

JMS PARTNER  
Wirtschaftsprüfer · Steuerberater  
Josifescu · Müll · Stöger  
Partnerschaft

Jeschkenstraße 13  
D-82538 Geretsried  
Telefon 081 71-9301-0  
Telefax 081 71-9301-22  
kanzlei@jms-partner.de  
www.jms-partner.de

Diplom-Kaufmann  
Diplom-Ingenieur (FH)  
MICHAEL JOSIFESCU  
Wirtschaftsprüfer Steuerberater

Diplom-Betriebswirt (FH)  
FRANZ STÖGER  
Wirtschaftsprüfer Steuerberater

# DAS ENTSCHEIDENDE

Informationen aus dem Wirtschafts-, Arbeits- und Sozialrecht



Januar 2017

## Inhaltsverzeichnis

- |  |  |
|--|--|
| 1. Mehr Rechte für Beschäftigte  | 5. Fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzugs nur bei vollständigem Ausgleich unwirksam |
| 2. Unvollständige Lohnbuchhaltung führt zur Schätzung von Sozialversicherungsbeiträgen             | 6. Darlehensgebühren in Bausparverträgen unwirksam                                     |
| 3. Mehr Leistungen der Pflegeversicherung  | 7. Reisepreiserstattung nach unverschuldetem Unfall beim Hoteltransfer                 |
| 4. Beendigung einer nicht ehelichen Lebensgemeinschaft – Voraussetzungen eines Ausgleichsanspruchs | 8. Neue „Düsseldorfer Tabelle“ seit dem 1.1.2017                                       |

**1. Mehr Rechte für Beschäftigte** Der Bundesrat hat am 25.11.2016 die vom Bundestag bereits beschlossenen Änderungen im Arbeitnehmerüberlassungsgesetz gebilligt. So gilt ab dem 1.4.2017 eine Höchstüberlassungsdauer für Leiharbeiter. Sie müssen dann nach 18 Monaten fest in einen Betrieb übernommen werden, wenn sie weiterhin dort arbeiten sollen. Andernfalls hat der Verleiher sie abziehen – es sei denn, die Tarifpartner einigen sich im Tarifvertrag auf eine längere Überlassung.

Außerdem gilt auch in der Leiharbeit künftig der Grundsatz: gleicher Lohn für gleiche Arbeit (Equal Pay). Anspruch auf den gleichen Lohn wie die Mitarbeiter aus der Stammbesellschaft haben Ausgeliehene, wenn sie 9 Monate in ein- und demselben Entleihbetrieb gearbeitet haben. Auch hier sind über Branchen-Zusatzverträge Ausnahmen möglich. Die Betroffenen müssen dann stufenweise, spätestens jedoch nach 15 Monaten das gleiche Arbeitsentgelt bekommen.

Der Einsatz von Leiharbeitern als Streikbrecher wird mit dem Gesetz verboten. Allerdings dürfen sie in einem bestreikten Betrieb arbeiten, wenn sie keine Tätigkeit von streikenden Beschäftigten ausführen.

Um zu verhindern, dass Leiharbeit missbräuchlich über Werkverträge verlängert wird, muss eine Arbeitnehmerüberlassung künftig offengelegt werden. Indem das Gesetz klar definiert, wer Arbeitnehmer ist, entsteht mehr Rechtssicherheit bei der Abgrenzung von abhängiger und selbstständiger Tätigkeit. Darüber hinaus sollen die Betriebsräte über den Einsatz von Leiharbeit und Werkverträgen unterrichtet werden.

**2. Unvollständige Lohnbuchhaltung führt zur Schätzung von Sozialversicherungsbeiträgen** Nach dem Sozialgesetzbuch hat der Arbeitgeber für jeden Beschäftigten, getrennt nach Kalenderjahren, Entgeltunterlagen in deutscher Sprache zu führen und bis zum Ablauf des auf die letzte Prüfung folgenden Kalenderjahres geordnet aufzubewahren. Hat ein Arbeitgeber die Aufzeichnungs-

pfllicht nicht ordnungsgemäß erfüllt und können dadurch die Versicherungs- oder Beitragspflicht oder die Beitragshöhe nicht festgestellt werden, kann der prüfende Träger der Rentenversicherung den Beitrag in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung und zur Arbeitsförderung von der Summe der vom Arbeitgeber gezahlten Arbeitsentgelte geltend machen. Soweit der prüfende Träger der Rentenversicherung die Höhe der Arbeitsentgelte nicht oder nicht ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand ermitteln kann, hat er diese zu schätzen.

