

Workshop

im Rahmen der Entwicklungsinitiative
"Neue Förderstruktur für Jugendliche
mit besonderem Förderbedarf"
am 12./13. Juni 2002 in Berlin

Rechtliche Fragestellungen

im Zusammenhang
mit Kooperationsstrukturen

durchgeführt durch
die BBJ Consult AG
im Auftrag der INBAS GmbH

- gefördert
- ▶ durch die Bundesanstalt für Arbeit
 - ▶ durch das Bundesministerium für Bildung und Forschung
 - ▶ aus Mitteln des Europäischen Sozialfonds

Teil 2



Impressum

Die vorliegende Dokumentation fasst die Ergebnisse des 1. Workshops zu rechtlichen Fragestellungen, der am 12./13. Juni 2002 in Berlin stattfand, zusammen.

Der Workshop ist Bestandteil der Prozessbegleitung zur Modellversuchsreihe "Neue Förderstruktur für Jugendliche mit besonderem Förderbedarf" und wurde von der BBJ Consult AG im Rahmen eines Kooperationsvorhabens mit dem Institut für berufliche Bildung, Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik (INBAS GmbH) angeboten:

INBAS GmbH
Herrnstr. 53
63065 Offenbach am Main
Tel.: 0 69/2 72 24-0;
Fax: 0 69/2 72 24-30

E-Mail: inbas@inbas.com
Internet: www.inbas.com
www.neuefoerderstruktur.de

Die Modellversuchsreihe und die Prozessbegleitung werden gefördert

- durch die Bundesanstalt für Arbeit
- durch das Bundesministerium für Bildung und Forschung
- aus Mitteln des Europäischen Sozialfonds

Die BBJ Consult AG hat innerhalb der Prozessbegleitung die Aufgabe, rechtliche Fragestellungen, die sich aus der Umsetzung des Modellversuches ergeben, zu untersuchen und Service-Leistungen in diesem Zusammenhang anzubieten.

BBJ Consult AG
Herzbergstr. 83
10365 Berlin

Tel.: 0 30/ 55 05-0
Fax: 0 30/55 05-13 13

Internet: <http://www.bbj.de>

Projektleitung: Susanne Kretschmer: Tel.: 0 30/ 55 05-10 17
E-Mail: Kretschmer@bbj.de

Koordination: Barbara Schwarz: Tel.: 0 30/ 55 05-13 16
E-Mail: Schwarz@bbj.de

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|----|
| BGB 16. Titel: Gesellschaft (Auszüge)..... | 3 |
| Umsatzsteuer, Umsatzsteuerbefreiung Excel-Übersichten | 10 |
| Umsatzsteuer: Auszüge aus Gesetzestexten und Verwaltungsanweisungen | 21 |
| Arbeitnehmerüberlassungsgesetz AÜG (Auszüge)..... | 40 |
| Sozialgesetzbuch Siebtes Buch (SGB VII) Gesetzliche Unfallversicherung (Auszüge)..... | 50 |
| Betriebsverfassungsgesetz - BetrVG (Auszüge)..... | 57 |
| Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Teilzeit- und Befristungsgesetz - TzBfG) (Auszüge)..... | 61 |
| Durchführungsanweisungen (DA) der Bundesanstalt für Arbeit zum Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (Teil-DA zu Art. 1 § 1 AÜG) | 66 |

BGB

Sechzehnter Titel: Gesellschaft

§ 705 [Vertragspflicht der Gesellschafter]

Durch den Gesellschaftsvertrag verpflichten sich die Gesellschafter gegenseitig, die Erreichung eines gemeinsamen Zwecks in der durch den Vertrag bestimmten Weise zu fördern, insbesondere die vereinbarten Beiträge zu leisten.

§ 706 [Gesellschafterbeiträge]

- (1) Die Gesellschafter haben in Ermangelung einer anderen Vereinbarung gleiche Beiträge zu leisten.
- (2) Sind vertretbare oder verbrauchbare Sachen beizutragen, so ist im Zweifel anzunehmen, dass sie gemeinschaftliches Eigentum der Gesellschafter werden sollen. Das gleiche gilt von nicht vertretbaren und nicht verbrauchbaren Sachen, wenn sie nach einer Schätzung beizutragen sind, die nicht bloß für die Gewinnverteilung bestimmt ist.
- (3) Der Beitrag eines Gesellschafters kann auch in der Leistung von Diensten bestehen.

§ 707 [Erhöhung des vereinbarten Beitrags; Ergänzung der Einlage]

Zur Erhöhung des vereinbarten Beitrags oder zur Ergänzung der durch Verlust verminderten Einlage ist ein Gesellschafter nicht verpflichtet.

§ 708 [Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten]

Ein Gesellschafter hat bei der Erfüllung der ihm obliegenden Verpflichtungen nur für diejenige Sorgfalt einzustehen, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt.

§ 709 [Gemeinschaftliche Geschäftsführung der Gesellschafter]

- (1) Die Führung der Geschäfte der Gesellschaft steht den Gesellschaftern gemeinschaftlich zu; für jedes Geschäft ist die Zustimmung aller Gesellschafter erforderlich.
- (2) Hat nach dem Gesellschaftsvertrag die Mehrheit der Stimmen zu entscheiden, so ist die Mehrheit im Zweifel nach der Zahl der Gesellschafter zu berechnen.

§ 710 [Übertragung der Geschäftsführung]

Ist in dem Gesellschaftsvertrag die Führung der Geschäfte einem Gesellschafter oder mehreren Gesellschaftern übertragen, so sind die übrigen Gesellschafter von der Geschäftsführung ausgeschlossen. Ist die Geschäftsführung mehreren Gesellschaftern übertragen, so finden die Vorschriften des § 709 entsprechende Anwendung.

§ 711 [Widerspruchsrecht]

Steht nach dem Gesellschaftsvertrag die Führung der Geschäfte allen oder mehreren Gesellschaftern in der Art zu, dass jeder allein zu handeln berechtigt ist, so kann jeder der Vornahme eines Geschäfts durch den anderen widersprechen. 21m Fall des Widerspruchs muss das Geschäft unterbleiben.

§ 712 [Entziehung und Kündigung der Geschäftsführung]

- (1) Die einem Gesellschafter durch den Gesellschaftsvertrag übertragene Befugnis zur Geschäftsführung kann ihm durch einstimmigen Beschluss oder, falls nach dem Gesellschaftsvertrag die Mehrheit der Stimmen entscheidet, durch Mehrheitsbeschluss der übrigen Gesellschafter entzogen werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt; ein solcher Grund ist insbesondere grobe Pflichtverletzung oder Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung.
- (2) Der Gesellschafter kann auch seinerseits die Geschäftsführung kündigen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt; die für den Auftrag geltenden Vorschriften des § 67 1 Abs. 2, 3 finden entsprechende Anwendung.

§ 713 [Rechte und Pflichten der geschäftsführenden Gesellschafter]

Die Rechte und -Verpflichtungen der geschäftsführenden Gesellschafter bestimmen sich nach den für den Auftrag geltenden Vorschriften der §§ 664 bis 670, soweit sich nicht aus dem Gesellschaftsverhältnis ein anderes ergibt.

§ 714 [Vertretungsmacht]

Soweit einem Gesellschafter nach dem Gesellschaftsvertrag die Befugnis zur Geschäftsführung zusteht, ist er im Zweifel auch ermächtigt, die anderen Gesellschafter Dritten gegenüber zu vertreten.

§ 715 [Entziehung der Vertretungsmacht]

Ist im Gesellschaftsvertrag ein Gesellschafter ermächtigt, die anderen Gesellschafter Dritten gegenüber zu vertreten, so kann die Vertretungsmacht nur nach Maßgabe des § 712 Abs. 1 und, wenn sie in Verbindung mit der Befugnis zur Geschäftsführung erteilt worden ist, nur mit dieser entzogen werden.

§ 716 [Recht der Gesellschafter auf Unterrichtung und Einsicht]

- (1) Ein Gesellschafter kann, auch wenn er von der Geschäftsführung ausgeschlossen ist, sich von den Angelegenheiten der Gesellschaft persönlich unterrichten, die Geschäftsbücher und die Papiere der Gesellschaft einsehen und sich aus ihnen eine Übersicht über den Stand des Gesellschaftsvermögens anfertigen.
- (2) Eine dieses Recht ausschließende oder beschränkende Vereinbarung steht der Geltendmachung des Rechts nicht entgegen, wenn Grund zu der Annahme unredlicher Geschäftsführung besteht.

§ 717 [Nichtübertragbarkeit der Gesellschafterrechte]

Die Ansprüche, die den Gesellschaftern aus dem Gesellschaftsverhältnis gegeneinander zustehen, sind nicht übertragbar. Ausgenommen sind die einem Gesellschafter aus seiner Geschäftsführung zustehenden Ansprüche, soweit deren Befriedigung vor der Auseinandersetzung verlangt werden kann, sowie die Ansprüche auf einen Gewinnanteil oder auf dasjenige, was dem Gesellschafter bei der Auseinandersetzung zukommt.

§ 718 [Gesellschaftsvermögen]

- (1) Die Beiträge der Gesellschafter und die durch die Geschäftsführung für die Gesellschaft erworbenen Gegenstände werden gemeinschaftliches Vermögen der Gesellschafter (Gesellschaftsvermögen).
- (2) Zu dem Gesellschaftsvermögen gehört auch, was auf Grund eines zu dem Gesellschaftsvermögen gehörenden Rechts oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu dem Gesellschaftsvermögen gehörenden Gegenstands erworben wird.

§ 719 [Gesamthänderische Bindung]

- (1) Ein Gesellschafter kann nicht über seinen Anteil an dem Gesellschaftsvermögen und an den einzelnen dazu gehörenden Gegenständen verfügen; er ist nicht berechtigt, Teilung zu verlangen.
- (2) Gegen eine Forderung~ die zum Gesellschaftsvermögen gehört, kann der Schuldner nicht eine ihm gegen einen einzelnen Gesellschafter zustehende Forderung aufrechnen.

§ 720 [Schutz der gutgläubigen Schuldner]

Die Zugehörigkeit einer nach § 718 Abs. 1 erworbenen Forderung zum Gesellschaftsvermögen hat der Schuldner erst dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er von der Zugehörigkeit Kenntnis erlangt; die Vorschriften der §§ 406 bis 408 finden entsprechende Anwendung.

§ 723 [Kündigung]

- (1) Ist die Gesellschaft nicht für eine bestimmte Zeit eingegangen, so kann jeder Gesellschafter sie jederzeit kündigen. Ist eine Zeitdauer bestimmt, so ist die Kündigung vor dem Ablauf der Zeit zulässig, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor,
1. wenn ein anderer Gesellschafter eine ihm nach dem Gesellschaftsvertrag obliegende wesentliche Verpflichtung vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit verletzt hat oder wenn die Erfüllung einer solchen Verpflichtung unmöglich wird;
 2. wenn der Gesellschafter das 18. Lebensjahr vollendet hat.

Der volljährig Gewordene kann die Kündigung nach Nummer 2 nur binnen drei Monaten von dem Zeitpunkt an erklären, in welchem er von seiner Gesellschafterstellung Kenntnis hatte oder haben musste. Das Kündigungsrecht besteht nicht, wenn der Gesellschafter bezüglich des Gegenstands der Gesellschaft zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes gemäß § 112 ermächtigt war oder der Zweck der Gesellschaft allein der Befriedigung seiner persönlichen Bedürfnisse diente. Unter den gleichen Voraussetzungen ist, wenn eine Kündigungsfrist bestimmt ist, die Kündigung ohne Einhaltung der Frist zulässig.

- (2) Die Kündigung darf nicht zur Unzeit geschehen, es sei denn, dass ein wichtiger Grund für die unzeitige Kündigung vorliegt. Kündigt ein Gesellschafter ohne solchen Grund zur Unzeit, so hat er den übrigen Gesellschaftern den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.
- (3) Eine Vereinbarung, durch welche das Kündigungsrecht ausgeschlossen oder diesen Vorschriften zuwider beschränkt wird, ist nichtig.

§ 724 [Kündigung einer Gesellschaft auf Lebenszeit oder einer fortgesetzten Gesellschaft]

Ist eine Gesellschaft für die Lebenszeit eines Gesellschafters eingegangen, so kann sie in gleicher Weise gekündigt werden wie eine für unbestimmte Zeit eingegangene Gesellschaft. Dasselbe gilt, wenn eine Gesellschaft nach dem Ablauf der bestimmten Zeit stillschweigend fortgesetzt wird.

