

■ Konventionalstrafe Auch in AGB

Grundsätzlich kann auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu einem Werkvertrag eine Vertragsstrafe wirksam vorgesehen werden. Dafür ist allerdings eine Begrenzung auf 0,3 % der Auftragssumme je Kalendertag der Terminüberschreitung geboten. Außerdem ist eine Beschränkung der Obergrenze auf 10 % der Vergütungssumme notwendig. Auch muß die Verwirkung der Vertragsstrafe von einem Verzug des Auftragnehmers abhängig gemacht werden. Der Auftragnehmer wird in Verzug gesetzt, wenn der Auftraggeber ihm eine bestimmte und eindeutige Aufforderung zur Leistung übermittelt und dabei auf den verstrichenen Fertigstellungstermin Bezug nimmt. Außerdem sollte der Auftragnehmer aufgefordert werden, die Werkleistung mit möglichst geringer Verzögerung fertigzustellen. Gegenüber der Geltendmachung der Vertragsstrafe kann der Auftragnehmer allerdings fehlendes Verschulden geltend machen. Dafür ist er aber auch beweispflichtig. Ihn trifft ein Verschulden, wenn er nicht dafür Sorge getroffen hat, daß die notwendigen Arbeitskräfte und das Material rechtzeitig zur Verfügung standen, um die Werkleistung zum Fertigstellungstermin abzuschließen (OLG Düsseldorf, 21 U 205/96).

■ Handwerksrolle Vorzweigemeister?

Ein Handwerksmeister hatte mit einer Kauffrau einen Handwerksbetrieb gegründet und mit ihr zu diesem Zweck eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) vereinbart. Nach einiger Zeit wurde dem Handwerksbetrieb angekündigt, daß die Löschung aus der Handwerks-

rolle beabsichtigt sei. Nach § 13 Abs. 1 HwO wird die Eintragung in die Handwerksrolle von Amts wegen gelöscht, wenn die Voraussetzungen für die Eintragung nicht vorliegen. Diese Vorschrift gilt auch für Personengesellschaften wie die Gesellschaft bürgerlichen Rechts.

Grund dafür war, daß der Meister weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht der GbR als technischer Betriebsleiter in



dem handwerklich erforderlichen Umfang zur Verfügung stand. Nach dem Gesellschaftsvertrag hatte der Meister nicht die für einen technischen Betriebsleiter erforderlichen rechtlichen Befugnisse. Der Gesellschaftsvertrag regelte unmißverständlich, daß die Gesellschafter in gleicher Weise und gleichberechtigt an der Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft beteiligt waren. Diese lediglich gleichrangige Stellung zur Mitgesellschafterin gewährleistete im Innenverhältnis nicht mit der erforderlichen Sicherheit, daß er, der allein über die Meisterprüfung verfügte, technisch erforderliche Anordnungen gegenüber der Mitgesellschafterin auch durchsetzen konnte.

Aber auch in tatsächlicher Hinsicht waren in der Person des Meisters die Mindestanforderungen an eine zulässige technische Betriebsleitung in der GbR nicht erfüllt. Der Meister stand in einer Vollzeitbeschäftigung als angestellter Ausbildungsmeister einer gemeinnützigen Einrichtung. Es war ihm somit unmöglich, an allen Werktagen während der üblichen Arbeitszeit das Betriebsgeschehen zu lenken und zu überwachen. Zwar kann es in Einzelfällen zulässig sein, daß ein Handwerksmeister mehr als einen Handwerksbetrieb als techni-

scher Betriebsleiter lenkt und überwacht; doch kommt dies nur für selbständige Handwerksmeister in Betracht, die diese Aufgabe auf der Grundlage freier eigener zeitlicher Disposition wahrnehmen können (OVG Niedersachsen, AZ 8 L 1490/96).

■ Meisterausbildung Keine Extrawurst

Die Kosten für die Meisterausbildung des im Handwerksbetrieb des Vaters mitarbeitenden Sohnes, die der Vater vereinbarungsgemäß trägt bzw. übernimmt (Lohnfortzahlung während des Besuchs der Meisterschule, Schul- und Prüfungskosten), sind nur dann beim Vater Betriebsausgaben, wenn nachgewiesen ist, daß vergleichbare Betriebe diese Kosten auch bei fremden Arbeitnehmern tragen. Es fehlt in aller Regel an der Betriebsbedingtheit dieser Aufwendungen. Der Umstand, daß der Sohn den Betrieb des Vaters später einmal übernehmen soll, stellt für sich noch keinen im Betrieb des Vaters begründeten Anlaß dar, die Kosten der Meisterprüfung des Sohnes zu tragen (FG Ba.-Wü., AZ 2 K 500/94).