Eine Korrektur dieser Schätzung kann jedoch erfolgen, wenn nachträglich Versicherungs- oder Beitragspflicht bzw. Versicherungsfreiheit festgestellt und die Höhe des Arbeitsentgelts nachgewiesen werden.

Erfolgt dies nicht, hängt die Rechtmäßigkeit der Schätzung (nur) davon ab, ob die Beitragshöhe nicht ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand festgestellt bzw. Arbeitsentgelt einem bestimmten Arbeitnehmer zugeordnet werden kann.

**Anmerkung:** Der Arbeitgeber, der nicht ordnungsgemäß aufgezeichnet hat, trägt die objektive Beweislast, dass statt einer Schätzung der eigentlich richtige Betrag ohne unverhältnismäßigen Aufwand festgestellt werden könnte.

### 3. Mehr Leistungen der Pflegeversicherung

Mit dem Zweiten Pflegestärkungsgesetz treten ab dem 1.1.2017 Verbesserungen in den Leistungen der Pflegeversicherung für Pflegebedürftige und Pflegepersonen in Kraft.

Künftig erfolgt eine umfangreichere Erfassung aller relevanten Aspekte der Pflegebedürftigkeit, unabhängig davon, ob diese auf körperlichen, psychischen oder kognitiven (die Denkleistung betreffenden) Beeinträchtigungen beruhen.

Die bisherigen 3 Pflegestufen werden dabei durch 5 Pflegegrade ersetzt:

- Pflegegrad 1 – geringe Beeinträchtigungen
- Pflegegrad 2 – erhebliche Beeinträchtigungen
- Pflegegrad 3 – schwere Beeinträchtigungen
- Pflegegrad 4 – schwerste Beeinträchtigungen
- Pflegegrad 5 – Pflegegrad 4 mit besonderen Anforderungen an die pflegerische Versorgung

Personen, die bereits Pflegeleistungen erhalten, bekommen diese mindestens in dem bisherigen Umfang weiter. Menschen mit körperlichen Beeinträchtigungen werden automatisch von ihrer Pflegestufe in den nächsthöheren Pflegegrad übergeleitet.

Mit dem neuen Pflegebedürftigkeitsbegriff ändern sich auch die Regelungen zur Renten- und Arbeitslosenversicherung von nicht erwerbsmäßig tätigen Pflegepersonen. Hier tritt künftig Versicherungspflicht ein, wenn eine Pflegeperson einen oder mehrere Pflegebedürftige

- » mit mindestens Pflegegrad 2,
- » wenigstens 10 Stunden wöchentlich,
- » verteilt auf regelmäßig mindestens 2 Tage in der Woche,
- » in ihrer häuslichen Umgebung pflegt und daneben regelmäßig nicht mehr als 30 Stunden in der Woche erwerbstätig ist.

Die Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung einer Pflegeperson werden von der Pflegekasse bzw. dem privaten Versicherungsunternehmen des Pflegebedürftigen übernommen.



### 4. Beendigung einer nicht ehelichen Lebensgemeinschaft – Voraussetzungen eines Ausgleichsanspruchs

Grundsätzlich kommt nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bei Scheitern einer nicht ehelichen Lebensgemeinschaft ein Ausgleichsanspruch nach den Grundsätzen über den Wegfall der Geschäftsgrundlage in Betracht, soweit der gemeinschaftsbezogenen Zuwendung die Vorstellung oder Erwartung zugrunde lag, die Lebensgemeinschaft werde Bestand haben.



Sie hat allerdings nicht zur Folge, dass sämtliche Zuwendungen bei Scheitern der Beziehung auszugleichen wären. Auszuscheiden sind zunächst die im Rahmen des täglichen Zusammenlebens ersatzlos erbrachten Leistungen. Nicht anders zu beurteilen sind aber auch die Leistungen desjenigen Partners, der nicht zu den laufenden Kosten beiträgt, sondern größere Einmalzahlungen erbringt. Er kann insofern nicht besser gestellt werden als derjenige Partner, dessen Aufwendungen den täglichen Bedarf decken oder der sonst erforderlich werdende Beiträge übernimmt.

