



Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend

Hausrecht in Heimen.

Zur Regulierung der Außenkontakte von
Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern
– Rechtslage und rechtspolitischer Reformbedarf –

Rechtsgutachten

von Prof. Dr. Höfling M.A., Köln

Vorwort

In der Vergangenheit gab es immer wieder Unsicherheit darüber, wie das Hausrecht in Heimen auszulegen ist. Heimleitungen erteilten sogar in einigen Fällen Angehörigen von Bewohnerinnen und Bewohnern Hausverbot. Zur Klärung dieser Frage hat das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend dieses Rechtsgutachten zur Problematik des Hausrechts in Heimen in Auftrag gegeben.



Zur Würde des Menschen in Heimen gehört auch die Kommunikation mit Angehörigen und anderen Menschen außerhalb des Heims. Das Rechtsgutachten bestätigt, dass das Besuchsrecht der Bewohnerinnen und Bewohner grundsätzlich nicht eingeschränkt werden darf. Nur unter ganz engen Voraussetzungen und besonderen Bedingungen können Einschränkungen der Besuchsrechte oder gar Hausverbote zulässig sein. Dies ist zum Beispiel dann der Fall, wenn ein Besucher massiv in die medizinisch pflegerische Betreuung und Pflege eingreift und damit die Gesundheit von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern gefährdet.

Das Gutachten stärkt die Stellung von Bewohnerinnen und Bewohnern in stationären Einrichtungen und schafft Rechtssicherheit. Es fügt sich in eine Reihe von Vorhaben zur Verbesserung der Qualität der Betreuung und Pflege ein. Hier ist an erster Stelle der Runde Tisch Pflege zu nennen, den ich gemeinsam mit der Bundesministerin für Gesundheit und Soziale Sicherung Ulla Schmidt ins Leben gerufen habe. Am Runden Tisch erarbeiten Vertreterinnen und Vertreter von Verbänden, aus Ländern und Kommunen, Praxis und Wissenschaft konkrete Vorschläge zur Verbesserung der Betreuung und Pflege und zur Stärkung der Stellung der Verbraucherinnen und Verbraucher. Zwischenergebnisse wurden bereits vorgelegt.

Andere Vorhaben gelten der Erarbeitung von national gültigen Qualitätsniveaus. Auf der Grundlage wissenschaftlicher und praktischer Erkenntnisse werden für wichtige Bereiche in der Pflege und Betreuung Standards entwickelt. Eine Reihe weiterer Vorhaben ist auf die Verbesserung der Ausbildung in der Altenpflege gerichtet. Alle diese Vorhaben dienen dem Ziel, pflege- und betreuungsbedürftigen Menschen auch in Zukunft ein Altern in Würde zu ermöglichen.

A handwritten signature in black ink that reads "Renate Schmidt". The signature is written in a cursive, flowing style.

RENATE SCHMIDT
BUNDESMINISTERIN FÜR FAMILIE, SENIOREN,
FRAUEN UND JUGEND



Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|----|
| A. Problemkontext, Gegenstand und Gang des Gutachtens | 6 |
| I. Problemaufriss und Problemkontext | 6 |
| II. Gegenstand und Gang des Gutachtens | 10 |
| 1. Gegenstand des Gutachtens – Terminologische Klarstellungen ... | 10 |
| 2. Gang der Untersuchung | 11 |
| B. „Hausrecht in Heimen“ – Einfachrechtliches Desiderat und verfassungsrechtliche Maßstabskriterien | 13 |
| I. Das „Hausrecht in Heimen“ als Regelungsgegenstand des einfachen Rechts – eine (Defizit-)Bestandsaufnahme | 14 |
| 1. Heimrechtliche Regelungen | 14 |
| a) Grundanliegen des Heimgesetzes | 14 |
| b) Zur Regelung des § 15 Abs. 2 HeimG | 15 |
| c) Heimordnung und Heimvertrag | 16 |
| ca) Heimvertragliche Konkretisierungen | 16 |
| cb) Die Heimordnung als Regelungsort „hausrechtlicher“ Bestimmungen | 18 |
| d) Das Heimmitwirkungsrecht | 19 |
| 2. Das Recht der sozialen Pflegeversicherung (SGB XI) | 22 |
| 3. Betreuungsrechtliche Aspekte | 24 |
| 4. Das zivilrechtliche Hausrecht gegenüber Dritten | 24 |
| 5. Zwischenergebnis und weiterer Gang der Überlegungen | 25 |
| II. Grundrechtliche Direktiven für eine Zuordnung von „Hausrecht“-Positionen im Heimalltag | 26 |
| 1. Zur Doppelfunktionalität der Grundrechte: Abwehrrechte und Schutzrechte | 26 |
| a) Grundrechtsbindung nur der öffentlichen Gewalt | 26 |
| b) Grundrechte als Schutzrechte | 29 |
| c) Grundrechtliche Schutzpflichten trotz Vertragsabschluss? | 31 |



| | | |
|-----|--|----|
| 2. | "Hausrechtliche" Grundrechtsberechtigungen..... | 32 |
| a) | Allgemeines..... | 32 |
| b) | Zur Grundrechtsberechtigung der Heimträger..... | 33 |
| c) | Zur Grundrechtsberechtigung der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner..... | 34 |
| d) | Zur Grundrechtsberechtigung potenzieller Heimbewohnerinnen und Heimbewohner..... | 34 |
| 3. | Grundrechtliche Verortungen des „Hausrechts in Heimen“..... | 34 |
| a) | Zur grundrechtlichen Fundierung des „Hausrechts“ der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen..... | 35 |
| aa) | Art. 13 Abs. 1 GG als zentrale Schutznorm zugunsten von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern..... | 35 |
| (1) | Das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung gemäß Art. 13 Abs. 1 GG als Kommunikationsgrundrecht eigener Art..... | 35 |
| (2) | Zum Begriff der „Wohnung“..... | 37 |
| (a) | Wohnräume in Alten(wohn)heimen..... | 37 |
| (b) | Wohnräume in Pflegeheimen..... | 38 |
| (c) | Pflege in Zweibettzimmern..... | 41 |
| (d) | Betriebs- und Gemeinschaftsräume..... | 42 |
| bb) | Das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG)..... | 44 |
| cc) | Der besondere Schutz von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG)..... | 44 |
| dd) | Weitere Grundrechtspositionen..... | 46 |
| b) | Zum Grundrechtsschutz von „Zugangsrechten“ (aktiven Besuchsrechten) Dritter..... | 46 |
| c) | Grundrechtliche Position des Heimträgers..... | 49 |
| aa) | Keine Grundrechtssubjektivität öffentlich-rechtlich verfasster Heimträger..... | 49 |
| bb) | Art. 13 Abs. 1 bzw. Art. 14 Abs. 1 GG..... | 49 |
| cc) | Art. 12 Abs. 1 bzw. 2 Abs. 1 GG..... | 51 |



| | | |
|-----------|---|-----------|
| 4. | Zur Notwendigkeit komplexer Abwägungsentscheidungen | 51 |
| a) | Nochmals: Zur Funktion der Grundrechte für den vorliegenden Zusammenhang | 51 |
| b) | Komplexe Abwägungsentscheidungen | 52 |
| C. | (Rechtspolitische) Schlussfolgerungen – Eckpunkte der Reform des HeimG | 54 |
| I. | Änderungen des HeimG | 55 |
| II. | Begründungen der Änderungen des HeimG | 56 |
| D. | Thesenförmige Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse der Untersuchung | 59 |



A.

Problemkontext, Gegenstand und Gang des Gutachtens

I. Problemaufriss und Problemkontext

Das Leben in Heimen ist eine nicht mehr hinwegzudenkende Realität moderner Gesellschaften. Wer alt und/oder pflegebedürftig ist, wird sich oft für ein Leben in Heimen entscheiden (müssen), weil ihm bzw. ihr eine selbständige Alltagsgestaltung in der eigenen Wohnung nicht mehr möglich erscheint. Das Ausmaß dessen, was möglich ist, hängt typischerweise von miteinander wechselwirkenden Faktoren ab: Zum Teil ist es primär der prekäre Gesundheitszustand, der ein Verbleiben in der eigenen Wohnung trotz denkbarer ambulanter Betreuung nicht angeraten erscheinen lässt,

■ man denke an eine fortschreitende Altersdemenz, die zu unbewussten Selbstgefährdungen führt, etwas weil der oder die Betroffene elektrische Geräte nicht mehr sachgerecht bedienen kann (z. B. Nichtabstellen des Herdes), oder an Krankheitszustände, die es der oder dem Betroffenen bei Schwächesituationen erschweren, Hilfe zu holen, insbesondere nach Stürzen in der Wohnung.

Zum Teil – vielleicht sogar überwiegend – geht es indes um Bilanzierungen des subjektiv Zumutbaren, in die namentlich die Einschätzung der (verbliebenen) Kompetenzen der Alltagsbewältigung (einschließlich des Umgangs mit gesundheitlichen Beeinträchtigungen), die Möglichkeiten familienbasiert und/oder professionell akquirierbarer Hilfen, der Eindruck, anderen zur Last zu fallen, das Ausmaß der Teilhabe am sozialen Leben (insb. der persönlichen Kontakte) und der womöglich aktuelle Verlust des Lebenspartners

■ Dass sich (Ehe-)Paare gemeinsam für einen Heimaufenthalt entscheiden, kommt durchaus vor, ist aber, soweit ersichtlich, empirisch der Ausnahmefall.

eingestellt werden. Die Entscheidung für den Heimaufenthalt, sofern sie denn von der/dem Betroffenen noch selbst getroffen werden kann, erweist sich – ungeachtet einer im juristischen Sinne gegebenen Freiwilligkeit – im Hinblick auf die lebensweltlich-existenzielle Lage der Menschen in der Regel als „halbfreiwillige“ Statusveränderung. Häufig wird sie mit Empfindungen der Selbstwertminimierung einhergehen, weil mit dem Verlust der eigenen Wohnung nicht nur ein realer Raum der Selbstentfaltung, sondern auch ein augenfälliges Symbol von Selbstbestimmung und Selbstdarstellung – von Persönlichkeitsentfaltung – verloren geht.



■ vgl. die Umschreibung des Wohnungsbegriffs in Art. 13 Abs. 1 GG durch BVerfGE 32, 54 (70): „räumliche(r) Bereich individueller Persönlichkeitsentfaltung“; s. auch BVerfGE 89, 1 (12): „räumliche Sphäre, in der sich das Privatleben entfaltet“

■ zum Problemfeld (auch im Hinblick auf das altengerechte Bauen) etwa *Rühm*, Unbeschwert wohnen im Alter – Neue Lebensformen und Architekturkonzepte, 2003; *Weltzien*, Neue Konzeptionen für das Wohnen im Alter – Handlungsspielräume und Wirkungsgefüge, 2004; s. auch *BMFSFJ*, Broschüre „Wie wohnen, wenn man älter wird?“, 2001; außerdem *Wahl/Heyl*, Gerontologie, 2004 und die Beiträge in *Karl* (Hrsg.), Sozial- und verhaltenswissenschaftliche Gerontologie – Alter und Altern als gesellschaftliches Problem und individuelles Thema, 2003; *Motel-Klingebiel/Kelle* (Hrsg.), Perspektiven der empirischen Alter(n)ssoziologie, 2002; *Backes/Clemens* (Hrsg.), Zukunft der Soziologie des Alter(n)s, 2002; *Dallinger/Schroeter* (Hrsg.), Theoretische Beiträge zur Alternssoziologie, 2002

Der nicht selten als dramatische Wendung der eigenen Biographie erfahrene Wechsel des Lebenskontextes lässt sich zugespitzt in dem Satz zusammenfassen: Wer ins Heim geht, verlässt sein Heim. Zwangsläufig stellt sich für den oder die Betreffende die Frage, was von der persönlichen Beheimatung in der eigenen Wohnung unter den veränderten Lebensbedingungen übrig bleibt, damit das Heim gerade nicht zu einer jener „Einöden der Einsamkeit“

■ *Elias*, Altern und Sterben: Einige soziologische Probleme, in: ders., Gesammelte Schriften, Bd. 6, 2002, S. 69 (75) – bezogen auf Altenheime

wird, zu denen der Soziologe Norbert Elias viele (Alten-)Heime gerechnet hat. Das Einsamkeitsgefühl entsteht gerade dann und dort, wo bzw. wenn ein Mensch an einem Ort lebt, der es ihm „nicht ermöglicht, Menschen von der Art zu begegnen, von der er fühlt, dass er ihrer bedarf“.

■ *Elias*, Über die Einsamkeit der Sterbenden in unseren Tagen, 1982, S. 98

Wessen sie oder er bedarf, entscheidet sich nach dem grundrechtlich geschützten Selbstverständnis derer, die ihrer Lebensgestaltung dienliche Kontakte pflegen bzw. pflegen wollen.

■ Dazu unter grundrechtlichem Aspekt näher unten B. II. 2. a).



Für den Übergang in die neuen Lebensverhältnisse, aber auch deren langfristige Affirmation spielt die Erlebbarkeit bzw. Lebendigkeit der Kontakte zu Menschen, die den früheren Alltag geprägt haben, mithin eine entscheidende Rolle. Je nach Alter, Biographie und dem Rahmen des Heimaufenthalts

■ Das „bloße“ Altenwohnheim (mit der Möglichkeit der eigenen Haushaltsführung), das Altenheim (ohne eigene Haushaltsführung, ggf. mit der Möglichkeit der Fremdversorgung im Bedarfsfall) und das Pflege(alten)heim (volle Unterkunft, Verpflegung, Betreuung und Pflege) – vgl. Kunz, in: Kunz/ Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 1 Rn. 4 ff. – sind in der Praxis auf einer gleitenden Skala zunehmender Möglichkeiten pflegerisch begleitender Hilfe (und Kontrolle) angesiedelt.

kommen Kontakte zu Kindern, Enkel- und Urenkelkindern sowie anderen Verwandten in Betracht, außerdem zu persönlichen Freundinnen und Freunden sowie Nachbarn und anderen Bekannten, etwa aus dem Kontext des (früheren) beruflichen oder ehrenamtlichen Engagements (z. B. Sportverein, Kirchengemeinde, Bürgerinitiativen, politische Parteien), außerdem Kontakte zu Seelsorgern/Seelsorgerinnen und Hausärzten/Hausärztinnen, die den früher begründeten Kontakt auf Wunsch der Betroffenen weiter pflegen.

■ In der Praxis werden solche Wünsche, etwa nach der Weiterbehandlung durch die bisherige Hausärztin oder den bisherigen Hausarzt, oft durch (bevollmächtigte) Angehörige oder eine Betreuerin/einen Betreuer (in der Regel auf Anraten des Heimträgers) stellvertretend für u. U. den/die schwer versehrte(n), etwa demente(n), Betroffenen in der nicht unplausiblen Annahme signalisiert, die Fortdauer des Kontaktes entspreche dem Willen des/der Betroffenen (vgl. den Rechtsgedanken des § 1901 Abs. 2, Abs. 3 S. 1 BGB).

Die keineswegs neue, aber nichtsdestotrotz zutreffende Einsicht in die Sozialität der Menschen, die ihre im juristischen Diskurs als im Ansatz isoliert gedachte Freiheit lebensweltlich in der Regel nur mit anderen bzw. durch andere realisieren können,

■ vgl. *Suhr*, Freiheit durch Geselligkeit, EuGRZ 1984, S. 529 f.; ausf. *ders.*, Entfaltung der Menschen durch die Menschen, 1976

gilt auch unter den Bedingungen des Heims, und hier gilt sie vielleicht noch mehr. Heime tendieren, idealtypisch betrachtet, dazu, „totale Institutionen“ zu sein, die nicht eben sozialitätsfreundlich sind. Die allgemeinen Kennzeichen „totaler Institutionen“ hat *Erving Goffman* treffend herausgearbeitet:



■ *Goffman, Asylums – Essays on the Social Situation of Mental Patients and Other Inmates, 1961 = Asyle – Über die soziale Situation psychiatrischer Patienten und anderer Insassen, dt. 1973*

Der soziale Verkehr mit der Außenwelt und die Freizügigkeit sind beschränkt; eine Trennung verschiedener Lebensbereiche ist weit gehend aufgehoben. Die Bewohnerinnen und Bewohner sind einer einzigen Autorität – der der Heim- bzw. Wohngruppen- bzw. Stationsleitung – vergleichsweise strikt unterworfen. Mit den Bedürfnissen der Betroffenen wird recht schematisch umgegangen. Die Heimbewohnerinnen und Heimbewohner sind auf eine bestimmte Rolle festgelegt, eine eigene Rollenplanung ist daher kaum möglich. Bewohnerinnen und Bewohner sowie Personal stehen einander als getrennte und mitunter auch als feindselige Gruppen gegenüber. Nicht selten wird über das Schicksal der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner ohne deren Kenntnis entschieden. Ihr Selbstbild und ihre Selbstwahrnehmung wird durch verschiedenste, nicht selten als Demütigung erfahrene Umgangsweisen – oft nur subtil und doch willensbeugend – verändert. Zugespitzt formuliert besteht die Gefahr, dass Heimverhältnisse faktisch zu „besonderen Gewaltverhältnissen“ werden,

■ zu dieser Gefahr *Schlüter, ZRP 2004, 75 (75, 78)*

also zu sozialen Räumen, in denen die Chance der realen Geltung von Grundrechten extrem gering ist.

■ Auf drastische Weise ist dies demonstriert worden im Fall der Exmittierung einer hilflosen Frau aus einem Altenheim in Düsseldorf, in dem der Streit um die Übernahme der Heimkosten seine Zuspitzung erfahren hatte; siehe Westdeutsche Zeitung vom 14.4.2004 (Lokalteil Düsseldorf).

Das Bundesverfassungsgericht hat das Modell des besonderen Gewaltverhältnisses als Versuch, die Geltungsminimierung von Grundrechten zu legitimieren, schon vor über dreißig Jahren in seiner berühmten Strafgefangenen-Entscheidung verworfen.

■ BVerfGE 33, 1

Auch wenn es in dem seinerzeitigen Beschluss des Bundesverfassungsgerichts um den staatlichen Strafvollzug ging und deshalb keine pauschale Parallelisierung zur hier zu analysierenden Konstellation angebracht ist: Der Grundsatzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts liegt die Annahme eines umfassenden Geltungsanspruchs der Grundrechte zugrunde, die keine Zustände dulden, die Individuen strukturell zu „Ausgelieferten“ (zu) machen (drohen).



▮ Dazu auch *Höfling*, Staatliche „Altenpolitik“ – Der grundrechtsgeprägte Sozialstaat auf dem Rückzug?, (noch unveröffentlichtes) Manuskript eines Vortrags auf einem Symposium des Landespräventionsrates Nordrhein-Westfalen am 17. November 2003.

Aber auch unter „normalen“ Heimbedingungen ist es schwierig, die der Lebensgestaltung von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern dienenden, nicht im Heimleben wurzelnden (= extramuralen) Kontakte so auszugestalten, dass sie in einer dem Willen des/der Betroffenen entsprechenden Weise gepflegt werden können. Um so mehr sind institutionelle – was vor allem heißt: positivrechtlich abgesicherte – Vorkehrungen vonnöten, die die Chance der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner, von ihnen als Teil eines aus ihrer Sicht sinnvollen Lebens bewertete soziale Kontakte zu pflegen, möglichst zu real wirksamen Chancen ausbauen. Die Regeln müssen mit anderen Worten so beschaffen sein, dass mit einem effektiven Vollzug der Normen, die dem Schutz der grundrechtlich geschützten Interessen von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern dienen, unter den bekannten Anwendungsbedingungen der gegebenen Realität gerechnet werden kann.

II. Gegenstand und Gang des Gutachtens

1. Gegenstand des Gutachtens – Terminologische Klarstellungen

Vor diesem Hintergrund hat mich das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend gebeten, ein Gutachten zum Thema „Hausrecht in Heimen“ zu erstellen. Anlass dazu waren offenkundig Berichte über Konflikte zwischen Angehörigen von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern einerseits sowie Heimleitungen andererseits, die zum Teil im Wege eines Hausverbots für Angehörige „gelöst“ wurden. Insoweit soll die geltende Rechtslage analysiert und ggf. eine Handlungsempfehlung für etwaige künftige Gesetzesänderungen formuliert werden.

Das erbetene Rechtsgutachten wird hiermit vorgelegt.