§ 725 [Kündigung durch Gläubiger eines Gesellschafters]

- (1) Hat ein Gläubiger eines Gesellschafters die Pfändung des Anteils des Gesellschafters an dem Gesellschaftsvermögen erwirkt, so kann er die Gesellschaft ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, sofern der Schuldtitel nicht bloß vorläufig vollstreckbar ist.
- (2) Solange die Gesellschaft besteht, kann der Gläubiger die sich aus dem Gesellschaftsverhältnis ergebenden Rechte des Gesellschafters, mit Ausnahme des Anspruchs auf einen Gewinnanteil, nicht geltend machen.

§ 726 [Beendigung der Gesellschaft wegen Erreichens oder Unmöglichwerden des Zwecks]

Die Gesellschaft endet, wenn der vereinbarte Zweck erreicht oder dessen Erreichung unmöglich geworden ist.

§ 727 [Tod eines Gesellschafters]

- (1) Die Gesellschaft wird durch den Tod eines der Gesellschafter aufgelöst, sofern nicht aus dem Gesellschaftsvertrag sich ein anderes ergibt.
- (2) Im Fall der Auflösung hat der Erbe des verstorbenen Gesellschafters den übrigen Gesellschaftern den Tod unverzüglich anzuzeigen und, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist, die seinem Erblasser durch den Gesellschaftsvertrag übertragenen Geschäfte fortzuführen.

§ 729 [Fortdauer der Befugnis zur Geschäftsführung]

Wird die Gesellschaft aufgelöst, so gilt die Befugnis eines Gesellschafters zur Geschäftsführung zu seinen Gunsten gleichwohl als fortbestehend, bis er von der Auflösung Kenntnis erlangt oder die Auflösung kennen muss. Das gleiche gilt bei Fortbestand der Gesellschaft für die Befugnis zur Geschäftsführung eines aus der Gesellschaft ausscheidenden Gesellschafters oder für ihren Verlust in sonstiger Weise.

§ 730 [Auseinandersetzung; Fiktion des Fortbestehens]

- (1) Nach der Auflösung der Gesellschaft findet in Ansehung des Gesellschaftsvermögens die Auseinandersetzung unter den Gesellschaftern statt, sofern nicht über das Vermögen der Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet ist.
- (2) Für die Beendigung der schwebenden Geschäfte, für die dazu erforderliche Eingingung neuer Geschäfte sowie für die Erhaltung und Verwaltung des Gesellschaftsvermögens gilt die Gesellschaft als fortbestehend, soweit der Zweck der Auseinandersetzung es erfordert. Die einem Gesellschafter nach dem Gesellschaftsvertrag zustehende Befugnis zur Geschäftsführung erlischt jedoch, wenn nicht aus dem Vertrag sich ein anderes ergibt, mit der Auflösung der Gesellschaft; die Geschäftsführung steht von der Auflösung an allen Gesellschaftern gemeinschaftlich zu.

§ 731 [Auseinandersetzungsverfahren]

Die Auseinandersetzung erfolgt in Ermangelung einer anderen Vereinbarung in Gemäßheit der §§ 732 bis 735. Im übrigen gelten für die Teilung die Vorschriften über die Gemeinschaft.

§ 732 [Rückgabe von Gegenständen]

Gegenstände, die ein Gesellschafter der Gesellschaft zur Benutzung überlassen hat, sind ihm zurückzugeben. Für einen durch Zufall in Abgang gekommenen oder verschlechterten Gegenstand kann er nicht Ersatz verlangen.

§ 733 [Schuldenberichtigung; Einlagenrückerstattung]

- (1) Aus dem Gesellschaftsvermögen sind zunächst die gemeinschaftlichen Schulden mit Einschluss derjenigen zu berichtigen, welche den Gläubigern gegenüber unter den Gesellschaftern geteilt sind oder für welche einem Gesellschafter die übrigen Gesellschafter als Schuldner haften. Ist eine Schuld noch nicht fällig oder ist sie streitig, so ist das zur Berichtigung Erforderliche zurückzubehalten.
- (2) Aus dem nach der Berichtigung der Schulden übrig bleibenden Gesellschaftsvermögen sind die Einlagen zurückzuerstatten. Für Einlagen, die nicht in Geld bestanden haben, ist der Wert zu ersetzen, den sie zur Zeit der Einbringung gehabt haben. Für Einlagen, die in der Leistung von Diensten oder in der Überlassung der Benutzung eines Gegenstands bestanden haben, kann nicht Ersatz verlangt werden.
- (3) Zur Berichtigung der Schulden und zur Rückerstattung der Einlagen ist das Gesellschaftsvermögen, soweit erforderlich, in Geld umzusetzen.

§ 734 [Zuteilung des Überschusses]

Verbleibt nach der Berichtigung der gemeinschaftlichen Schulden und der Rückerstattung der Einlagen ein Überschuss, so gebührt er den Gesellschaftern nach dem Verhältnis ihrer Anteile am Gewinn.

§ 735 [Nachschusspflicht der Gesellschafter]

Reicht das Gesellschaftsvermögen zur Berichtigung der gemeinschaftlichen Schulden und zur Rückerstattung der Einlagen nicht aus, so haben die Gesellschafter für den Fehlbetrag nach dem Verhältnis aufzukommen, nach welchem sie den Verlust zu tragen haben. Kann von einem Gesellschafter der auf ihn entfallende Beitrag nicht erlangt werden, so haben die übrigen Gesellschafter den Ausfall nach dem gleichen Verhältnisse zu tragen.

§ 736 [Ausscheiden eines Gesellschafters; Nachhaftung]

- (1) Ist im Gesellschaftsvertrag bestimmt, dass, wenn ein Gesellschafter kündigt oder stirbt oder wenn das Insolvenzverfahren über sein Vermögen eröffnet wird, die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortbestehen soll, so scheidet bei dem Eintritt eines solchen Ereignisses der Gesellschafter, in dessen Person es eintritt, aus der Gesellschaft aus.
- (2) Die für die Personengesellschaften geltenden Regelungen über die Begrenzung der Nachhaftung gelten sinngemäß.

§ 737 [Ausschluss eines Gesellschafters]

Ist im Gesellschaftsvertrag bestimmt, dass, wenn ein Gesellschafter kündigt, die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortbestehen soll, so kann ein Gesellschafter, in dessen Person ein die übrigen Gesellschafter nach § 723 Abs. 1 Satz 2 zur Kündigung berechtigender Umstand eintritt, aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden. Das Ausschließungsrecht steht den übrigen Gesellschaftern gemeinschaftlich zu. Die Ausschließung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem auszuschließenden Gesellschafter.

§ 738 [Auseinandersetzung beim Ausscheiden eines Gesellschafters]

- (1) Scheidet ein Gesellschafter aus der Gesellschaft aus, so wächst sein Anteil am Gesellschaftsvermögen den übrigen Gesellschaftern zu. Diese sind verpflichtet, dem Ausscheidenden die Gegenstände, die er der Gesellschaft zur Benutzung überlassen hat, nach Maßgabe des § 732 zurückzugeben, ihn von den gemeinschaftlichen Schulden zu befreien und ihm dasjenige zu zahlen, was er bei der Auseinandersetzung erhalten würde, wenn die Gesellschaft zur Zeit seines Ausscheidens aufgelöst worden wäre. Sind gemeinschaftliche Schulden noch nicht fällig, so können die übrigen Gesellschafter dem Ausscheidenden, statt ihn zu befreien, Sicherheit leisten.
- (2) Der Wert des Gesellschaftsvermögens ist, soweit erforderlich, im Weg der Schätzung zu ermitteln.

§ 739 [Haftung des Ausscheidenden für Fehlbetrag]

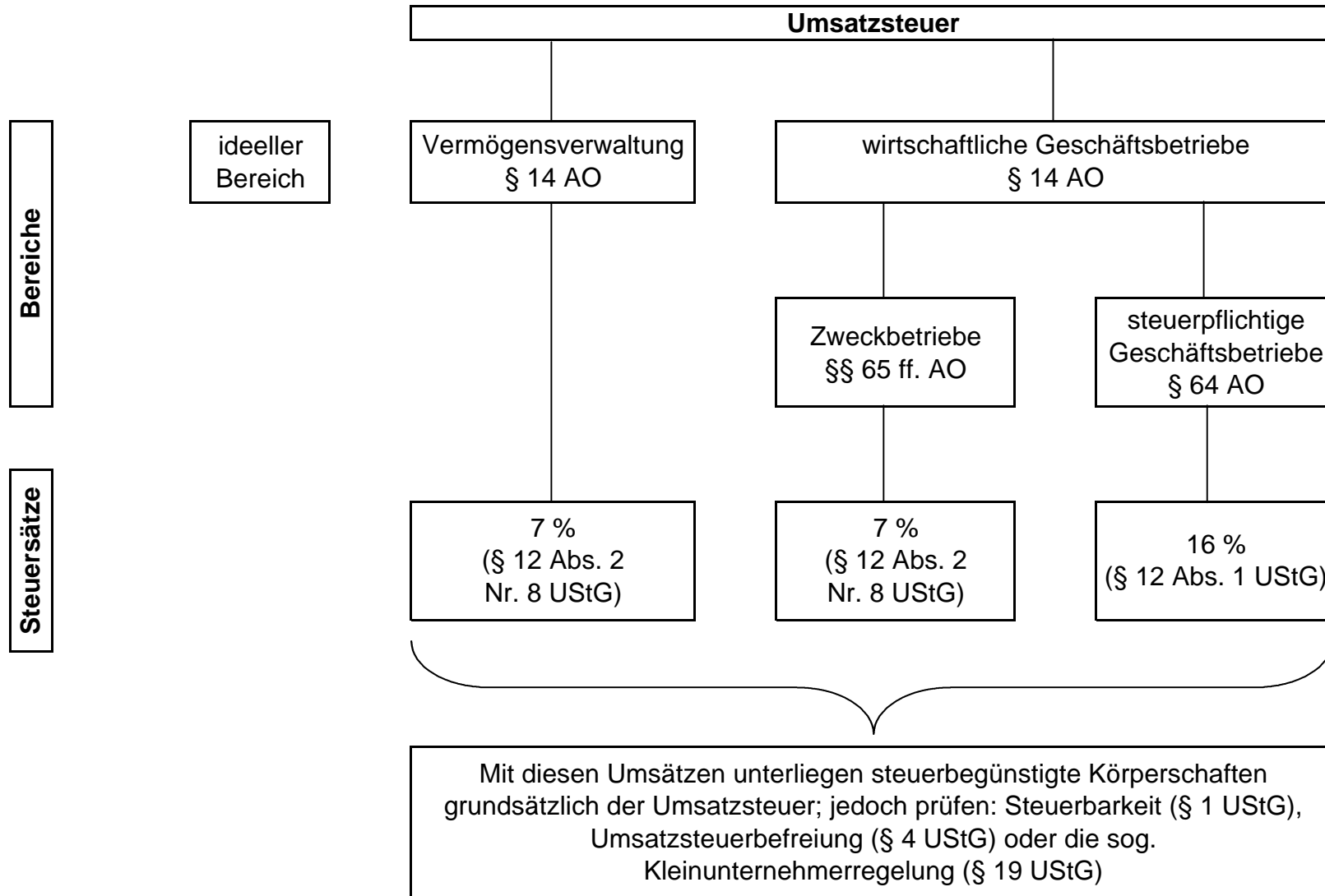
Reicht der Wert des Gesellschaftsvermögens zur Deckung der gemeinschaftlichen Schulden und der Einlagen nicht aus, so hat der Ausscheidende den übrigen Gesellschaftern für den Fehlbetrag nach dem Verhältnis seines Anteils am Verlust aufzukommen.

§ 740 [Beteiligung am Gewinn und Verlust aus schwebenden Geschäften]

- (1) Der Ausgeschiedene nimmt an dem Gewinn und dem Verlust teil, welcher sich aus den zur Zeit seines Ausscheidens schwebenden Geschäften ergibt. Die übrigen Gesellschafter sind berechtigt, diese Geschäfte so zu beenden, wie es ihnen am vorteilhaftesten erscheint.
- (2) Der Ausgeschiedene kann am Schluss jedes Geschäftsjahres Rechenschaft über die inzwischen beendigten Geschäfte, Auszahlung des ihm gebührenden Betrags und Auskunft über den Stand der noch schwebenden Geschäfte verlangen.

