



ERLANGEN

Nürnberger Straße 71
91052 Erlangen
Telefon 09131/88515-0
FAX 09131/88515-55
E-Mail kontakt@wgk.eu
Internet www.wgk.eu

BAMBERG

Hainstraße 6
96047 Bamberg
Telefon 0951/98640-0
FAX 0951/98640-309
E-Mail kontakt@wgk-bamberg.de
Internet www.wgk-bamberg.de

www.wgk.eu

Das Entscheidende

Informationen aus dem Wirtschafts-, Arbeits-, Steuer- und Sozialrecht

Ein guter Mann wird stets das Bessere wählen.
Euripides; 480 – 406 v. Chr., griechischer Bühnendichter

Oktober 2008

Inhaltsverzeichnis

1. Neuer Basistarif in der privaten Krankenversicherung
2. Schutz der Handwerker durch das Forderungssicherungsgesetz
3. Versicherungsschutz für Fahrräder
4. Längerer Betreuungsunterhalt für Mutter eines nicht ehelichen Kindes
5. Unwirksamkeit einer „Farbwahlklausel“ in einem Wohnraummietvertrag
6. Irrtum bei der Beurteilung zur Sozialversicherungspflicht bei einem GmbH-Geschäftsführer
7. Besonderheiten bei Kündigung von minderjährigen Arbeitnehmern
8. Freiwilligkeitsvorbehalt bei Sonderzahlungen
9. Elternteilzeit – dringende betriebliche Gründe
10. Zeugnisanspruch bei Betriebsübergang – keine Dankesformel bei nur durchschnittlicher Leistung

1. Neuer Basistarif in der privaten Krankenversicherung

Durch die Gesundheitsreform wird ab 1.1.2009 der neue Basistarif in der privaten Krankenversicherung (PKV) eingeführt. Private Krankenversicherer sind dann gesetzlich verpflichtet, den neuen Basistarif anzubieten.

Versicherte, die ab dem 1.1.2009 eine private Krankenversicherung abschließen, erhalten dabei ein uneingeschränktes Wechselrecht in den Basistarif eines beliebigen privaten Versicherungsunternehmens.

Wer bereits privat krankenversichert ist, kann vom 1.1.2009 bis zum 30.6.2009 in den Basistarif einer Versicherung seiner Wahl wechseln. Wer 55 Jahre alt ist oder älter oder eine Rente beziehungsweise eine Beamtenpension bezieht, kann jederzeit in den Basistarif seines Versicherungsunternehmens wechseln.

Für die bereits privat versicherten Kunden regelt die sogenannte „Kalkulationsverordnung“, wie hoch die Alterungsrückstellungen sind, die er beim Wechsel zu einem anderen Tarif oder einem anderen Anbieter mitnehmen kann. Die Kalkulationsverordnung wird folgende Eckpunkte enthalten:

- Nach einem Wechsel in den Basistarif eines Unternehmens beträgt die Mindestverweildauer 18 Monate.
- Nach Ablauf der Mindestverweildauer besteht nicht nur die Möglichkeit in einen Volltarif des Krankenversicherungs-

unternehmens zu wechseln, sondern auch in den Basistarif eines anderen Unternehmens. Weitere Wechselmöglichkeiten unter Mitnahme der Alterungsrückstellungen sind dann jedoch ausgeschlossen.

Der von der PKV anzubietende Basistarif muss in seinem Leistungsumfang mit dem Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) vergleichbar sein. Es dürfen keine Zuschläge wegen eines erhöhten gesundheitlichen Risikos erhoben werden. Die Beiträge sind auf den jeweiligen GKV-Höchstbeitrag (derzeit rund 500 Euro) begrenzt.

2. Schutz der Handwerker durch das Forderungssicherungsgesetz

Mit Hilfe des Forderungssicherungsgesetzes (FoSiG) sollen Handwerker schneller an ihr Geld kommen und Zahlungsausfälle verringert werden. Vorrangig sollten kleine und mittelständische Betriebe geschützt werden, da diese oft durch die schlechte Zahlungsmoral in finanzielle Schwierigkeiten gerieten. Nachfolgend sollen die wichtigsten Neuregelungen des FoSiG aufgezeigt werden:

- **Schnellere Abschlagszahlungen:** Abschlagszahlungen sollen schon gefordert werden können, bevor das Werk vollständig errichtet ist, d. h. das Erfordernis einer „abgeschlossenen Leistung“

entfällt. Künftig können Unternehmer bereits dann eine Abschlagszahlung verlangen, wenn der Besteller einen Wertzuwachs bekommen hat. Wegen unwesentlicher Mängel kann die Abschlagszahlung nicht verweigert werden.