Der Gegenstand des Gutachtens wird mit dem Thema „Hausrecht in Heimen“ dabei zwar eingängig, aber noch präzisierungsbedürftig umschrieben. Die Generalfrage des Gutachtens lässt sich in unterschiedlichen Problemperspektiven erörtern:

- ▮ Zunächst und zentral geht es um die Frage, ob Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen im Sinne des § 1 HeimG gegenüber den Heimträgern beanspruchen dürfen, dass besuchswillige Personen Zugang zu ihnen erhalten (sog. passive Besuchsrechte).
- ▮ Dem entspricht aus der Sicht des Heimträgers die Frage, ob und inwieweit dieser den Zugang besuchswilliger Personen regeln, insbesondere auch unterbinden darf (Kontrollrechte).



|| In den Kontext gehört schließlich der Aspekt, ob besuchswillige Personen ihrerseits berechtigt sind, das Heim zu Besuchszwecken zu betreten (Zugangsrechte).

|| Die Begriffe „Besucherin“, „Besucher“, „besuchswillig“ u. ä. umfassen dabei in einem weiten Sinne alle Kontaktaufnahmen von und zu Außenstehenden. Nicht nur Angehörige „besuchen“ somit die Heimbewohnerin bzw. den Heimbewohner, sondern (ggf.) auch Ärztinnen/Ärzte, Geistliche, Betreuerinnen und Betreuer, Handelsvertreterinnen und Handelsvertreter usw.

Der Begriff „Hausrecht“ lässt sich also (mindestens) in dreifacher Weise verstehen: er kann – einerseits – als Synonym für die spezifischen Kontrollrechte des Heimträgers verstanden werden, der gewissermaßen als (vorgeblicher) „Herr im Haus“ bestimmt, wer sich dort wie lange aufhalten darf. In dieser Perspektive stellen die Begriffe „Hausverbot“ und „Besuchsverbot“ Konkretisierungen des Begriffs „Kontrollrecht“ bzw. „Hausrecht“ dar, indem sie die Einzelakte bezeichnen, in denen sich das Haus- bzw. Kontrollrecht des Heimträgers manifestiert. Andererseits kann man aber auch – und zwar im Blick auf Art. 13 GG, das Wohnungsgrundrecht – die grundrechtsgeschützte Bestimmungsmacht des Heimbewohners/der Heimbewohnerin als Hausrecht bezeichnen.

|| Dazu im Einzelnen unten B. II. 2. a) aa).

Schließlich lässt sich das Wort „Hausrecht“ als weiter gefasster Sammelbegriff für die Rechtsbeziehungen verstehen, die den Zugang zum jeweiligen Haus, in dem sich das Heim befindet, betreffen und die sich nicht in dem (vermeintlichen) Direktionsrecht des Heimträgers über „sein“ Haus erschöpfen. In der Tat ist, wie sich zeigen wird, das privatrechtlich verstandene, meist in privatem Eigentum wurzelnde Nutzungsrecht des Heimträgers kein Präjudiz für die Frage nach der Regulierung der Außenkontakte von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern. Bei der Verwendung des Begriffs „Hausrecht“ ist mithin Vorsicht angezeigt; auf den jeweiligen bedeutungspräjudizierenden Kontext ist zu achten.

2. Gang der Untersuchung

Der weitere Gang der gutachtlichen Überlegungen ist wie folgt strukturiert:

|| Den rechtsdogmatischen Hauptteil eröffnend soll zunächst eine Bestandsaufnahme des unterverfassungsrechtlichen Regelungsregimes vorgenommen werden, um erste normative Hinweise für die aufgeworfenen Fragen zu erhalten.

|| Dazu im folgenden B. I.

|| Sodann ist die verfassungsrechtliche, insbesondere grundrechtliche Einbettung und Akzentuierung des Themas näher zu entfalten.



■ Dazu B. III. und B. IV.

■ Hieran schließen sich konkrete Vorschläge für eine Ergänzung des geltenden Rechts einschließlich der Begründung der vorgeschlagenen Neuregelungen an.

■ Dazu unten C.

■ Das Gutachten endet schließlich mit einer thesenförmigen Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse.

■ Dazu unten sub. D.



B.

„Hausrecht in Heimen“ – Einfachrechtliches Desiderat und verfassungsrechtliche Maßstabskriterien

Im Folgenden ist näher zu klären, welche Orientierungs- und Maßstabskriterien die Rechtsordnung für die durch die gutachtliche Problemstellung aufgeworfenen Fragen enthält. Dabei sind zunächst – dem Grundsatz des Anwendungsvorrangs des einfachen Rechts entsprechend –

■ Zum Verhältnis von Verfassungsrecht und einfachem Recht siehe aus neuerer Zeit *Georg Hermes*, Verfassungsrecht und einfaches Recht – Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit, VVDStRL 61 (2001), 119 ff.

die unterverfassungsrechtlichen Regelwerke in den Blick zu nehmen.

■ dazu nachfolgende sub. I.

Sodann sind die grundrechtlichen Direktiven eingehender zu analysieren, wobei einmal die grundsätzliche „Wirkweise“ der grundrechtlichen Bestimmungen in dem komplexen Beziehungsgeflecht zwischen Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern, Heimträgern und besuchswilligen Dritten zu skizzieren ist,

■ dazu sub. III.

bevor die einschlägigen Grundrechtsbestimmungen in ihrer inhaltlichen Maßstabskraft für die aufgeworfenen Fragen rekonstruiert werden.

■ dazu IV.



I. Das „Hausrecht in Heimen“ als Regelungsgegenstand des einfachen Rechts – eine (Defizit-)Bestandsaufnahme

1. Heimrechtliche Regelungen

Es liegt nahe, bei der Suche nach normativen Fingerzeigen zur Lösung der eingangs skizzierten Probleme zunächst das Heimrecht zu befragen.

a) Grundanliegen des Heimgesetzes

Das Heimgesetz, das mit Wirkung zum 1.1.2002

■ durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Heimgesetzes vom 5.11.2001 (BGBl. I S. 2960)

grundlegend novelliert worden ist, ist ein „Schutzgesetz für die Bewohnerinnen und Bewohner“ von Heimeinrichtungen.

■ Siehe nur *Schuldzinski*, in: Kraher/Richter (Hrsg.), Heimgesetz. Lehr- und Praxis-kommentar, 2004, § 2 Rn. 5 (im Folgenden LPK-HeimG).

„Vorrangiges Ziel“ – so heißt es in der amtlichen Begründung zum Allgemeinen Teil des Heimgesetzes –

■ BT-Drs. 14/5399, S. 15 ff.

ist es, „ein an den Grundsätzen der Menschenwürde ausgerichtetes Leben im Heim zu sichern.“

■ Siehe BT-Drs. 14/5399, S. 15; vgl. auch *Volker Berger*, Heimgesetz mit Erläuterungen, o.J. (2002), Vorwort.

§ 2 des Heimgesetzes hat dies normtextlich aufgegriffen und in seinem Absatz 1 Ziffern 1-2 die Zweckbestimmung des Gesetzes dahingehend konkretisiert,

„1. die Würde sowie die Interessen und die Bedürfnisse der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen vor Beeinträchtigung zu schützen,

2. die Selbständigkeit, die Selbstbestimmung und die Selbstverantwortung der Bewohnerinnen und Bewohner zu bewahren und zu fördern.“

Diese Zweckbestimmungen aufgreifend stellt § 11 Abs. 1 klar, dass ein Heim nur betrieben werden darf, wenn der Träger und die Leitung unter anderem genau diese Zweckbestimmung sicherstellen.



■ Werden die Anforderungen des § 11 HeimG nicht erfüllt, ist nach § 19 Abs. 1 HeimG der Betrieb des Heimes zu untersagen, wenn Anordnungen nach § 17 HeimG insoweit nicht ausreichen.

Zwar wird zum Teil bezweifelt, ob die zweckumschreibenden Vorschriften des Heimgesetzes unmittelbar verpflichtenden Charakter besitzen;

■ ablehnend *Schuldzinski*, in: LPK-HeimG, § 2 Rn. 1

doch wird diese Deutung der Teleologie des Gesetzes nicht gerecht. § 2 HeimG kommt nicht lediglich ein unverbindlicher Programmcharakter zu, vielmehr ergeben sich aus der Vorschrift normativ verbindliche Direktiven.

■ Siehe auch *Berger*, Heimgesetz, § 2 Rn. 2; vgl. ferner *Kunz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 2 Rn. 2, der davon ausgeht, dass eine Verletzung der Vorgaben des § 2 Abs. 1 HeimG behördliche Anordnungen nach § 17 zur Konsequenz haben können.

Die Bestimmungen besitzen jedenfalls normative Verbindlichkeit in dem Sinne, dass sie bei der Anwendung und Auslegung des Gesetzes, bei dessen Implementierung im Lebensalltag, Berücksichtigung beanspruchen.

■ Bemerkenswerterweise führt *Berger*, Heimgesetz, § 2 Rn. 4 als ein Beispiel eines Verstoßes gegen die Verpflichtungen des Trägers aus § 2 I Nr. 2 HeimG an: „Einschränkung der Besuchszeiten“ über das zwingend Erforderliche hinaus.

b) Zur Regelung des § 15 Abs. 2 HeimG

Auch wenn das Heimgesetz mit Begriffen wie Würde, Selbständigkeit, Selbstbestimmung und Selbstverantwortung auf elementare Grundkategorien menschlicher Existenz verweist, hierzu andererseits aber auch eine gewisse Bestimmungsmacht über den eigenen Wohnraum gehört, bleibt der Gesetzestext im Blick auf die gutachtlich aufgeworfenen Fragestellungen relativ schweigsam. Obwohl die Wohnung als Ort räumlicher Privatsphäre und kommunikativer Persönlichkeitsentfaltung

■ Dazu näher noch unten B. IV. 2. a).

auf eine zentrale Lebensbedingung verweist, erwähnt sie das Heimgesetz nur in einer gleichsam negatorischen Rolle:

■ Abgesehen von der Zweckbestimmung des § 2 Abs. 1 Nr. 5 („eine dem allgemeinen anerkannten Stand der fachlichen Erkenntnisse entsprechende Qualität des Wohnens ...“) sowie der in § 11 Abs. 1 Nr. 6 formulierten Anforderung an den Betrieb eines Heimes („angemessene Qualität des Wohnens“).



Angesprochen ist damit § 15 Abs. 2 Nr. 1 HeimG.

▮ *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 12 Rn. 10.

§ 15 HeimG regelt die Überwachung der Heime durch die zuständige Behörde (§ 23 HeimG) im Hinblick darauf, ob die Heime die gesetzlichen Anforderungen an den Betrieb eines Heims erfüllen (§ 15 Abs. 1 Satz 3 HeimG). Im Zuge dieser Überwachung sind die von der zuständigen Behörde mit der Überwachung des Heims beauftragten Personen u. a. befugt, die für das Heim genutzten Grundstücke und Räume zu betreten, aber „soweit diese einem Hausrecht der Bewohnerinnen und Bewohner unterliegen, nur mit deren Zustimmung“ (§ 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HeimG). Der Gesetzgeber ging also davon aus, dass auch Heimbewohnerinnen und Heimbewohner ein Hausrecht haben können, unterließ es aber, dessen Umfang bzw. Grenzen zu bestimmen. Soweit es aber besteht, hat er es jedenfalls im Kontext der Heimüberwachung im Normalfall für unüberwindbar erklärt. Allerdings können Grundstücke und Räume, die einem Hausrecht der Bewohnerinnen und Bewohner unterliegen, jederzeit betreten werden, soweit es um die Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung geht (§ 15 Abs. 3 Satz 1 HeimG). Diese Maßnahmen haben die Bewohnerinnen und Bewohner zu dulden (§ 15 Abs. 3 Satz 2 HeimG). Das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 Abs. 1 GG wird insoweit in Umsetzung des Zitiergebots (Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG) ausdrücklich eingeschränkt (§ 15 Abs. 3 Satz 3 HeimG).

c) Heimordnung und Heimvertrag

Das Heimgesetz – dies ist ein erstes Zwischenresümee der bisherigen Überlegungen – enthält damit keine expliziten Vorschriften zu dem durch das Gutachten aufgeworfenen Problemkreis. Die nähere Regelung von Besuchs-, Kontroll- und Zugangsrechten steht damit – vorbehaltlich anderweitiger (verfassungs-)gesetzlicher Vorgaben –

▮ dazu noch im Folgenden

weit gehend in der Bestimmungsmacht der Beteiligten, d. h. des Heimträgers sowie der Bewohnerinnen und Bewohner. Denkbare Regelungsorte sind insoweit die Heimverträge, aber auch die Heimordnungen.

ca) Heimvertragliche Konkretisierungen

Die Rechtsbeziehungen zwischen Heimträger und Heimbewohnerin und Heimbewohner im Einzelnen werden durch einen sog. Heimvertrag geregelt. Dabei handelt es sich um einen sog. gemischten Vertrag, der sich aus Elementen des Miet-, des Dienst- und des Kaufvertrages zusammensetzt.

▮ Siehe BGH, NJW 2002, 507 (508) mit weit. Nachw. – st. Rspr.; siehe ferner etwa BGHZ 148, 233 (234); aus der Literatur etwa *Richter/Schuldzinski*, in: LPK-HeimG, § 5 Rn. 5; in: *Kunz/Butz/Wiedemann*, Heimgesetz, Kommentar, 10. Aufl. 2004, § 5 Rn. 10 f.



In § 5 HeimG sind formelle und materielle Voraussetzungen aufgeführt, die ein Heimvertrag erfüllen muss. Fragen der Besuchs-, Kontroll- und Zugangsrechte werden dabei nicht explizit berührt. Allerdings müssen gemäß § 5 Abs. 3 Satz 1 HeimG im Heimvertrag „die Rechte und Pflichten des Trägers und der Bewohnerin oder des Bewohners“ geregelt werden. Konkreter wird das Gesetz aber nur in Bezug auf die Anforderungen an die vertraglich festzulegenden Leistungs- und Entgeltverpflichtungen (§ 5 Abs. 3 Satz 2–4, Abs. 5 ff. HeimG). Die Gewährung bzw. Gewährleistung von Besuchsrechten fällt nach dem Gesamtzusammenhang der genannten Vorschriften nicht unter den Leistungsbegriff. Insoweit lassen sich § 5 HeimG für den vorliegenden Zusammenhang kaum weitere Aussagen entnehmen. Zwar erscheint es nahe liegend, auch die passiven Besuchsrechte der Bewohnerinnen und Bewohner bzw. die Kontrollrechte des Heimbetreibers als Rechte und Pflichten zu begreifen, die nach § 5 HeimG unmittelbar im Heimvertrag zu regeln sind. Zum einen lassen sich aus der Norm insofern aber keine materiellen Aussagen ableiten und zum anderen erscheint eine Regelung der angesprochenen Aspekte sinnvoll auch außerhalb der Heimverträge i. e. S. denkbar, namentlich in einer Heimordnung, die – soweit vorhanden – freilich auch Teil der Heimverträge ist.

Auch die §§ 6–9 HeimG sind den heimvertraglichen Regelungen gewidmet. Hier geht es aber ebenfalls nur um die Regelungen von Leistungen und Entgelten (§§ 6 und 7 HeimG), die Vertragsdauer (§ 8 HeimG) und die Anordnung der Unwirksamkeit von Vereinbarungen, die zum Nachteil der Bewohnerin oder des Bewohners von den §§ 5 bis 8 HeimG abweichen (§ 9 HeimG).

Neben § 5 HeimG unterliegen die Inhalte der Heimverträge, wenn es sich um allgemeine Geschäftsbedingungen handelt, grundsätzlich zusätzlich der Kontrolle anhand der §§ 305–310 BGB.

! Vgl. Butz, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, § 5 Rn. 45; Crößmann/Iffland/Mangels, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 5 Rn. 10.

Auch im Übrigen gelten für Heimverträge ggfs. die Vorschriften des BGB, sofern das HeimG keine spezielleren Regelungen enthält.

! Sehr zurückhaltend aber Richter/Schuldzinski, in: LPK-HeimG, 2004, § 5 Rn. 5, die zunächst Lücken im Heimvertrag durch Auslegung schließen wollen.

Das ist überzeugend, denn das HeimG sollte ja nicht den Ausschluss von allgemeinen Rechtspositionen zu Lasten der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner zur Folge haben. Vor diesem Hintergrund wird man den Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern etwa die Rechte zubilligen müssen, die sich aus der mietrechtlichen Vorschrift des § 535 BGB ergeben, soweit die Besonderheiten nicht etwas anderes gebieten. Zu den Rechten des Mieters aus § 535 BGB gehört aber unabhängig davon, ob eine entsprechende Regelung im Mietvertrag oder in einer evtl. vorhandenen Hausordnung enthalten ist, das Recht, Besuche zu empfangen.



■ *Weidenkaff*, in: Palandt, BGB, 63. Aufl. 2004, § 535 Rn. 21.

Eine entsprechende (einfachrechtlich begründete) Rechtsposition haben dann auch die Heimbewohnerinnen und Heimbewohner, soweit in rechtlich zulässiger Weise nichts anderes vereinbart ist.

cb) Die Heimordnung als Regelungsort „hausrechtlicher“ Bestimmungen

Denkbarer Regelungsort für Konkretisierungen von Besuchs-, Kontroll- und Zugangsrechten ist auch die Heimordnung. Zwar besteht keine Verpflichtung, eine Heimordnung zu erlassen; existiert eine solche aber, so hat derjenige, der den Betrieb eines Heimes aufnehmen will, der zuständigen Behörde gegenüber im Rahmen seiner Anzeige hierüber die erforderlichen Angaben zu machen (§ 12 Abs. 1 Satz 3 Nr. 13 HeimG). Soweit eine Heimordnung existiert, stellt das HeimG allerdings keine bestimmten Anforderungen an den Inhalt dieser Heimordnung, wenn man von den Vorgaben des § 11 HeimG für den Betrieb eines Heimes absieht.

■ Vgl. namentlich § 11 Abs. 1 Nr. 6 HeimG: „angemessene Qualität des Wohnens“.

Besteht eine Heimordnung, wird man sie rechtlich genauso einordnen können wie eine Hausordnung in „normalen“ Wohnungsmietverhältnissen, dort nämlich als Teil des Mietvertrages,

■ Vgl. *Weidenkaff*, in: Palandt, BGB, 63. Aufl. 2004, § 535 Rn. 20.

hier als Bestandteil des Heimvertrages.

■ Vgl. *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 5 Rn. 11, § 12 Rn. 10; Plantholz, in: LPK-HeimG, 2004, § 12 Rn. 20.

Nur dann entfaltet sie nämlich rechtliche Verbindlichkeit.

■ *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 12 Rn. 10.

Auch auf Heimordnungen sind die §§ 305 – 310 BGB anzuwenden.

■ *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 12 Rn. 10.

Festgehalten werden kann aber im vorliegenden Kontext, dass Heimordnung und Heimvertrag zwar denkbare und durchaus sinnvolle

■ siehe noch unten C.

normative Ordnungsmuster für den Problemkomplex des „Hausrechts in Heimen“ darstellen, die einschlägigen Bestimmungen des Heimgesetzes insoweit allerdings keine Maßgaben treffen.



d) Das Heimmitwirkungsrecht

Dem Heimrecht lassen sich aber an eher versteckter Stelle Hinweise auf personenspezifisch beschränkte Zugangsrechte entnehmen. Entsprechende Regelungen enthält das Heimmitwirkungsrecht. Die Mitwirkung der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen ist Gegenstand der Regelung des § 10 HeimG sowie der auf der Grundlage von § 10 Abs. 5 HeimG erlassenen Heimmitwirkungsverordnung (HeimwV).

■ Siehe Verordnung über die Mitwirkung der Bewohnerinnen und Bewohner in Angelegenheiten des Heimbetriebes vom 19.7.1976 in der Fassung der Bekanntmachung vom 25.7.2002 (BGBl. I S. 2896).

§ 10 HeimG regelt die Mitwirkung der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen bei Angelegenheiten des Heimbetriebes und stellt hierfür insbesondere das Instrument des Heimbeirats zur Verfügung.

■ Zu den Formen und Gegenständen der Mitwirkung vgl. §§ 29 HeimwV.

Durch diese Regelung soll den Heimbewohnern und Heimbewohnerinnen möglichst umfassend Gelegenheit gegeben werden, an der Gestaltung ihrer individuellen Lebensverhältnisse mitzuwirken,

■ Gesetzesbegründung vom 23.2.2001 (BT-Drs. 14/5399), insofern wiedergegeben bei *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 10 Rn. 2.1; ebenso Butz, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 10 Rn. 1.

und ihre Position gestärkt werden.