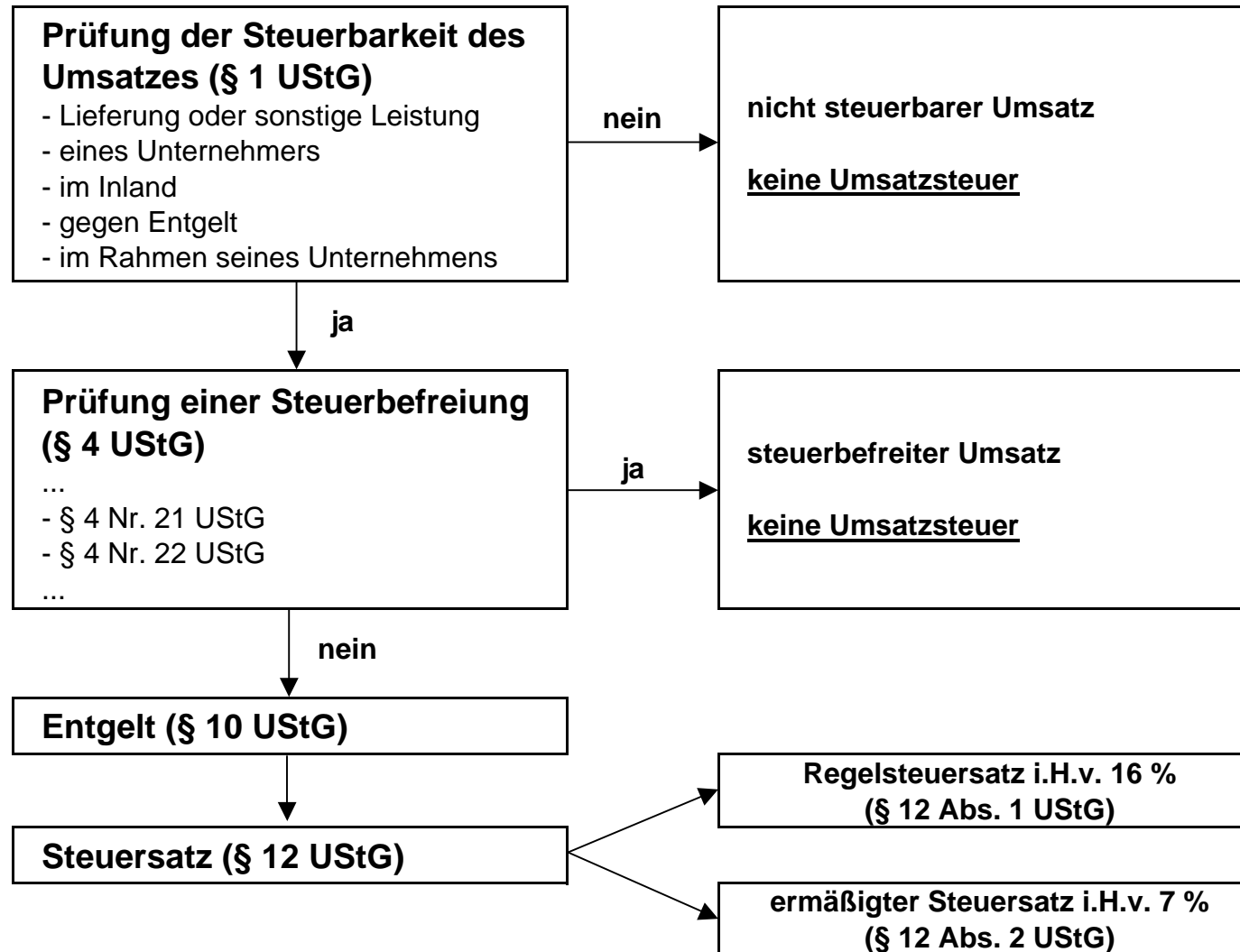
Übersicht 1

Umsatzsteuer bei gemeinnützigen Körperschaften



Übersicht 2

Prüfungsschema zu umsatzsteuerlichen Sachverhalten



Übersicht 3

Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 21 UStG

§ 4 Steuerbefreiungen bei Lieferungen und sonstigen Leistungen

Von den unter § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 fallenden Umsätzen sind steuerfrei:

...

21. a) die unmittelbar dem Schul- und Bildungszweck dienenden Leistungen privater Schulen und anderer allgemeinbildender oder berufsbildender Einrichtungen,

aa) wenn sie als Ersatzschulen gemäß Artikel 7 Abs. 4 des Grundgesetzes staatlich genehmigt oder nach Landesrecht erlaubt sind oder

bb) wenn die zuständige Landesbehörde bescheinigt, dass sie auf einen Beruf oder eine vor einer juristischen Person des öffentlichen Rechts abzulegende Prüfung ordnungsgemäß vorbereiten,

b) die unmittelbar dem Schul- und Bildungszweck dienenden Unterrichtsleistungen selbständiger Lehrer

aa) an Hochschulen im Sinne der §§ 1 und 70 des Hochschulrahmengesetzes und öffentlichen allgemeinbildenden oder berufsbildenden Schulen oder

bb) an privaten Schulen und anderen allgemeinbildenden oder berufsbildenden Einrichtungen, soweit diese die Voraussetzungen des Buchstabens a erfüllen;

...

Übersicht 4

Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 22 UStG

§ 4 Steuerbefreiungen bei Lieferungen und sonstigen Leistungen

Von den unter § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 fallenden Umsätzen sind steuerfrei:

...

22. a) die Vorträge, Kurse und anderen Veranstaltungen wissenschaftlicher oder belehrender Art, die von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, von Verwaltungs- und Wirtschaftsakademien, von Volkshochschulen oder von Einrichtungen, die gemeinnützigen Zwecken oder dem Zweck eines Berufsverbandes dienen, durchgeführt werden, wenn die Einnahmen überwiegend zur Deckung der Kosten [bis 31.12.2001: Unkosten] verwendet werden,

b) andere kulturelle und sportliche Veranstaltungen, die von den in Buchstabe a genannten Unternehmern durchgeführt werden, soweit das Entgelt in Teilnehmergebühren besteht;

...

Übersicht 5

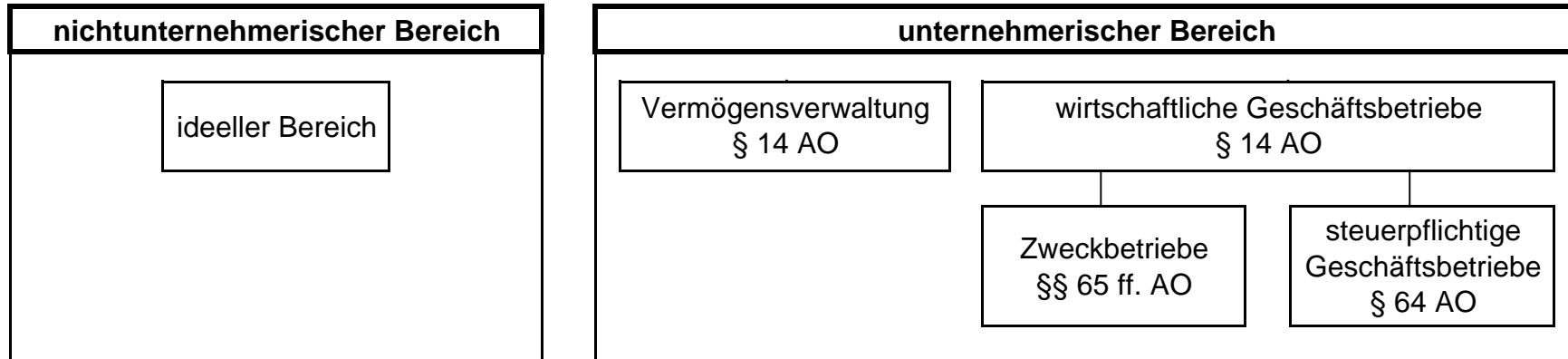
Umfang der Steuerbefreiung (Nebenleistungen) - Abschnitt 29 UStR

29. Einheitlichkeit der Leistung (Auszüge aus Abschnitt 29 UStR)

- (1) ¹Ob von einer einheitlichen Leistung oder von mehreren getrennt zu beurteilenden selbständigen Einzelleistungen auszugehen ist, hat umsatzsteuerrechtlich insbesondere Bedeutung für die Bestimmung des Orts und des Zeitpunkts der Leistung sowie für die Anwendung von Befreiungsvorschriften und des Steuersatzes. ²**Ein einheitlicher wirtschaftlicher Vorgang darf umsatzsteuerrechtlich nicht in mehrere Leistungen aufgeteilt werden.** ³Dies gilt auch dann, wenn sich die Abnehmer dem leistenden Unternehmer gegenüber mit einer solchen Aufspaltung einverstanden erklären (...). ⁴Der Grundsatz der Einheitlichkeit der Leistung führt dazu, dass Vorgänge, die bürgerlich-rechtlich selbständig und je für sich betrachtet werden, nach umsatzsteuerrechtlichen Gesichtspunkten als ein einheitlicher wirtschaftlicher Vorgang behandelt werden müssen, wenn sie wirtschaftlich zusammengehören und als ein unteilbares Ganzes anzusehen sind (...).
- (2) ¹Zusammengehörige Vorgänge können jedoch nicht bereits deshalb als einheitliche Leistung angesehen werden, weil sie einem einheitlichen wirtschaftlichen Ziel dienen. ²Wenn mehrere, untereinander gleichzuwertende Faktoren zur Erreichung dieses Ziels beitragen und aus diesem Grund zusammengehören, ist die Annahme einer einheitlichen Leistung nur gerechtfertigt, wenn die einzelnen Faktoren so ineinandergreifen, dass sie bei natürlicher Betrachtung hinter dem Ganzen zurücktreten. ³Dass die einzelnen Leistungen auf einem einheitlichen Vertrag beruhen und für sie ein Gesamtentgelt entrichtet wird, reicht noch nicht aus, sie umsatzsteuerrechtlich als Einheit zu behandeln. ⁴**Entscheidend ist vielmehr der wirtschaftliche Gehalt der erbrachten Leistungen** (...). ⁵Ebenso führt die dem Leistungsempfänger aufgezwungene Koppelung mehrerer Leistungen allein nicht zu einer einheitlichen Leistung. ...
- (3) ¹**Nebenleistungen teilen umsatzsteuerrechtlich das Schicksal der Hauptleistung.** ²Das gilt auch dann, wenn für die Nebenleistung ein besonderes Entgelt verlangt und entrichtet wird (...). ³Eine Leistung ist grundsätzlich dann als Nebenleistung zu einer Hauptleistung anzusehen, wenn sie im Vergleich zu der Hauptleistung nebensächlich ist, mit ihr eng - im Sinne einer wirtschaftlich gerechtfertigten Abrundung und Ergänzung - zusammenhängt und üblicherweise in ihrem Gefolge vorkommt (...). ...

Übersicht 6

Vorsteuerabzug bei gemeinnützigen Körperschaften



nicht steuerbare Umsätze

Vorsteuerbeträge, die ausschließlich dem nichtunternehmerischen Bereich zuzuordnen sind oder die Ausführung steuerbefreiter betreffen

Vorsteuer in voller Höhe nicht abziehbar

steuerbare und steuerbefreite Umsätze

steuerbare und steuerpflichtige Umsätze

Vorsteuerbeträge, die ausschließlich dem unternehmerischen Bereich zuzuordnen sind und nicht steuerbefreit sind