Ist der Besteller ein Verbraucher und hat der Vertrag die Errichtung oder den Umbau eines Hauses oder eines vergleichbaren Bauwerks zum Gegenstand, ist dem Besteller bei der ersten Abschlagszahlung eine Sicherheit für die rechtzeitige Herstellung des Werkes ohne wesentliche Mängel in Höhe von 5 % des Vergütungsanspruchs zu leisten. Auf Verlangen des Unternehmers ist die Sicherheitsleistung durch Einbehalt dergestalt zu erbringen, dass der Besteller die Abschlagszahlungen bis zu dem Gesamtbetrag der geschuldeten Sicherheit zurückbehält.

- **Forderungsanspruch von Subunternehmern:** Die Forderung eines Subunternehmers wird spätestens dann fällig, wenn sein Auftraggeber (z. B. Bauträger) seine Vergütung oder Teile davon von dessen Auftraggeber (Bauherr) erhalten hat. Des Weiteren wird die Forderung auch dann fällig, wenn das Gesamtwerk durch den Bauherrn abgenommen wurde oder als abgenommen gilt. Das heißt, die Zahlung kann nicht mehr dadurch verzögert werden, dass der direkte Auftraggeber (Generalunternehmer, Bauträger) das Werk des Subunternehmers noch nicht gesondert abgenommen hat.
- **Einbehalt wegen Nachbesserungskosten:** Die Höhe des sog. „Druckzuschlags“, also des Betrags, den der Auftraggeber über die Nachbesserungskosten hinaus einbehalten darf, um den Unternehmer zur Mängelbeseitigung zu veranlassen, soll gesenkt werden. Angemessen ist hier in der Regel das Doppelte (bisher das Dreifache) der für die Beseitigung des Mangels erforderlichen Kosten.
- **Bauhandwerkersicherung/Sicherheitsleistung einklagbar:** Dem Bauhandwerker soll ein echter, einklagbarer Anspruch auf eine Sicherheitsleistung für seine Werklohnforderung eingeräumt werden. Damit wird dem Interesse der Bauhandwerker, die regelmäßig vorleistungspflichtig sind, nach einer Sicherheit angemessen Rechnung getragen. Diese Sicherheitsleistung ist mit 10 % des zu sichernden Vergütungsanspruchs anzusetzen. Außerdem soll der Bauhandwerker, falls es wegen der Sicherheitsleistung zum Streit und zur Vertragsauflösung kommt, seinen Vergütungsanspruch behalten. Verbraucher sollen von der Pflicht zur Sicherheitsleistung befreit bleiben.

Ob die oftmals schlechte Zahlungsmoral mit diesen Maßnahmen erfolgreich bekämpft werden kann, bleibt abzuwarten. Abhängig vom Zeitpunkt der Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt wird das Gesetz voraussichtlich zum 1.10.2008 in Kraft treten.

3. Versicherungsschutz für Fahrräder

Eine Klausel in der Hausratversicherung, wonach sich der Versicherungsschutz für Fahrräder auch auf Schäden durch

Diebstahl erstreckt, wenn der Diebstahl nachweislich zwischen 6.00 Uhr und 22.00 Uhr verübt wurde oder sich das Fahrrad zur Zeit des Diebstahls in Gebrauch oder in einem gemeinsamen Fahrradabstellraum befand, beschreibt nach einem Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 18.6.2008, eine nicht zu beanstandende Risikobegrenzung.

Der BGH hat damit klargestellt, dass dem Versicherungsnehmer die Darlegungs- und Beweislast dafür obliegt, dass sich der Diebstahl zwischen 6.00 und 22.00 Uhr, also in der versicherten Zeit ereignet hat. Diese Verteilung der Beweislast bewirkt keine unzumutbare Benachteiligung des Versicherungsnehmers.

4. Längerer Betreuungsunterhalt für Mutter eines nicht ehelichen Kindes

Der Bundesgerichtshof hatte sich erstmals mit Rechtsfragen im Zusammenhang mit dem zum 1.1.2008 geänderten Anspruch auf Betreuungsunterhalt der Mutter eines nicht ehelichen Kindes zu befassen. Weil dieser Anspruch und der Anspruch auf nahehehlichen Betreuungsunterhalt durch das Unterhaltsrechtsänderungsgesetz einander weitgehend angeglichen worden sind, hat die Entscheidung auch erhebliche Auswirkungen auf die Dauer des nahehehlichen Betreuungsunterhalts.