■ Versicherung Krankentagegeld

Ein selbständiger Handelsvertreter wurde aufgrund einer rheumatischen Kniegelenkserkrankung arbeitsunfähig und nahm deshalb seine Krankentagegeldversicherung in Anspruch, der als Bedingungen die MB/KT 78 zugrundelagen. Insgesamt dauerte die Arbeitsunfähigkeit vom September 1993 bis Ende April 1995. Im August 1995 hatte er seine selbständige Tätigkeit endgültig aufgegeben. Die Versicherung zahlte bis Mai 1994, danach nicht mehr. Sie berief sich darauf, daß der selbständige

Handelsvertreter gar nicht wilens gewesen sei, seine selbständige Tätigkeit wieder aufzunehmen. Im übrigen habe er sich während der gesamten Zeit nicht um eine andere Erwerbstätigkeit bemüht. Das war aber bedeutungslos, da der Handelsvertreter nicht gehalten war, sich nach einer anderen Erwerbstätigkeit umzusehen, zu der er gesundheitlich und nach dem Stand seines beruflichen Wissens in der Lage gewesen wäre. Die Krankentagegeldversicherung kennt keine Verweisung, sondern besteht bedingungsgemäß zeitlich solange, wie der arbeitsunfähig gewordene Versicherungsnehmer weder in seinem bisherigen Beruf tätig wird noch eine andere Erwerbstätigkeit ausübt. Es ist demnach in den freien Willen des Versicherungsnehmers gestellt, ob er bei vorliegender Arbeitsunfähigkeit mit der Aufnahme seines bisherigen oder eines neuen Berufes den Versicherungsfall beendet (BGH, IV ZR 253/96).

■ Betriebsaufgabe Freibetrag

Nach den Vorschriften des Jahressteuergesetzes 1996 ist für Gewinne aus Betriebsveräußerungen ein Freibetrag i. S. des § 16 Abs. 4 EStG nur noch dann



zu gewährleisten, wenn der Veräußerer entweder das 55. Lebensjahr vollendet hat oder dauernd berufsunfähig im Sinne des Sozialversicherungsrechts ist. Maßgeblich für die Beurteilung der Berufsunfähigkeit ist somit § 43 Abs. 2 Sozialgesetzbuch VI.

Die Finanzverwaltung hat nunmehr konkretisiert, wie sie diese Bestimmung anzuwenden gedenkt. Der Veräußerungsfreibetrag ist danach immer zu gewähren, wenn ein Steuerpflichtiger wegen Krankheit oder Be-



hinderung seinen bisherigen Beruf nicht mehr ausüben kann und er deshalb seinen Betrieb veräußern oder aufgeben muß. Im Gegensatz zu Arbeitnehmern spielen in diesem Zusammenhang sog. Verweisungsberufe nur insoweit eine Rolle, als diese im bisherigen Betrieb „ohne Schwierigkeiten“ ausgeübt werden können. In der Praxis sind derartige Fälle jedoch kaum denkbar (OFD Hannover, S 2242 – 198 – StH 221/ S 2242 – 94 – StO 221).

■ **Versicherung** **Kfz-Werbeaufkleber**

Auf der Heckscheibe am Lieferwagen eines Gewerbetreibenden war ein aufwendig gestalteter Werbeaufkleber angebracht. Als die Scheibe bei einem Unfall zu Bruch ging, wurde auch der Aufkleber zerstört. Ärgerlich, denn die Kosten für eine neue Heckscheibe wurden von der Teilkaskoversicherung übernommen, nicht aber die für den Werbeaufkleber. Durch die Versicherung abgedeckt waren nur Bruchschäden an der Verglasung des Fahrzeugs. Der Aufkleber stellte keinen Bestandteil der Verglasung dar und ist nur gegen Zuschlag versichert (AG Saarbrücken, AZ 42 C 304/94).

■ **Handwerksrolle** **Voreilige Anschaffung?**

Eine GmbH betreibt seit dem 1. 9. 1990 in den neuen Bundesländern ein Hoch- und Tiefbauunternehmen, das auch die Herstellung von Tischlereierzeugnissen umfaßt. Im September 1993 hatte das Unternehmen die Eintragung in die Handwerksrolle beantragt, die dann im Oktober 1994 erfolgte. Für die in 1993 vorgenommenen Investitionen hatte die GmbH die erhöhte Investitionszulage von 20 Prozent beantragt.