■ Hierzu etwa *Volker Berger*, Heimmitwirkungsverordnung mit Erläuterungen, o. J. (2002), Vorwort und Vorbemerkungen; ferner *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 10 Rn. 3.

Diese Form der Mitwirkung ist vom Gesetz zwingend vorgeschrieben, so dass jede Einrichtung im Sinne von § 1 HeimG einen Heimbeirat haben muss,

■ *Butz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 10 Rn. 8; vgl. aber zu Einschränkungen des Geltungsbereiches auch *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 10 Rn. 4.

soweit nicht die Regelung des § 10 Abs. 4 HeimG über den Heimfürsprecher zum Tragen kommt. Für den vorliegenden Zusammenhang ist insoweit von Bedeutung, dass auch externe Personen, also Nichtbewohnerinnen bzw. Nichtbewohner des Heims, dabei beteiligt werden können:



Nach § 10 Abs. 5 Satz 2 HeimG ist in einer Rechtsverordnung vorzusehen, dass – neben Heimbewohnern und Heimbewohnerinnen – „auch Angehörige und sonstige Vertrauenspersonen der Bewohnerinnen und Bewohner, von der zuständigen Behörde vorgeschlagene Personen sowie Mitglieder der örtlichen Seniorenvertretungen und Mitglieder von örtlichen Behindertenorganisationen in angemessenem Umfang in den Heimbeirat gewählt werden können.“ Eine entsprechende Regelung enthält denn auch § 3 Abs. 2 HeimmwV. Zu den „sonstigen Vertrauenspersonen“ sollen auch beauftragte Dienstleister, nicht aber juristische Personen gehören.

■ So *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 10 Rn. 7.

Angemessen im Sinne dieser Normen ist eine Beteiligung Externer nur, wenn ihr Anteil nicht den der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner im Heimbeirat übersteigt, da gewährleistet sein muss, dass die Bewohnerinnen und Bewohner nicht von Externen überstimmt werden können.

■ *Butz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 10 Rn. 17; *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 10 Rn. 7; Berger, HeimG, § 5 Rn. 11.

Durch die Öffnung des Heimbeirats für Dritte soll seine Effizienz sichergestellt werden.

■ *Butz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 10 Rn. 1; kritisch *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 10 Rn. 7.

Das erscheint deshalb erforderlich, weil „wegen steigenden Alters, zunehmender Pflegebedürftigkeit und Multimorbidität der Heimbewohner und Heimbewohnerinnen häufig nicht genügend Bewohnerinnen und Bewohner bereit und in der Lage sind, im Heimbeirat mitzuarbeiten.“

■ *Butz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 10 Rn. 16.

Die Mitglieder des Heimbeirats führen ihr Amt gemäß § 22 HeimmwV unentgeltlich und ehrenamtlich aus. Jenseits eines in § 23 HeimmwV normierten Benachteiligungs- und Begünstigungsverbotes und der Verschwiegenheitspflicht in § 24 HeimmwN schweigt sich die Rechtsverordnung zu Rechten und Pflichten der einzelnen Heimbeiratsmitglieder aus. Namentlich zum Themenkreis „Zugangsrechte“ finden sich keine expliziten Regelungen.

Insofern unterscheiden sich die Regelungen von denjenigen zur Stellung des Heimfürsprechers im Sinne von § 10 Abs. 4 HeimG. Hier normiert § 28 Abs. 4 HeimmwV ausdrücklich, dass der Heimträger dem Heimfürsprecher zur Ausübung seines Amtes Zutritt zum Heim zu gewähren und ihm zu ermöglichen hat, sich mit den Bewohne-



rinnen und Bewohnern in Verbindung zu setzen. Für die Kontaktpflege mit den Bewohnerinnen und Bewohnern, deren Interessen der Heimfürsprecher wahrzunehmen hat, ist ein entsprechendes *Betretungsrecht* des Heimfürsprechers unverzichtbar.

■ So zu Recht *Berger*, Heimmitwirkungsverordnung, § 28 Rn. 6, der a. a. O., Rn. 7 zugleich auf die Amtliche Begründung zu § 28 (BRats-Drs. 268/92) verweist, wonach in Fällen, in denen die Bewohnerinnen und Bewohner keinen entgegenstehenden Willen erkennen lassen, von einem entsprechenden Besuchseinverständnis auszugehen ist.

Dem Fehlen einer solchen Regelung im Kontext des Heimbeirats zum Trotz verlangt aber der Zweck des § 10 HeimG – den Mitgliedern des Heimbeirats im Interesse der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner eine effektive und wirkungsvolle Interessenvertretung zu ermöglichen –,

■ Vgl. *Butz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 10 Rn. 9, entsprechend zur Unterrichtungspflicht nach § 10 Abs. 2 HeimG.

dass insbesondere für externe Beiratsmitglieder ein angemessener Zugang zum Heim und seinen Bewohnern und Bewohnerinnen gewährleistet sein muss. Dies lässt sich auch auf den Rechtsgedanken stützen, auf den aufbauend § 21 Abs. 1 HeimmwV anordnet, dass der Träger dem Heimbeirat die zur Erfüllung erforderlichen Hilfen und insbesondere die Räumlichkeiten zur Verfügung stellt. Entsprechendes gilt mit Blick auf § 32 Abs. 2 HeimmwV, nach dem der Heimbeirat zur Erfüllung seiner Aufgaben durch die Leitung oder den Träger ausreichend und rechtzeitig zu informieren und nach Möglichkeit auch fachlich zu beraten ist. Dem Heimbeirat sind nach dieser Vorschrift auch am Ort des Heimes die Unterlagen vorzulegen und die Auskünfte zu erteilen, die das Heim betreffen. Zwar beziehen sich diese Vorgaben auf die Rechte des Heimbeirats; doch jenseits der Mitgliedschaft von externen Personen in Heimbeiräten kann der Beirat auch fach- und sachkundige Personen seines Vertrauens hinzuziehen (§ 10 Abs. 1 Satz 4 HeimG). Der Heimbeirat soll dadurch die Interessen der Bewohnerinnen und Bewohner wirkungsvoller und überzeugender in den Gesprächen und Verhandlungen mit der Heimleitung und dem Heimträger vertreten können.

■ So die Wertung bei *Butz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 10 Rn. 6.

Diese externen Personen arbeiten ehrenamtlich.

■ *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 10 Rn. 2.1.

Außerdem kann jeder Heimbewohner/jede Heimbewohnerin zu Versammlungen, zu denen der jeweilige Heimbeirat mindestens einmal im Jahr die Bewohnerinnen und Bewohner einladen soll, eine Vertrauensperson beiziehen (§ 10 Abs. 3 HeimG, § 20 Satz 5 HeimmwV).



Auch für diese Personenkreise enthalten weder HeimG noch HeimmwV explizite Regelungen hinsichtlich eines Zutrittsrechts. Freilich ist klar, dass etwa dann, wenn solche Versammlungen im Heim selbst stattfinden, was wohl in aller Regel der Fall sein wird, die Vertrauenspersonen auch über ein entsprechendes einfachrechtliches Zutrittsrecht verfügen, das mit einem entsprechenden Besuchsrecht des Bewohners/der Bewohnerin korrespondiert.

Schließlich eröffnet § 1 Abs. 4 HeimmwV die Möglichkeit, in Heimen Angehörigen- oder Betreuerbeiräte zu bilden. Der Heimbeirat kann sich von einem solchen Beirat bei seiner Arbeit beraten und unterstützen lassen.

■ Näher hierzu *Berger*, Heimmitwirkungsverordnung, § 1 Rn. 6 f.

Darüber hinaus kann nach dieser Vorschrift ein Beirat, der sich aus Angehörigen, Betreuern und Vertretern von Behinderten- und Seniorenorganisationen zusammensetzt, eingerichtet werden. Weitere Vorschriften über diese Beiräte enthält die HeimmwV nicht.

2. Das Recht der sozialen Pflegeversicherung (SGB XI)

Auch das soziale Pflegeversicherungsrecht kennt keine Regelungen über den Zugang von Personen, die der betroffene Heimbewohner/die Heimbewohnerin sehen will und die das Heim nicht in amtlicher Funktion aufsuchen. § 75 Abs. 2 Nr. 6 SGB XI sieht zwar vor, dass in den (öffentlich-rechtlichen) Rahmenverträgen zwischen den Landesverbänden der Pflegekassen und den Vereinigungen der Träger der ambulanten oder stationären Pflegeeinrichtungen, die die einzelnen (öffentlich-rechtlichen) Versorgungsverträge gem. § 72 SGB XI weithin präjudizieren, auch Regelungen über den Zugang des Medizinischen Dienstes und sonstiger von den Pflegekassen beauftragter Prüfer zu den Pflegeeinrichtungen vorsehen können. Das Gesetz kennt aber keine explizite Ermächtigung zur Vereinbarung von Regelungen über den Zugang zu Pflegeeinrichtungen, die ein Pflegeheim im Sinne des § 1 HeimG sind. Allerdings ist § 75 Abs. 2 SGB XI nicht abschließend gefasst („Die Verträge regeln insbesondere ...“); normiert sind nur Mindestanforderungen. Die Vorschrift benennt also nur die Regelungsgegenstände, die der Rahmenvertrag in jedem Fall enthalten muss.

■ Vgl. *Orthen*, in: Hauck/Noftz, SGB XI, Kommentar, Stand: April 2004, § 75 Rn. 14.

Daher ist es immerhin denkbar, dass im Rahmenvertrag im Übrigen auch Zugangsfragen geregelt werden können. Im Ergebnis ist dies jedoch zu verneinen. Entscheidend ist der gesetzsystematische Zusammenhang zwischen § 75 Abs. 1 und Abs. 2 SGB XI: Während Abs. 2 obligatorische Regelungsgegenstände benennt, definiert Abs. 1 das Ziel der Rahmenverträge, nämlich „eine wirksame und wirtschaftliche pflegerische Versorgung der Versicherten sicherzustellen“ (§ 75 Abs. 1 S. 1 SGB XI). Abs. 2 legaldefiniert

↑ zwingend Gegenstände vertraglicher Regelung, die diesem Ziel dienen. Die darüber →

hinaus vertraglich regulierbaren (vgl. den Wortlaut des Abs. 2: „insbesondere“) Aspekte können nur solche sein, die der Verwirklichung des in Abs. 1 definierten Ziels dienen; die Reichweite der Vertragsschlusskompetenz wird insofern inhaltlich begrenzt. Dass es indes die Wirksamkeit und Wirtschaftlichkeit der pflegerischen Versorgung sicherstellen könnte, wenn die Rahmenverträge Regelungen über das Hausrecht enthielten, ist nicht ersichtlich. Eine auf die pflegerische Versorgung bezogene Charakteristik fehlt solchen Regelungen. Sie wären von der Vertragsschlusskompetenz des § 75 Abs. 1 und Abs. 2 SGB XI nicht gedeckt. Eine Regelung der Besuchsproblematik in den Rahmenverträgen scheidet danach aus.

Ebenso wenig können Fragen des Hausrechts in Heimen (im Sinne des vorliegenden Gutachtens) in individuellen Versorgungsverträgen gem. § 72 SGB XI geregelt werden. In den Versorgungsverträgen sind Art, Inhalt und Umfang der allgemeinen Pflegeleistungen festzulegen, die von der Pflegeeinrichtung während der Dauer des Vertrages für die Versicherten zu erbringen sind (§ 72 Abs. 1 S. 2 SGB XI).

■ Hierzu *Orthen*, in: Hauck/Noftz, SGB XI, Kommentar, Stand: April 2004, § 72 Rn. 10 ff.

Diese Vertragsschlusskompetenz ist, wie schon der Wortlaut zeigt und wie die Sonderregelung für die Vergütung bestätigt (vgl. § 82 ff. SGB XI),

■ Zur Problematik dieser Regelungen nur *Orthen*, in: Hauck/Noftz, SGB XI, Kommentar, Stand: April 2004, § 82 Rn. 6 ff., 9 ff., 31 ff.

abschließend angelegt und richtigerweise so zu lesen, dass in dem Versorgungsvertrag nur die genannten Aspekte – keine anderen – geregelt werden dürfen.

Dass das SGB XI für die vorliegende interessierende Fragestellung keine Maßstabkraft entfaltet, unterstreicht auch noch eine weitere systematische Überlegung: Zwar sind HeimG und SGB XI „eng miteinander verzahnt“.

■ So zutreffend BGH, NJW 2004, 1104 (1105 [sub 3. a.]).

Das ändert indes nichts an der das gesamte Heimrecht fundierenden Zentralbedeutung des HeimG, zu dem das SGB XI – ungeachtet seiner Spezifizierungen – grundsätzlich akzessorisch ist.

■ Vgl. § 11 Abs. 3 SGB XI: „Die Bestimmungen des Heimgesetzes bleiben unberührt.“

Deshalb wäre es auch wenig sinnvoll, die „Hausrechtsfrage“ im SGB XI zu regeln.

Zusammenfassend lässt sich also feststellen, dass sich dem SGB XI (oder auf ihm basierenden Normenverträgen, vgl. § 75 SGB XI) für die hier interessierenden Aspekte des Hausrechts in Heimen keine Regelungen entnehmen lassen.



3. Betreuungsrechtliche Aspekte

In einer gewissen Sachnähe zum Heimrecht stehend statuiert allerdings das Betreuungsrecht implizit Vorgaben für den im vorliegenden Zusammenhang interessierenden Fragenkomplex. Nach § 1901 Abs. 1 BGB umfasst die Betreuung alle Tätigkeiten, die erforderlich sind, die Angelegenheiten der/des Betreuten nach Maßgabe der nachfolgenden Vorschriften zu besorgen. Dabei ist die Betreuerin/der Betreuer gemäß § 1901 Abs. 3 Satz 3 BGB verpflichtet, vor der Erledigung wichtiger Angelegenheiten diese mit der/dem Betreuten zu besprechen, soweit dies nicht deren/dessen Wohl zuwiderläuft. Dieses Besprechungsgebot konkretisiert zugleich den Grundsatz der persönlichen Betreuung.

■ Siehe hierzu etwa *Bienwald*, *Betreuungsrecht*, 3. Aufl. 1999, S. 309.

Dieser wiederum gebietet es, der Betreuerin/dem Betreuer den zur Aufgabenerfüllung erforderlichen Zugang zu Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern zu ermöglichen.

4. Das zivilrechtliche Hausrecht gegenüber Dritten

Der insgesamt dürftige normative Befund, der die Bestandsaufnahme der sachlich einschlägigen Normtexte ergeben hat, wird nur bedingt relativiert durch das allgemeine Zivilrecht, das in Gestalt des aus dem privatrechtlichen Eigentum abzuleitenden Hausrechts dem Heimträger bestimmte Befugnisse zuweist. Den Umfang dieser Bestimmungsmacht hat das Oberlandesgericht Düsseldorf in einem Beschluss vom 28. Februar 1991

■ FamRZ 1991, 1181f.

näher bestimmt. Dabei geht es von einem aus dem privatrechtlichen Eigentum abzuleitenden Hausrecht aus, gemäß den §§ 903, 1004 Abs. 1 BGB „jede Einwirkung von Außen auf ihr Eigentum auszuschließen, insbesondere Dritten, die nicht durch Vertrag zu betreten (im konkreten Fall: eines Altenheimes) und zum Verweilen darin berechtigt sind, den Zutritt zu ihrem Gebäude nach ihrem Ermessen zu untersagen.“

■ OLG Düsseldorf, FamRZ 1991, 1181f. (1181).

Doch hat es zugleich hervorgehoben, dass diese „Ermessensbefugnis“ beschränkt sei durch die Zweckbestimmung des Eigentums. Deshalb könne der Träger des Altenheimes sein „Hausrecht nicht uneingeschränkt wie ein privater Eigentümer ausüben, sondern ist durch die Widmung, die sie ihrem Eigentum als Altenheim gegeben hat, gebunden.“

■ Ebenda



Namentlich die Eröffnung des Zugangs von Angehörigen und anderen Kontaktpersonen der Bewohnerinnen und Bewohner sei – so das Gericht – Bestandteil der Pflegeaufgabe des Heimträgers und der Widmung seines Eigentums. Zugangsverweigerungsrechte bedürften deshalb „triftiger Gründe“. So könne ein „Zutrittsverbot zu rechtfertigen sein, wenn Besucherinnen und Besucher nachhaltig die Ordnung und den Frieden in dem Heim stören oder die für die Abläufe des Pflegebetriebes getroffenen Anordnungen verletzen.“

▮ **Ebenda.** – Unter welchen Voraussetzungen allerdings bereits Verletzungen von Anordnungen des Pflegepersonals als solche eine derartige Maßnahme rechtfertigen können, scheint überaus fraglich. Dies wäre anders zu beurteilen, wenn das Verhalten von Angehörigen zu einer Gefährdung – etwa der Gesundheit der Bewohnerin oder des Bewohners – führen würde.

Zugleich hat das Gericht darauf hingewiesen, dass ein Hausverbot, auch ein befristetes, für ein Familienmitglied einen „erkennbar schwerwiegenden Eingriff in den persönlichen Umgang“ darstellt. Deshalb hat es im konkreten Fall den Verstoß einer Besucherin gegen die pflegedienstliche Organisation des Heimträgers und gegen die Anweisung des Pflegepersonals als nicht ausreichend für die Verhängung eines Hausverbots angesehen.

▮ **OLG Düsseldorf, FamRZ 1991, 1181 (1181f.).**

5. Zwischenergebnis und weiterer Gang der Überlegungen

- ▮ Die prinzipielle Anerkennung eines nur zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung überwindbaren Hausrechts von Bewohnerinnen und Bewohnern gegenüber hoheitlichen Betretungsbefugnissen im Rahmen der Heimüberwachung (§ 15 Abs. 2 Nr. 1, 15 Abs. 3 HeimG);
- ▮ eine ggf. über das allgemeine Mietrecht vermittelte Rechtsposition von Bewohnerinnen und Bewohnern, Besuche zu empfangen (vgl. § 535 BGB);
- ▮ das aus dem privaten Eigentum fließende Hausrecht des Heimträgers zur Beschränkung des Zuganges Dritter – allerdings eingeschränkt durch die jeweilige Zweckbestimmung der Einrichtung und Rechtspositionen Besuchswilliger;
- ▮ punktuelle Regelung über Zugangsrechte im Rahmen des Heimmitwirkungsrechts sowie im Betreuungsrecht:

Das sind normative Eckpunkte eines komplexen Beziehungsgeflechtes zwischen Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern, Heimträgern und besuchswilligen Dritten, das damit allerdings nur schwach und somit zugleich konfliktanfällig programmiert ist. Präzise Antworten auf Fragen nach (passiven) Besuchsrechten, Kontrollrechten und Zugangsrechten lassen sich insoweit kaum gewinnen. Damit sind zunächst relativ weite – faktische – Spielräume für heimvertragliche Regelungen bzw. für die Implementation der alltäglichen Heimpraxis eröffnet. Dies aber bedeutet im Blick auf die grundsätzlich

↑ eher schwächere Position von (potentiellen) Heimbewohnerinnen bzw. Heimbewohnern →

! dazu bereits einleitend A. I.

eine Gefährdung für elementare Grundbedingungen „würdigen“ Heimlebens. Vor diesem Hintergrund kommt den verfassungsrechtlichen, genauer: den grundrechtlichen Direktiven eine besondere Bedeutung zu. Die Grundrechte enthalten nämlich nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts „nicht allein subjektive Abwehrrechte des Einzelnen gegen die öffentliche Gewalt, sondern stellen zugleich objektivrechtliche Wertentscheidungen der Verfassung dar, die für *alle Bereiche der Rechtsordnung gelten und Richtlinien für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung geben.*“

! Siehe etwa BVerfGE 49, 89 (141 f.); 56, 54 (73); 73, 261 (269); 96, 56 (64) – Hervorhebung hinzugefügt.

Bevor indes die Maßstabskraft einzelner Grundrechtsbestimmungen für die gutachtlich zu erörternde Problematik eingehender betrachtet wird,

! dazu im folgenden IV.

ist vorab nach den Wirkdimensionen bzw. Funktionen der Grundrechte zu fragen, geht es doch im Verhältnis zwischen Heimträger und Bewohnerinnen/Bewohnern

! aber auch im Verhältnis zu besuchswilligen Dritten

um unterschiedliche grundrechtliche Spannungslagen, je nachdem, ob der Träger Teil der öffentlichen Gewalt ist oder seinerseits grundrechtlich legitimiert ist.