Für den Betreuungsunterhalt der Mutter des nicht ehelichen Kindes sah das Gesetz bisher nur einen zeitlich begrenzten Unterhaltsanspruch bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres vor, der nur dann verlängert werden konnte, wenn es grob unbillig gewesen wäre, den Unterhaltsanspruch nach Ablauf dieser Frist zu versagen.

Die für Unterhaltsansprüche ab Januar 2008 geltende gesetzliche Neuregelung hat den nahehehlichen Betreuungsunterhalt und den Betreuungsunterhalt der Mutter eines nicht ehelichen Kindes auch zur Dauer einander weitgehend angeglichen.

Allerdings kann danach in beiden Fällen zunächst nur für die Dauer von mindestens drei Jahren nach der Geburt Betreuungsunterhalt verlangt werden. Verlangt der betreuende Elternteil aus Billigkeitsgründen Unterhalt über diese Dauer hinaus, muss er die Gründe dafür darlegen und beweisen, was eine individuelle Beurteilung der Verhältnisse erfordert.

Gründe, die für eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts sprechen können, ergeben sich zunächst aus kindbezogenen Gründen, wobei die Belange des Kindes und die Möglichkeiten der Kinderbetreuung zu berücksichtigen sind. Zwischen ehelichen und nicht ehelichen Kindern darf nicht differenziert werden. Aber auch elternbezogene Gründe können für eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts sprechen, wie z. B. eine längere eheähnliche Gemeinschaft oder ein gemeinsamer Kinderwunsch. Ferner hat der Bundesgerichtshof auf einen weiteren Gesichtspunkt hingewiesen, der ebenfalls für einen verlängerten Anspruch spricht und im Gegensatz zu den zuvor genannten Umständen

möglicherweise nach dem Alter des Kindes generalisiert werden kann. Selbst wenn ein Kind im Kindergarten volltags betreut wird, führt dies nämlich noch nicht notwendigerweise zu einer vollschichtigen Erwerbspflicht des betreuenden Elternteils. Denn zusätzlich zur Betreuung insbesondere in den Abendstunden könnte eine vollschichtige Erwerbspflicht zu einer übermäßigen Beanspruchung führen.

5. Unwirksamkeit einer „Farbwahlklausel“ in einem Wohnraummietvertrag

In einem Fall aus der Praxis wurde im Mietvertrag die Pflicht zur Vornahme der Schönheitsreparaturen formularmäßig auf den Mieter übertragen. Unter anderem wurde Folgendes bestimmt: „Die Schönheitsreparaturen sind in neutralen, deckenden, hellen Farben und Tapeten auszuführen.“ Der Bundesgerichtshof hatte nun zu prüfen, ob solche Vorgaben wirksam vereinbart werden können.

Die Bundesrichter kamen zu dem Entschluss, dass die verwendete „Farbwahlklausel“ den Mieter unangemessen benachteiligt und seine Verpflichtung zur Vornahme der Schönheitsreparaturen insgesamt unwirksam ist. Die Klausel schreibt dem Mieter nicht erst für den Zeitpunkt der Rückgabe der Wohnung, sondern bereits während der Mietzeit vor, für die Schönheitsreparaturen helle, deckende und neutrale Farben zu verwenden.

Dem Vermieter ist zwar vor dem Hintergrund einer beabsichtigten Weitervermietung ein berechtigtes Interesse daran nicht abzusprechen, die Wohnung am Ende des Mietverhältnisses in einer Farbgebung zurückzuerhalten, die von möglichst vielen Mietinteressenten akzeptiert wird. Es besteht jedoch kein anerkanntes Interesse des Vermieters daran, dass der Mieter bereits während laufender Mietzeit auf andere Gestaltungen, seien sie farbig oder nicht deckend, verzichten muss.

6. Irrtum bei der Beurteilung zur Sozialversicherungspflicht bei einem GmbH-Geschäftsführer

Gingen die Parteien beim Abschluss eines GmbH-Geschäftsführer-Dienstvertrags irrtümlich von einer Sozialversicherungspflicht des Geschäftsführers als Arbeitnehmer aus, ist dieser beiderseitige Irrtum nach seiner Aufdeckung als Störung der Vertragsgrundlage zu qualifizieren. Dementsprechend muss der Anstellungsvertrag angepasst werden.

Dies hat zur Folge, dass der Geschäftsführer von der GmbH die Herausgabe der vom Rentenversicherungsträger an sie erstatteten Arbeitgeberbeiträge verlangen kann, um so die eingetretene Versorgungslücke wieder schließen zu können.