In einem Fall vor dem Oberlandesgericht Brandenburg investierte ein Partner in das Grundstück seiner Lebenspartnerin durch Aufnahme eines Kredits ca. 62.000 € während der nicht ehelichen Lebensgemeinschaft von Mai 2009 bis September 2010. Sein Anteil zur Finanzierung des täglichen Lebensunterhalts betrug ca. 240 €/Monat, ansonsten wohnte er mietfrei trotz seines monatlichen Nettoeinkommens von 3.000 €. Nach der Trennung verlangte der Mann einen finanziellen Ausgleich, da die Partnerin durch seine Investitionen profitiere. Da die Frau den Kredit übernommen und das Darlehen zum größten Teil getilgt hatte, verweigerte sie die Zahlung eines Ausgleichs.

Nach dem Aufrechnen aller Zahlungen von beiden Seiten ergab sich beim Umlegen auf die Zeit des Zusammenlebens ein monatlicher Betrag von ca. 720 € für den Mann. Dies ist, nach Auffassung der OLG-Richter, bei einem Monatseinkommen von netto 3.000 € unter Berücksichtigung des mietfreien Wohnens und des relativ geringen eigenen monatlichen Anteils für das tägliche Zusammenleben kein unangemessen hoher Betrag für die in guten wirtschaftlichen Verhältnissen lebenden Parteien.

#### **5. Fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzugs nur bei vollständigem Ausgleich unwirksam**

In einem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall kündigte ein Vermieter seinem Mieter wegen Zahlungsverzugs fristlos und hilfsweise ordentlich. Der Vermieter bezifferte die Rückstände darin auf ca. 1.800 €. Bei der Gegenrechnung von Betriebskostenabrechnungen usw. reduzierten sich die Mietrückstände auf weniger als 2 Monatsmieten. Daher war die Kündigung nach Auffassung des Mieters unwirksam.

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch kann jede Vertragspartei das Mietverhältnis aus wichtigem Grund außerordentlich fristlos kündigen. Ein wichtiger Grund für die Kündigung des Mietverhältnisses liegt insbesondere dann vor, wenn der Mieter in einem Zeitraum, der sich über mehr als 2 Termine erstreckt, mit der Entrichtung der Miete in Höhe eines Betrages in Verzug ist, der die Miete für 2 Monate erreicht.

**Allerdings ist eine Kündigung dann ausgeschlossen, wenn der Vermieter vorher – das heißt vor dem Zugang der Kündigung – befriedigt wird. Dabei ist zu beachten, dass eine vollständige Befriedigung erfolgen muss!**

#### **6. Darlehensgebühren in Bausparverträgen unwirksam**

Ein Verbraucherschutzverband verlangte die Unterlassung einer in den Allgemeinen Bedingungen für Bausparverträge (ABB) einer Bausparkasse enthaltenen Klausel, wonach mit Beginn der Auszahlung des Bauspardarlehens eine „Darlehensgebühr“ in Höhe von 2 % des Bauspardarlehens fällig und dem Bauspardarlehen zugeschlagen wird.

Bei diesem Sachverhalt kam der Bundesgerichtshof (BGH) in seiner Entscheidung vom 8.11.2016 zu dem Entschluss, dass eine vorformulierte Bestimmung über eine „Darlehensgebühr“ in Höhe von 2 % der Darlehenssumme in Bausparverträgen zwischen Verbrauchern und Unternehmern unwirksam ist.

Bei der „Darlehensgebühr“ handelt es sich um eine sog. Preisnebenabrede. Die Klausel ist so zu verstehen, dass mit der Gebühr keine konkrete vertragliche Gegenleistung bepreist wird. Vielmehr dient die Gebühr der Abgeltung von Verwaltungsaufwand, der für Tätigkeiten der Bausparkasse im Zusammenhang mit den Bauspardarlehen anfällt.

Damit weicht die Klausel von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung ab. Denn zum einen wird mit dieser Gebühr ein Entgelt erhoben, das abweichend vom gesetzlichen Leitbild für Darlehensverträge, das einen laufzeitabhängigen Zins vorsieht,

nicht laufzeitabhängig ausgestaltet ist. Dieses Leitbild ist auch für Bauspardarlehensverträge maßgeblich. Zum anderen sind nach ständiger Rechtsprechung des BGH Entgeltklauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen dann mit wesentlichen Grundgedanken der Rechtsordnung unvereinbar, wenn Aufwand für Tätigkeiten auf den Kunden abgewälzt wird, zu denen der Verwender gesetzlich oder nebenvertraglich verpflichtet ist oder die er überwiegend im eigenen Interesse erbringt. Das aber sieht die angegriffene Klausel vor.