! Dazu im folgenden III.

II. Grundrechtliche Direktiven für eine Zuordnung von „Hausrecht“-Positionen im Heimalltag

1. Zur Doppelfunktionalität der Grundrechte: Abwehrrechte und Schutzrechte

a) Grundrechtsbindung nur der öffentlichen Gewalt

Unmittelbar grundrechtsverpflichtet ist nur der Staat, genauer: die öffentliche Gewalt in all ihren Erscheinungsformen.

! Vgl. Dreier, in: ders. (Hrsg.), GG, Band I, 2. Aufl. 2004, Art. 1 III Rn. 53; Gellermann, Grundrechte im einfachgesetzlichem Gewande, 2000, S. 225; Guckelberger, JuS 2003, 1151 (1157); Höfling, JA 1995, 431 ff.; Oldiges, in: Festschrift für Friauf, 1996, S. 281 (282); Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG, Band 1, 4. Aufl. 1999, Art. 1 Rn. 189; Unruh, Zur Dogmatik der grundrechtlichen Schutzpflichten, 1996, S. 68.



Dies ergibt sich aus Art. 1 Abs. 3 GG und entspricht der heute weit gehend konsensuellen Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum. Es gibt keine grundrechtsexemten Räume öffentlicher Gewalt.

■ *Stern*, Staatsrecht, Band III/1, 1988, S. 1411; vgl. auch *Höfling*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 1 Rn. 95.

Die Grundrechte wirken demgegenüber grundsätzlich nicht unmittelbar zwischen Privaten.

■ *Dreier*, in: ders. (Hrsg.), GG, Band I, 2. Aufl. 2004, Art. 1 III Rn. 38; *Gellermann*, Grundrechte im einfachgesetzlichem Gewande, 2000, S. 225; *Guckelberger*, JuS 2003, 1151 (1157); *Höfling*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 1 Rn. 104; *Ipsen*, Staatsrecht II (Grundrechte), 6. Aufl. 2003, Rn. 59; *Jarass*, AöR 120 (1995), S. 345 (352, 363); *ders.*, in: Jarass/Pieroth, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 1 Rn. 35; *Maurer*, Staatsrecht, 3. Aufl. 2003, § 9 Rn. 38; *Oldiges*, in: Festschrift für Friauf, 1996, S. 281 (282); *Starck*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG, Band 1, 4. Aufl. 1999, Art. 1 Rn. 208, 216.

Die früher vertretene Theorie der unmittelbaren Drittwirkung der Grundrechte

■ Vgl. nur die Darstellungen bei *Canaris*, AcP 184 (1984), S. 201 (202 ff.); *Cremer*, Freiheitsgrundrechte, 2003, S. 415 ff.; *Krings*, Grund und Grenzen grundrechtlicher Schutzansprüche, 2003, S. 327 ff.; knapper *Guckelberger*, JuS 2003, 1151 (1153).

gilt heute als „ausdiskutiert“.

■ *Dietlein*, Die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten, 1992, S. 82; vgl. auch *Oldiges*, in: Festschrift für Friauf, 1996, S. 281 (282): „wer heute noch für sie eintritt, versteht darunter meist etwas anderes.“

Dies hat zunächst Bedeutung für die klassische abwehrrechtliche Grundrechtsdimension. Sie unterstellt Eingriffe des Staates in grundrechtliche Schutzbereiche formeller und materieller Rechtfertigungsanforderungen. Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, ist der Grundrechtseingriff also nicht gerechtfertigt, liegt eine verfassungswidrige Grundrechtsverletzung vor, die der Staat zu unterlassen bzw. die (und ggf. deren Folgen) er zu beseitigen hat. Greift hingegen eine nicht grundrechtsgebundene Privatperson – sei es eine natürliche oder eine juristische Person – in den grundrechtlichen Schutzbereich eines anderen Privaten über, aktiviert dies die abwehrrechtlichen Funktionen der Grundrechte nicht.

Gleichwohl besteht Einigkeit, dass die Grundrechte nicht ohne Relevanz auch für das Privatrecht sind.



■ Grundlegend BVerfGE 7, 198 (204 ff.); ferner etwa BVerfGE 24, 278 (282 ff.); 25, 256 (263 ff.); 42, 143 (148 ff.); 73, 261 (268 ff.); 81, 242 (254 ff.), 84, 192 (194 ff.); 90, 27 (33 ff.); *Höfling*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 1 Rn. 104; *Ipsen*, Staatsrecht II (Grundrechte), 6. Aufl. 2003, Rn. 59; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 1 Rn. 35; *Sachs*, Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2003, A 5 Rn. 38 ff.; zur Drittwirkungs-Rechtsprechung des BVerfG vgl. *Classen*, AöR 122 (1997), S. 65 ff.; *Poscher*, Grundrechte als Abwehrrechte, 2003, S. 234 ff.; *Schwabe*, AöR 100 (1975), S. 442 ff.

Dieses traditionell als „mittelbare Drittwirkung“ der Grundrechte

■ So etwa BVerfGE 73, 261 (269); Dreier in: ders. (Hrsg.), GG, Band I, 2. Aufl. 2004, Vorb. Rn. 59; *Unruh*, Zur Dogmatik der grundrechtlichen Schutzpflichten, 1996, S. 69 ff. – Gegen den Begriff der „mittelbaren Drittwirkung“ *Ipsen*, Staatsrecht II (Grundrechte), 6. Aufl. 2003, Rn. 59; *Rüfner*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band V, 1992, § 117, Rn. 58 f.

apostrophierte Hineinwirken resultiert nach herrschender Meinung daraus, dass die Grundrechte auch objektive Wertentscheidungen sind

■ BVerfGE 7, 198 (205); 21, 362 (372); 25, 256 (263); 33, 303 (330 f.); 73, 261 (269); 81, 40 (52); 84, 192 (194 f.); *Jarass*, in: Festschrift 50 Jahre BVerfG, 2001, S. 35 (40 f.); von Münch, Staatsrecht, Band 2, 5. Aufl. 2002, Rn. 170, 190; *Rüfner*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band V, 1992, § 117, Rn. 60; *Sachs*, Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2003, A 4 Rn. 57.

und dass „gerade hierin eine prinzipielle Verstärkung der Geltungskraft der Grundrechte zum Ausdruck kommt.“

■ BVerfGE 7, 198 (205)

Die Grundrechte sind danach bei der Auslegung des einfachen Rechts durch die Rechtsprechung stets zu berücksichtigen.

■ Vgl. BVerfGE 7, 198 (206); 25, 256 (263); 73, 261 (269); 81, 242 (256); 84, 192 (195); *Dreier*, in: ders. (Hrsg.), GG, Band I, 2. Aufl. 2004, Vorb. Rn. 59; *Jarass*, AöR 120 (1995), S. 345 (352); *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, 19. Aufl. 2003, Rn. 181; *Rüfner*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band V, 1992, § 117, Rn. 73; *Sachs* Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2003, A 5 Rn. 39; *Unruh*, Zur Dogmatik der grundrechtlichen Schutzpflichten, 1996, S. 70.

Der Begriff der „mittelbaren Drittwirkung“ darf allerdings nicht so verstanden werden, dass Privatpersonen mittelbar zu Adressaten der Grundrechte werden.

■ *Jarass*, in: Festschrift 50 Jahre BVerfG, 2001, S. 35 (41).



Auch in solchen Konstellationen ist nur der Richter grundrechtsgebunden,

! *Jarass*, in: Festschrift 50 Jahre BVerfG, 2001, S. 35 (41).

also ein Inhaber öffentlicher Gewalt. Der Privatrechtsgesetzgeber seinerseits ist ohnehin unmittelbar gemäß Art. 1 Abs. 3 GG grundrechtsverpflichtet, ohne dass es insofern auf eine wie auch immer konstruierte Grundrechtsdrittwirkung ankommt.

b) Grundrechte als Schutzrechte

Vor diesem Hintergrund ist sowohl der Begriff der „Ausstrahlungswirkung“

! so etwa BVerfGE 24, 278 (282)

als auch die Formulierung von der „mittelbaren Drittwirkung“ nicht präzise.

! BVerfGE 73, 261 (269), verwendet beide Begriffe; vgl. auch *Jarass*, AöR 120 (1995), S. 345 (352). – Zur Kritik am Ausdruck der „Ausstrahlungswirkung“ vgl. *Canaris*, Grundrechte und Privatrecht, 1999, S. 30; zur Kritik an dem Begriffspaar Mittelbarkeit und Unmittelbarkeit etwa *Rüfner*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band V, 1992, § 117, Rn. 58; gegen den Begriff der „mittelbaren Drittwirkung“ *Ipsen*, Staatsrecht II (Grundrechte), 6. Aufl. 2003, Rn. 59.

Abgesehen von derartigen, eher terminologischen Bedenken wird die Figur der mittelbaren Drittwirkung auch hinsichtlich ihres dogmatischen Erklärungsansatzes zunehmend in Frage gestellt.

! Vgl. *Canaris*, Grundrechte und Privatrecht, 1999, S. 30 ff.; *Höfling*, Vertragsfreiheit, 1991, S. 52 ff.; *Ipsen* Staatsrecht II (Grundrechte), 6. Aufl. 2003, Rn. 59; *Poscher*, Grundrechte als Abwehrrechte, 2003, S. 249.

Neben dem abwehrrechtlichen Gehalt im Bürger-Staat-Verhältnis kommt nämlich im Bürger-Bürger-Verhältnis insbesondere die schutzrechtliche Funktion der Grundrechte zum Tragen.

! Vgl. *Höfling*, Vertragsfreiheit, 1991, S. 52 ff.; zur insoweit nötigen Abgrenzung zwischen abwehrrechtlicher und schutzrechtlicher Grundrechtsfunktion vgl. *Krings*, Grund und Grenzen grundrechtlicher Schutzansprüche, 2003, S. 322 ff.

Entsprechend wird die sog. mittelbare Drittwirkung der Grundrechte heute überwiegend als Unter- bzw. Anwendungsfall der Schutzpflichtenlehre verstanden.

! *Jarass*, AöR 120 (1995), S. 345 (352 f.); *Krings*, Grund und Grenzen grundrechtlicher Schutzansprüche, 2003, S. 335 ff. m. w. N. zur Diskussion; *Starck*, Praxis der Verfassungslegung, 1994, S. 67; *Unruh*, Zur Dogmatik der grundrechtlichen Schutzpflichten, 1996, S. 72 f.



Die Schutzpflichtendimension der Grundrechte, die vom Bundesverfassungsgericht und der herrschenden Lehre anerkannt ist, verpflichtet den Staat, die Schutzgüter der Freiheitsrechte des Grundgesetzes vor Übergriffen von Seiten privater Dritter zu schützen.

! Vgl. statt aller nur *Canaris*, AcP 184 (1984), S. 201 (225 ff.); *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band V, 1992, § 111, Rn. 1 ff., 77 ff.

Der objektiv-rechtlichen Verpflichtung des Staates entspricht – das ist inzwischen weitgehend anerkannt und namentlich durch die Judikatur des Bundesverfassungsgerichts bekräftigt –

! siehe etwa BVerfGE 46, 160 (163 f.); 77, 170 (214 f.); 79, 174 (201 f.); aus der Literatur mit weit. Nachw. *Krings*, *Grund und Grenzen*, a. a. O., S. 234 ff.

ein Anspruch des „Opfers“ auf Schutz vor Grundrechtsgefährdungen bzw. –verletzungen durch den „Störer“.

! Zu dieser Terminologie siehe nur *Isensee*, in: *Handbuch des Staatsrechts*, a. a. O., § 111 Rn. 91 f.

Grundrechte als Schutzrechte sind das geeignete Instrument, um die Wirkung der Grundrechte im privatrechtlichen Verhältnis der Bürger untereinander zu entfalten. Allerdings ist damit keine Aussage darüber verbunden, wie der Schutz vor solchen Übergriffen konkret ausgestaltet sein muss. Dem Gesetzgeber obliegt hier ein weiterer Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum,

! BVerfGE 46, 160 (164); 77, 170 (214 f.); 77, 381 (405); 79, 174 (202); 81, 242 (255); 88, 203 (262); 92, 26 (46); 92, 242 (255)

der seine Grenze aber im Untermaßverbot findet.

! Grundlegend *Canaris*, AcP 184 (1984), S. 201, 228; *ders.*, JuS 1989, 161, 163 f.; ferner BVerfGE 88, 203 (254); BVerfG (K), NJW 1995, 2343; BVerfG (K), NJW 1996, 651; *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band V, 1992, § 111 Rn. 90, 165.

Nur in Ausnahmefällen lässt sich die schutzpflichtenrechtliche Direktive auf eine bestimmte Maßnahme verengen.

! BVerfGE 46, 160 (164 f.); 77, 170 (215)

Ist aber eine von Privaten ausgehende Beeinträchtigung grundrechtlicher Schutzgüter gegeben, so wird der grundrechtliche Schutzanspruch aktiviert und ist ggf. auch durch die Gerichte zu erfüllen.



c) Grundrechtliche Schutzpflichten trotz Vertragsabschluss?

Nicht unproblematisch ist allerdings die Aktivierung grundrechtlicher Schutzpflichten im Rahmen eines privatrechtlichen Vertrages, wie etwa eines Heimvertrages. Denn Schutzansprüche werden nur dann ausgelöst, wenn ein privater Übergriff in den Schutzbereich eines Grundrechtes vorliegt. Daran fehlt es nach einer verbreiteten Ansicht im Schrifttum bei einem Vertragsabschluss unter formal Gleichberechtigten, wenn kein Vertragspartner deliktisch gehandelt hat (z. B. Drohung oder arglistige Täuschung), da beide Vertragspartner dann ja freiwillig gehandelt haben.

■ Vgl. *Cremer*, Freiheitsgrundrechte, 2003, S. 488, 491; *Heinrich*, Formale Freiheit und materiale Gerechtigkeit, 2000, S. 111 f.; *Hillgruber*, Der Schutz des Menschen vor sich selbst, 1992, S. 153; *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band V, 1992, § 111, Rn. 131; *Krings*, Grund und Grenzen grundrechtlicher Schutzansprüche, 2003, S. 340.

Das Bundesverfassungsgericht hat die Schutzpflichten – teilweise in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip – indes auch für vertragliche Konstellationen fruchtbar gemacht.

■ Paradigmatisch die Handelsvertreter- und die Bürgschaftsentscheidung:
BVerfGE 81, 242 ff.; 89, 214 ff.; dazu *Höfling*, Vertragsfreiheit, 1991, S. 44 ff.

Die Zivilgerichte müssten insbesondere bei der Konkretisierung von Generalklauseln wie § 138 und § 242 BGB die grundrechtliche Gewährleistung der Privatautonomie in Art. 2 Abs. 1 GG beachten und deshalb Verträge, die einen der beiden Vertragspartner ungewöhnlich stark belasten und das Ergebnis strukturell ungleicher Verhandlungsstärke sind, einer Inhaltskontrolle unterziehen.

■ BVerfGE 89, 214 (Leitsatz)

Handelt es sich um eine typisierbare Fallgestaltung, die eine strukturelle Unterlegenheit des einen Vertragsteils erkennen lässt, und sind die Folgen des Vertrages für den unterlegenen Vertragsteil ungewöhnlich belastend, so müsse die Zivilrechtsordnung darauf reagieren und Korrekturen ermöglichen.

■ BVerfGE 89, 214 (232)

Das folgt aus der grundrechtlichen Gewährleistung der Privatautonomie (Art. 2 Abs. 1 GG) und dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 GG).

■ BVerfGE 89, 214 (232)

Dieser Gedanke lässt sich ersichtlich auch auf heimvertragliche Rechtsverhältnisse anwenden. Soweit dort aufgrund der unterlegenen Position des Heimbewohners/der Heimbewohnerin von einem strukturellen Ungleichgewicht die Rede sein kann, sind Gesetzgeber wie Gerichte zu einer kompensatorischen Intervention angehalten. Das Heimgesetz als „Schutzgesetz für die Bewohnerinnen und Bewohner“



■ Schuldzinski, in: LPK-HeimG, § 2 Rn. 5

ist Ausdruck dieser verfassungsrechtlichen Konzeption. Der Gedanke des Schutzes vor strukturell ungleicher Verhandlungsstärke bezieht sich dabei nicht nur auf den Vertragsschluss, sondern auch auf den Vollzug des Vertrages: der auf Dauer angelegte Vertrag, mithin auch der Heimvertrag, ist ein sich nach und nach konkretisierendes Gefüge von Rechten und Pflichten, auf dessen Vollzug sich eine strukturell ungleich verteilte Gestaltungsmacht ebenso negativ auswirkt wie auf den Abschluss des vertraglichen Normprogramms. Vor diesem Hintergrund bestehen deshalb nicht nur keine Bedenken, in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts den grundrechtlichen Schutzpflichtgedanken auch für die vorliegend zu beurteilende Problemkonstellation fruchtbar zu machen; vielmehr ist dies angezeigt.

2. „Hausrechtliche“ Grundrechtsberechtigungen

a) Allgemeines

Während also allein der Staat grundrechtsverpflichtet ist, kann er sich umgekehrt grundsätzlich nicht auf Grundrechte berufen, ist also nicht grundrechtsberechtigt.

■ Vgl. statt aller *Krüger/Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 19 Rn. 90 ff.

Grundrechtsberechtigt sind vielmehr nur natürliche Personen und – nach Maßgabe von Art. 19 Abs. 3 GG – inländische juristische Personen des Privatrechts; demgegenüber sind juristische Personen des öffentlichen Rechts grundsätzlich nicht grundrechtsberechtigt.

■ BVerfGE 15, 256 (262); 21, 362 (369 f.); *Krüger/Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 19 Rn. 90 ff. m. zahlreichen w. N. auch zur Gegenansicht

Hiervon gibt es allerdings drei klassische Ausnahmen,

■ zur weitergehenden Diskussion *Krüger/Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 19 Rn. 98 ff.

von denen eine im vorliegenden Zusammenhang von Bedeutung ist.

■ Vernachlässigt werden kann hier, dass sich die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten auf die Rundfunkfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG (vgl. Bethge, in: Sachs [Hrsg.], GG, 3. Aufl. 2003, Art. 5 Rn. 107) und die Universitäten auf die Wissenschaftsfreiheit des Art. 5 Abs. 3 GG (vgl. Bethge, ebenda, Art. 5 Rn. 210 f.) berufen können.

Es ist nämlich anerkannt, dass auch Religionsgemeinschaften, die öffentlich-rechtlich verfasst sind, uneingeschränkt grundrechtsberechtigt sind.



■ *Höfling*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 1 Rn. 102; *Krüger/Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 19 Rn. 94 m. w. N.

Im Einzelnen folgt hieraus für die rechtsgutachtlich aufgeworfenen Fragen:

b) Zur Grundrechtsberechtigung der Heimträger

Grundrechtsberechtigt sind Heimträger, soweit es sich um natürliche Personen handelt. Dies wird freilich der Ausnahmefall sein. Handelt es sich beim Heimbetreiber um eine juristische Person des Privatrechts oder einen zwar nicht im privatrechtlichen Sinne rechtsfähigen, aber gleichwohl als eigenständige Organisation privatrechtlich anerkannten Verband, dann gelten für ihn die Grundrechte nach Maßgabe des Art. 19 Abs. 3 GG. Letzteres gilt auch dann, wenn es sich beim Heimbetreiber um eine öffentlich-rechtlich verfasste Religionsgemeinschaft handelt.

■ siehe vorstehend a)

Anders ist die Situation freilich zu beurteilen, wenn es sich beim Träger eines Heimes um eine juristische Person des öffentlichen Rechts handelt, die keine Religionsgemeinschaft ist, also beispielsweise eine Kommune. In diesem Fall ist der Träger des Heims als Teil der öffentlichen Gewalt nicht grundrechtsberechtigt,

■ zutreffend Roller, VSSR 2001, 335 (340, in Fußn. 27)

sondern umgekehrt nach Art. 1 Abs. 3 GG grundrechtsverpflichtet. Zwar sind die Heimverträge aufgrund der vom Gesetzgeber getroffenen Zuordnung der entsprechenden Rechtsverhältnisse zum Privatrecht auch dann privatrechtlicher Natur, wenn es sich um einen öffentlich-rechtlichen Träger handelt.