7. Besonderheiten bei Kündigung von minderjährigen Arbeitnehmern

Ein Arbeitgeber muss bei der Kündigung eines minderjährigen Arbeitnehmers oder Auszubildenden genau aufpassen, um die Unwirksamkeit der Kündigung schon aus Formgründen zu vermeiden.

Eine Kündigung gegenüber einem Minderjährigen ist nur wirksam, wenn sie gegenüber den Eltern als gesetzliche Vertreter ausgesprochen wird. Sie muss den Eltern zugehen.

Dabei kann der Arbeitgeber den Minderjährigen formlos bitten, das Schreiben seinen Eltern zu übergeben. Das Risiko, dass der Minderjährige das Kündigungsschreiben den Eltern auch tatsächlich zumindest zum Lesen vorlegt, trägt aber der Arbeitgeber. Die an den Minderjährigen gerichtete Kündigung ist selbst dann unwirksam, wenn dessen Eltern die Kündigung zufällig zur Kenntnis nehmen. Schreibt der Arbeitgeber sowohl den Minderjährigen als auch die Eltern in nahezu identischen Schreiben an, ist nur von einer Erklärung an die Eltern auszugehen. Durch das Schreiben an den Minderjährigen wird dieser lediglich über die Kündigung informiert, *zumal der Hinweis, sich unverzüglich bei der Agentur für Arbeit zu melden und die Aufforderung, die Firmenkleidung zurückzugeben, direkt an den Minderjährigen zu richten sind.*

8. Freiwilligkeitsvorbehalt bei Sonderzahlungen

Der Arbeitgeber kann bei Sonderzahlungen – anders als bei laufendem Arbeitsentgelt – grundsätzlich einen Rechtsanspruch des Arbeitnehmers auf die Leistung für künftige Bezugszeiträume ausschließen. Er kann sich die Entscheidung vorbehalten, ob und in welcher Höhe er künftig Sonderzahlungen gewährt. Für die Wirksamkeit eines solchen Freiwilligkeitsvorbehalts kommt es nicht auf den vom Arbeitgeber mit der Sonderzahlung verfolgten Zweck an. Der Vorbehalt ist auch dann wirksam, wenn der Arbeitgeber mit der Sonderzahlung ausschließlich im Bezugszeitraum geleistete Arbeit zusätzlich honoriert. Der Arbeitgeber muss auch nicht jede einzelne Sonderzahlung mit einem Freiwilligkeitsvorbehalt verbinden. Es genügt ein entsprechender Hinweis im Arbeitsvertrag. Ein solcher Hinweis muss in einem Formulararbeitsvertrag allerdings dem Transparenzgebot gerecht werden. Er muss deshalb klar und verständlich sein.

Daran fehlt es, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einerseits im Formulararbeitsvertrag eine Sonderzahlung in einer bestimmten Höhe ausdrücklich zusagt und eine andere Vertragsklausel in Widerspruch dazu regelt, dass der Arbeitnehmer keinen Rechtsanspruch auf die Sonderzahlung hat.

In einem Fall aus der betrieblichen Praxis wurde einem Arbeitnehmer im Arbeitsvertrag die Zahlung von Weihnachtsgratifikation in Höhe seines Bruttomonatsgehalts ausdrücklich zugesagt. Im Arbeitsvertrag war darüber hinaus geregelt, dass ein Rechtsanspruch auf eine Weihnachtsgratifikation nicht besteht

und dass diese eine freiwillige, stets widerrufbare Leistung des Arbeitgebers darstellt, wenn sie gewährt wird.

Die Richter des Bundesarbeitsgerichts kamen hier zu dem Entschluss, dass es sich bei den zur Zahlung der Weihnachtsgratifikation von den Parteien getroffenen Vereinbarungen um Allgemeine Vertragsbedingungen handelt. Soweit diese einen Rechtsanspruch des Arbeitnehmers auf eine Weihnachtsgratifikation in Höhe ihres monatlichen Bruttogehalts ausschließen, widersprechen sie der Zusage des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer eine Weihnachtsgratifikation in Höhe ihres monatlichen Bruttogehalts zu zahlen. Die Klauseln sind insoweit nicht klar und verständlich und deshalb unwirksam. Widerrufs- und Freiwilligkeitsklauseln schließen sich aus.

9. Elternteilzeit – dringende betriebliche Gründe

Nimmt ein Arbeitnehmer Elternzeit, so ruht die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers und damit korrespondierend die Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers.

Möchte ein Arbeitnehmer während der Elternzeit die Verringerung seiner Arbeitszeit (Elternteilzeit) beanspruchen, so setzt das gegenüber dem Elternzeitverlangen einen zusätzlichen Beschäftigungsbedarf voraus. Besteht dieser nicht, kann sich hieraus ein dem Teilzeitverlangen entgegenstehender dringender betrieblicher Grund ergeben.

