verknüpfung der Verträge, sondern um den Ausschluss eines Gestaltungsrechts des Verbrauchers geht.

Satz 1 Nummer 3 regelt die entsprechende Anwendbarkeit des Gesetzes, wenn der Unternehmer den Vertragsschluss hinsichtlich der Überlassung des Wohnraums tatsächlich vom Abschluss eines Vertrags über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen abhängig macht. Anders als in den Fällen des Satzes 1 Nummer 1 und 2 kommt es hier nicht auf eine rechtliche Verbindung der Verträge, sondern auf eine tatsächliche Abhängigkeit bei Abschluss des Vertrags über die Wohnraumüberlassung an.

Nach Satz 2 gilt das Gesetz auch dann, wenn die Überlassung von Wohnraum und die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen in verschiedenen Verträgen und zudem mit mehreren Unternehmern vereinbart werden. Voraussetzung ist allerdings, dass die Unternehmer rechtlich oder wirtschaftlich miteinander verbunden sind. Durch die Formulierung wird zugleich die Beweislastverteilung geregelt. Liegen die Voraussetzungen des Satzes 1 vor und werden die Leistungen von verschiedenen Unternehmern geschuldet, ist somit grundsätzlich von einer rechtlichen oder wirtschaftlichen Verbundenheit der Unternehmer auszugehen. Die gegenteilige

Annahme muss der Unternehmer beweisen, wenn er diesen Einwand erhebt.

Von einer rechtlichen Verbindung ist dann auszugehen, wenn die Unternehmer ihrerseits durch Verträge verbunden sind und diese einen Bezug zum Anwendungsbereich des Gesetzes haben. Die Möglichkeiten für eine Vertragsbeziehung zwischen den Unternehmern sind vielfältig. So können sie beispielsweise Kooperationsvereinbarungen getroffen haben, wonach sie sich zur gemeinschaftlichen Erbringung der den Anwendungsbereich begründenden Leistungen verabreden. Darüber hinaus kann eine rechtliche Verbindung vorliegen, weil sich die Unternehmer in der Vereinbarung finanzielle Vorteile versprechen. Dies ist z.B. der Fall, wenn die Unternehmer untereinander Vereinbarungen über eine Gewinnbeteiligung getroffen haben oder wenn ein Unternehmer für die Vermittlung einer Leistung, die durch einen anderen Unternehmer erbracht wird, eine Vergütung oder Provision erhält.

Eine wirtschaftliche Verbindung der Unternehmer kann gegeben sein, wenn es sich zwar um rechtlich selbständige Unternehmer handelt, diese aber aufgrund ihrer gesellschaftsrechtlichen Verflechtung in unmittelbarer wirtschaftlicher Beziehung zueinander stehen, weil sie beispielsweise ein und derselben Gesellschaft oder demselben Konzern angehören. Bedeutung hat die wirtschaftliche Verbindung der Unternehmer daher vor allem dann, wenn die Unternehmer keine natürlichen Personen, sondern juristische Personen oder rechtsfähige Personengesellschaften sind.

2. Zur geltenden Fassung

§ 1 definiert im Zusammenspiel mit § 2 den **Anwendungsbereich** des WBVG. Hierbei sind zwar Anleihen aus § 1 Heimgesetz zu erkennen, jedoch ist wegen der grundlegenden Neuausrichtung der gesetzlichen Tatbestandmerkmale nicht von einer Kontinuität des Anwendungsbereiches nach dem Heimgesetz auszugehen. Auch die Anwendungsbereiche der jeweiligen ordnungsrechtlichen Heimgesetze auf Landesebene sind mit dem Anwendungsbereich des WBVG nicht deckungsgleich. Der Gesetzgeber wollte mit dem WBVG vielmehr ein **modernes Verbraucherschutzgesetz** für ältere, pflegebedürftige und behinderte Volljährige einführen, welches Wirkungen über den Heimbegriff hinaus auch in neuen Wohnformen entfaltet. So ist es denkbar, dass das Leistungsangebot in Einrichtungen, welche z.B. als „Betreutes Wohnen“ bezeichnet werden, zwar in den

Anwendungsbereich des WBG fällt, ordnungsrechtlich aber nicht dem Landes-Heimgesetz unterfällt.