■ *Richter/Schuldzinski*, in: LPK-HeimG, 2004, § 5 Rn. 5.

An der Grundrechtsbindung ändert sich aber durch die privatrechtliche Natur nichts.

■ Vgl. dazu *Höfling*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 1 Rn. 94 ff.

Die Grundrechte konstituieren und binden den Staat in allen seinen Ausprägungen, auch dann, wenn er in den Formen des Privatrechts agiert.

■ Vgl. dazu *Höfling*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 1 Rn. 95.

Etwaige Zugangskontroll- bzw. Hausrechtsbefugnisse sind in solchen Konstellationen damit nicht grundrechtlich legitimiert.



c) Zur Grundrechtsberechtigung der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner

Bei Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern handelt es sich durchweg um natürliche Personen, die in aller Regel keine öffentliche Gewalt ausüben werden. Sie sind daher grundrechtsberechtigt. Einschränkungen können sich allenfalls für Ausländer ergeben, die sich nicht auf Deutschen-Grundrechte

! Vgl. dazu nur *Sachs*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Vor Art. 1 Rn. 71 f.

berufen können. Dies spielt im vorliegenden Zusammenhang indes allenfalls eine untergeordnete Rolle – etwa soweit Art. 12 Abs. 1 GG einschlägig ist.

d) Zur Grundrechtsberechtigung potenzieller Heimbewohnerinnen und Heimbewohner

Entsprechendes gilt grundsätzlich auch für Besuchswillige, insbesondere natürlich für Angehörige, Bekannte und ähnliche Personen.

Anders liegt der Fall allerdings, wenn die (potentielle) Besucherin/der (potentielle) Besucher in Ausübung öffentlicher Gewalt die Heimbewohnerin oder den Heimbewohner aufsuchen will. In diesem Fall ist sie/er grundrechtsgebunden, aber nicht grundrechtsverpflichtet. Das ist etwa der Fall, wenn eine Vertreterin/ein Vertreter der Heimaufsicht als solche/r das Heim aufsucht (also nicht als „Privatmensch“ etwa seinen Vater oder seine Mutter besucht) oder wenn z. B. eine Richterin/ein Richter in einer Betreuungsrechtssache die Bewohnerin oder den Bewohner des Heims aufsucht.

3. Grundrechtliche Verortungen des „Hausrechts in Heimen“

Nach dieser Klärung der grundgesetzlichen Wirk- und Funktionsweise der Grundrechte in komplexen „Dreiecks-Beziehungen“

! typischerweise: zwei Privatrechtssubjekte mit unterschiedlichen Interessen und der sowohl abwehr- als auch schutzrechtlich gebundene Staat

ist nun der Frage nach den genaueren grundrechtlichen Verortungen des heimrelevanten „Hausrechts“ nachzugehen. Dabei stehen zunächst die Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen im Mittelpunkt,

! dazu im folgenden sub. 1)

bevor auf besuchswillige Dritte

! dazu unten 2)



sowie eine mögliche grundrechtliche Fundierung von Zugangsbeschränkungsrechten seitens der Heimträger eingegangen wird.

! dazu im folgenden sub. 3)

a) Zur grundrechtlichen Fundierung des „Hausrechts“ der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen

Im folgenden Abschnitt bedeutet die Redeweise vom „Hausrecht“ die Rechtsposition von Bewohnerinnen und Bewohnern, selbst darüber zu bestimmen, wen sie in „ihrem“ Heim als Besucherin/Besucher bzw. Kontaktperson empfangen möchten.

aa) Art. 13 Abs. 1 GG als zentrale Schutznorm zugunsten von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern

(1) Das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung gemäß Art. 13 Abs. 1 GG als Kommunikationsgrundrecht eigener Art

„Heime sind Orte des Wohnens“ – so heißt es im Vorwort eines neuen Kommentars zum Heimgesetz.

! LPK-HeimG, Vorwort, S. V, wobei sogleich hinzugefügt wird: „Soll dies nicht nur Programmsatz bleiben, sondern gelebte Kultur, so sind die gesetzten Regelungen mit Leben zu erfüllen.“

Die Wohnung wiederum ist Raum und Instrument der Persönlichkeitsentfaltung.

! dazu oben Einleitung A. I.

In dieser Perspektive gewährleistet das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung nicht nur das integritätsschützende Recht der Abwehr unerwünschter Zutritte bzw. Störungen der räumlichen Privatsphäre;

! dazu siehe nur *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 13 Rn. 4 ff. mit weit. Nachw.

es garantiert vielmehr auch positiv das Recht, Dritten den Aufenthalt zu gewähren und wieder zu entziehen.

! *Kühne*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 13 Rn. 10

Art. 13 GG sichert das Selbstbestimmungsrecht des Bewohners/der Bewohnerin darüber, wer wann unter welchen Bedingungen Zugang zu der Wohnung haben soll.

! Vgl. *Gornig*, in: *von Mangoldt/Klein/Starck* (Hrsg.), GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 13 Rn. 2; *Hermes*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG I, 2. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 12.



In Abgrenzung zu eher statisch ansetzenden Verständnissen von Wohnung, die eine ökonomische Verwertbarkeit akzentuierende Nutzungsmacht implizieren und daher zum Grundrechtstatbestand des Art. 14 Abs. 1 GG passen, geht es hierbei um die Sicherung eines Raums, der persönliche Entfaltung – auch und gerade im kommunikativen, geselligen Austausch mit anderen – ermöglicht. Art. 13 GG fokussiert mit anderen Worten einen – nicht auf die Beherrschung der stofflichen Substanz eines Gebäudes engzuführenden – *Ermöglichungsraum persönlich-kommunikativen Erlebens*, der sich gleichsam wie ein dynamisch anpassbares Netz über die vom Grundrechtsinhaber genutzten Räumlichkeiten (im Sinne von baulicher Anlage) legt. Dieser kommunikative Raum ist vom baulich erfassbaren (Wohn-)Raum zu unterscheiden. Es geht folglich nicht primär um das privatrechtsförmig ausgestaltete „Wohnung-Haben“, sondern um die „Wohnlichkeit“ im Sinne eines zwar baulich-gebäude-mäßig fundierten, aber nicht zwingend von der exklusiven Bestimmungsmacht über den baulich-gebäudemäßigen Kontext abhängigen persönlichkeitskonstituierenden ideellen Ortes. Das Wohnungsgrundrecht erweist sich somit als ein Kommunikationsgrundrecht eigener Art.

■ Üblicherweise wird der Begriff „Kommunikationsgrundrecht“ den Freiheitsgarantien vorbehalten, die einen im öffentlichen Raum erfolgenden oder diesen doch zumindest indirekt voraussetzenden Austausch insinuieren, man denke etwa an die Presse- und Rundfunkfreiheit, dazu nur *Sachs*, Verfassungsrecht II – Grundrechte, 2. Aufl. 2003, B 5 Rn. 1 ff.

Es schützt nämlich die Selbstkommunikation im Sinne eines umfassend zu verstehenden Bei-sich-Seins und Zu-sich-Kommens ebenso wie Kommunikation mit Menschen, deren Präsenz das eigene Leben sinnvoll und im Sinne einer emotionalen Beheimatung „wohnlich“ macht. Das gilt auch für die spezifische Situation des Heimes, wenn und soweit die/der betreffende Heimbewohnerin/Heimbewohner „von außen“ stammende (= extramurale) Kontakte pflegt bzw. pflegen will, die über die subjektiv empfundene Wohnlichkeit des Heimes mitentscheiden.

Vor diesem Hintergrund hellt sich die Bedeutung von Art. 13 Abs. 1 GG für den vorliegenden Zusammenhang auf. Der Inhaber des Grundrechts aus Art. 13 Abs. 1 GG kann nicht nur bestimmen, wer seine „Wohnung“ nicht betreten darf. Vielmehr ist auch sein Recht geschützt, darüber zu entscheiden, wer seine „Wohnung“ betreten und sich in ihr aufhalten darf. Entscheidend im Hinblick auf den Charakter des Art. 13 GG als Kommunikationsgrundrecht eigener Art ist freilich, dass der Wohnungsbegriff „dynamisiert“ wird.



(2) Zum Begriff der „Wohnung“

Gleichwohl bleibt der Begriff der Wohnung – nicht zuletzt gerade im vorliegenden Problemzusammenhang – präzisierungsbedürftig. Das Bundesverfassungsgericht und die herrschende Meinung jedenfalls verstehen den Wohnungsbegriff zu Recht weit und zählen neben Wohnhäusern und Mietwohnungen etwa auch untervermietete Wohnräume und Hotelzimmer hierzu

! Vgl. *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 2; *Kühne*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 13 Rn. 1 m. w. N.; *Roller*, VSSR 2001, 335 (339 f.).

oder auch Zimmer in Studentenwohnheimen.

! *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 2; *Ruthig*, JuS 1998, 506 (507). Detaillierte Aufzählung bei *Berkemann*, in: *AK-GG*, 3. Aufl. 2001, Art. 13 Rn. 41.

Ausschlaggebend für das Vorliegen einer Wohnung ist die subjektive Bestimmung einer Räumlichkeit zu Wohnzwecken, die sich an den gängigerweise gebräuchlichen Kriterien Privatbereich, Abgeschlossenheit, Geborgenheit/Obdach, Öffentlichkeitsausschluss u. Ä. orientiert, an denen der Charakter der Räumlichkeit als Ermöglichungsraum persönlich-kommunikativen Erlebens erkennbar wird.

! *Kühne*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 13 Rn. 2. – Hinzu kommen soll auch noch die objektive Erkennbarkeit einer Wohnung als solcher (*Kühne*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 13 Rn. 2). Das ist wenig überzeugend, denn die „Wohnung“ wird gerade anhand der genannten Operationalisierungen objektiviert bzw. objektiv erkennbar. Eine objektive Erkennbarkeit als solche – also frei von empirisch verifizierbaren Indikatoren – ist eine rechtslogische Unmöglichkeit.

(a) Wohnräume in Alten(wohn)heimen

Vor diesem Hintergrund sind abgeschlossene Wohnungen, Appartements und Zimmer in *Altenwohnheimen* zweifelsohne durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützt. Altenwohnheime sind Heime, in der alte Menschen, die noch dazu in der Lage sind, einen Haushalt zu führen, „volle Unterkunft in abgeschlossenen, nach Anlage, Ausstattung und Einrichtung auf die besonderen Bedürfnisse alter Menschen ausgerichteten Wohnungen gewährt wird und die Möglichkeit vorgesehen ist, im Bedarfsfalle zusätzliche Verpflegung, Betreuung und vorübergehende Pflege durch den Träger zu gewähren.“

! *Kunz*, in: *Kunz/Butz/Wiedemann*, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 1 Rn. 5; siehe ferner *Berger*, Heimgesetz, § 1 Rn. 3.

Es macht für die grundrechtliche Beurteilung keinen Unterschied, ob es sich um eine „normale“ Mietwohnung handelt, bei denen selbstverständlich Art. 13 Abs. 1 GG für einschlägig gehalten wird, oder um gemietete Räume innerhalb eines Altenwohnheims (Wohnstift, Seniorenresidenz). Grundrechtsträger ist insoweit der jeweilige Bewohner/ die jeweilige Bewohnerin,



■ *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 13 Rn. 31; *Roller*, VSSR 2001, 335 (340); vgl. auch *Kühne*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 13 Rn. 17.

nicht jedoch der Vermieter, also in diesem Fall der Heimträger.

Entsprechendes gilt auch für die Bewohnerinnen und Bewohner von *Altenheimen*.

■ *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 13 Rn. 31; vgl. auch *Berkemann*, in: AK-GG, 3. Aufl. 2001, Art. 13 Rn. 41; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 2.

Altenheime sind Einrichtungen, „in der alte Menschen, die nicht pflegebedürftig, aber zur Führung eines eigenen Haushalts außerstande sind, volle Unterkunft, Verpflegung und Betreuung erhalten.“

■ *Kunz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 1 Rn. 4; *Berger*, HeimG, § 1 Rn. 3

Auch Zimmer bzw. Wohnungen in Altenheimen haben die Funktion, den Bewohnerinnen und Bewohnern ein (gewisses) Maß an abgeschlossener Privatheit und die Chance zu (relativ) ungestörter Kommunikation zu ermöglichen.

(b) Wohnräume in Pflegeheimen

Zweifelbehaftet ist allerdings, ob die vorstehend entwickelten Überlegungen auch auf *Pflegeheime* übertragen werden können. So wird beispielsweise im Blick auf das Hausrecht der Bewohnerinnen und Bewohner im Sinne von § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HeimG die Auffassung vertreten – indes ohne verfassungsrechtliche Problemsensibilität –, den Bewohnerinnen und Bewohnern in Pflegeheimen stehe ein solches Hausrecht nicht zu, da hier, anders als bei Altenheimen, nicht die Überlassung von Wohnraum, sondern die Pflege im Vordergrund stehe.

■ So VG Karlsruhe, Beschl. vom 9. 7. 1993 – 10 K 1517/93 – nicht veröffentlicht; *Kunz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 15 Rn. 12; dagegen *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 15 Rn. 15; *Plantholz*, in: LPK-HeimG, 2004, § 15 Rn. 15; auch VG Stuttgart, Beschluss v. 23. 8. 1993 – 4 K 3613/92.

Jedenfalls aus grundrechtlicher Perspektive kommt es aber auf den Stellenwert, den die Pflege im konkreten Fall einnimmt, nicht an. Auch für pflegebedürftige Personen stellt sich das überlassene Zimmer nicht bloß als Ort der Pflege dar, sondern als Wohnung im Sinne von Art. 13 Abs. 1 GG.

■ In diesem Sinne auch *Plantholz*, in: LPK-HeimG, 2004, § 15 Rn. 15; *Roller*, VSSR 2001, 335 (340); ohne Rekurs auf Art. 13 Abs. 1 GG für ein Heimrecht im Sinne von § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 HeimG *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 15 Rn. 15.



Daran ändert sich nichts dadurch, dass der Bewohner/die Bewohnerin stets auf Hilfe angewiesen ist und das Pflegepersonal daher regelmäßig ständigen Zutritt zu den Wohnräumen hat. Solche Zutrittsrechte schließen die Einschlägigkeit des Schutzbereichs von Art. 13 Abs. 1 GG nicht aus;

■ so zutreffend auch *Roller*, VSSR 2001, 335 (341)

sie basieren vielmehr auf der Zustimmung der oder des Pflegebedürftigen.

■ so zutreffend auch *Ebsen*, Verfassungsrechtliche Anforderungen an eine bundesgesetzliche Ermächtigung zur örtlichen Prüfung von Pflegeeinrichtungen durch die Medizinischen Dienste der Krankenversicherung, Gutachten, September 2000, Rn. 40

Auch außerhalb des heimrechtlichen Kontextes wird angenommen, dass die kontrollfreie Zugänglichkeit der Schutzbereichsbetroffenheit nicht entgegensteht.

■ *Roller*, VSSR 2001, 335 (340); *Sachs*, Verfassungsrecht II, 2. Aufl. 2003, B 13 Rn. 7; ebenso jedenfalls mit Blick auf Geschäftsräume *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 13 Rn. 27; *Kunig*, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), GG I, 5. Aufl. 2000, Art. 13 Rn. 11; einschränkend *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 2.

Im Übrigen würde der Umkehrschluss bedeuten, dass im Heim untergebrachte Pflegebedürftige per se keine „räumliche Sphäre der Privatheit“

■ *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG I, 2. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 12

haben. Dem steht aber schon die Garantie der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) entgegen, als deren Ausprägung sich Art. 13 GG auch begreifen lässt,

■ vgl. *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG I, 2. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 12

und die als „oberste[s] Konstitutionsprinzip“

■ BVerfGE 61, 126 (137)

auch für die Auslegung der einzelnen Freiheitsrechte bedeutsam ist.

■ vgl. *Schröder*, ThürVBl. 2000, 49 (51)

Wenn aber die oder der Pflegebedürftige Räume im Sinne von Art. 13 Abs. 1 GG bewohnt, ist sie bzw. er Grundrechtsträger und nicht der Betreiber der Pflegeeinrichtung.

■ Im letzteren Sinne aber *Roller*, VSSR 2001, 335 (340).



Dahingestellt bleiben kann, ob die Auffassung, dass für Patienten in Krankenhäusern Art. 13 Abs. 1 GG keine Anwendung findet,

■ In diese Richtung LSG Schleswig-Holstein, NJW 1987, 2958; *Kunig*, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), GG I, 5. Aufl. 2000, Art. 13 Rn. 15; *Ruthig*, JuS 1998, 506 (512); ebenso mit Blick auf das Hausrecht, aber ohne verfassungsrechtliche Erwägungen *Kunz*, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 15 Rn. 12; a. A. *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 13 Rn. 18, 31; *Sachs*, Verfassungsrecht II, 2. Aufl. 2003, B 13 Rn. 9.

zutreffend ist. Denn im Gegensatz zu Krankenhäusern ist der Aufenthalt in Pflegeheimen regelmäßig von nicht nur vorübergehender Dauer, sondern hier hat der Bewohner/ die Bewohnerin seinen/ihren Lebensmittelpunkt,

■ *Ebsen*, a. a. O., 2000, Rn. 41; *Plantholz*, in: LPK-HeimG, 2004, § 15 Rn. 15

hier ist sie bzw. er „zu Hause“.

■ So zu Recht *Ebsen*, a. a. O., 2000, Rn. 44, der hinzufügt: Und so soll er sich nach Möglichkeit auch so fühlen können; für die Anwendung von Art. 13 I GG auf Wohnungen in Pflegeheimen auch: *Bienwald*, Betreuungsrecht, 3. Aufl. 1999, S. 165.

Jedenfalls bei einer dauerhaften Aufnahme ist somit auch pflegebedürftigen bzw. behinderten Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern (in Pflegeheimen) aus grundrechtlicher Perspektive ein – im Vergleich zu Bewohnerinnen/Bewohnern von Alten(wohn)heimen – gleichwertiges „Hausrecht“ zu gewährleisten.

■ Siehe auch im Blick auf die einfachrechtliche Lage, nämlich § 15 HeimG, *Plantholz*, in: LPK-HeimG, § 15 Rn. 15 unter Verweis auf die nicht veröffentlichte Entscheidung des VG Stuttgart vom 23. 8. 1993 – 4 K 3613/92 –. Zu Recht wird in der Kommentarstelle auch darauf hingewiesen, dass die Gesamtschau der heimgesetzlichen Regelungen verdeutlicht, „dass der Gesetzgeber gerade den Aspekt des Wohnens stärker als bisher in den Vordergrund gestellt hat.“ Auch die Einschränkungen, die in der heimrechtlichen Literatur zum Teil im Blick auf die Bewohnerinnen und Bewohner von Einrichtungen der Kurzzeitpflege gemacht werden (so *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, § 15 Rn. 15), begegnen im Blick auf den weit zu verstehenden Schutzgegenstand des Art. 13 Abs. 1 durchgreifenden Bedenken. Schließlich führt auch die Berücksichtigung einschlägiger Rechtssprechung und Literatur zum Strafvollzugsrecht zu keinem anderen Ergebnis. Dort wird zwar überwiegend angenommen, dass ein Hafttraum eines Strafgefangenen keine Wohnung im Sinne von Art. 13 Abs. 1 GG sei. (BVerfG [K], NJW 1996, 2643; *Callies/Müller-Dietz*, StVollzG, 9. Aufl. 2002, § 3 Rn. 3; *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein/Starck [Hrsg.], GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 13 Rn. 20; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 2; nur referierend *Feest/Lesting*, in: AK-StVollzG, 4. Aufl. 2000, § 3 Rn. 14; kritisch *Sachs*, JuS 1997, 460 [461]; dieser Kritik zustimmend *Hermes*, in: Dreier [Hrsg.], GG I, 2. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 18; a. A. *Ruthig*, →



JuS 1998, 506 [512]). Jedoch handelt es sich bei Heimen einerseits und Strafvollzugsanstalten andererseits um zwei rechtlich völlig anders zu bewertende „Unterbringungsmöglichkeiten“. Das Bewohnen eines Heimes basiert auf freiwilligem Vertragsschluss, der sich als Grundrechtsausübung (Art. 2 Abs. 1 GG als Ort der Vertragsfreiheit; dazu *Höfling*, in: Friauf/Höfling [Hrsg.], Berliner Kommentar zum GG, Grundwerk, Stand: X/2000, Art. 2 Rn. 40) darstellt, während die Inhaftierung eine hoheitliche, grundrechtseinschränkende Maßnahme ist. Dies berührt nicht die heute allgemeine Ansicht, dass die Grundrechte auch in (früher) sog. besonderen Gewaltverhältnissen wie dem Strafvollzug Anwendung finden (vgl. *Sachs*, in: ders. [Hrsg.], GG, 3. Aufl. 2003, vor Art. 1 Rn. 131 – zur Problematik siehe auch oben A.), aber der genannte Unterschied verbietet im heimrechtlichen Kontext die Übernahme eines im strafvollzugsrechtlichen Zusammenhang entwickelten Schutzbereichsverständnis bei Art. 13 Abs. 1 GG.