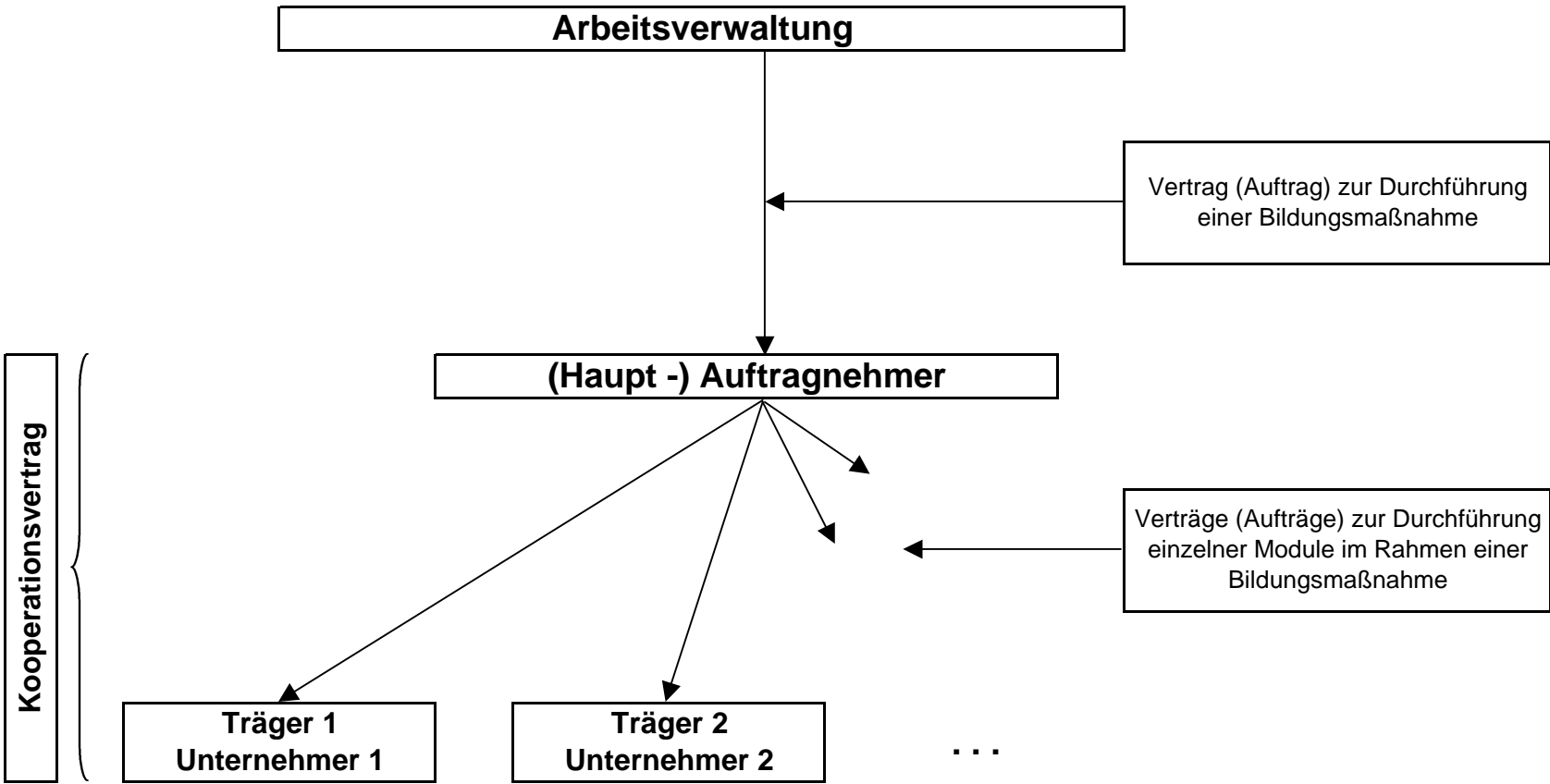
Vorsteuer in voller Höhe abziehbar

Vorsteuerbeträge, die sowohl den Bereichen ohne Vorsteuerabzugsberechtigung als auch dem Bereich mit Vorsteuerabzugsberechtigung zuzuordnen sind

Vorsteuer ist durch Schätzung in abziehbare und nicht abziehbare Beträge aufzuteilen (§ 15 Abs. 4 UStG)

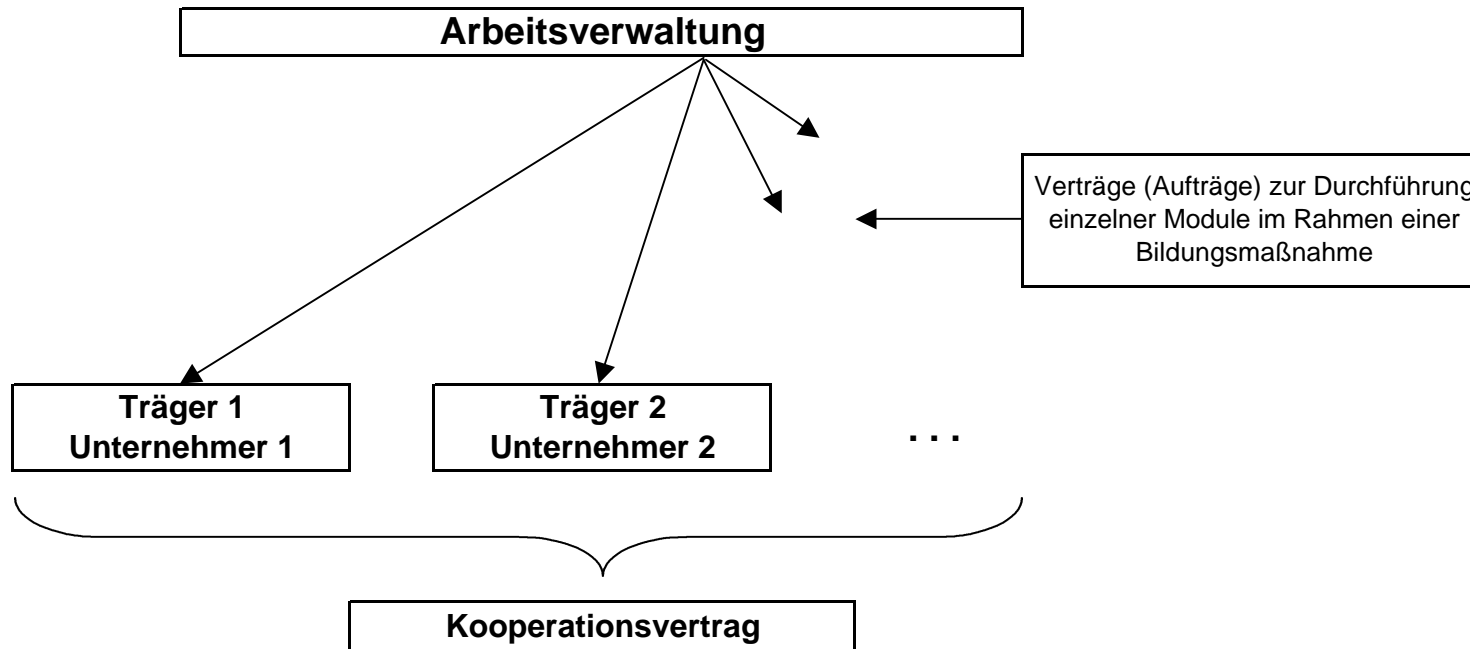
Übersicht 7

Variante 1: Kooperationsmodell mit einem Hauptauftragnehmer und Unterauftragnehmern



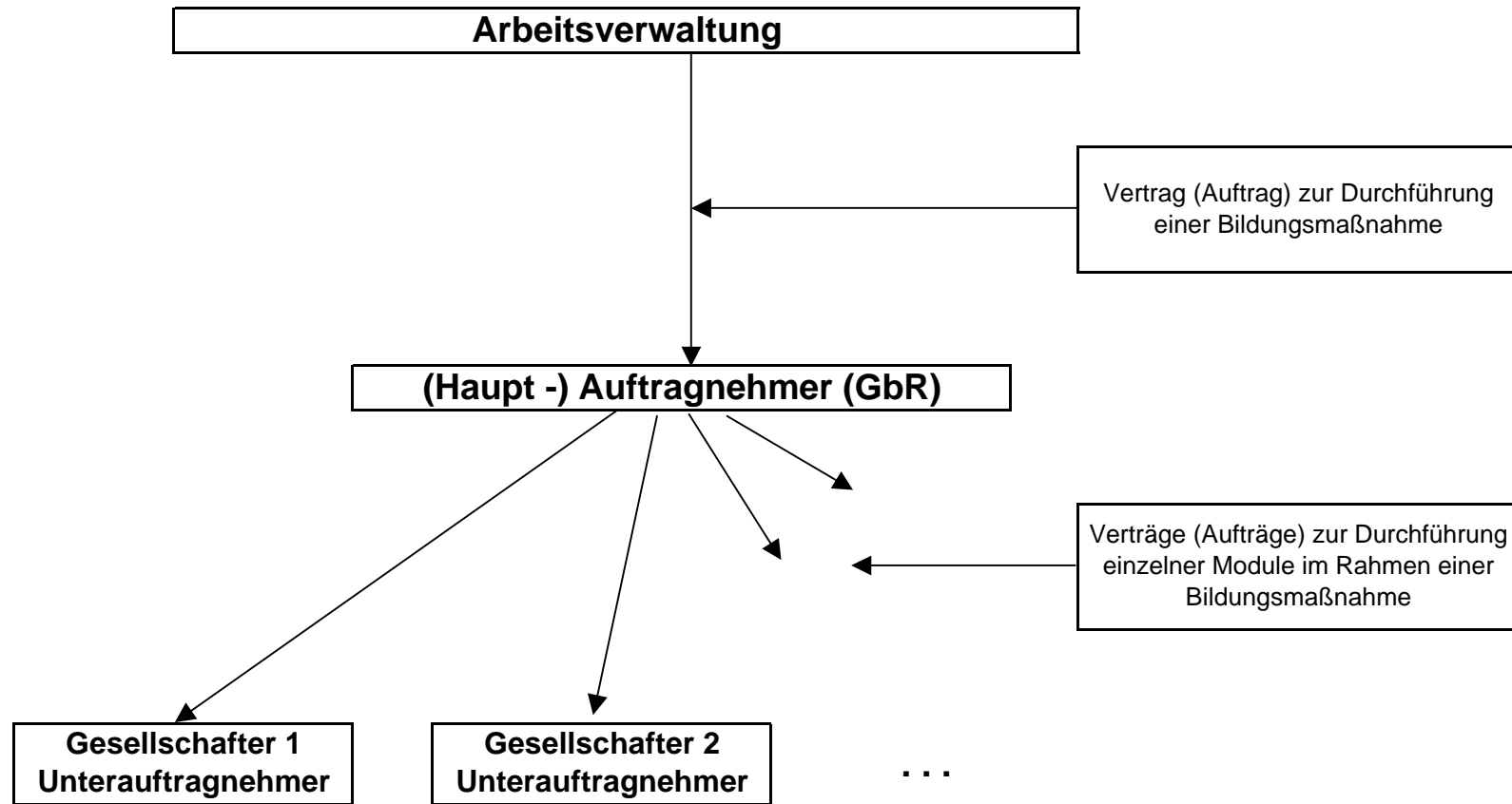
Übersicht 8

Variante 2: Kooperationsmodell mit einzelvertraglicher Anbindung an die Arbeitsverwaltung



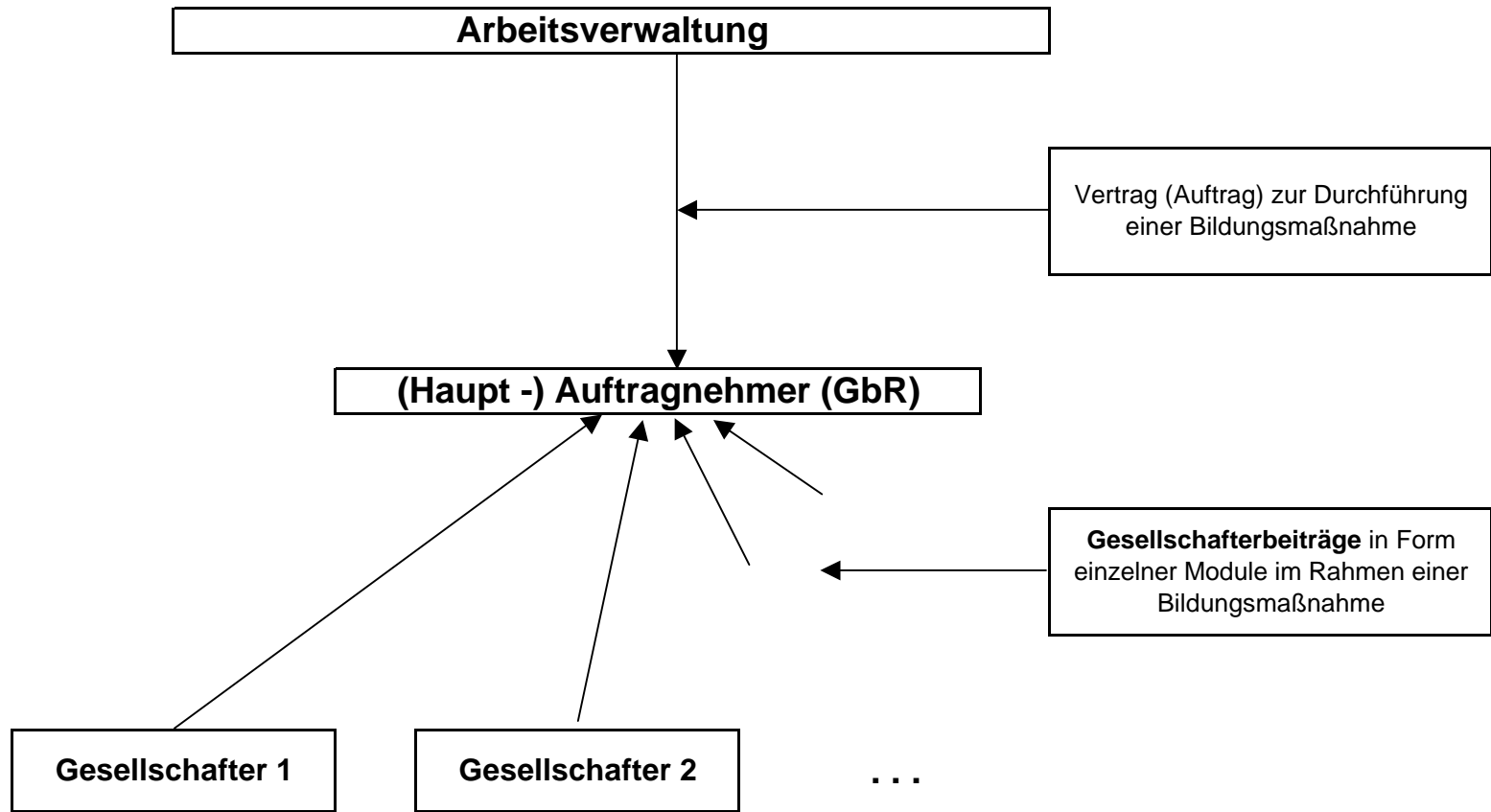
Übersicht 9

Variante 3: Kooperationsmodell durch Gründung einer BGB-Gesellschaft (GbR)