3. Zweck der Vorschrift

Zweck der Vorschrift ist, den Anwendungsbereich des Gesetzes abstrakt zu beschreiben und von Leistungsangeboten abzugrenzen, welche bei der Gestaltung von Verträgen nicht die Regelungen des WBG beachten müssen. Ausgangspunkt der Überlegung ist einerseits das besondere **Schutzbedürfnis** alter, pflegebedürftiger oder behinderter Menschen, andererseits die **Vertragsfreiheit** und das **Selbstbestimmungsrecht** der Betroffenen. Allerdings ist die Abgrenzung insbesondere hinsichtlich ambulanter Versorgungsangebote nicht gelungen. Das Zusammenspiel der einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen und deren Regel-Ausnahme-Verhältnis ist auch für fachkundige Juristen nur mit einiger Mühe nachzuvollziehen. Die Normadressaten (vgl. Rn. 4) werden anhand des Gesetzestextes regelmäßig nicht eigenhändig prüfen können, ob das Leistungsangebot in den Anwendungsbereich des WBG fällt.

4. Normadressat

Die Norm richtet sich an alle, die Pflege- und Betreuungsleistungen in Verbindung mit der Überlassung von Wohnraum anbieten oder in Anspruch nehmen. Diese Personen finden hier Antwort auf die Frage, ob der von ihnen zu schließende Vertrag den Vorgaben des WBG entsprechen muss. Anders als noch nach den heimvertragsrechtlichen Vorschriften des Heimgesetzes (vgl. §§ 5–9 HeimG) erfolgt die Bestimmung des Vertragsverhältnisses nicht nach dem Charakter der Einrichtung (Heim oder nicht Heim), sondern individuell nach den jeweiligen vertraglichen Beziehungen zwischen Unternehmer und Verbraucher. Dies bedeutet, dass die Anwendung des WBG nicht zwangsläufig alle Vertragsverhältnisse in einer Wohnform einheitlich betreffen muss, sondern jede Vertragsbeziehung zwischen dem Unternehmer und den einzelnen Verbrauchern grundsätzlich auch einzeln zu beurteilen ist.

5. Unternehmer

Der im Bereich des Verbraucherschutzes üblichen Wortwahl folgend, verwendet das Gesetz konsequent die Begriffe „Unternehmer“ und „Verbraucher“, welche die noch im Heimgesetz verwendeten Begriffe „(Heim-)Träger“ und „Bewohner“ ablösen. Während nach dem Heimgesetz das Begriffspaar „(Heim-)Träger“ und „Bewoh-

ner“ inhaltlich kaum zur Abgrenzung herangezogen werden konnte, öffnet sich das WBVG mit der weiten Definition der möglichen Vertragspartner bereits an dieser Stelle gegenüber der Anwendung auf **alternative Wohnformen**.

Der Begriff des Unternehmers ist in § 14 BGB gesetzlich definiert (Legaldefinition). Demnach ist Unternehmer eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt. Eine rechtsfähige Personengesellschaft ist eine Personengesellschaft, die mit der Fähigkeit ausgestattet ist, Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen. Voraussetzung für die Unternehmereigenschaft ist, dass die Person am Markt planmäßig und dauerhaft Leistungen gegen Entgelt anbietet (BGH, Urteil v. 29.03.2006, Az.: VIII ZR 173/05). Damit ist klargestellt, dass die Tatbestandsmerkmale des Heimgesetzes (vgl. § 1 Abs. 1 HeimG) „Entgeltlichkeit“ und „Unabhängigkeit von Wechsel und Zahl der Bewohner“ auch im WBVG zum Tragen kommen, da sie Gegenstand des Unternehmerbegriffs sind. Wer aufgrund eines **Verwandschafts- oder Freundschaftsverhältnisses** Personen bei sich aufnimmt und dafür lediglich das Pflegegeld nach § 37 SGB XI erhält, handelt nicht als Unternehmer. Das Pflegegeld stellt keine Vergütung dar, sondern hat anerkennenden Charakter (vgl. auch: Klie/Krahmer-Plantholz, LPK-SGB XI, § 37 Rn. 9). Eine **Gewinnerzielungsabsicht** ist jedoch nicht erforderlich (BGH, Urteil v. 29.03.2006, Az.: VIII ZR 173/05; Palandt-Weidenkaff, BGB, § 1 WBVG Rn. 2). Eine **Gemeinnützigkeit** steht der Unternehmerstellung nicht entgegen (Ross, Das neue Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz: Regelungsgehalt, Anwendungsbereich und materiellrechtliche Neuerungen, RdLh, Heft 03/2009, S. 94, 95). Auch bei Kapital- oder Personengesellschaften, wie z.B. GmbH, KG, AG oder GbR kann es sich um Unternehmer handeln. Einzelpersonen können damit genauso Unternehmer sein wie Großkonzerne. Nicht jede Vertragsaufspaltung von Vermietung einerseits und Betreuung andererseits umgeht die Anwendung des WBVG (vgl. unten Rn. 11). So kann auch eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) Unternehmereigenschaft besitzen. Eine GbR zeichnet sich nach § 705 BGB durch eine vertragliche Vereinbarung zur Förderung eines gemeinsamen Zwecks aus (Palandt-Sprau, BGB, § 705 Rn. 3). Eines schriftlichen Gesellschaftsvertrags bedarf es nicht, dieser kann auch durch mündliche Vereinbarung geschlossen sein. Entscheidend ist, dass jeder