(c) Pflege in Zweitbettzimmern

Ohne Auswirkungen auf die prinzipielle Einschlägigkeit des grundrechtlichen Gewährleistungsbereichs des Art. 13 Abs. 1 GG ist auch der im Heimalltag nicht selten anzutreffende Umstand, dass ein Pflegezimmer bzw. eine Pflegewohnung von mehreren Personen bewohnt wird.

■ In diesem Sinne auch *Ebsen*, a. a. O., Rn. 39. – Dabei werden heute in der Regel wohl nur noch Zweitbettzimmer in Betracht kommen.

Auch außerhalb des Heimkontextes lässt die „Mehrfachbelegung“ eines Wohnraums den Grundrechtsschutz selbstverständlich nicht entfallen. Zweifelhaft kann in diesem Kontext allerdings sein, wer in solchen Konstellationen das Hausrecht auszuüben berechtigt ist. Insoweit ist fraglich, ob jede Bewohnerin bzw. jeder Bewohner einzeln oder nur alle zusammen diese Befugnis ausüben können.

■ Allgemein hierzu *Kühne*, in: *Sachs* (Hrsg.), Art. 13 Rn. 21 f. mit weit. Nachw.

In der heimrechtlichen Kommentarliteratur zum Betretungsrecht nach § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 HeimG wird von der gemeinschaftlichen Hausrechtsausübung ausgegangen.

■ Siehe *Crößmann/Iffland/Mangels*, HeimG, 5. Aufl. 2002, § 15 Rn. 15; *Kunz*, in: *Kunz/Butz/Wiedemann*, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 15 Rn. 12; *Plantholz*, in: *LPK-HeimG*, 2004, § 15 Rn. 15.

Entsprechendes wird überwiegend auch im Blick auf die Grundrechtsgarantie des Art. 13 Abs. 1 GG vertreten.

■ Vgl. *Berkemann*, in: *AK-GG*, 3. Aufl. 2001, Art. 13 Rn. 66; *Roller*, VSSR 2001, 335 (341), wenn auch mit Differenzierungen; vgl. auch *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 7; *Kunig*, in: *von Münch/Kunig* (Hrsg.), GG I, 5. Aufl. 2000, Art. 13 Rn. 21; a. A. *Sachs*, *Verfassungsrecht II*, 2. Aufl. 2003, B 13 Rn. 9.



Indes lässt sich diese nicht ohne weiteres übertragen auf die Situationen, in denen unterschiedliche, ggf. gegenläufige Besuchs- und Ruhebedürfnisinteressen von Bewohnerinnen/Bewohnern eines Pflegezimmers zu einem angemessenen Ausgleich gebracht werden müssen. Das grundrechtlich geschützte Integritätsinteresse der Wohnung als einem Ort räumlicher Privatsphäre kann nicht völlig zu Lasten des ebenfalls grundrechtlich geschützten Kommunikationsinteresses des anderen Wohnungsinhabers ausgeübt werden. Insoweit wird man je nach Art und Intensität des Besuchskontaktes differenzieren müssen.

■ Siehe auch *Ebsen*, Verfassungsrechtliche Anforderungen, Gutachten, a. a. O., S. 29.

Dem Heimträger kommt dabei ggf. die Aufgabe zu, zwischen den Beteiligten einen Kompromiss zu vermitteln.

(d) Betriebs- und Gemeinschaftsräume

Umstritten ist, ob auch Geschäfts- und Betriebsräume, die nicht dem Wohnen dienen, durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützt sind.

■ Dazu etwa *Ennuschat*, AÖR 127 (2002), S. 252 (261 ff.); *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 13 Rn. 21 ff.; *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG I, 2. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 23 ff.

Wenn man diese Frage mit der herrschenden Meinung

■ Vgl. BVerfGE 97, 228 (265) mit Hinweis auf BVerfGE 32, 54 (68 ff.); 42, 212 (219); 44, 353 (371); 76, 83 (88).

bejaht, wird man jedoch mit dem Bundesverfassungsgericht zugleich Abstufungen zulassen müssen mit der Folge, dass die Eingriffs- bzw. Regelungsbefugnisse mit abnehmendem Privatheitscharakter einer Räumlichkeit zunehmen.

■ Vgl. BVerfGE 97, 228 (266); *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, 7. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 30; *Kühne*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 13 Rn. 4.

Vor diesem Hintergrund lässt sich auch die Beurteilung von Gemeinschaftsräumen, die nicht nur für die Benutzung durch einzelne oder einige wenige Heimbewohnerinnen und Heimbewohner gedacht sind, sondern die grundsätzlich allen Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern offen stehen, vornehmen.

■ dazu auch *Ebsen*, a. a. O., Rn. 43 ff.

Zu denken ist hier etwa an Speisesäle, Bibliotheken und Leseräume, Fernseh- und sonstige Freizeiträume, aber auch sanitäre Gemeinschaftseinrichtungen.



■ Es kommt auch nicht darauf an, ob der Raum tatsächlich und kontinuierlich genutzt wird; SächsVerfGH, DVBl. 1996, 1423 (1436) für Art. 30 SächsVerf.; allgemein *Kunig*, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), GG I, Art. 13 Rn. 10; *Ruthing*, JuS 1998, 506 (517).

Im Zweifel ist hier der Schutzbereich von Art. 13 Abs. 1 GG als eröffnet anzusehen;

■ A. A. *Roller*, VSSR 2001, 335 (341)

denn auch diese Räumlichkeiten dienen dem persönlich-kommunikativen Erleben der Heimbewohnerin/des Heimbewohners. Im Übrigen gilt: Wenn man mit der herrschenden Meinung die Grundrechtsnorm sogar bei bloßen Geschäfts- und Betriebsräumen bejaht, muss dies erst Recht für Räumlichkeiten, die sich in Heimen quasi als Surrogat für übliche individuelle Wohnräumlichkeiten außerhalb von Heimen erweisen, gelten.

■ Mit anderer Begründung ebenso *Gornig*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 13 Rn. 31.

Die gemeinschaftliche Nutzung dieser Räume steht dem nicht entgegen. Andererseits wird man ebenso wie bei Geschäfts- und Betriebsräumen von einem im Ergebnis schwächeren Grundrechtsschutz ausgehen müssen,

■ ähnlich *Ebsen*, a. a. O. Rn. 43

da die gemeinschaftliche Nutzung naturgemäß dazu führt, verschiedene, teilweise kollidierende Grundrechtspositionen in Ausgleich bringen zu müssen. Dies entspricht dem Gedanken, den das BVerfG für Betriebs-, Geschäfts- und Arbeitsräume entwickelt hat: „Je größer ihre Offenheit nach außen ist und je mehr sie zur Aufnahme sozialer Kontakte für Dritte bestimmt sind, desto schwächer wird der grundrechtliche Schutz.“

■ BVerfGE 97, 228 (266) – wobei man richtigerweise die Bestimmung der Räumlichkeiten zur Aufnahme sozialer Kontakte auch an einer faktischen, vom Heimträger geduldeten Übung wird ablesen können.

An der grundsätzlichen Anwendbarkeit von Art. 13 Abs. 1 GG ändert dies aber nichts: „Die angenommene ‚verdünnte‘ Privatheit betrifft im Sinne der Wirksamkeit des Grundrechts weder Schutzbereich noch Eingriff, sondern dessen Rechtfertigung.“

■ *Berkemann*, in: AK-GG, 3. Aufl. 2001, Art. 13 Rn. 45 m. w. N.



bb) Das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG)

Neben Art. 13 Abs. 1 GG kann auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht im vorliegenden Zusammenhang Bedeutung erlangen, das vom Bundesverfassungsgericht und der herrschenden Meinung grundrechtlich in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verortet wird.

! Vgl. allg. BVerfGE 35, 202 (219 f.); 54, 148 (153); kritisch gegenüber dieser dogmatischen Verortung und allein auf Art. 2 Abs. 1 GG abstellend *Höfling*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 1 Rn. 59.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist namentlich durch die bundesverfassungsgerichtliche Judikatur in unterschiedlichen Teilgehalten konkretisiert worden.

! Vgl. nur die Darstellung bei *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 68 ff.

Hierzu zählt namentlich die Gewährleistung eines Bereichs privater Lebensgestaltung. Insoweit schützt Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG einen Raum, in dem der Einzelne „sich selbst überlassen ist oder mit anderen Personen seines besonderen Vertrauens ... verkehren kann.“

! So BVerfG (K), NJW 1995, 1477; ferner allgemein BVerfGE 27, 1 (6); 44, 197 (203); 90, 263 (270); 101, 361 (382 f.).

Gerade dieser Gewährleistungsgehalt entfaltet vorliegend seine normative Direktionskraft.

cc) Der besondere Schutz von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG)

Soweit es um die Besuchsrechte mit Blick auf den Ehepartner oder Familienangehörige

! zum Familienbegriff *Burgi*, in: Friauf/Höfling (Hrsg.), Berliner Kommentar zum GG, Art. 6 (4. Erg.-Lfg. 2002) Rn. 20 f.; *Schmitt-Kammler*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 6 Rn. 15 f. m. zahlreichen w. N.

geht, kann sich die Heimbewohnerin/der Heimbewohner auf den besonderen Schutz von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) berufen. Hierbei ist der Begriff der „Familie“ weit zu verstehen.

! Hierzu *Sachs*, Verfassungsrecht II – Staatsrecht, 2. Aufl. 2003, B 6 Rn. 13 f.; *Schmitt-Kammler*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Komm., 3. Aufl. 2003, Art. 6 Rn. 15 f.; *Robbers*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, Komm., Bd. 1, 4. Aufl. 1999, Art. 6 Rn. 86 ff., insb. Rn. 88.

Er umfasst auch die generationenübergreifende Großfamilie, wobei nicht nur jeweilige Eltern-Kind-Verhältnisse erfasst sein dürften,



▮ *Robbers*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, Komm., Bd. 1, 4. Aufl. 1999, Art. 6 Rn. 87: „Welche Verwandtschaftsgrade (...) vom verfassungsrechtlichen Verständnis von Familie erfasst werden, ist weit gehend offen.“

sofern „personale Verantwortungszusammenhänge“,

▮ *Robbers*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, Komm., Bd. 1, 4. Aufl. 1999, Art. 6 Rn. 88

die über das bloße Verwandtsein hinausgehen, erkennbar sind. Vor diesem Hintergrund können namentlich Großeltern und Enkel, Geschwister, Onkel und Tante mit Nefte und Nichte Familie im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GG sein.

▮ *Robbers*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, Komm., Bd. 1, 4. Aufl. 1999, Art. 6 Rn. 88 a.E.

Jedenfalls darf der Begriff nicht auf die Kleinfamilie (Eltern-Kinder) oder schwerpunktmäßig gepflegte familiäre Kontakte reduziert werden, denn als Netz von Verwandtschaftsbeziehungen bzw. verwandtschaftssubstituierenden Kontakten mit personalem Verantwortungscharakter (man denke nicht zuletzt an das Verhältnis der Pflegeeltern zum Kind) ist die grundrechtlich gemeinte Familie mit ihren einfachgesetzlichen Konkretionen *nicht* gleich zu setzen.

▮ Zum Problem der Pflegeeltern unter der Rubrik „soziale Elternschaft“ *Jestaedt*, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz (74. Lfg., Dezember 1995), Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 85 m. w. N., der zwar eine Elternschaft im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GG verneint, aber mit dem BVerfG (BVerfGE 68, 176 [187]; 79, 51 [60]) die Pflegefamilie aus Pflegeeltern und Pflegekindern als Familie im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GG qualifiziert.

Mehr noch als andere Grundrechte erschöpft sich Art. 6 Abs. 1 GG nicht in der abwehrrechtlichen Dimension, sondern er enthält zugleich eine objektive Wertentscheidung.

▮ Vgl. *Burgi*, in: Friauf/Höfling (Hrsg.), Berliner Kommentar zum GG, Art. 6 (4. Erg.-Lfg. 2002) Rn. 34 ff.; *Schmitt-Kammler*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 6 Rn. 30 ff.

Das Bundesverfassungsgericht hat zu Recht darauf verwiesen, dass bereits die weite Schutzformulierung des Art. 6 Abs. 1 „die Bestimmung eindeutig – auch – als Grundsatznorm für das gesamte, Ehe und Familie betreffende Recht“ ausweist.

▮ BVerfGE 6, 55 (72)

Die damit verfassungsrechtlich vorgegebene Ausrichtung der gesamten Rechtsordnung und der besondere Schutz der (Ehe und) Familie hat sich vor allem darin zu erweisen, ob und inwieweit diese in ihrer Funktion als Beistandsgemeinschaft



■ Siehe BVerfGE 80, 81 (95); vor allem BVerfGE 57, 170 (178): „lebenslange Verpflichtung von Eltern und Kindern, einander Beistand zu leisten“; zum Funktionenschutz des Art. 6 Abs. 1 siehe ferner *Gröschner*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Band 1, 2. Aufl. 2004, Art. 6 Rn. 73 ff.

mit Leben erfüllt wird. Diesem Aspekt aber kommt im vorliegenden Zusammenhang besondere Bedeutung zu, sind doch die Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen oftmals in besonderer Weise auf diesen Beistand angewiesen.

dd) Weitere Grundrechtspositionen

Darüber hinaus sind – je nach Sachverhaltskonstellation – weitere Grundrechtspositionen von Bedeutung:

- Will die Heimbewohnerin oder der Heimbewohner Besuch empfangen, um seine Religion auszuüben, also etwa einen Seelsorger oder Mitgläubige, die mit ihm gemeinsam z. B. eine Andacht feiern wollen, dann kann sie bzw. er sich hierbei auf den Schutz der freien Religionsausübung aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG berufen.
- Entsprechendes gilt selbstverständlich für die Ausübung der Weltanschauungsfreiheit.
- Will die Heimbewohnerin oder der Heimbewohner ihr/sein Testament nach den Regeln des BGB erstellen und sich zu diesem Zweck anwaltlicher bzw. notarieller Hilfe bedienen, kann man auf das Erbrecht (Art. 14 Abs. 1 GG) bzw. – und das gilt auch für andere Rechtsangelegenheiten – auf Art. 2 Abs. 1 GG, das ihren/seinen Wunsch, einen Rechtsbeistand zu empfangen, schützt.
- Auch die Kontaktaufnahme nach außen im Interesse des Gesundheits- und Integritätsschutzes

■ beispielsweise zu Ärztinnen und Ärzten, ggf. auch vermittelt über die Tätigkeit von Betreuerinnen und Betreuern

genießt fraglos grundrechtlichen Schutz (Art. 2 II 1 GG; ggf. Art. 2 I GG).

■ Als grundrechtlich geschützte Position (Art. 2 Abs. 1 GG) ist schließlich auch jede Kontaktaufnahme im geschäftlichen Interesse

■ im weitesten Sinne

zu qualifizieren.

b) Zum Grundrechtsschutz von „Zugangsrechten“ (aktiven Besuchsrechten) Dritter

Auch wenn das „Hausrecht“ der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen – im Sinne von passiven Besuchs- und kommunikativen Entfaltungsrechten – im Zentrum jeder heimrechtlichen Ordnung und Regulierung zu stehen hat, die den grundrechtlichen Direktiven und heimgesetzlichen Programmierungen



■ Vgl. nochmals § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 des HeimG: „Zweck des Gesetzes ist es, 1. die Würde sowie die Interessen und Bedürfnisse der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen vor Beeinträchtigungen zu schützen, 2. die Selbständigkeit, die Selbstbestimmung und die Selbstverantwortung der Bewohnerinnen und Bewohner zu wahren und zu fördern ...“

gleichermaßen gerecht werden will, dürfen andererseits die „Kommunikationspartner“ der Bewohnerinnen und Bewohner von Alten(wohn)- und Pflegeheimen und ihr Rechtsstatus im Blick auf den Zugang zu solchen Einrichtungen nicht außer Betracht bleiben.

Ihre Bedeutung erweist sich in zweifacher Hinsicht:

- Einmal gleichsam auxiliär und akzessorisch zum „Hausrecht“ der Bewohnerinnen und Bewohner, namentlich dann, wenn diese alters- bzw. krankheitsbedingt ihre eigene Rechtsposition nicht mehr angemessen artikulieren und aktivieren können.
- Zum anderen können sich besuchswillige Dritte auf eigene grundrechtliche Positionen berufen. Insoweit kommen – knapp skizziert – folgende grundrechtlich geschützte Positionen in Betracht:

Vorbehaltlich speziellerer Grundrechte kann auf die durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützte allgemeine Handlungsfreiheit zurückgegriffen werden. Freilich wird die von diesem Grundrecht ausgehende schutzpflichtenrechtliche Bindung des Gesetzgebers in besonderer Weise nur sehr vage sein.

Allerdings können auch speziellere Freiheitsrechte einschlägig sein, neben denen die allgemeine Handlungsfreiheit Art. 2 Abs. 1 GG als Auffanggrundrecht nicht angewendet werden kann.

■ Vgl. nur *Murswiek*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 2 Rn. 137.

Insoweit kommt es auf den jeweils intendierten Besuchszweck an.

(1) Dient der Besuch etwa der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit, ist bei Deutschen Art. 12 Abs. 1 GG einschlägig. Bei Nicht-Deutschen kommt demgegenüber allein Art. 2 Abs. 1 GG zur Anwendung.

■ Statt aller dazu nur *Sachs*, *Verfassungsrecht II – Grundrechte*, 2. Aufl. 2003, B 12 Rn. 20; *Tettinger*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 12 Rn. 18 ff., m. w. N. zum Streitstand BVerfGE 78, 179 (196 f.), s. auch BVerfGE 104, 337 (345 f.).

In diesem Zusammenhang sind ganz unterschiedliche Sachverhaltskonstellationen vorstellbar: Vom Handelsvertreter über den Vermögensberater bis hin zu Dienstleistungen jeder Art – alle können zur Realisierung ihrer beruflichen/gewerblichen Freiheit ein schutzwürdiges Interesse an einer Kontaktaufnahme mit der Heimbewohnerin oder dem Heimbewohner



! deren bzw. dessen Einverständnis vorausgesetzt

haben.

(2) Folgt man dem weiten Familien-Begriff,

! dazu soeben sub. B. II. 2. a) cc)

wird man für Familienangehörige auf Art. 6 Abs. 1 GG zurückgreifen können, der den Schutz von Ehe und Familie unter den besonderen Schutz der staatlichen Ordnung stellt, ohne diesen Schutz mit einem Gesetzesvorbehalt zu versehen.

! Vgl. *Schmitt-Kammler*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 6 Rn. 21.

Art. 6 Abs. 1 GG verpflichtet den Staat, das familiäre Erleben und den Zusammenhalt der Familie auch in der Heimsituation zu schützen und zu fördern. Art. 6 Abs. 1 GG enthält aufgrund des in ihm enthaltenen exzeptionellen expliziten Schutzauftrages

! vgl. zur dieser Exzeptionalität nur *Krings*, ZRP 2000, 409 (411)

und des besonderen Gehaltes einer verbindlichen Wertentscheidung

! vgl. BVerfGE 31, 58 (67) m. w. N.; 55, 114 (126); 62, 323 (329)

mehr als andere Grundrechte einen aktiven Handlungsauftrag an den Staat. Die verbindliche Wertentscheidung des Art. 6 Abs. 1 GG gebietet für den gesamten Bereich des Ehe und Familie betreffenden privaten und öffentlichen Rechts einen besonderen Schutz durch die staatliche Ordnung,

! BVerfG, NJW 2002, 2543 (2548)

und zwar auch vor Beeinträchtigungen durch gesellschaftliche Kräfte.

