

■ **Weihnachtsgratifikation** **Stille Zustimmung**

Auch die bisherige Handhabung einer regelmäßigen Gratifikationszahlung kann durch betriebliche Übung wieder geändert werden. Hat ein Arbeitgeber zum Ausdruck gebracht, daß er eine bereits vorhandene betriebliche Übung zukünftig anders handhaben will, so wird bei widerspruchsloser Hinnahme durch die Arbeitnehmer nach drei Jahren die bisherige betriebliche Übung einvernehmlich geändert. Der Arbeitgeber hatte bisher Weihnachtsgratifi-



kationen ohne Freiwilligkeitsvorbehalt gezahlt. Drei Jahre hintereinander zahlte er zwar weiterhin Weihnachtsgratifikationen, stellte diese Bezahlung aber unter einen sogenannten Freiwilligkeitsvorbehalt. Keiner der Mitarbeiter widersprach dem hinzugekommenen Freiwilligkeitsvorbehalt. Nach drei Jahren hatte sich die betriebliche Übung auf Zahlung einer Weihnachtsgratifikation zu einer betrieblichen Übung auf Zahlung einer Weihnachtsgratifikation unter Freiwilligkeitsvorbehalt gewandelt. BAG-Urteil 10 AZR 612/96 vom 26. 03. 1997.

■ **Vertragskündigung** **Vereinbarte Vergütung**

Wenn der Werkvertrag vom Auftraggeber gekündigt wurde, steht dem Auftragnehmer die vereinbarte Vergütung abzüglich der in § 8 VOB/B genannten Kosten und anderweitigen Einnahmen zu. Für die Geltendmachung muß der Auftragnehmer eine prüfbare Schlußrechnung vorlegen. Dafür gelten strenge Anforderungen, die im Laufe der Jahre von der Rechtsprechung entwickelt wurden.

Der Auftragnehmer muß gesondert nach erbrachten sowie nicht erbrachten Leistungen abrechnen und die Einzelheiten seiner Berechnung offenlegen. Es reicht nicht aus, daß sich der Auftragnehmer an dem vereinbarten Zahlungsplan orientiert, die dort für die fertiggestellten Teilleistungen vorgesehenen Abschlagszahlungen kurzerhand in Rechnung stellt und für die verbliebenen Teilleistungen die Beträge aus dem Zahlungsplan abzüglich nicht erläuterter Abschläge einstellt. Diese Auffassung hat der Bundesgerichtshof im Urteil VII ZR 82/96 vom 16. 10. 1997 vertreten.

■ **Vergütungsanspruch** **Zerstörte Werkleistung**

Wird die ganz oder teilweise ausgeführte Leistung vor der Abnahme durch höhere Gewalt oder andere unabwendbare vom Auftragnehmer nicht zu vertretende Umstände beschädigt oder zerstört, so hat dieser für die ausgeführten Teile der Leistung bestimmte Ansprüche, wie sich aus § 7 VOB/B ergibt. Der Auftragnehmer kann dann die ausgeführten Leistungen nach den Vertragspreisen abrechnen und außerdem eine Vergütung für die Kosten fordern, die ihm bereits entstanden und in den Vertragspreisen des nicht ausgeführten Teils der Leistung enthalten sind. Wenn die Leistung des Unternehmers allerdings aus Umständen untergeht oder unmöglich wird, die beim Auftraggeber liegen, erhält der Unternehmer nach § 645 BGB nur die erbrachte und untergegangene Werkleistung bezahlt. Der Auftraggeber braucht den darüber hinausgehenden Teil der vereinbarten Vergütung nicht zu entrichten. Nach dem Urteil VII ZR 64/96 des Bundesgerichtshofes vom 16. 10. 97 kann der Unternehmer als Auslagen die Kosten geltend machen, die ihm für die Vorbereitung der von ihm geschuldeten Leistungen entstan-

den und die Teil der vereinbarten Vertragspreise sind. Zur Auslagenerstattung gehören beispielsweise Kosten für beschaffte Materialien, Transporte sowie für die Beschaffung und Nutzung von Geräten und Maschi-



nen, soweit die Kosten durch die konkrete Werkleistung veranlaßt worden sind. Stillstandskosten sind allerdings keine Auslagen, weil diese Kosten keine Aufwendungen für die Vorbereitung der Vertragsdurchführung sind, sondern Kosten, die durch das Ereignis verursacht wurden.

■ **Teures Handy** **Sondergebühr**

Immer und überall telefonieren zu können, bedeutet für manche Menschen Mobilität und damit ein Stück mehr Freiheit. Etwas Besonderes zu wollen, war bekanntlich schon immer etwas teurer. Ganz praktisch erfuhr das eine Frau in Hamburg, die zu einem Gerichtstermin als Zeugin vorgeladen war. Während sie vom Gericht vernommen wurde, klingelte plötzlich das Handy in ihrer Handtasche. Vom Richter aufgefordert, das Telefon abzustellen, reagierte die Frau unerwartet. Statt der Aufforderung Folge zu leisten, nahm sie das Gespräch entgegen, stand auf und verließ den Sitzungssaal. Für die Dauer des Telefongesprächs, etwa fünf Minuten, ging sie auf dem Gerichtsflur auf und ab. Danach kehrte sie in den Sitzungssaal zurück. Für dieses Telefongespräch erwartete die Frau nun eine Gebührenrechnung der ganz besonderen Art: 300 DM Ordnungsgeld wegen ungebührlichen Verhaltens vor Gericht. Da es „nur“ um ein angeblich wichtiges geschäftliches Telefonat gegangen war, gab es kein Pardon (OLG Hamburg vom 26. 6. 1997 – 12 W 9/97).

■ **Werbungskosten** **Unzulässige Trennung**

Eine Frau erwarb für berufliche Zwecke einen Personal Computer (Anschaffungskosten 3809,90 DM) einen Monitor (Anschaffungskosten 1495 DM) und einen Drucker (Anschaffungskosten 488 DM). Die Anschaffungskosten für Rechner und Monitor verteilte die Frau in ihrer Einkommensteuererklärung auf eine Nutzungsdauer von 4 Jahren und machte den ermittelten Abschreibungsbetrag als Werbungskosten geltend. Die Kosten für den Drucker meldete sie hingegen im Anschaffungsjahr in voller Höhe als Werbungskosten an. Das Finanzamt mochte da nicht mitmachen und setzte sich mit dieser Auffassung auch durch. Im Jahr der Anschaffung sind als Werbungskosten nur die Anschaffungs- und Herstellungskosten für Wirtschaftsgüter absetzbar, wenn diese unter 800 DM liegen. Zudem müssen die Wirtschaftsgüter selbständig nutzbar sein (§ 6 Abs. 2 EStG). Das ist



nicht der Fall bei solchen Wirtschaftsgütern, die nach ihrer betrieblichen Zweckbestimmung nur zusammen mit anderen Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens genutzt werden können. Ein Drucker kann nach seiner Zweckbestimmung nur zusammen mit anderen Komponenten einer EDV-Anlage genutzt werden. Daraus folgt, daß die Abschreibung für die gesamte Konfiguration nur einheitlich erfolgen konnte (Finanzgericht München vom 13. 5. 1997 – 13 K 1488/96).