Gesellschafter die Förderung des gemeinsamen Zwecks, etwa durch Zuweisung von Vertragspartnern, vom anderen beanspruchen kann (BGH, WM 65, S. 795). Eine rechtliche oder wirtschaftliche Verbindung, etwa durch eine Konzernstruktur oder Geldflüsse zwischen den Anbietern, reicht allein nicht aus, um eine GbR zu begründen. Andernfalls würde § 1 Abs. 2 S. 2 nicht von verschiedenen Unternehmern sprechen.

6. Verbraucher

Verbraucher ist jede **natürliche Person**, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zwecke abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann (§ 13 BGB). Ausschließlich natürliche Personen können Verbraucher sein (Palandt-Ellenberger, BGB, § 13 Rn. 2). Geschäftsfähigkeit ist für die Stellung als Verbraucher nicht erforderlich. Auch die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) kann Verbraucher sein, wenn sie zu den genannten Zwecken tätig wird (vgl. auch Baumbach/Hopt-Hopt, HGB, vor § 105 Rn. 14). Diese Frage kann unter Umständen für Personen von Bedeutung sein, die sich in Wohngruppen zum Zwecke des gemeinschaftlichen Wohnens zusammenschließen (Begründung zum Regierungsentwurf BT-Drs. 16/12409, S. 14). Im Verbraucherschutz wird durchgehend davon ausgegangen, dass der Verbraucher gegenüber dem Unternehmer im geschäftlichen Verkehr unterlegen und damit schutzbedürftig ist.

Dadurch, dass das Gesetz nicht mehr vom „Bewohner“, sondern vom „Verbraucher“ spricht, könnte man auf die Idee kommen, dass z.B. auch **Angehörige**, welche den Vertrag zugunsten eines Bewohners abschließen, als Verbraucher behandelt werden und in den Genuss der Verbraucherschutzrechte des WVBVG kommen. Diese Auslegung ist nach hier vertretener Einschätzung jedoch nicht tragbar. Systematik und Schutzgedanke des Gesetzes sprechen dafür, dass der Gesetzgeber die Wirkungen des Gesetzes nicht von der Bewohnerstellung lösen wollte. Es ist daher eine teleologische Reduktion des Verbraucherbegriffs vorzunehmen. Verbraucher im Sinne des Wohn- und Betreuungsbegriffs ist nur derjenige, welcher aufgrund von Alter, Pflegebedürftigkeit oder Behinderung selbst auch Leistungen aus dem Vertrag erhält bzw. erhalten soll (so auch Ross, Das neue Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (WVBVG), S. 7; vgl. dazu auch die Begründung der Bundesregierung zum Entwurf eines Gesetzes

zur Neuregelung der zivilrechtlichen Vorschriften des Heimgesetzes nach der Föderalismusreform, BT-Drs. 16/12882, S. 1).