Übersicht 10

Variante 4: Kooperationsmodell durch Gründung einer BGB-Gesellschaft (GbR)



Übersicht 11

Umsatzsteuerliche Pflichten der ARGE als Form der BGB-Gesellschaft

"echte" ARGE

- Zusammenschluss zur Durchführung eines Auftrags/Projekts
- ARGE tritt im eigenen Namen nach außen auf
- Leistungsvertrag wird zwischen Auftraggeber und ARGE geschlossen

"unechte" ARGE

- Zusammenschluss zur Durchführung eines Auftrags/Projekts
- ARGE tritt nicht im eigenen Namen nach außen auf
- Leistungsvertrag wird zwischen dem Auftraggeber und einem Mitglied der ARGE geschlossen

ARGE als Unternehmer i.S.d. UStG

Die ARGE handelt als Unternehmer und unterliegt mit ihren Leistungen an den Auftraggeber grundsätzlich der Umsatzsteuer; jedoch prüfen: Steuerbarkeit (§ 1 UStG), Umsatzsteuerbefreiung (§ 4 UStG) oder die sog. Kleinunternehmerregelung (§ 19 UStG)

ARGE ohne Unternehmereigenschaft i.S.d. UStG

Die ARGE ist kein Unternehmer i.S.d. UStG und unterliegt mit ihren Leistungen nicht der Umsatzsteuer. Das Verhältnis der beteiligten Mitglieder gestaltet sich als Haupt- und Subunternehmer.

Leistungsaustausch oder nichtsteuerbarer Gesellschafterbeitrag der ARGE-Mitglieder

Leistungen der Mitglieder an die Arbeitsgemeinschaft sind nur **steuerbar**, wenn eine individuelle Vergütung durch die Arbeitsgemeinschaft oder ein Spitzenausgleich durch deren Mitglieder erfolgt (bei echtem Leistungsaustausch).

Die Leistungen sind **nicht steuerbar**, wenn sich die Mitglieder lediglich mit einem Gewinnanteil begnügen (z.B. Verteilung des Gesamtgewinnes nach Köpfen, obwohl die Leistungen in unterschiedlicher Höhe eingebracht werden)

Leistungsaustausch der ARGE-Mitglieder

Die Leistung des Hauptunternehmer ist mit der Gesamtausführung steuerbar.

Die Leistungen der Subunternehmer an den Hauptauftragnehmer sind selbst steuerbar.

Es gibt kein gemeinschaftliches Vermögen. Jeder Beteiligte muß die Geschäftsvorfälle in seiner Buchführung erfassen und der Besteuerung unterwerfen.

Umsatzsteuer

Auszüge aus Gesetzestexten
(Abgabenordnung, Umsatzsteuergesetz),
Verwaltungsanweisungen
(Umsatzsteuerrichtlinien)

Zu Übersicht 1:

Abgabenordnung

§ 14 AO Wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb

Ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb ist eine selbständige nachhaltige Tätigkeit, durch die Einnahmen oder andere wirtschaftliche Vorteile erzielt werden und die über den Rahmen einer Vermögensverwaltung hinausgeht. Die Absicht, Gewinn zu erzielen, ist nicht erforderlich. Eine Vermögensverwaltung liegt in der Regel vor, wenn Vermögen genutzt, zum Beispiel Kapitalvermögen verzinslich angelegt oder unbewegliches Vermögen vermietet oder verpachtet wird.

§ 64 AO Steuerpflichtige wirtschaftliche Geschäftsbetriebe

(1) Schließt das Gesetz die Steuervergünstigung insoweit aus, als ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb (§ 14) unterhalten wird, so verliert die Körperschaft die Steuervergünstigung für die dem Geschäftsbetrieb zuzuordnenden Besteuerungsgrundlagen (Einkünfte, Umsätze, Vermögen), soweit der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb kein Zweckbetrieb (§§ 65 bis 68) ist.

(2) Unterhält die Körperschaft mehrere wirtschaftliche Geschäftsbetriebe, die keine Zweckbetriebe (§§ 65 bis 68) sind, werden diese als ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb behandelt.

(3) Übersteigen die Einnahmen einschließlich Umsatzsteuer aus wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben, die keine Zweckbetriebe sind, insgesamt nicht 60 000 Deutsche Mark [**ab 1.1.2002: 30 678 Euro**] im Jahr, so unterliegen die diesen Geschäftsbetrieben zuzuordnenden Besteuerungsgrundlagen nicht der Körperschaftsteuer und der Gewerbesteuer.

(4) Die Aufteilung einer Körperschaft in mehrere selbständige Körperschaften zum Zweck der mehrfachen Inanspruchnahme der Steuervergünstigung nach Absatz 3 gilt als Missbrauch von rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten im Sinne des § 42.

(5) Überschüsse aus der Verwertung unentgeltlich erworbenen Altmaterials außerhalb einer ständig dafür vorgehaltenen Verkaufsstelle, die der Körperschaftsteuer und der Gewerbesteuer unterliegen, können in Höhe des branchenüblichen Reingewinns geschätzt werden.

(6) Bei den folgenden steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben kann der Besteuerung ein Gewinn von 15 vom Hundert der Einnahmen zugrunde gelegt werden:

1. Werbung für Unternehmen, die im Zusammenhang mit der steuerbegünstigten Tätigkeit einschließlich Zweckbetrieben stattfindet,
2. Totalisatorbetriebe,
3. Zweite Fraktionierungsstufe der Blutspendedienste.

§ 65 AO Zweckbetrieb

Ein Zweckbetrieb ist gegeben, wenn

1. der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb in seiner Gesamtrichtung dazu dient, die steuerbegünstigten satzungsmäßigen Zwecke der Körperschaft zu verwirklichen,
2. die Zwecke nur durch einen solchen Geschäftsbetrieb erreicht werden können und
3. der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb zu nicht begünstigten Betrieben derselben oder ähnlicher Art nicht in größerem Umfang in Wettbewerb tritt, als es bei Erfüllung der steuerbegünstigten Zwecke unvermeidbar ist.

Zu Übersicht 2:

Umsatzsteuergesetz / Umsatzsteuerrichtlinien

§ 1 UStG Steuerbare Umsätze

(1) Der Umsatzsteuer unterliegen die folgenden Umsätze:

1. die Lieferungen und sonstigen Leistungen, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt. Die Steuerbarkeit entfällt nicht, wenn der Umsatz auf Grund gesetzlicher oder behördlicher Anordnung ausgeführt wird oder nach gesetzlicher Vorschrift als ausgeführt gilt;
2. (aufgehoben)
3. (aufgehoben)
4. die Einfuhr von Gegenständen aus dem Drittlandsgebiet in das Inland oder die österreichischen Gebiete Jungholz und Mittelberg (Einfuhrumsatzsteuer);
5. der innergemeinschaftliche Erwerb im Inland gegen Entgelt.

...

§ 2 UStG Unternehmer, Unternehmen

- (1) Unternehmer ist, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbständig ausübt. Das Unternehmen umfaßt die gesamte gewerbliche oder berufliche Tätigkeit des Unternehmers. Gewerblich oder beruflich ist jede nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt oder eine Personenvereinigung nur gegenüber ihren Mitgliedern tätig wird.

...

UStR 22 zu § 2 UStG

Unternehmereigenschaft und Vorsteuerabzug bei Vereinen, Forschungsbetrieben und ähnlichen Einrichtungen

Unternehmereigenschaft

(1)¹Soweit Vereine Mitgliederbeiträge vereinnahmen, um in Erfüllung ihres satzungsmäßigen Gemeinschaftszwecks die Gesamtelange ihrer Mitglieder wahrzunehmen, ist ein Leistungsaustausch nicht gegeben (vgl. BFH-Urteil vom 12.4.1962 - BStBl III S. 260 - und Abschnitt 4 Abs. 1). ²In Wahrnehmung dieser Aufgaben sind die Vereine daher nicht Unternehmer (vgl. BFH-Urteile vom 28.11.1963 - BStBl 1964 III S. 114 - und vom 30.9.1965 - BStBl III 682). ³Das gleiche gilt für Einrichtungen, deren Aufgaben ausschließlich durch Zuschüsse finanziert werden, die nicht das Entgelt für eine Leistung darstellen, z.B. Forschungsbetriebe. ⁴Vereinnahmen Vereine, Forschungsbetriebe oder ähnliche Einrichtungen neben echten Mitgliederbeiträgen und Zuschüssen auch Entgelte für Lieferungen oder sonstige Leistungen, sind sie nur insoweit Unternehmer, als ihre Tätigkeit darauf gerichtet ist, nachhaltig entgeltliche Lieferungen oder sonstige Leistungen zu bewirken. ⁵Der unternehmerische Bereich umfasst die gesamte zur Ausführung der entgeltlichen Leistungen entfaltete Tätigkeit einschließlich aller unmittelbar hierfür dienenden Vorbereitungen. ⁶Diese Beurteilung gilt ohne Rücksicht auf die Rechtsform, in der die Tätigkeit ausgeübt wird. ⁷Der umsatzsteuerrechtliche Unternehmerbegriff stellt nicht auf die Rechtsform ab (vgl. Abschnitt 16 Abs. 1). ⁸Außer Vereinen, Stiftungen, Genossenschaften können auch z.B. Kapitalgesellschaften oder Personengesellschaften einen nichtunternehmerischen Bereich besitzen (vgl. BFH-Urteil vom 20.12.1984 - BStBl 1985 II S. 176). ⁹Sogenannte Hilfsgeschäfte, die der Betrieb des nichtunternehmerischen Bereichs bei Vereinen und Erwerbsgesellschaften mit sich bringt, sind auch dann als nicht steuerbar zu behandeln, wenn sie wiederholt oder mit einer gewissen Regelmäßigkeit ausgeführt werden. ¹⁰Als Hilfsgeschäfte in diesem Sinne sind z.B. anzusehen:

1. Veräußerungen von Gegenständen, die im nichtunternehmerischen Bereich eingesetzt waren, z.B. der Verkauf von gebrauchten Kraftfahrzeugen, Einrichtungsgegenständen sowie von Altpapier;

2. Überlassung des Telefons an im nichtunternehmerischen Bereich tätige Arbeitnehmer zur privaten Nutzung;
 3. Überlassung von im nichtunternehmerischen Bereich eingesetzten Kraftfahrzeugen an Arbeitnehmer zur privaten Nutzung.
- ...

§ 10 UStG Bemessungsgrundlage für Lieferungen, sonstige Leistungen und innergemeinschaftliche Erwerbe

(1) Der Umsatz wird bei Lieferungen und sonstigen Leistungen (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 Satz 1) und bei dem innergemeinschaftlichen Erwerb (§ 1 Abs. 1 Nr. 5) nach dem Entgelt bemessen. Entgelt ist alles, was der Leistungsempfänger aufwendet, um die Leistung zu erhalten, jedoch abzüglich der Umsatzsteuer. Zum Entgelt gehört auch, was ein anderer als der Leistungsempfänger dem Unternehmer für die Leistung gewährt. Bei dem innergemeinschaftlichen Erwerb sind Verbrauchsteuern, die vom Erwerber geschuldet oder entrichtet werden, in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen. Die Beträge, die der Unternehmer im Namen und für Rechnung eines anderen vereinnahmt und verausgabt (durchlaufende Posten), gehören nicht zum Entgelt.

...

§ 12 UStG Steuersätze

(1) Die Steuer beträgt für jeden steuerpflichtigen Umsatz sechzehn vom Hundert der Bemessungsgrundlage (§§ 10 , 11, 25 Abs. 3 und § 25a Abs. 3 und 4).

(2) Die Steuer ermäßigt sich auf sieben vom Hundert für die folgenden Umsätze:

...

8. a) die Leistungen der Körperschaften, die ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke verfolgen (§§ 51 bis 68 der Abgabenordnung). Das gilt nicht für Leistungen, die im Rahmen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebes ausgeführt werden,
- b) die Leistungen der nichtrechtsfähigen Personenvereinigungen und Gemeinschaften der in Buchstabe a Satz 1 bezeichneten Körperschaften, wenn diese Leistungen, falls die Körperschaften sie anteilig selbst ausführten, insgesamt nach Buchstabe a ermäßigt besteuert würden;

...