Unter Hinweis auf die fehlende Eintragung in die Handwerksrolle zum Zeitpunkt der Anschaffung der Wirtschaftsgüter wurde dem Unternehmen die erhöhte Investitionszulage verweigert. Zu Unrecht, wie der Bundesfinanzhof feststellte. Die Investitionszulage von 20 Prozent steht der GmbH zu, wenn sie Wirtschaftsgüter angeschafft oder hergestellt hat, die mindestens drei Jahre nach ihrer Anschaffung oder Herstellung zum Anlagevermögen eines Betriebs eines Gewerbetreibenden gehören, der in die Handwerksrolle eingetragen ist. Das Erfordernis der Eintragung in die Handwerksrolle ist auch erfüllt, wenn der Betrieb im Zeitpunkt der Investition zwar noch nicht in die Handwerksrolle eingetragen ist, die Eintragungsvoraussetzungen jedoch im Zeitpunkt der Investition vorgelegen haben und die Eintragung zu einem späteren Zeitpunkt erfolgt (BFH III R 17/96).

■ **Arbeitsunfall** **Während der Mittagspause?**

Besteht zwischen dem Unfall in der Mittagspause und der beruflichen Tätigkeit kein innerer Zusammenhang, so handelt es sich nicht um einen Arbeitsunfall. Das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz stellte fest, daß die Berufsgenossenschaft nicht eintreten muß, wenn ein Mitarbeiter während der Mittagspause in

Streit mit einem Kollegen gerät und dabei verletzt wird. Der Streit unterliegt damit nicht der Unfallversicherungspflicht der Berufsgenossenschaft, sondern ist ausschließlich der Privatsphäre der Mitarbeiter zugeordnet (LSG Rh.-Pf., AZ L 7 U 254/95).

■ **Kündigungsschutz-** **prozeß** **Außergerichtlicher** **Vergleich**

Eine außergerichtliche Einigung kann auch dann noch erzielt werden, wenn bereits ein Kündigungsschutzverfahren anhängig ist. Wird vereinbart, daß der



außergerichtlich erzielte Vergleich durch das Arbeitsgericht protokolliert werden soll, so wird der Vergleich erst mit der Protokollierung wirksam abgeschlossen. Es empfiehlt sich daher nicht, schon vor dem Protokollierungstermin entsprechende Verfügungen über den Vergleichsgegenstand zu treffen (BAG, 2 AZR 35/96).

■ **Mutterschaftsgeld** **Lohnerhöhung?**

Während der Zeit der Mutterschutzfristen erhält eine Arbeitnehmerin abhängig von ihrem Verdienst einen Mutterschaftsbezug von bis zu 25 DM pro Tag von ihrer Krankenkasse. Liegt

ihr normaler täglicher Verdienst über 25 DM netto, zahlt der Arbeitgeber den Unterschiedsbetrag bis zur Erreichung des bisherigen Netto-Verdienstes dazu. Auf diese Weise erleidet die Mutter während der Mutterschutzfrist keinen finanziellen Nachteil. Bei der Berechnung des normalen arbeitstäglichen Verdienstes sind die während der Schutzfristen wirksam werdenden allgemeinen Entgelterhöhungen zu berücksichtigen. Eine allgemeine Erhöhung ist die Anhebung des Tarifentgeltes oder ein durch die Geburt des Kindes verursachter höherer Ortszuschlag (BAG, 5 AZR 9/95).

■ **Vorstellungsgespräch** **Kostenerstattung**

Erscheint ein Bewerber aufgrund der Einladung des potentiellen Arbeitgebers zu einem persönlichen Vorstellungsgespräch, so kann er von dem Arbeitgeber den Ersatz der ihm in diesem Zusammenhang entstandenen Kosten verlangen. Zu den zu ersetzenden Kosten gehören die Fahrtkosten, Kosten für Verpflegung und – falls zum Beispiel aufgrund großer Entfernung notwendig – auch Übernachtungskosten. Stellt sich ein Bewerber unaufgefordert vor, so hat er keinen Anspruch auf Ersatz der Kosten.

■ **Teilzeitkräfte** **Gleiches Recht**

In Tarifverträgen müssen Vollzeit- und Teilzeitkräfte gleichbehandelt werden. Sieht ein Tarifvertrag vor, daß Vollzeitkräfte bereits noch 15 Jahren Betriebszugehörigkeit unkündbar sind, Teilzeitkräfte jedoch erst nach 20 Jahren, so verstößt diese Regelung gegen den Gleichheitsgrundsatz. Nach diesem Tarifvertrag wird auch ein Teilzeitmitarbeiter nach 15 Jahren Betriebszugehörigkeit unkündbar (BAG, 2 AZR 175/96).