7. Überlassung von Wohnraum

Wohnraum ist jede umschlossene Räumlichkeit, welche ein Mensch zur Entfaltung seiner Privatsphäre (Schlafen, Rückzug, Empfang von Besuch) als Lebensmittelpunkt dauerhaft nutzt (vgl. auch Dahlem/Giese/Igl/Klie, HeimG, § 1 Rn. 12). Überlassen bedeutet, dass der Unternehmer dem Verbraucher die **dauerhafte Nutzung des Wohnraums** im Sinne eines Dauerschuldverhältnisses gewährt. Bei Wohnungseigentum des Verbrauchers ist das WBVG nicht anwendbar. Dies gilt auch dann, wenn der Verbraucher die Wohnung von demjenigen käuflich erwirbt, der auch Pflege oder Betreuungsleistungen zur Verfügung stellt oder vorhält. Denn soweit der betreffende Verbraucher mit dem Kauf der Wohnung **Eigentümer** derselben geworden ist, hat er nach § 1 WEG Sondereigentum an der Wohnung und Miteigentum an den Gemeinschaftsflächen erworben. So fiel eine Wohnanlage, in welcher die Bewohner in ihren Eigentumswohnungen leben, bereits deshalb nicht unter das HeimG, da es an der nach § 1 HeimG erforderlichen Überlassung von Wohnraum fehlte (Markus, Rechtsprobleme des betreuten Wohnens, WuM 2005, S. 290 ff.). Nichts anderes kann auch für das WBVG gelten.

Das Tatbestandsmerkmal „Überlassung von Wohnraum“ wurde aus dem Heimgesetz übernommen. Während jedoch das Heimgesetz noch von einer tatsächlichen Überlassung von Wohnraum ausging (vgl. Crößmann/Iffland/Mangels, HeimG, § 1 Rn. 5; Dahlem/Giese/Igl/Klie, HeimG, § 1 Rn. 12), greift das WBVG bereits mit der entsprechenden Verpflichtung. Dies bedeutet, dass die Wirkungen des Gesetzes bereits bei Vertragsunterzeichnung einsetzen, nicht erst bei Einzug.

8. Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen

Der Vertrag muss den Unternehmer zur Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen, die der Bewältigung eines durch Alter (Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, § 1 Rn. 11: ab dem 65. Lebensjahr), Pflegebedürftigkeit (vgl. § 14 SGB XI) oder Behinderung (vgl. § 2 SGB IX) bedingten Hilfebedarfs dienen, verpflichten, um die Anwendung des WBVG zu begründen. Die Erbringung der Leistungen beinhaltet dabei sowohl das zur Verfügung stellen als auch die Vorhaltung der Leistungen (vgl. § 1 Abs. 1 S. 2 WBVG). **Vorhalten** heißt, etwas so

zu organisieren, dass es jederzeit abgerufen werden kann (so auch Crößmann/Iffland/Mangels, HeimG, § 1 Rn. 5; Krahmer/Richter-Krahmer, LPK-HeimG, § 1 Rn. 13). Es kommt nicht darauf an, ob der Verbraucher die Leistung tatsächlich in Anspruch nimmt. Entscheidend ist, dass ein mit einem Preis hinterlegtes vertragliches Leistungsangebot (**Wahlleistung**) unterbreitet wird, welches unmittelbar zur Verfügung steht, wenn der Verbraucher es benötigt (ähnlich Füsser, Betreutes Wohnen und Heimgesetz, Rechtsunsicherheit bei Seniorenimmobilien neueren Zuschnitts, Altenheim, Heft 07/1998, S. 21; a.A. Börner, „Betreutes Wohnen“ in Abgrenzung zum Heimgesetz, S. 120; beide Quellen zu § 1 HeimG).

Der **Begriff der Pflegeleistung** ist weiter als der in den §§ 14, 15 SGB XI beschriebene Begriff zu verstehen. Er unterliegt weder einer zeitlichen noch einer leistungsrechtlichen Einschränkung. Zur Pflege gehört die Grundpflege nach dem SGB XI genauso wie die Behandlungspflege nach dem SGB V. Betreuung bedeutet im Wortsinn, sich um jemanden zu kümmern, sich sorgen, die Verantwortung tragen (Börner, „Betreutes Wohnen“ in Abgrenzung zum Heimgesetz, S. 114). Zur Betreuung gehören alle Tätigkeiten, die sich um Aspekte menschlicher Bedürfnisse, um das individuelle Wohl des Verbrauchers drehen und darauf ausgerichtet sind, ihm zu helfen, ihn durch den Alltag zu begleiten und ihm diesen überhaupt zu ermöglichen. Der **Begriff der Betreuung** ist weiter gefasst als der Pflegebegriff und schließt diesen mit ein (vgl. auch Dahlem/Giese/Igl/Klie, HeimG, § 1 Rn. 12a; Gitter/Schmitt, HeimG, § 1 III b) dd); Krahmer/Richter-Krahmer, LPK-HeimG, § 1 Rn. 9).