Konkurriert ein Arbeitnehmer während der Elternzeit mit anderen sich nicht in Elternzeit befindenden Arbeitnehmern um einen freien Arbeitsplatz, ist unter den Bewerbern keine Sozialauswahl vorzunehmen. Der Arbeitgeber hat gegenüber den anderen Arbeitnehmern seine Beschäftigungspflicht zu erfüllen.

10. Zeugnisanspruch bei Betriebsübergang – keine Dankesformel bei nur durchschnittlicher Leistung

„Hat der Arbeitgeber zuvor ein Zwischenzeugnis erteilt, ist er regelmäßig an den Inhalt des Zwischenzeugnisses gebunden, wenn er ein Endzeugnis erteilt. Dies gilt auch, wenn der Betriebsveräußerer das Zwischenzeugnis vor einem Betriebs-

übergang erteilt hat und der Arbeitnehmer das Endzeugnis vom Betriebserberwerber verlangt“, so die Richter des Bundesarbeitsgerichts. Die Verpflichtung zur Erteilung eines Endzeugnisses bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses besteht unabhängig davon, wie lange das Arbeitsverhältnis nach dem Betriebsübergang fortgesetzt wurde. Die persönlichen Kenntnisse des Zeugnisausstellers sind nicht entscheidend. Denn gerade in größeren Betrieben kennen der Arbeitgeber, sein gesetzlicher Vertreter oder die für ihn handelnden Personen den Arbeitnehmer nicht immer persönlich und müssen sich auf die Beurteilungen Dritter stützen.

Der Betriebserberwerber ist wegen seines Eintritts in die Rechtsstellung des früheren Arbeitgebers an den Inhalt des von dem Veräußerer erteilten Zwischenzeugnisses gebunden, was die Tätigkeitsbeschreibung, die Leistungs- und die Verhaltensbeurteilung angeht.

In einem weiteren Fall vor dem Landesarbeitsgericht Düsseldorf hatten die Richter zu entscheiden, ob in einem Arbeitszeugnis eine Schlussformel enthalten sein muss, die den Dank des Arbeitgebers und gute Wünsche für die Zukunft zum Ausdruck bringen. Sie kamen dabei zu folgendem Urteil:

„Der Arbeitgeber braucht jedenfalls dann, wenn dem Arbeitnehmer eine nur durchschnittliche Leistungs- und Verhaltensbeurteilung zusteht, das Arbeitszeugnis nicht mit einer „Dankes- und Wunschformel“ abzuschließen.

Kurz notiert

Versteigerung gepfändeter Gegenstände im Internet: Das Bundesjustizministerium hat einen Gesetzentwurf über die Internetversteigerung in der Zwangsvollstreckung auf den Weg gebracht. Mit dem Gesetz soll die Internetauktion von Gegenständen, die vom Gerichtsvollzieher gepfändet wurden, als Regelfall neben der bisher üblichen Versteigerung vor Ort etabliert werden.

Die Bundesländer werden ermächtigt, Einzelheiten der Internetversteigerung wie etwa die Versteigerungsplattform, Beginn, Ende und Ablauf der Auktion oder die Voraussetzungen für die Teilnahme an der Versteigerung durch Rechtsverordnung zu regeln.

Basiszinssatz: (§ 247 Abs. 1 BGB)	seit 1.7.2008 = 3,19 % Ältere Basiszinssätze finden Sie im Internet unter: http://www.bundesbank.de/presse/presse_zinssaetze.php	1.1. – 30.6.2008 = 3,32 %	1.7. – 31.12.2007 = 3,19 %
Verzugszinssatz: (§ 288 BGB) (seit 01.01.2002)	Rechtsgeschäfte mit Verbrauchern: Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern:	Basiszinssatz + 5 %-Punkte Basiszinssatz + 8 %-Punkte	
Verbraucherpreisindex: 2005 = 100	2008: Juli = 107,6; Juni = 107,0; Mai = 106,7; April = 106,1; März = 106,3; Februar = 105,8; Januar = 105,3 Ältere Verbraucherpreisindizes finden Sie im Internet unter: http://www.destatis.de – Wirtschaft aktuell – Preisindizes		
Eventuelle Änderungen der Daten, die nach Ausarbeitung dieses Informationsschreibens erfolgen, können erst in der nächsten Ausgabe berücksichtigt werden!			
Trotz gewissenhafter Bearbeitung aller Beiträge kann eine Haftung für deren Inhalt nicht übernommen werden.			