! *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, 18. Aufl. 2002, Rn. 666; *Burkiczak*, ThürVBl. 2003, 7 (9).

(3) Für Pfarrer und andere Personen, die im Rahmen der Ausübung der Religionsfreiheit ein Heim betreten wollen, ist Art. 4 Abs. 1 und 2 GG einschlägig.

! Zum Schutzbereich der Religions- und Weltanschauungsfreiheit eingehend etwa *Kokott*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 4 Rn. 14 ff.

Dabei ist zusätzlich zu berücksichtigen, dass etwa in Verträgen zwischen Bundesländern und dem Heiligen Stuhl ausdrücklich das Betätigungsrecht der Katholischen Kirche (u. a.) in Heimen – damit naturgemäß auch ein Zutrittsrecht – gewährleistet ist.



■ Siehe beispielsweise Art. 8 Abs. 1 des Gesetzes zu dem Vertrag vom 12. November 2003 zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Land Brandenburg (GVBl. für das Land Brandenburg Teil I – Nr. 9 v. 24. Mai 2004); Art. 8 des Gesetzes zu dem Vertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Heiligen Stuhl v. 2. März 2004 (GBl. Der Freien Hansestadt Bremen – Nr. 15 vom 11. März 2004).

(4) Für Journalisten, die mit Einverständnis der Heimbewohnerin/des Heimbewohners über diese(n) berichten wollen, gilt Art. 5 Abs. 1 S. 2 (Presse- bzw. Rundfunkfreiheit).

■ Vgl. allg. hierzu – unter dem Aspekt der Abgrenzung von Informations- und Medienfreiheit – *Bethge*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Komm., 3. Aufl. 2003, Art. 5 Rn. 62 f.

c) Grundrechtliche Position des Heimträgers

aa) Keine Grundrechtssubjektivität öffentlich-rechtlich verfasster Heimträger

Bei der Rekonstruktion der grundrechtlichen Spannungslagen, die mit der Thematik „Hausrecht in Heimen“ verbunden sind, ist daran zu erinnern, dass öffentlich-rechtlich verfasste Heimträger – abgesehen von öffentlich-rechtlich verfassten Religionsgemeinschaften – sich nicht auf Grundrechte berufen können, vielmehr ihrerseits grundrechtsverpflichtete Subjekte sind.

■ Dazu bereits oben B. III.

In einer solchen Konstellation ist die grundrechtliche „Spannungslage“ die klassische Ausgangslage: Jede Ingerenz eines solchen Heimträgers in grundrechtlich geschützte Positionen von Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern bzw. besuchswilligen Dritten stellt eine rechtfertigungsbedürftige Grundrechtsbeeinträchtigung dar. In der Mehrzahl der Fälle aber handelt es sich um nicht dem Staat zurechenbare Institutionen, die ihrerseits Grundrechtssubjektivität besitzen.

■ Zu den insoweit einschlägigen Grundrechtspositionen sogleich.

bb) Art. 13 Abs. 1 bzw. Art. 14 Abs. 1 GG

Zweifelsohne besitzt auch der – privatrechtlich verfasste – Heimträger Dispositionsmacht über „seine“ Räume. Insoweit kommt neben Art. 13 Abs. 1 GG auch die Eigentums-garantie gemäß Art. 14 Abs. 1 GG als einschlägige Maßstabsnorm in Betracht.

Der Schutzbereich von Art. 14 Abs. 1 GG betrifft nicht nur das Recht, Eigentum zu haben, sondern schützt grundsätzlich auch das Recht, das Eigentum nutzen zu dürfen.

■ Statt aller etwa *Wendt*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 14 Rdnr. 41 m. w. N.



Damit ist nicht nur das „Ob“ der Nutzung, sondern auch die Entscheidung über das „Wie“ der Nutzung geschützt. Die entsprechende zivilrechtliche Befugnisnorm des § 903 Satz 1 BGB bildet mit dem bürgerlich-rechtlichen Sacheigentum den normativen Idealtypus grundgesetzlicher Eigentumsgewährleistung.

■ *Depenheuer*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 14 Rn. 114

Deswegen spricht viel dafür, auch das Recht zu bestimmen, wer bei immobilem Eigentum dieses Eigentum betreten darf, in Art. 14 Abs. 1 GG zu verorten.

■ Vgl. auch *Ebsen*, a. a. O., Rn. 10.

Allerdings ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, dass jedenfalls die Wohnräume – und zwar sowohl in Alten(wohn)heimen als auch in Pflegeheimen

■ dazu oben

grundsätzlich den Bewohnerinnen und Bewohnern in einer Weise zugewiesen sind, dass ihnen ein exklusives „Hausrecht“ zukommt.

■ Siehe auch *Ebsen*, a. a. O., S. 20.

Insoweit bleibt für eine aus Art. 13 Abs. 1 bzw. 14 Abs. 1 GG resultierende Grundrechtsposition der Heimträger kein Raum. Anders verhält es sich naturgemäß im Blick auf reine Betriebsräume, aber auch im Blick auf bestimmte Gemeinschaftsräume. Zwar sind auch diese nicht selten – man denke an Lesesäle, sonstige Aufenthaltsräume, Speisesäle – Orte kommunikativer Selbstentfaltung der Bewohnerinnen und Bewohner, andererseits aber unterliegen sie naturgemäß nicht deren ausschließlichem Wohn- und Dispositionsrecht. Vielmehr stehen insoweit auch Grundrechtspositionen des Heimträgers in Rede.

Vor diesem Hintergrund sind unterschiedliche Konfliktkonstellationen denkbar. Die ggf. konfligierenden Positionen von Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern einerseits und Heimträger andererseits sind beispielsweise nach anderen Kriterien aufzulösen, wenn es um die kommunikative Entfaltung unmittelbar in diesen Gemeinschaftsräumen selbst geht oder wenn diese Gemeinschaftsräume nur Durchgangsräume zur Kontaktaufnahme mit Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern in deren Zimmern darstellen. In diesem letzteren Fall dürfte „als evident einleuchten, dass der Einrichtungsträger aus Art. 13 GG keine Rechtsmacht herleiten kann, über die Kontakte und den Zugang zu den Heimbewohnern und Heimbewohnerinnen dadurch zu bestimmen, dass Außenstehenden das Betreten der Zugangswege verboten wird. Dies dürfte schon nicht im Schutzbereich des Art. 13 GG liegen. Jedenfalls aber dürfte die Überwindung eines entgegenstehenden Willens des Einrichtungsträgers allein zur Kontaktaufnahme und zum Aufsuchen von Bewohnern und Bewohnerinnen immer dann [...] gerechtfertigt sein, wenn dies im Verhältnis zum/zur betreffenden Bewohner(in) – z. B. wegen dessen/deren Einwilligung – rechtmäßig ist.“



! So zutreffend *Ebsen*, a. a. O., S. 35.

cc) Art. 12 Abs. 1 bzw. 2 Abs. 1 GG

Darüber hinaus kommen andere grundrechtliche Positionen in Betracht, die Einrichtungsträger in einem etwaigen Abwägungsprozess

! dazu noch unten 3.

mit den grundrechtlichen Belangen der Bewohnerinnen/Bewohner bzw. besuchswilliger Dritter zur Geltung bringen können. Hier ist namentlich an die durch Art. 12 Abs. 1 GG gewährleistete Berufsfreiheit zu denken. Sie umfasst auch die Bestimmungsmacht über Art und Weise der Leistungserbringung einschließlich der Abwehr störender Einflüsse Dritter hierauf. Als Grundrechtssubjekte kommen insoweit jedenfalls gewerbliche Heimträger in Betracht. Ob Entsprechendes auch für freigemeinnützige Träger gilt, ist demgegenüber umstritten.

! Vgl. hierzu mit kritischer Akzentuierung *Tettinger*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 12 Rn. 22.

Lehnt man diese Möglichkeit ab, verbleibt für freigemeinnützige Träger jedenfalls die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG, die insoweit als Auffangposition zur Verfügung steht.

! Dazu auch *Ebsen*, a. a. O., Rn. 10.

4. Zur Notwendigkeit komplexer Abwägungsentscheidungen

Die Vielfalt und (partielle) Gegenläufigkeit der grundrechtlichen Positionen, die das Problemfeld „Hausrecht in Heimen“ abstecken, macht offenkundig, dass jede konkrete Entscheidung beispielsweise über die Beschränkung des Zugangs Außenstehender zu Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern nur als Resultat einer komplexen Abwägungsentscheidung rechtlich Bestand haben kann.

! Zur Notwendigkeit einer solchen Abwägung siehe auch OLG Düsseldorf, FamRZ 1991, 1181 f.

a) Nochmals: Zur Funktion der Grundrechte für den vorliegenden Zusammenhang

Allerdings ist an dieser Stelle nochmals an die unterschiedliche Wirkweise der Grundrechte zu erinnern. Zwei Konstellationen sind zu unterscheiden:

! Wenn Heimträger ihrerseits grundrechtsverpflichtete Institutionen der öffentlichen Gewalt sind, haben sie umfassend die Grundrechte der Beteiligten zu achten. Regelungen des „Hausrechts“ etwa in Heimordnungen oder auch in Heimverträgen haben sich dann in jeder Hinsicht dem Maßstabsregime der Grundrechte als Abwehrrechte zu unterwerfen.

↑ ! Soweit Heimträger allerdings ihrerseits grundrechtsberechtigte Subjekte sind, →

! dazu vorstehend 3)

erweitern sich die Gestaltungsspielräume. Insoweit ist noch einmal klarzustellen, dass den Grundrechten im Verhältnis der jetzt auf allen Seiten beteiligten Privaten keine unmittelbare Verpflichtungswirkung zukommt. Andererseits aber haben auch hier die Konkretisierungen des „Hausrechts“ in Heimordnungen oder in Heimverträgen die Grundrechtspositionen beider Seiten

! dies gilt in doppelter Weise: einmal im Verhältnis zwischen Heimträger und Bewohnerinnen/Bewohnern, zum anderen im Verhältnis zwischen Heimträger und besuchswilligen Dritten

angemessen Rechnung zu tragen. Hierbei kommt dem Umstand besondere Bedeutung zu, dass die kommunikative Entfaltung im Heim für den jeweiligen Bewohner bzw. die jeweilige Bewohnerin ein elementares und existentielles Bedürfnis darstellt. Angesichts der grundsätzlichen strukturellen Ungleichgewichtslage zwischen Heimträger und Bewohnerinnen/Bewohnern obliegt es aber insoweit dem Staat,

! sei es dem Gesetzgeber (dazu noch im folgenden C.), sei es den Gerichten

ihrer staatlichen Schutzverpflichtung im Blick auf die betroffenen grundrechtlichen Güter gerecht zu werden.

b) Komplexe Abwägungsentscheidungen

Für die im Konfliktfall erforderliche komplexe Abwägungsentscheidung lassen sich dem geltenden (Verfassungs-)Recht nur bedingt verlässliche und eindeutige Maßstabskriterien entnehmen – abgesehen von auf bestimmte Personengruppen, nämlich Heimbeiratsmitglieder bzw. Heimfürsprecher einerseits

! dazu oben B. I. 1. d)

sowie Betreuerinnen und Betreuer von Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern andererseits

! dazu oben B. I. 3.

zugeschnittenen Regelungen. Darüber hinaus geben die Grundrechte zwar wichtige Auslegungs- und Entscheidungsmaßgaben vor. Doch angesichts der Komplexität der grundrechtlichen Spannungslagen resultiert hieraus nur eine vergleichsweise schwache Programmierung der jeweiligen Einzelfallentscheidung. Hieraus wiederum resultiert eine latente Gefährdung der kommunikativen Persönlichkeitsentfaltung der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimeinrichtungen. Immerhin: Der elementare Charakter ihrer grundrechtlichen Position, die Unabweisbarkeit der Möglichkeit von Kommunikation mit Außenstehenden als Grundbedingung würdigen Lebens verlangt eine prioritäre Berücksichtigung im Abwägungsprozess, so dass Zugangsbehinderungen



– insbesondere gänzliche (auch befristete) Besuchsverbote – nur unter ganz besonderen Bedingungen gerechtfertigt werden können. Solche exzeptionellen Umstände könnten beispielsweise angenommen werden, wenn durch die Art der Kontaktaufnahme die Gesundheit einer Heimbewohnerin oder eines Heimbewohners gefährdet wird, beispielsweise, weil die Besucherin/der Besucher massiv in die medizinische/pflegerische Betreuung interveniert (z. B. Medikamente vorenthält, die Sonderernährung unterbindet u. Ä.). Ausreichend für ein – ggf. befristetes – Betretungsverbot wäre auch eine hartnäckige und massive Störung des Heimbetriebes etwa durch wiederholtes randalierendes Auftreten in den Gemeinschaftsräumen eines Heimes, durch das die Bewohnerinnen und Bewohner in unerträglicher Weise in ihren Lebensgewohnheiten beeinträchtigt werden. Immer aber wird es auf die spezifischen Umstände des Einzelfalles ankommen. Beschränkungen von Kontaktaufnahmen sind umso eher zu rechtfertigen, als sie gerade der Ermöglichung der kommunikativen Entfaltung der anderen Heimbewohnerinnen und Heimbewohner dienen.

■ Solche Konstellationen sind etwa bei der Regulierung von problematischen Besuchskontakten in Zweibettzimmern durchaus vorstellbar.

Generalisierende Regulierungen von Besuchskontakten sind darüber hinaus denkbar im Blick auf solche Besuche, die nicht der Pflege eines persönlichen Kontaktes dienen sollen, sondern in Verfolgung wirtschaftlicher Interessen vorgenommen werden. Soweit derartige Besuche, z. B. von Handelsvertretern, nicht auf einem ausdrücklichen konkreten Wunsch einer Bewohnerin oder eines Bewohners hin erfolgen sollen, kann insoweit die Festlegung bestimmter Besuchszeiten legitim sein.

Vor diesem Hintergrund sollen im Folgenden Vorschläge de lege ferenda unterbreitet werden, um die skizzierte Rechtsunsicherheit zugunsten der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner zu reduzieren.

■ Dazu im folgenden C.



C.

(Rechtspolitische) Schlussfolgerungen – Eckpunkte der Reform des HeimG

Im Hinblick auf den rechtspolitischen Reformbedarf ist zusammenfassend Folgendes festzuhalten:

Die gegenwärtige, auf der Grundlage des HeimG und des BGB zu bestimmende positivrechtliche Lage gibt der einzelnen Heimbewohnerin/dem Heimbewohner zwar umfassende Rechte, soziale Kontakte einzufordern, allerdings erschließt sich dieses Recht erst nach einigem Auslegungsaufwand. Das ist der Rechtssicherheit abträglich. Die gängigen Heimverträge, die in diesen gesetzlichen Kontext eingebunden sind, können so praktisch kaum streitvermeidende Entlastungsfunktion entfalten.

Die durch eine suboptimale gesetzliche Vorordnung bedingte defizitäre Steuerungskraft des Heimvertrages lässt sich auch in anderen für den Heimaltag bedeutsamen Praxisfeldern nachweisen. Beispielhaft sei verwiesen auf das Urteil des OLG München v. 13.2.2003 – Az. 3 U 5090/02 –, BtPrax (= Betreuungsrechtliche Praxis) 2003, 133 (134 f.), das das auf den Heimvertrag gestützte, an den Heimträger gerichtete Begehren eines durch eine Betreuerin/einen Betreuer vertretene Heimbewohnerin/vertretenen Heimbewohner, die ärztlich angewiesene künstliche Ernährung durch eine PEG-Sonde vom Pflegepersonal umsetzen zu lassen, mittels einer grundrechtsorientierten „Auslegung des Heimvertrages“ (S. 134) abgewiesen hat, die u. a. einen aus den Grundrechtspositionen des Pflegepersonals (insb. deren Gewissensfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 GG) hergeleiteten „Ethikvorbehalt“ (S. 135) statuiert. Von all dem war weder im streitgegenständlichen Heimvertrag, der der (noch) vorherrschenden Kautelarpraxis entspricht, die Rede, noch lässt sich dem HeimG etwas Explizites entnehmen. Die Gerichte werden in dieser Lage, funktional betrachtet, zum heimrechtlichen Ersatz-Gesetzgeber, mag der Vorgang auch als Auslegung eines Heimvertrages firmieren.

Unbefriedigend fällt das Normprogramm des geltenden Heimrechts auch im Hinblick auf die „Gegenrechte“ der Heimträger aus. Der Umfang ihrer Befugnis, die Besuchsrechte der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner zu begrenzen, lässt sich ebenfalls nur nach aufwändigen Auslegungsbemühungen bestimmen. Auch dies schadet der Rechtssicherheit. Die Unklarheit der Rechtslage, die hinsichtlich der Grenzen der jeweiligen Befugnisse von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern und Heimträgern besteht, erschwert die (gerichtliche) Rechtsdurchsetzung. Sie wird indes angesichts der typischerweise eingeschränkten Alltagsbewältigungskompetenz der alten und/oder pflegebedürftigen Heimbewohnerinnen und Heimbewohner für diese vielfach

↑ ohnehin nicht ernsthaft in Betracht kommt. Man kann (auch) insoweit von einem →

strukturellen Machtungleichgewicht zwischen Heimträgern und Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern sprechen. Da also das geltende Heimgesetz bislang keine spezifischen Aussagen über die für die kommunikative Entfaltungsfreiheit der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner hochbedeutsame Regulierung der extramuralen sozialen Kontakte enthält und zugleich das Leben im Heim regulatorisch um den privatrechtlichen Heimvertrag zentriert ist (vgl. § 5 Abs. 1 HeimG), erscheint es sinnvoll, hier anzusetzen.

Dazu bietet sich ein – die grundrechtlich vielfältig fundierten Rechtspositionen umsetzender –

■ dazu vorstehend sub. B. IV.

Normierungszugriff an, der zivil-, straf- und bußgeldrechtliche sowie öffentlich-rechtliche Steuerungsansätze verbindet, was die Teilrechtsordnungen als wechselseitige Ergänzungsordnungen zu erkennen gibt. Im Einzelnen:

I. Änderungen des HeimG

§ 5 Abs. 3 S. 5 und 6 HeimG-E:

■ „§ 5 Abs. 3 S. 4 sind folgende Sätze anzufügen: ‚Im Heimvertrag ist auch zu regeln, unter welchen Voraussetzungen das Recht der Bewohnerinnen und Bewohner, Besuche zu empfangen, beschränkt und untersagt werden darf. Besuche dürfen von dem Träger oder der Leitung ganz oder teilweise nur untersagt werden, wenn dies unerlässlich ist, um eine unzumutbare Beeinträchtigung der Interessen von Bewohnerinnen/ Bewohnern sowie des Heimbetriebes abzuwenden; Besuchsuntersagungen und Besuchseinschränkungen sind gegenüber der Bewohnerin oder dem Bewohner sowie der Besucherin/dem Besucher, der/dem der Zugang verweigert oder die/der des Hauses verwiesen wurde, schriftlich zu begründen und der zuständigen Behörde (§ 23) anzuzeigen.‘“

§ 11 Abs. 1 Nr. 1 HeimG-E:

■ „In § 11 Abs. 1 Nr. 1 HeimG wird hinter dem Komma folgender Halbsatz angefügt: ‚insbesondere gewährleisten (§ 5 Abs. 3 S. 5), dass die Bewohnerinnen und Bewohner Besuch empfangen können‘.“

§ 11 Abs. 1 Nr. 1 HeimG lautet nunmehr: „Ein Heim darf nur betrieben werden, wenn der Träger und die Leitung (...) die Würde sowie die Interessen und Bedürfnisse der Bewohnerinnen und Bewohner vor Beeinträchtigungen schützen, insbesondere gewährleisten (§ 5 Abs. 3 S. 5), dass die Bewohnerinnen und Bewohner Besuch empfangen können.“



§ 21 Abs. 2 Nr. 6 HeimG-E:

! „Der Punkt hinter Nr. 5 wird durch ein Komma sowie die neue Nummer 6 ersetzt: ‚6. entgegen § 5 Abs. 3 S. 5 und 6 verhindert oder erschwert, dass eine Bewohnerin oder ein Bewohner Besuch empfangen kann.‘“

Im Zusammenhang lautet § 21 Abs. 2 Nr. 6 HeimG-E: „Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig (...) entgegen § 5 Abs. 3 S. 5 und 6 verhindert oder erschwert, dass eine Bewohnerin oder ein Bewohner Besuch empfangen kann.“

§ 21a HeimG-E:

! „Hinter § 21 wird folgende Bestimmung eingefügt: ‚Wer einer der in § 21 Abs. 2 Nr. 6 bezeichneten Handlungen vorsätzlich wiederholt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.‘“

II. Begründungen der Änderungen des HeimG

Begründung zu § 5 Abs. 3 S. 5 HeimG-E:

Die Neuregelung stellt klar, dass die Besuchsrechte der Bewohnerin/des Bewohners (im Sinne von Ansprüchen gegen den Heimträger auf die Duldung von Besucherinnen/Besuchern) Teil der heimvertraglich begründeten Rechtspositionen sind. Die Formulierung verdeutlicht, dass die Zulässigkeit jedweden Besuchs der Regelfall ist, während dessen Unterbindung die – begründungspflichtige – Ausnahme darstellt. Die Vorgaben für zulässige Begrenzungen der Besuchsrechte (Ansprüche auf Empfang von Besucherinnen/Besuchern) sind hinreichend flexibel gehalten, stellen aber zugleich sicher, dass die Hürde für Begrenzungen der Besuchsrechte vergleichsweise hoch angesiedelt sein muss: Nur für den Träger unzumutbare Betriebsstörungen bzw. für (Mit-)Bewohnerinnen und (Mit-)Bewohner unzumutbare Beeinträchtigungen ihrer Interessen können die Begrenzung des Besuchsrechts legitimieren.