9. Allgemeine Unterstützungsleistungen

Das Gesetz ist nicht anzuwenden, wenn der Vertrag neben der Überlassung von Wohnraum ausschließlich die Erbringung von allgemeinen Unterstützungsleistungen wie die Vermittlung von Pflege- oder Betreuungsleistungen, Leistungen der hauswirtschaftlichen Versorgung oder Notrufdienste zum Gegenstand hat (§ 1 Abs. 1 S. 3 WBVG) (BT-Drucks. 14/5399, S. 18; Plantholz/Bahnsen, Das neue Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz – ein Überblick, RsDE, Heft 71, S. 5; vgl. auch zum HeimG Gitter/Schmitt, HeimG, § 1 Rn. III c). Mit dem Begriff der „allgemeinen Unterstützungsleistung“ werden **einfache Serviceleistungen** aus dem sachlichen Begriff der Betreuungsleistungen ausgenommen (Palandt-Weidenkaff, BGB, § 1 WBVG Rn. 2). Während das Gesetz hier lediglich die Vermittlung von Pflege- und

Betreuungsleistungen, die hauswirtschaftliche Versorgung und Notrufdienste ausdrücklich benennt, gibt die Gesetzesbegründung (BT-Drs. 16/12409) weitere Beispiele, welche als lediglich allgemeine Unterstützungsleistung in Betracht kommen: hausmeisterliche Dienste, Fahr- und Begleitdienste, sowie Besuchs- und Sicherheitsdienste. Letztlich wird sich durch die zu erwartende Rechtsprechung eine Kasuistik bilden. Ein Lösungsansatz wäre, eine **finanzielle oder zeitliche Bagatellgrenze** zu entwickeln, unterhalb derer Betreuungsleistungen als „allgemeine Unterstützungsleistungen“ angesehen werden. Diese Bagatellgrenze könnte entweder durch einen absoluten Wert oder aber in Relation zur angemessenen Kaltmiete gebildet werden. Pflegerische Leistungen, und sei es nur die vorübergehende Pflege im Krankheitsfall oder die Erbringung einer Vollverpflegung, stellen keine allgemeinen Unterstützungsleistungen dar (so auch: Planholz, Die Definition allgemeiner Unterstützungsleistungen bleibt unklar, CAREkonkret, Heft 25/2009, S. 3). Auch sind die entwickelten Kriterien des Begriffs der „untergeordneten Bedeutung“ aus § 1 Abs. 2 S. 2 HeimG (Verhältnis von Betreuungspauschale zur Warmmiete von bis zu 20%) nicht ohne Weiteres zur Konkretisierung der „allgemeinen Unterstützungsleistungen“ heranzuziehen. Der Gesetzgeber des Heimgesetzes sah nämlich die Notwendigkeit, den Begriff der „allgemeinen Betreuungsleistung“ (= „allgemeine Unterstützungsleistung“) durch das Kriterium der „**untergeordneten Bedeutung**“ einzuschränken (vgl. § 1 Abs. 2 S. 2 HeimG). Hieraus folgt, dass es sich auch dann noch um lediglich allgemeine Unterstützungsleistungen handeln kann, wenn das Entgelt für diese Leistungen mehr als 20 % der Warmmiete beträgt. So weist bspw. der zuständige Bundestagsausschuss in seinem Bericht (BR-Drs. 730/00) zu Recht darauf hin, dass es z.B. bei kleinen Wohnungen oder einem niedrigen Mietniveau nicht selten vorkomme, dass die Betreuungspauschale über 20 % der Bruttomiete liege und gleichwohl als von untergeordneter Bedeutung anzusehen sei (vgl. auch Krahmer/Richter-Krahmer, LPK-HeimG, § 1 Rn 15).