Zu Übersicht 3:

Umsatzsteuergesetz / Umsatzsteuerrichtlinien

§ 4 UStG Steuerbefreiungen bei Lieferungen und sonstigen Leistungen

...

- 21. a) die unmittelbar dem Schul- und Bildungszweck dienenden Leistungen privater Schulen und anderer allgemeinbildender oder berufsbildender Einrichtungen,
 - aa) wenn sie als Ersatzschulen gemäß Artikel 7 Abs. 4 des Grundgesetzes staatlich genehmigt oder nach Landesrecht erlaubt sind oder
 - bb) wenn die zuständige Landesbehörde bescheinigt, dass sie auf einen Beruf oder eine vor einer juristischen Person des öffentlichen Rechts abzulegende Prüfung ordnungsgemäß vorbereiten,
- b) die unmittelbar dem Schul- und Bildungszweck dienenden Unterrichtsleistungen selbständiger Lehrer
 - aa) an Hochschulen im Sinne der §§ 1 und 70 des Hochschulrahmengesetzes und öffentlichen allgemeinbildenden oder berufsbildenden Schulen oder
 - bb) an privaten Schulen und anderen allgemeinbildenden oder berufsbildenden Einrichtungen, soweit diese die Voraussetzungen des Buchstabens a erfüllen;

UStR 112 zu § 4 Nr. 21 UStG

Ergänzungsschulen und andere allgemeinbildende oder berufsbildende Einrichtungen

(1)¹Zu den allgemeinbildenden oder berufsbildenden Einrichtungen gehören u.a. auch Fernlehrinstitute, Fahrlehrerausbildungsstätten, Heilpraktiker-Schulen, Kurse zur Erteilung von Nachhilfeunterricht für Schüler und Repetitorien, die Studierende auf akademische Prüfungen vorbereiten. ²Zum Begriff der allgemeinbildenden Einrichtung wird auf das Urteil des BVerwG vom 3.12.1976 - BStBl 1977 II S. 334 hingewiesen. ³Auf die Rechtsform des Trägers der Einrichtung kommt es nicht an. ⁴Es können deshalb auch natürliche Personen oder Personenzusammenschlüsse begünstigte Einrichtungen betreiben, wenn neben den personellen auch die organisatorischen und sächlichen Voraussetzungen vorliegen, um einen Unterricht zu ermöglichen.

(2)¹Der Unternehmer ist Träger einer Bildungseinrichtung, wenn er selbst entgeltliche Unterrichtsleistungen gegenüber seinen Vertragspartnern (z.B. Schüler, Studenten, Berufstätige oder Arbeitgeber) anbietet. ²Dies erfordert ein festliegendes Lehrprogramm und Lehrpläne zur Vermittlung eines Unterrichtsstoffes für die Erreichung eines bestimmten Lehr-

gangszieles sowie geeignete Unterrichtsräume oder -vorrichtungen.³ Der Betrieb der Bildungseinrichtung muss auf eine gewisse Dauer angelegt sein.⁴ Die Einrichtung braucht im Rahmen ihres Lehrprogramms keinen eigenen Lehrstoff anzubieten.⁵ Daher reicht es aus, wenn sich die Leistung auf eine Unterstützung des Schul- oder Hochschulangebots bzw. auf die Verarbeitung oder Repetition des von der Schule angebotenen Stoffes beschränkt.⁶ Die Veranstaltung einzelner Vorträge oder einer Vortragsreihe erfüllt dagegen nicht die Voraussetzungen einer Unterrichtsleistung.⁷ Unschädlich ist jedoch die Einbindung von Vorträgen in ein Lehrprogramm für die Befreiung der Unterrichtsleistungen des Trägers der Bildungseinrichtung.

(3) ¹Die Vorbereitung auf einen Beruf umfasst die berufliche Ausbildung, die berufliche Fortbildung und die berufliche Umschulung.² Derartige Maßnahmen können als Trainingsmaßnahmen im Sinne von § 49 Drittes Buch Sozialgesetzbuch - SGB III -, als anerkannte Weiterbildungsmaßnahme nach § 86 SGB III sowie als Aus- und Weiterbildungsmaßnahme (einschließlich der Berufsvorbereitung und der blindentechnischen und vergleichbaren speziellen Grundausbildung zur beruflichen Eingliederung von Menschen mit Behinderung) im Sinne von § 97 SGB III von der Bundesanstalt für Arbeit (BA) gefördert werden.³ Mit ihrer Durchführung beauftragt die BA in manchen Fällen gewerbliche Unternehmen oder andere Einrichtungen, z.B. Berufsverbände, Kammern, Schulen, anerkannte Werkstätten für Behinderte, die über geeignete Ausbildungsstätten verfügen.⁴ Es ist davon auszugehen, dass die genannten Unternehmen und andere Einrichtungen die von der BA geförderten Ausbildungs-, Fortbildungs- und Umschulungsmaßnahmen im Rahmen einer berufsbildenden Einrichtung im Sinne des § 4 Nr. 21 Buchstabe a UStG erbringen.

UStR 112a zu § 4 Nr. 21 UStG

Erteilung von Unterricht durch selbständige Lehrer an Schulen und Hochschulen

(1) ¹ Die Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 21 Buchstabe b UStG gilt für Personen, die als freie Mitarbeiter an Schulen, Hochschulen oder ähnlichen Bildungseinrichtungen (z.B. Volkshochschulen) Unterricht erteilen.² Auf die Rechtsform des Unternehmers kommt es nicht an.³ Daher ist die Vorschrift auch anzuwenden, wenn Personenzusammenschlüsse oder juristische Personen beauftragt werden, an anderen Bildungseinrichtungen Unterricht zu erteilen.

(2) ¹ Eine Unterrichtstätigkeit liegt vor, wenn Kenntnisse im Rahmen festliegender Lehrprogramme und Lehrpläne vermittelt werden.² Die Tätigkeit muss regelmäßig und für eine gewisse Dauer ausgeübt werden.³ Sie dient Schul- und Bildungszwecken unmittelbar, wenn sie den Schülern und Studenten tatsächlich zugute kommt.⁴ Auf die Frage, wer Vertragspartner der den Unterricht erteilenden Personen und damit Leistungsempfänger im Rechtssinne ist, kommt es hierbei nicht an.⁵ Einzelne Vorträge fallen nicht unter die Steuerbefreiung.

(3)¹ Der Unternehmer hat in geeigneter Weise nachzuweisen, dass er an einer Hochschule, Schule oder Einrichtung im Sinne des § 4 Nr. 21 Buchstabe a UStG tätig ist.² Dient die Einrichtung verschiedenen Bildungszwecken, hat er nachzuweisen, dass er in einem Bereich tätig ist, der eine ordnungsgemäße Berufs- oder Prüfungsvorbereitung gewährleistet (begünstigter Bereich).³ Der Nachweis ist durch eine Bestätigung der Bildungseinrichtung zu führen, aus der sich ergibt, dass diese die Voraussetzungen des § 4 Nr. 21 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb UStG erfüllt und die Unterrichtsleistung des Unternehmers im begünstigten Bereich der Einrichtung erfolgt.⁴ Auf die Bestätigung wird verzichtet, wenn die Unterrichtsleistungen an folgenden Einrichtungen erbracht werden:

1. Hochschulen im Sinne der §§ 1 und 70 des Hochschulrahmengesetzes;
2. öffentliche allgemein- und berufsbildende Schulen, z.B. Gymnasien, Realschulen, Berufsschulen;
3. als Ersatzschulen nach Artikel 7 Abs. 4 des Grundgesetzes staatlich genehmigte oder nach Landesrecht erlaubte Schulen.

(4)¹ Die Bestätigung soll folgende Angaben enthalten:

- Bezeichnung und Anschrift der Bildungseinrichtung,
- Name und Anschrift des Unternehmers,
- Bezeichnung des Faches, des Kurses oder Lehrganges, in dem der Unternehmer unterrichtet,
- Unterrichtszeitraum und
- Versicherung über das Vorliegen einer Bescheinigung nach § 4 Nr. 21 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb UStG für den oben bezeichneten Unterrichtsreich.

²Erteilt der Unternehmer bei einer Bildungseinrichtung in mehreren Fächern, Kursen oder Lehrgängen Unterricht, können diese in einer Bestätigung zusammengefasst werden.³ Sie sind gesondert aufzuführen.⁴ Die Bestätigung ist für jedes Kalenderjahr gesondert zu erteilen.⁵ Erstreckt sich ein Kurs oder Lehrgang über den 31. Dezember eines Kalenderjahres hinaus, reicht es für den Nachweis aus, wenn nur eine Bestätigung für die betroffenen Besteuerungszeiträume erteilt wird.⁶ Der Unterrichtszeitraum muss in diesem Falle beide Kalenderjahre benennen.

(5)¹ Die Bildungseinrichtung darf dem bei ihr tätigen Unternehmer nur dann eine Bestätigung erteilen, wenn sie selbst über eine Bescheinigung der zuständigen Landesbehörde verfügt.² Bei der Bestimmung der zuständigen Landesbehörde gilt Abschnitt 114 Absatz 3 entsprechend.³ Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn der Bestätigung eine Bescheinigung der Behörde eines anderen Bundeslandes zugrunde liegt.⁴ Erstreckt sich die Bescheinigung der Landesbehörde für die Bildungseinrichtung nur auf einen Teilbereich ihres Leistungsangebots, darf die Bildungseinrichtung dem Unternehmer nur dann eine Bestätigung erteilen, soweit er bei ihr im begünstigten Bereich unterrichtet.⁵ Erteilt die Bildungseinrichtung dem Unternehmer eine Bestätigung, obwohl sie selbst keine Bescheinigung der

zuständigen Landesbehörde besitzt, oder erteilt die Bildungseinrichtung eine Bestätigung für einen Tätigkeitsbereich, für den die ihr erteilte Bescheinigung der zuständigen Landesbehörde nicht gilt, ist die Steuerbefreiung für die Unterrichtsleistung des Unternehmers zu versagen.

UStR 113 zu § 4 Nr. 21 UStG

Unmittelbar dem Schul- und Bildungszweck dienende Leistungen

(1)¹Leistungen dienen dem Schul- und Bildungszweck dann unmittelbar, wenn dieser gerade durch die jeweils in Frage stehende Leistung erfüllt wird (BFH-Urteil vom 26.10.1989 - BStBl 1990 II S. 98). ²Auf die Ziele der Personen, welche die Einrichtungen besuchen, kommt es nicht an. ³Unerheblich ist deshalb, ob sich die Personen, an die sich die Leistungen der Einrichtung richten, tatsächlich auf einen Beruf oder eine Prüfung vor einer juristischen Person des öffentlichen Rechts vorbereiten (BFH-Urteil vom 3.5.1989 - BStBl II S. 815).

(2)¹Die Lieferungen von Lehr- und Lernmaterial dienen nicht unmittelbar dem Schul- und Bildungszweck. ²Sie sind nur insoweit steuerfrei, als es sich um Nebenleistungen handelt. ³Eine Nebenleistung liegt in diesen Fällen vor, wenn das den Lehrgangsteilnehmern überlassene Lehr- und Lernmaterial inhaltlich den Unterricht ergänzt, zum Einsatz im Unterricht bestimmt ist, von der Schule oder der Bildungseinrichtung oder dem Lehrer für diese Zwecke selbst entworfen worden ist und bei Dritten nicht bezogen werden kann (vgl. BFH-Urteil vom 12.12.1985 - BStBl 1986 II S. 499).

(3)¹Leistungen, die sich auf die Unterbringung und Verpflegung von Schülern beziehen, dienen dem Schul- und Bildungszweck im Regelfall nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar (BFH-Urteil vom 17.3.1981 - BStBl II S. 746). ²Diese Leistungen können aber unter den Voraussetzungen des § 4 Nr. 23 UStG steuerfrei sein.

UStR 114 zu § 4 Nr. 21 UStG

Bescheinigungsverfahren für Ergänzungsschulen und andere allgemeinbildende oder berufsbildende Einrichtungen

(1) ¹ Träger von Ergänzungsschulen und anderen allgemeinbildenden oder berufsbildenden Einrichtungen benötigen, sofern sie keine Ersatzschule im Sinne des § 4 Nr. 21 Buchstabe a Doppelbuchstabe aa UStG betreiben, nach § 4 Nr. 21 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb UStG eine Bescheinigung der zuständigen Landesbehörde. ² Aus dieser Bescheinigung muss sich ergeben, dass die Leistungen des Unternehmers auf einen Beruf oder auf eine vor einer juristischen Person des öffentlichen Rechts abzulegende Prüfung ordnungsge-

mäß vorbereiten. ³ Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend, wenn der Träger der Einrichtung kein Unternehmer oder eine in § 4 Nr. 22 UStG bezeichnete Einrichtung ist.