! Siehe auch die Beispiele oben B. am Ende.

Die Begründungspflicht soll den Träger disziplinieren und zugleich Überprüfungen von Besuchsverweigerungen entweder vor den ordentlichen Gerichten oder durch die zuständigen Heimbehörden ermöglichen.

Begründung zu § 11 Abs. 1 Nr. 1 HeimG-E:

Die Einhaltung der heimvertraglichen Regelungen wird öffentlich-rechtlich zunächst dadurch flankiert, dass die Nichtgewährleistung von Besuchsrechten nach Maßgabe des § 5 Abs. 3 S. 5 und 6 HeimG-E die gesetzlich vorgesehene (also nicht erlaubnispflichtige)



■ Butz, in: Kunz/Butz/Wiedemann, HeimG, 10. Aufl. 2004, § 11 Rn. 1

Gestattung zum Betrieb eines Heims nicht zum Entstehen bringt. Die Anzeigepflicht und die mit ihr einhergehende Pflicht zur Vorlage eines den Voraussetzungen des § 5 Abs. 3 S. 5 und 6 HeimG-E genügenden Heimvertrages

■ siehe § 12 Abs. 1 Nr. 11 HeimG

ermöglicht es der zuständigen Heimbehörde, durch Anordnungen (§ 17 HeimG) auf die Einhaltung des § 11 Abs. 1 Nr. 1 HeimG-E hinzuwirken

■ vgl. zu „Nachermittlungen“ § 12 Abs. 4 HeimG

bzw. ggf. auch den Betrieb des Heims zu untersagen (§ 19 HeimG). Neben den öffentlich-rechtlichen Kontrollmöglichkeiten bleiben die Kontrollmöglichkeiten vor den ordentlichen Gerichten bestehen: Die Bewohnerin oder der Bewohner kann Besuchsbeschränkungen als vertragswidrige Verhaltensweisen des Heimträgers ebenso überprüfen lassen wie die/der abgewiesene oder des Hauses verwiesene Besucherin/Besucher, die/der insoweit eine drittgerichtete Rechtsposition aus dem Heimvertrag geltend macht, sofern feststeht, dass die Bewohnerin oder der Bewohner die Besucherin/den Besucher empfangen wollte. Die drittschützende Wirkung des Heimvertrags folgt aus § 5 Abs. 3 S. 6 HeimG-E.

Angesichts der existenziellen Bedeutung, die Besuchsrechte für Bewohnerinnen und Bewohner haben,

■ dazu die Ausführungen oben unter B.

ist es angemessen, die Neuregelung in § 11 Abs. 1 Nr. 1 HeimG zu verorten. Denkbar wäre es aber auch, eine eigene Bestimmung in den Katalog des § 11 Abs. 1 HeimG einzufügen.

Begründung zu § 21 Abs. 2 Nr. 6 HeimG-E:

Die bußgeldrechtliche Bewehrung des Gebots des § 5 Abs. 3 S. 5 HeimG-E akzentuiert die Bedeutung des Besuchsrechts. Die Erstreckung der Bußgeldhaftung auf die Fahrlässigkeit wird die Heimträger bzw. die für sie agierenden Repräsentanten (vgl. § 9 OWiG) bzw. die Aufsichtspflichtigen (vgl. § 130 OWiG) dazu animieren, Besuchsbegrenzungen nur nach sorgfältiger Prüfung auszusprechen. Der Bußgeldrahmen des § 21 Abs. 3 HeimG ist schon deshalb verhältnismäßig, weil das allgemeine Ordnungswidrigkeitenrecht (= OWi-Recht = Bußgeldrecht) eine situationsangemessene Anpassung der Bußgeldhöhe, namentlich bei Fahrlässigkeit, vorsieht (vgl. § 17 Abs. 1 und Abs. 2 OWiG). Die bußgeldrechtliche Haftung ist auch deshalb hinnehmbar, weil die Prüfung des bei der Anzeige vorzulegenden Heimvertragsmusters insoweit eine Quasi-Legalisierungswirkung hat, als eine von der Behörde fälschlicherweise angenommene Vereinbarkeit des Heimvertrages mit den Vorgaben des § 5 Abs. 3 S. 5 und 6 HeimG-E die Verantwortlichen des Heimträgers in einen unvermeidbaren Verbotsirrtum brächte (§ 11 Abs. 2

↑ OWiG), der eine bußgeldrechtliche Haftung ausschlosse.



Begründung zu § 21a HeimG-E:

Angesichts der existenziellen Bedeutung des Besuchsrechts für Heimbewohnerinnen und Heimbewohner (vgl. die Ausführungen oben unter A.) erscheint es angemessen, wiederholte vorsätzliche Verstöße gegen die Regelungen des Besuchsrechts unter (Kriminal-)Strafe zu stellen. „Wiederholt“ bedeutet, dass mindestens zwei Normverstöße vorliegen, was in der Regel, aber nicht zwingend durch frühere, rechtskräftig gewordene Bußgeldbescheide nachweisbar sein wird. Eine Kriminalisierung nur der Fälle „beharrlichen“ Wiederholens, wie sie aus anderen Gesetzen bekannt ist (vgl. etwa § 23 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG oder § 148 Nr. 1 GewO), empfiehlt sich nicht, weil das überaus vage Merkmal der „Beharrlichkeit“ in der Rechtspraxis zu beträchtlichen Unklarheiten führt.

■ Vgl. *Rixen*, in: Ignor/Rixen, Handbuch Arbeitsstrafrecht, 2002, Rn. 920 m. weit. Nachw.

Die Beschränkung auf das „vorsätzliche“ Begehen – der Vorsatz wird in der Regel anzunehmen sein, wenn früher schon einschlägige Bußgeldbescheide (zumal wegen Vorsatzes) oder Anordnungen gem. § 17 HeimG ergangen sind – vermeidet Ausweitungen auf Fälle der bloßen (punktuell bleibenden) Sorgfaltswidrigkeit. Das Strafmaß entspricht absolut gesehen ähnlichen Straftatbeständen (vgl. etwa § 23 Abs. 1 ArbZG oder § 148 GewO). Es bleibt deutlich hinter dem Strafmaß der Nötigung (§ 240 Abs. 1 StGB: Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren) zurück, ein Straftatbestand, der freilich für den Fall von Drohung oder Gewaltanwendung bei rechtswidrigen Besuchsverweigerungen Anwendung finden kann. Das Strafmaß des § 21a HeimG-E ist auch deshalb angemessen, weil die strafzumessungsrechtliche Grundregel des § 46 StGB eine situationsangemessene Anpassung der Strafe ermöglicht.



D.

Thesenförmige Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse der Untersuchung

I. Die Entscheidung für den Heimaufenthalt erweist sich im Blick auf die lebensweltlich-existentielle Lage der betroffenen Menschen in der Regel als fundamentale und oft genug „halb freiwillige“ Statusveränderung. Häufig wird sie einhergehen mit Empfindungen der Selbstwertrelativierung, weil mit dem Verlust der eigenen Wohnung nicht nur ein realer Raum der Selbstentfaltung, sondern auch ein augenfälliges Symbol der Persönlichkeitsentfaltung verloren geht. Wer ins Heim geht, verlässt sein Heim. Deshalb stellt sich für die oder den Betroffene(n) die Frage, was von der persönlichen Beheimatung unter den veränderten Lebensbedingungen noch übrig bleiben kann. Dabei spielen namentlich die Kontakte nach „draußen“ eine bedeutsame Rolle.

II. Auch unter „normalen“ Heimbedingungen ist es schwierig, die der Lebensgestaltung von Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern dienenden Außenkontakte nach eigenen Vorstellungen auszugestalten. Gerade in solchen Lagen verschärfter Abhängigkeit muss die Rechtsordnung indes Vorkehrungen treffen, die auch in der alltagspraktischen Umsetzung Effektivität erlangen.

III. Für den Themenkomplex „Hausrecht in Heimen“ ergibt eine Bestandsaufnahme des einfachen Rechts insofern eine defizitäre Normativität. Mit dem Generalthema „Hausrecht in Heimen“ sind dabei unterschiedliche Problemperspektiven angesprochen:

1. Zunächst und zentral geht es um die Frage, ob Bewohnerinnen und Bewohner von Heimen gegenüber den Heimträgern beanspruchen dürfen, dass besuchswillige Personen Zugang zu ihnen erhalten (sog. passive Besuchsrechte).
2. Aus der Sicht des Heimträgers entspricht dem die Frage, ob und inwieweit dieser den Zugang besuchswilliger Personen regeln, insbesondere auch unterbinden darf (Kontrollrechte).
3. Schließlich gehört in den Problemzusammenhang auch der Aspekt, ob besuchswillige Personen ihrerseits berechtigt sind, das Heim zu Besuchszwecken zu betreten (Zugangsrechte).

IV. Das Heimgesetz selbst enthält keine expliziten Regelungen zu dem gutachtlich zu erörternden Problemkontext. Das Gesetz erwähnt die Wohnung – obwohl sie als Ort räumlicher Privatsphäre und kommunikativer Persönlichkeitsentfaltung auf eine zentrale Lebensbedingung verweist – nur in einer gleichsam negatorischen Rolle. § 15 Abs. 2 Nr. 1 HeimG statuiert im Blick auf die behördliche Heimüberwachung eine Hürde für diejenigen Räume, an denen den Bewohnerinnen und Bewohnern ein Hausrecht zusteht. Diese Hürde kann nur nach Maßgabe des § 15 Abs. 3 Satz 1 HeimG überwunden werden.



V. Für einen eingegrenzten Personenbereich lässt sich darüber hinaus dem Heimmitwirkungsrecht ein Zugangsrecht für die Mitglieder des Heimbeirates bzw. für die/den Heimförsprecher/in (siehe insoweit explizit § 28 Abs. 4 HeimmwV) entnehmen. Vergleichbare Rechte stehen darüber hinaus der Betreuerin/dem Betreuer von Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern zu (siehe § 1901, 1901 Abs. 3 Satz 3 BGB).

VI. Schließlich steht dem Heimträger nach Maßgabe des Zivilrechts gem. § 903, 1004 Abs. 1 BGB das Recht zu, Einwirkungen von Außen auf ihr Eigentum auszuschließen und den Zugang zu der Einrichtung zu reglementieren. Allerdings ist die insoweit eröffnete „Ermessensbefugnis“ (so OLG Düsseldorf, FamRZ 1991, 1181 f.) beschränkt durch die Zweckbestimmung des Eigentums.

VII. Mit diesen wenigen einfachrechtlichen Eckpunkten ist das komplexe Beziehungsgeflecht zwischen Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern, Heimträgern und besuchswilligen Dritten nur schwach und damit zugleich konfliktanfällig programmiert. Die damit zunächst eröffneten relativ weiten – faktischen – Spielräume für heimvertragliche Regelungen bzw. für die Implementation der alltäglichen Heimpraxis werden aber durch die Maßstabskraft der Grundrechte eingegrenzt. Grundrechte sind nämlich nicht nur Rechte gegenüber dem Staat; sie vermitteln vielmehr auch Schutzansprüche gegen den Staat – sei es in Gestalt des Gesetzgebers, sei es in der Person der RichterIn oder des Richters –, wenn grundrechtliche Schutzgüter in Privatrechtsverhältnissen gefährdet werden. Eine solche Gefährdungslage ist aber im Blick auf die strukturelle Ungleichgewichtslage zwischen Heimträger und Bewohnerin bzw. Bewohner in der Regel anzunehmen.

VIII. Die sich hieraus ergebenden grundrechtlichen Spannungslagen werden durch unterschiedliche Grundrechtspositionen strukturiert. Von herausragender Bedeutung ist insoweit das grundrechtlich fundierte „Hausrecht“ der Bewohnerinnen und Bewohner, selbst darüber zu bestimmen, wen sie in „ihrem“ Heim als Besucherin/Besucher bzw. Kontaktperson empfangen möchten.

1. Insoweit erweist sich vor allem das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung gemäß Art. 13 Abs. 1 GG als ein Kommunikationsgrundrecht eigener Art. In dieser Perspektive gewährleistet Art. 13 Abs. 1 GG nicht nur die Wohnung als Ort der räumlichen Privatsphäre, sondern einen Ermöglichungsraum persönlich-kommunikativer Entfaltung.

a) Diese Grundrechtsposition erfasst die Wohnung in einem weiten Sinne. Hierzu zählen nicht nur Wohnräume in Alten(wohn)heimen, sondern auch Wohnräume in Pflegeheimen; hieran ändert auch eine Mehrfachbelegung eines solchen Wohnraums nichts.

b) In eingeschränkter Weise werden auch Gemeinschaftsräume wie Bibliotheken, Freizeiträume und Speisesäle erfasst.



2. Neben Art. 13 Abs. 1 GG vermitteln auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) sowie der in Art. 6 Abs. 1 GG gewährleistete besondere Schutz von Ehe und Familie den Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern eine für den hier interessierenden Problemkontext zu beachtende Grundrechtsposition. Für besondere Konstellationen können weitere Grundrechte Maßstabswirkung entfalten (bspw. Art. 4 Abs. 1, 2 GG).

IX. Neben dem „Hausrecht“ der Bewohnerinnen und Bewohner von Heimeinrichtungen sind auch deren „Kommunikationspartner“ und ihr Rechtsstatus im Blick auf den Zugang zu solchen Einrichtungen von Bedeutung. Deren Bedeutung erweist sich in zweifacher Hinsicht: Einmal gleichsam auxiliär und akzessorisch zum „Hausrecht“ der Bewohnerinnen/Bewohner, namentlich dann, wenn diese alters- bzw. krankheitsbedingt ihre eigene Rechtsposition nicht mehr angemessen artikulieren können. Zum anderen können sich besuchswillige Dritte aber auch auf eigene grundrechtliche Positionen berufen. Insoweit sind namentlich Art. 6 Abs. 1, für bestimmte Konstellationen aber auch Art. 12 Abs. 1 sowie 4 Abs. 1, 2 (ggf. noch weitere Grundrechte) zu beachten.

X. Schließlich können sich indes auch die Heimträger – soweit sie nicht öffentlich-rechtlich verfasst sind (wiederum mit Ausnahme öffentlich-rechtlich verfasster Religionsgemeinschaften als Heimträger) – auf grundrechtliche Positionen berufen. Über Art. 13 Abs. 1 bzw. Art. 14 Abs. 1 GG besitzen auch sie Dispositionsmacht über „ihre“ Räume. Allerdings ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, dass jedenfalls die Wohnräume grundsätzlich den Bewohnerinnen und Bewohnern in einer Weise zugewiesen sind, dass diesen ein exklusives „Hausrecht“ zukommt. Insoweit bleibt für eine aus Art. 13 Abs. 1 bzw. Art. 14 Abs. 1 resultierende Grundrechtsposition der Heimträger kein Raum. Anders verhält sich dies naturgemäß im Blick auf reine Betriebsräume, aber auch – eingeschränkt – im Blick auf bestimmte Gemeinschaftsräume. Daneben können sich jedenfalls gewerbliche Heimträger auch auf Art. 12 Abs. 1 GG berufen.

XI. Die Vielfalt und partielle Gegenläufigkeit der grundrechtlichen Positionen, die das Problemfeld „Hausrecht in Heimen“ abstecken, machen indes offenkundig, dass jede konkrete Entscheidung beispielsweise über die Beschränkung des Zugangs Außenstehender zu Heimbewohnerinnen/Heimbewohnern nur als Resultat einer komplexen Abwägungsentscheidung rechtlich Bestand haben kann. Für diese aber lassen sich dem geltenden (Verfassungs-)Recht nur bedingt verlässliche und eindeutige Maßstabskriterien entnehmen – abgesehen von auf bestimmte Personengruppen (Heimbeiratsmitglieder, Heimfürsprecher, Betreuer) zugeschnittenen Regelungen. Die Grundrechte geben darüber hinaus wichtige Auslegungs- und Entscheidungsmaßgaben vor. Die Unabweisbarkeit der Möglichkeit von Kommunikation mit Außenstehenden als Grundbedingung würdigen Lebens verlangt dabei eine prioritäre Berücksichtigung der Besuchsrechte der Bewohnerinnen und Bewohner im Abwägungsprozess, so dass Zugangsbehinderungen – vor allem gänzliche Besuchsverbote – nur unter ganz besonderen Bedingungen gerechtfertigt werden können. Gleichwohl verbleibt angesichts der Komplexität der (grund-)rechtlichen Spannungslagen ein vergleichsweise weiter Spielraum für die jeweilige Einzelfallentscheidung. Hieraus wiederum resultiert eine latente Gefährdung der kommunikativen Persönlichkeitsentfaltung der Bewohnerinnen/Bewohner von Heimeinrichtungen.



XII. Vor diesem Hintergrund scheint eine Änderung des geltenden Heimrechts sinnvoll, um die skizzierte Rechtsunsicherheit zugunsten der Heimbewohnerinnen und Heimbewohner zu reduzieren. Auf diese Weise können dann auch Heimverträge, die in einen solchen gesetzlichen Kontext eingebunden sind, eine streitvermeidende Entlastungsfunktion entfalten.

XIII. Als wichtigste Gesetzesänderung wird eine Ergänzung des § 5 Abs. 3 vorgeschlagen, der um folgende Sätze 5 und 6 zu ergänzen ist:

„Im Heimvertrag ist auch zu regeln, unter welchen Voraussetzungen das Recht der Bewohnerinnen und Bewohner, Besuche zu empfangen, beschränkt und untersagt werden darf. Besuche dürfen von dem Träger oder der Leitung ganz oder teilweise nur untersagt werden, wenn dies unerlässlich ist, um eine unzumutbare Beeinträchtigung der Interessen von Bewohnerinnen/Bewohnern sowie des Heimbetriebes abzuwenden; Besuchsuntersagungen und Besuchseinschränkungen sind gegenüber der Bewohnerin oder dem Bewohner sowie der Besucherin/dem Besucher, der/dem der Zugang verweigert oder die/der des Hauses verwiesen wurde, schriftlich zu begründen und der zuständigen Behörde (§ 23) anzuzeigen.“

Köln, im September 2004

Prof. Dr. Wolfram Höfling, M. A.



Impressum:

Herausgeber:
Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend
11018 Berlin
Internet: www.bmfsfj.de

Autor:
Univ.-Prof. Dr. Wolfram Höfling M.A.
Inhaber des Lehrstuhls für Staats-,
Verwaltungs- und Finanzrecht
sowie Direktor des Instituts für Staatsrecht
der Universität zu Köln

Stand:
September 2004

Gestaltung:
KIWI GmbH, Osnabrück

Dieses PDF ist Teil der Öffentlichkeitsarbeit der
Bundesregierung; es wird kostenlos abgegeben und ist
nicht zum Verkauf bestimmt.

Für weitere Fragen nutzen Sie unser
Servicetelefon: 0 18 01/90 70 50*
Fax: 0 18 88/5 55 44 00
Montag–Donnerstag 7–19 Uhr

* nur Anrufe aus dem Festnetz, 9–18 Uhr 4,6 Cent,
sonst 2,5 Cent pro angefangene Minute