10. Beschreibung des Anwendungsbereichs nach Abs. 1

Der Anwendungsbereich des WBVG wird durch eine Reihe von Tatbestandsmerkmalen begründet, welche kumulativ vorliegen müssen. Es ist auf Verträge anzuwenden, in welchen sich

- ein Unternehmer gegenüber
- einem volljährigen Verbraucher verpflichtet,

- Wohnraum zu überlassen und
- Pflege- oder Betreuungsleistungen, die der Bewältigung eines durch Alter, Pflegebedürftigkeit oder Behinderung bedingten Hilfebedarf dienen, aber nicht lediglich allgemeine Unterstützungsleistungen zum Gegenstand haben,
- zur Verfügung stellt oder vorhält.

Auffällig ist, dass das Gesetz – anders als noch das Heimgesetz – ausschließlich auf die **vertraglichen Beziehungen** abstellt und sich damit eine Gesamtschau aller tatsächlichen Umstände verbietet. In Abgrenzung zu § 1 Abs. 1 S. 2 HeimG ist es eben nicht Tatbestandsvoraussetzung, dass der Verbraucher „aufgenommen“ wird, was eine gewisse Intensität der Eingliederung in den Organismus „Heim“ voraussetzen würde (vgl. Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung v. 23.02.2001, BT-Drs. 14/5399, S. 18). In Anwendung des Tatbestandsmerkmals des „Aufnehmens“ wurde unter dem Anwendungsbereich des Heimgesetzes unabhängig von den vertraglichen Vereinbarungen auf die tatsächlichen Verhältnisse abgestellt (so VG Stuttgart, Urteil v. 08.11.2002, Az.: 10 K 1340/02; Börner, „Betreutes Wohnen“ in Abgrenzung zum Heimgesetz, S. 113). Dies ist nun nicht mehr möglich. Die **Vertragsgestaltung** ist von entscheidender Bedeutung (Froese/Michelchen, WBVG, § 1 Rn. 2).

Das Gesetz ist grundsätzlich auch dann anzuwenden, wenn ein **Teilbereich des Leistungspaketes** zur Verfügung gestellt, ein anderer Teilbereich lediglich vorgehalten wird. Dies ist insbesondere bei Wahlleistungen im Bereich des sog. Betreuten Wohnens von Bedeutung, etwa wenn verschiedene angebotene Leistungen zum Zeitpunkt des Einzugs noch nicht erforderlich bzw. vom Verbraucher nicht gewünscht, vom Unternehmer aber angeboten werden. Für die direkte Anwendung des Gesetzes nach Abs. 1 ist allerdings erforderlich, dass die verschiedenen Leistungen von einem Unternehmer im Rahmen eines einheitlichen Vertragsverhältnisses angeboten werden. Würde man eine andere Ansicht vertreten, hätte der Gesetzgeber nicht die entsprechende Anwendung nach Abs. 2 in das Gesetz aufnehmen müssen (so auch: Gesetzesbegründung BT-Drs. 16/12409).

11. Entsprechende Anwendung und negative Abgrenzung nach Abs. 2

Abs. 2 regelt die entsprechende Anwendung des Gesetzes in Fallkonstellationen, in denen zu den verschiedenen Leistungsbereichen **formal zwei verschiedene Verträge** abgeschlossen werden.

Entsprechende Anwendung des Gesetzes bedeutet, dass die Normen des WBVG sinngemäß auch auf die hier beschriebenen Fallkonstellationen Anwendung finden sollen. Die Tatbestände der jeweiligen Normen sind dabei jedoch explizit zu prüfen (**Rechtsgrundverweisung**). Im Ergebnis heißt dies nichts anderes, als dass das Gesetz auch in den Fällen des Abs. 2 anwendbar ist. Lediglich in Ausnahmefällen kann es Situationen geben, in denen die Erfüllung der Norm tatsächlich nicht möglich oder nach dem Schutzzweck des Gesetzes nicht erforderlich ist (z. B. vollständige Erfüllung der in § 3 Abs. 2 und Abs. 3 gelisteten vorvertraglichen Informationen). Die Normen des WBVG müssen bei entsprechender Anwendung in den unter Abs. 2 geschilderten Fallkonstellationen daher stets im Lichte der Besonderheiten dieser Fallkonstellationen gesehen werden. In der Praxis mag dies mit Schwierigkeiten behaftet sein und zu Irritationen führen. So findet auf einen als „Mietvertrag“ bezeichneten Vertrag zunächst kein Mietrecht nach den §§ 535 ff. BGB, sondern vorrangig das WBVG Anwendung, wenn eine Fallkonstellation des Abs. 2 vorliegt. Mietrecht bzw. Dienstvertragsrecht kann in diesen Fällen erst insofern zur Anwendung kommen, als das WBVG eine Regelungslücke aufweist.