(2)¹Die für die Erteilung der Bescheinigung zuständige Landesbehörde kann nicht nur vom Unternehmer, sondern auch von Amts wegen eingeschaltet werden. ²Sie befindet darüber, ob und für welchen Zeitraum die Bildungseinrichtung auf einen Beruf oder eine vor einer juristischen Person des öffentlichen Rechts abzulegende Prüfung ordnungsgemäß vorbereitet. ³Die entsprechende Bescheinigung bindet die Finanzbehörden insoweit (vgl. BFH-Beschluß vom 6.12.1994 - BStBl 1995 II S. 913 - sowie BFH-Urteil vom 24.9.1998 - BStBl 1999 II S. 147); das schließt nicht aus, dass die Finanzbehörden bei der zuständigen Landesbehörde eine Überprüfung der Bescheinigung anregen. ⁴Die Finanzbehörden entscheiden jedoch in eigener Zuständigkeit, ob die Voraussetzungen für die Steuerfreiheit im übrigen vorliegen. ⁵Dazu gehören insbesondere die Voraussetzungen einer allgemeinbildenden oder berufsbildenden Einrichtung (BFH-Urteil vom 3.5.1989 - BStBl II S. 815).

(3)¹Erbringt der Unternehmer die dem Schul- und Bildungszweck dienenden Leistungen in mehreren Bundesländern, ist eine Bescheinigung der zuständigen Behörde des Bundeslandes, in dem der Unternehmer steuerlich geführt wird, als für umsatzsteuerliche Zwecke ausreichend anzusehen. ²Werden die Leistungen ausschließlich außerhalb dieses Bundeslandes ausgeführt, genügt eine Bescheinigung der zuständigen Behörde eines der Bundesländer, in denen der Unternehmer tätig wird.

(4) Werden Leistungen erbracht, die verschiedenartigen Bildungszwecken dienen, ist der Begünstigungsnachweis im Sinne des § 4 Nr. 21 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb UStG durch getrennte Bescheinigungen, bei Fernlehrinstituten z.B. für jeden Lehrgang, zu führen.

Zu Übersicht 4:

Umsatzsteuergesetz / Umsatzsteuerrichtlinien

§ 4 UStG Steuerbefreiungen bei Lieferungen und sonstigen Leistungen

...

22. a) die Vorträge, Kurse und anderen Veranstaltungen wissenschaftlicher oder belehrender Art, die von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, von Verwaltungs- und Wirtschaftsakademien, von Volkshochschulen oder von Einrichtungen, die gemeinnützigen Zwecken oder dem Zweck eines Berufsverbandes dienen, durchgeführt werden, wenn die Einnahmen überwiegend zur Deckung der Kosten verwendet werden,
- b) andere kulturelle und sportliche Veranstaltungen, die von den in Buchstabe a genannten Unternehmern durchgeführt werden, soweit das Entgelt in Teilnehmergebühren besteht;

UStR 115 zu § 4 Nr. 22 UStG**Veranstaltung wissenschaftlicher und belehrender Art**

(1)¹Volkshochschulen sind Einrichtungen, die auf freiwilliger, überparteilicher und überkonfessioneller Grundlage Bildungsziele verfolgen. ²Begünstigt sind auch Volkshochschulen mit gebundener Erwachsenenbildung. ³Das sind Einrichtungen, die von einer festen politischen, sozialen oder weltanschaulichen Grundeinstellung ausgehen, im übrigen aber den Kreis der Hörer nicht ausdrücklich einengen (BFH-Urteil vom 2.8.1962 - BStBl III S. 458).

(2)¹Begünstigt sind nach § 4 Nr. 22 Buchstabe a UStG nur Leistungen, die von den im Gesetz genannten Unternehmern erbracht werden und in Vorträgen, Kursen und anderen Veranstaltungen wissenschaftlicher oder belehrender Art bestehen. ²Es handelt sich hierbei um eine abschließende Aufzählung, die nicht im Auslegungswege erweitert werden kann. ³Vergleichbare Tätigkeiten der bei den begünstigten Unternehmern tätigen externen Dozenten fallen nicht hierunter. ⁴Sie können unter den Voraussetzungen des § 4 Nr. 21 UStG steuerfrei sein (vgl. Abschnitt 112 a). ⁵Beherbung und Beköstigung sind nur unter den Voraussetzungen des § 4 Nr. 23 UStG steuerfrei (Leistungen an Jugendliche).

(3)¹Zu den in § 4 Nr. 22 Buchstabe a UStG bezeichneten Veranstaltungen belehrender Art gehört auf dem Gebiete des Sports die Erteilung von Sportunterricht, z.B. die Erteilung von Schwimm-, Tennis-, Reit-, Segel- und Skiunterricht. ²Der Sportunterricht ist steuerfrei, soweit er von einem Sportverein im Rahmen eines Zweckbetriebes im Sinne des § 67 a AO durchgeführt wird. ³Ein bestimmter Stunden- und Stoffplan sowie eine von den Teilnehmern abzulegende Prüfung sind nicht erforderlich. ⁴Die Steuerbefreiung gilt unabhängig davon, ob der Sportunterricht Mitgliedern des Vereins oder anderen Personen erteilt wird.

Zu Übersicht 5:**Umsatzsteuergesetz / Umsatzsteuerrichtlinien****UStR 29 zu § 3 UStG****Einheitlichkeit der Leistung**

(1)¹Ob von einer einheitlichen Leistung oder von mehreren getrennt zu beurteilenden selbständigen Einzelleistungen auszugehen ist, hat umsatzsteuerrechtlich insbesondere Bedeutung für die Bestimmung des Orts und des Zeitpunkts der Leistung sowie für die Anwendung von Befreiungsvorschriften und des Steuersatzes. ²Ein einheitlicher wirtschaftlicher Vorgang darf umsatzsteuerrechtlich nicht in mehrere Leistungen aufgeteilt werden. ³Dies gilt auch dann, wenn sich die Abnehmer dem leistenden Unternehmer gegenüber mit einer solchen Aufspaltung einverstanden erklären (vgl. BFH-Urteile vom 20.10.1966 - BStBl 1967 III S. 159 - und vom 12.12.1969 - BStBl 1970 II S. 362). ⁴Der Grundsatz der Einheit-

lichkeit der Leistung führt dazu, daß Vorgänge, die bürgerlich-rechtlich selbständig und je für sich betrachtet werden, nach umsatzsteuerrechtlichen Gesichtspunkten als ein einheitlicher wirtschaftlicher Vorgang behandelt werden müssen, wenn sie wirtschaftlich zusammengehören und als ein unteilbares Ganzes anzusehen sind (vgl. BFH-Urteile vom 27.1. und 12.5.1955 - BStBl III S. 94 und 215).

(2)¹Zusammengehörige Vorgänge können jedoch nicht bereits deshalb als einheitliche Leistung angesehen werden, weil sie einem einheitlichen wirtschaftlichen Ziel dienen.

²Wenn mehrere, untereinander gleichzuwertende Faktoren zur Erreichung dieses Ziels beitragen und aus diesem Grund zusammengehören, ist die Annahme einer einheitlichen Leistung nur gerechtfertigt, wenn die einzelnen Faktoren so ineinandergreifen, dass sie bei natürlicher Betrachtung hinter dem Ganzen zurücktreten. ³Daß die einzelnen Leistungen auf einem einheitlichen Vertrag beruhen und für sie ein Gesamtentgelt entrichtet wird, reicht noch nicht aus, sie umsatzsteuerrechtlich als Einheit zu behandeln. ⁴ Entscheidend ist vielmehr der wirtschaftliche Gehalt der erbrachten Leistungen (vgl. BFH-Urteil vom 24.11.1994 - BStBl 1995 II S. 151). ⁵Ebenso führt die dem Leistungsempfänger aufgezogene Koppelung mehrerer Leistungen allein nicht zu einer einheitlichen Leistung. ⁶

Der Grundsatz der Einheitlichkeit der Leistung schließt nicht aus, eine Leistung in einen entgeltlichen und einen unentgeltlichen Teil aufzuteilen, wenn nur einzelne Teile derart Gegenstand einer konkreten Leistungsbeziehung sind, dass ihnen eine bestimmte abgrenzbare Gegenleistung gegenübersteht (vgl. BFH-Urteil vom 7.3.1995 - BStBl II S. 518).

⁷Zur Frage, ob die im Rahmen von Bauherrenmodellen übliche Baubetreuung, wenn sie von einem Unternehmer erbracht wird, als einheitliche Leistung anzusehen ist oder ob eine Mehrheit selbständiger Leistungen vorliegt, wird auf das BMF-Schreiben vom 27.6.1986 - BStBl I S. 352 - und das BFH-Urteil vom 10.9.1992 - BStBl 1993 II S. 316 - hingewiesen.

(3)¹Nebenleistungen teilen umsatzsteuerrechtlich das Schicksal der Hauptleistung. ²Das gilt auch dann, wenn für die Nebenleistung ein besonderes Entgelt verlangt und entrichtet wird (vgl. BFH-Urteil vom 28.4.1966 - BStBl III S. 476). ³Eine Leistung ist grundsätzlich dann als Nebenleistung zu einer Hauptleistung anzusehen, wenn sie im Vergleich zu der Hauptleistung nebensächlich ist, mit ihr eng - im Sinne einer wirtschaftlich gerechtfertigten Abrundung und Ergänzung - zusammenhängt und üblicherweise in ihrem Gefolge vorkommt (vgl. BFH-Urteil vom 10.9.1992 - BStBl 1993 II S. 316). ⁴Gegenstand einer Nebenleistung kann sowohl eine unselbständige Lieferung von Gegenständen als auch eine unselbständige sonstige Leistung sein.

Zu Übersicht 6:

Umsatzsteuergesetz / Umsatzsteuerrichtlinien

§ 15 UStG Vorsteuerabzug

(1) Der Unternehmer kann die folgenden Vorsteuerbeträge abziehen:

1. die in Rechnungen im Sinne des § 14 gesondert ausgewiesene Steuer für Lieferungen oder sonstige Leistungen, die von anderen Unternehmern für sein Unternehmen ausgeführt worden sind. Soweit der gesondert ausgewiesene Steuerbetrag auf eine Zahlung vor Ausführung dieser Umsätze entfällt, ist er bereits abziehbar, wenn die Rechnung vorliegt und die Zahlung geleistet worden ist;

...

(2) Vom Vorsteuerabzug ausgeschlossen ist die Steuer für die Lieferungen, die Einfuhr und den innergemeinschaftlichen Erwerb von Gegenständen sowie für die sonstigen Leistungen, die der Unternehmer zur Ausführung folgender Umsätze verwendet:

1. steuerfreie Umsätze,
2. Umsätze im Ausland, die steuerfrei wären, wenn sie im Inland ausgeführt würden,
3. unentgeltliche Lieferungen und sonstige Leistungen, die steuerfrei wären, wenn sie gegen Entgelt ausgeführt würden.

Gegenstände oder sonstige Leistungen, die der Unternehmer zur Ausführung einer Einfuhr oder eines innergemeinschaftlichen Erwerbs verwendet, sind den Umsätzen zuzurechnen, für die der eingeführte oder innergemeinschaftlich erworbene Gegenstand verwendet wird.

(4) Verwendet der Unternehmer einen für sein Unternehmen gelieferten, eingeführten oder innergemeinschaftlich erworbenen Gegenstand oder eine von ihm in Anspruch genommene sonstige Leistung nur zum Teil zur Ausführung von Umsätzen, die den Vorsteuerabzug ausschließen, so ist der Teil der jeweiligen Vorsteuerbeträge nicht abziehbar, der den zum Ausschluss vom Vorsteuerabzug führenden Umsätzen wirtschaftlich zuzurechnen ist. Der Unternehmer kann die

UStR 208 zu § 15 UStG

Aufteilung der Vorsteuerbeträge nach § 15 Abs. 4 UStG

(1)¹Eine Aufteilung der Vorsteuerbeträge nach der in § 15 Abs. 4 UStG bezeichneten Methode bezweckt eine genaue Zuordnung der Vorsteuerbeträge zu den Umsätzen, denen sie

wirtschaftlich zuzurechnen sind. ²Folgende drei Gruppen von Vorsteuerbeträgen sind zu unterscheiden:

1. ¹Vorsteuerbeträge, die in voller Höhe abziehbar sind, weil sie ausschließlich Umsätzen zuzurechnen sind, die zum Vorsteuerabzug berechtigen. ²Das sind z.B. in einem Fertigungsbetrieb die Vorsteuerbeträge, die bei der Anschaffung von Material oder Anlagegütern anfallen. ³Bei einem Handelsbetrieb kommen vor allem die Vorsteuerbeträge aus Warenbezügen in Betracht.
2. ¹Vorsteuerbeträge, die in voller Höhe vom Abzug ausgeschlossen sind, weil sie ausschließlich Umsätzen zuzurechnen sind, die nicht zum Vorsteuerabzug berechtigen. ²Hierzu gehören z.B. bei steuerfreien Grundstücksverkäufen die Vorsteuerbeträge für die Leistungen des Maklers und des Notars sowie für Inserate. ³Bei steuerfreien Vermietungen und Verpachtungen kommen vor allem die Vorsteuerbeträge in Betracht, die bei der Anschaffung oder Herstellung eines Wohngebäudes, beim Herstellungs- und Erhaltungsaufwand, bei Rechtsberatungen und der Grundstücksverwaltung anfallen.
3. ¹Übrige Vorsteuerbeträge. ²In diese Gruppe fallen alle Vorsteuerbeträge, die sowohl mit Umsätzen, die zum Vorsteuerabzug berechtigen, als auch mit Umsätzen, die den Vorsteuerabzug ausschließen, in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen. ³Hierzu gehören z.B. die Vorsteuerbeträge, die mit dem Bau, der Einrichtung und der Unterhaltung eines Verwaltungsgebäudes in Verbindung stehen, das auch der Ausführung steuerfreier Umsätze im Sinne des § 4 Nr. 12 UStG dient. ⁴Wegen der zugelassenen Erleichterungen bei der Aufteilung vgl. Abschnitt 210.