## 7. Reisepreiserstattung nach unverschuldetem Unfall beim Hoteltransfer

In zwei Fällen aus der Praxis buchten die Reisenden bei einem Reiseunternehmen eine Pauschalreise. Im Reisepreis war der Transfer vom Flughafen zum Hotel inbegriffen. Auf dieser Fahrt kam es zu einem Verkehrsunfall. Die Reisenden erlitten zum Teil schwere Verletzungen. Sie sehen in dem Unfall einen Reisemangel und verlangen die Rückzahlung des Reisepreises.

Der Bundesgerichtshof hat in beiden Urteilen vom 6.12.2016 den Reiseveranstalter zur Erstattung des Reisepreises verurteilt. Die Reiseleistung war insgesamt mangelhaft, weil es dem Reiseveranstalter nicht gelungen ist, die Reisenden unversehrt zu dem gebuchten Hotel zu bringen und sie deswegen auch die weiteren Reiseleistungen nicht in Anspruch nehmen konnten.

Der Umstand, dass den Reiseveranstalter kein Verschulden an dem durch den „Geisterfahrer“ verursachten Unfall traf, ist für die Erstattung des Reisepreises unerheblich, weil der Reiseveranstalter die Preisgefahr (d. h. das Risiko, den vereinbarten Reisepreis nicht zu erhalten) auch dann trägt, wenn der Reiseerfolg durch Umstände vereitelt wird, die weder ihm noch dem Reisenden zugerechnet werden können.

## 8. Neue „Düsseldorfer Tabelle“ seit dem 1.1.2017

In der Düsseldorfer Tabelle werden in Abstimmung mit den Oberlandesgerichten und dem deutschen Familiengerichtstag Unterhaltsleitlinien, u. a. Regelsätze für den Kindesunterhalt, festgelegt. Zum 1.1.2017 wurde die „Düsseldorfer Tabelle“ geändert. Diese Erhöhung des Mindestunterhalts beruht auf einer Entscheidung des Gesetzgebers in der „Verordnung zur Festlegung des Mindestunterhalts minderjähriger Kinder“ vom 3.12.2015. Die Regelsätze betragen nun:



- » 342 € für Kinder von 0 – 5 Jahren,
- » 393 € für Kinder von 6 – 11 Jahren,
- » 460 € für Kinder von 12 – 17 Jahren und
- » 527 € für Kinder ab 18 Jahren und steigen mit höherem Einkommen um bestimmte Prozentsätze.

Im Übrigen bleibt die Düsseldorfer Tabelle 2017 gegenüber der Tabelle 2016 unverändert. Dies gilt auch für die Anmerkungen zur Tabelle. Der dem Unterhaltsschuldner zu belassende Selbstbehalt ändert sich nicht, nachdem dieser zum 1.1.2015 angehoben wurde.

Die gesamte Tabelle befindet sich als PDF-Datei auf der Internetseite des Oberlandesgerichts Düsseldorf unter <http://www.olg-duesseldorf.nrw.de> – Schnellzugriff – Düsseldorfer Tabelle.

**Basiszinssatz:**  
(§ 247 Abs. 1 BGB)

seit 1.7.2016 = -0,88 %; 1.1.2015 – 30.6.2016 = -0,83 %; 1.7.2014 – 31.12.2014 = -0,73 %  
Ältere Basiszinssätze finden Sie im Internet unter: <http://www.bundesbank.de> und dort unter „Basiszinssatz“.

**Verzugszinssatz:**  
(§ 288 BGB seit 1.1.2002)

Rechtsgeschäfte mit Verbrauchern:  
Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern  
(abgeschlossen bis 28.7.2014):  
(abgeschlossen ab 29.7.2014):

Basiszinssatz + 5-%-Punkte  
Basiszinssatz + 8-%-Punkte  
Basiszinssatz + 9-%-Punkte  
zzgl. 40 € Pauschale

**Verbraucherpreisindex:**  
2010 = 100

2016: November = 108,0; Oktober = 107,9; September = 107,7; August = 107,6; Juli = 107,6;  
Juni = 107,3; Mai = 107,2; April = 106,9; März = 107,3; Februar = 106,5; Januar = 106,1  
Ältere Verbraucherpreisindizes finden Sie im Internet unter: <http://www.destatis.de> – Zahlen und Fakten – Konjunkturindikatoren

Bitte beachten Sie, dass dieses Informationsschreiben eine individuelle Beratung nicht ersetzen kann!  
Eventuelle Änderungen, die nach Ausarbeitung dieses Schreibens erfolgen, werden erst in der nächsten Ausgabe berücksichtigt.  
Trotz sorgfältiger und gewissenhafter Bearbeitung aller Beiträge übernehmen wir keine Haftung für den Inhalt.