Das Gesetz ist entsprechend anwendbar, wenn der Vertrag über die Überlassung von Wohnraum einerseits und der Vertrag über die Erbringung (Vorhaltung eingeschlossen) von Pflege- oder Betreuungsleistungen andererseits so miteinander gekoppelt werden, dass der Vertrag über die Wohnraumüberlassung

- vom Bestand des Vertrags über Pflege- oder Betreuungsleistungen abhängig ist (S. 1 Nr. 1),
- nicht aufrechterhalten werden kann, wenn der Vertrag über die Pflege- oder Betreuungsleistungen gekündigt wird (S. 1 Nr. 2) oder
- vom Abschluss des Vertrags über die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen tatsächlich abhängig gemacht wird (S. 1 Nr. 3).

Die entsprechende Anwendung des Gesetzes nach Abs. 2 greift nur dann, wenn der Vertrag über die Überlassung von Wohnraum infrage gestellt wird. Der **Schutzbereich des Abs. 2** umfasst also

lediglich den **Wohnraum**. Besteht eine umgekehrte Abhängigkeit, wird also der Abschluss des Vertrags über Pflege- und Betreuungsleistungen z.B. vom Einzug in eine bestimmte Wohnanlage abhängig gemacht, führt dies alleine noch nicht zur entsprechenden Anwendung des WVBG. Die in Abs. 2 S. 1 Nr. 1 bis 3 genannte Aufzählung ist abschließend.

Die entsprechende Anwendung gilt jedoch nach Abs. 2 S. 2 nicht, wenn die Leistungen, nämlich die Überlassung von Wohnraum einerseits und die Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen andererseits, von zwei verschiedenen Unternehmern geschuldet werden, die **weder rechtlich noch wirtschaftlich miteinander verbunden** sind (Palandt-Weidenkaff, BGB, § 1 WVBG Rn. 4). Eine rechtliche Verbindung besteht bei jeder Form von Konzernstruktur, etwa bei Kapitalgesellschaften, die in einem Mutter-Tochter- oder einem Schwesternverhältnis zueinander stehen. Verwandtschaftliche Verhältnisse natürlicher Personen sind keine rechtliche Verbindung im Sinne dieses Gesetzes. Eine wirtschaftliche Verbindung zweier Unternehmer ist immer dann gegeben, wenn finanzielle Geldflüsse zwischen den Unternehmen stattfinden. Dies kann z.B. in Form von Provisionszahlungen oder Mietausfallbürgschaften geschehen. Wirtschaftliche Verbindungen bzw. Geldflüsse, die nicht zumindest mittelbar mit der Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen einerseits und der Überlassung von Wohnraum andererseits in Verbindung gebracht werden können, bleiben unbeachtlich.

Problemfelder im Fokus

12. Anwendung auf Vertragsverhältnisse der vollstationären Dauerpflege

In Einrichtungen der vollstationären Dauerpflege mit Zulassung nach § 72 SGB XI ist der Anwendungsbereich des WVBG nach Abs. 1 regelmäßig eröffnet. In diesen Einrichtungen gehört es bereits zu den gesetzlichen Pflichten des Unternehmers, Wohnraum zu überlassen, sowie Pflege- und Betreuungsleistungen zumindest vorzuhalten. Dies ist für die Zulassung nach § 72 SGB XI konstitutiv. Der Umkehrschluss, dass Einrichtungen, in welchen das WVBG Anwendung findet, stationäre Pflegeeinrichtungen im Sinne des § 71 Abs. 2 SGB XI seien, ist nicht zulässig.