(2)¹Für eine Aufteilung kommen nur die in Absatz 1 Nr. 3 bezeichneten Vorsteuerbeträge in Betracht. ²Die Aufteilung dieser Vorsteuern ist nach dem Prinzip der wirtschaftlichen Zuordnung durch die sog. gegenständliche Zuordnung oder nach Kostenzurechnungsgesichtspunkten vorzunehmen (vgl. BFH-Urteile vom 16.9.1993 - BStBl 1994 II S. 271 - und vom 10.4.1997 - BStBl II S. 552).³Hierbei ist die betriebliche Kostenrechnung (Betriebsabrechnungsbogen, Kostenträgerrechnung) oder die Aufwands- und Ertragsrechnung in der Regel als geeigneter Anhaltspunkt heranzuziehen. ⁴Zu beachten ist jedoch, dass die verrechneten Kosten und der verrechnete Aufwand nicht mit den Werten (Vorumsätzen) übereinstimmen, über deren Vorsteuern zu entscheiden ist. ⁵Denn die Kostenrechnung erfasst nur die für die Erstellung einer Leistung notwendigen Kosten und die Aufwands- und Ertragsrechnung nur den in einer Abrechnungsperiode entstandenen Aufwand. ⁶Das betrifft insbesondere die Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens, die in der Kostenrechnung wie in der Aufwands- und Ertragsrechnung nur mit den Abschreibungen angesetzt werden. ⁷Der Unternehmer kann diese Unterlagen daher nur als Hilfsmittel verwenden. ⁸Bei Gebäuden ist die Vorsteuer in der Regel nach dem Verhältnis der tatsächlichen Nutzflächen aufzuteilen (vgl. BFH-Urteil vom 12.3.1992 - BStBl II S. 755). ⁹Weicht jedoch die Ausstattung der unterschiedlich genutzten Räume erheblich voneinander ab, so ist es erforderlich, den Bauaufwand den einzelnen Verwendungsumsätzen zuzuordnen (vgl. BFH-Urteil vom 20.7.1988 - BStBl II S. 1012). ¹⁰Entsprechendes gilt zum Beispiel bei Abweichungen in der Geschosshöhe. ¹¹ Beim Erwerb, nicht jedoch bei der Herstellung von Gebäuden kommt

auch eine Vorsteueraufteilung nach dem Verhältnis der Ertragswerte zur Verkehrswertermittlung in Betracht (vgl. BFH-Urteile vom 5.2.1998 - BStBl II S. 492 - und vom 12.3.1998 - BStBl II S. 525).

(3) ¹Bei der nach § 15 Abs. 4 letzter Satz UStG zugelassenen Schätzung ist auf die im Einzelfall bestehenden wirtschaftlichen Verhältnisse abzustellen. ²Hierbei ist es erforderlich, dass der angewandte Maßstab systematisch von der Aufteilung nach der wirtschaftlichen Zuordnung ausgeht. ³Eine Aufteilung, die allein auf die Höhe der Umsätze des Unternehmers abstellt, ist in der Regel nicht als sachgerechte Schätzung anzusehen (vgl. auch BFH-Urteil vom 14.2.1980 - BStBl II S. 533). ⁴Ist kein anderer sachgerechter Aufteilungsmaßstab vorhanden, kann der nicht abziehbare Teil der einer Umsatzgruppe nicht ausschließlich zu-rechenbaren Vorsteuerbeträge (vgl. Absatz 1 Nr. 3) einheitlich nach dem Verhältnis der Umsätze, die den Vorsteuerabzug ausschließen, zu den anderen Umsätzen ermittelt werden. ⁵Einfuhren und innergemeinschaftliche Erwerbe sind keine Umsätze in diesem Sinne und daher nicht in den Umsatzschlüssel einzubeziehen.

(4) ¹Kann der Unternehmer darlegen, dass die für die Aufteilung dieser Vorsteuerbeträge maßgebenden Voraussetzungen nicht oder nur unwesentlich schwanken, so kann ihm die Aufteilung nach der betrieblichen Erfahrung oder der voraussichtlichen Entwicklung gestattet werden. ²Eine Berichtigung des Vorsteuerabzugs findet bei der Steuerfestsetzung nicht mehr statt.

Beispiel :

¹Ein Grundstück wird zum Teil an Unternehmer, zum Teil an Nichtunternehmer vermietet. ²Auf die Steuerbefreiung der Umsätze an andere Unternehmer ist nach § 9 UStG verzichtet worden. ³Ein Teil der Aufwendungen für das Grundstück kann dem steuerpflichtigen oder dem steuerfreien Bereich ausschließlich zugerechnet werden, z.B. die Renovierung eines Geschäftsraumes. ⁴Die übrigen Aufwendungen, z.B. für Außenanstrich, Dacharbeiten oder Einbau eines Fahrstuhls, kann der Unternehmer nach einem geeigneten Schlüssel sofort aufteilen. ⁵Ein solcher kann nach der Fläche, nach dem umbauten Raum oder anderen Merkmalen gefunden werden.

UStR 22 zu § 2 UStG

Unternehmereigenschaft und Vorsteuerabzug bei Vereinen, Forschungsbetrieben und ähnlichen Einrichtungen

Unternehmereigenschaft

(1)¹Soweit Vereine Mitgliederbeiträge vereinnahmen, um in Erfüllung ihres satzungsmäßigen Gemeinschaftszwecks die Gesamtbelange ihrer Mitglieder wahrzunehmen, ist ein Leistungsaustausch nicht gegeben (vgl. BFH-Urteil vom 12.4.1962 - BStBl III S. 260 - und Abschnitt 4 Abs. 1). ²In Wahrnehmung dieser Aufgaben sind die Vereine daher nicht Unternehmer (vgl. BFH-Urteile vom 28.11.1963 - BStBl 1964 III S. 114 - und vom 30.9.1965 - BStBl III 682). ³Das gleiche gilt für Einrichtungen, deren Aufgaben ausschließlich durch Zu-

schüsse finanziert werden, die nicht das Entgelt für eine Leistung darstellen, z.B. Forschungsbetriebe. ⁴Vereinnahmen Vereine, Forschungsbetriebe oder ähnliche Einrichtungen neben echten Mitgliederbeiträgen und Zuschüssen auch Entgelte für Lieferungen oder sonstige Leistungen, sind sie nur insoweit Unternehmer, als ihre Tätigkeit darauf gerichtet ist, nachhaltig entgeltliche Lieferungen oder sonstige Leistungen zu bewirken. ⁵Der unternehmerische Bereich umfasst die gesamte zur Ausführung der entgeltlichen Leistungen entfaltete Tätigkeit einschließlich aller unmittelbar hierfür dienenden Vorbereitungen. ⁶Diese Beurteilung gilt ohne Rücksicht auf die Rechtsform, in der die Tätigkeit ausgeübt wird. ⁷Der umsatzsteuerrechtliche Unternehmerbegriff stellt nicht auf die Rechtsform ab (vgl. Abschnitt 16 Abs. 1). ⁸Außer Vereinen, Stiftungen, Genossenschaften können auch z.B. Kapitalgesellschaften oder Personengesellschaften einen nichtunternehmerischen Bereich besitzen (vgl. BFH-Urteil vom 20.12.1984 - BStBl 1985 II S. 176). ⁹Sogenannte Hilfsgeschäfte, die der Betrieb des nichtunternehmerischen Bereichs bei Vereinen und Erwerbsgesellschaften mit sich bringt, sind auch dann als nicht steuerbar zu behandeln, wenn sie wiederholt oder mit einer gewissen Regelmäßigkeit ausgeführt werden. ¹⁰Als Hilfsgeschäfte in diesem Sinne sind z.B. anzusehen:

1. Veräußerungen von Gegenständen, die im nichtunternehmerischen Bereich eingesetzt waren, z.B. der Verkauf von gebrauchten Kraftfahrzeugen, Einrichtungsgegenständen sowie von Altpapier;
2. Überlassung des Telefons an im nichtunternehmerischen Bereich tätige Arbeitnehmer zur privaten Nutzung;
4. Überlassung von im nichtunternehmerischen Bereich eingesetzten Kraftfahrzeugen an Arbeitnehmer zur privaten Nutzung.

Gesonderter Steuerausweis und Vorsteuerabzug

(2)¹Einrichtungen im Sinne des Absatzes 1, die außerhalb des unternehmerischen Bereichs tätig werden, sind insoweit nicht berechtigt, Rechnungen mit gesondertem Steuerausweis auszustellen. ²Ein trotzdem ausgewiesener Steuerbetrag wird nach § 14 Abs. 3 UStG geschuldet. ³Der Leistungsempfänger ist nicht berechtigt, diesen Steuerbetrag als Vorsteuer abzuziehen. ⁴Zur Möglichkeit einer Rechnungsberichtigung aus Billigkeitsgründen vgl. Abschnitt 190 Abs. 3.

(3)¹Unter den Voraussetzungen des § 15 UStG können die Einrichtungen die Steuerbeträge abziehen, die auf Lieferungen, sonstige Leistungen, den innergemeinschaftlichen Erwerb oder die Einfuhr von Gegenständen für den unternehmerischen Bereich entfallen. ²Abziehbar sind danach z.B. auch Steuerbeträge für Umsätze, die nur dazu dienen, den unternehmerischen Bereich in Ordnung zu halten oder eine Leistungssteigerung in diesem Bereich herbeizuführen. ³Maßgebend sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des Umsatzes an die Einrichtung.

(4)¹Bei Gegenständen, die nur für den nichtunternehmerischen Bereich bezogen wurden, später aber gelegentlich im unternehmerischen Bereich verwendet werden, können nur die Vorsteuern abgezogen werden, die unmittelbar durch die unternehmerische Verwendung anfallen. ²Nicht abziehbar sind die auf die Anschaffung oder Herstellung dieser Gegenstände entfallenden Steuerbeträge. ³Das gleiche gilt, wenn Gegenstände später ganz in den

unternehmerischen Bereich überführt werden. ⁴Ebenfalls nicht abziehbar sind die mit den Hilfsgeschäften (vgl. Absatz 1) in Zusammenhang stehenden Vorsteuern.

(5)¹Für Gegenstände, die zunächst nur im unternehmerischen Bereich verwendet worden sind, später aber zeitweise dem nichtunternehmerischen Bereich überlassen werden, bleibt der Vorsteuerabzug erhalten. ²Die unternehmensfremde Verwendung unterliegt aber nach § 3 Abs. 9 a Satz 1 Nr. 1 UStG der Umsatzsteuer. ³Auch eine spätere Überführung in den nichtunternehmerischen Bereich beeinflusst den ursprünglichen Vorsteuerabzug nicht; sie ist eine steuerbare Wertabgabe nach § 3 Abs. 1 b Satz 1 Nr. 1 UStG. ⁴Zur Sonderregelung für Fahrzeuge im Sinne des § 1 b Abs. 2 UStG vgl. BMF-Schreiben vom 8.6.1999 - BStBl I S. 581.

(6) Ist ein Gegenstand oder eine sonstige Leistung sowohl für den unternehmerischen als auch für den nichtunternehmerischen Bereich der Einrichtung bestimmt, so ist beim Vorsteuerabzug nach den in Abschnitt 192 Abs. 18 dargestellten Grundsätzen zu verfahren.

Erleichterungen beim Vorsteuerabzug

(7)¹Wegen der Schwierigkeiten bei der sachgerechten Zuordnung der Vorsteuern und bei der Versteuerung der unentgeltlichen Wertabgaben kann das Finanzamt auf Antrag folgende Erleichterungen gewähren:

²Die Vorsteuern, die teilweise dem unternehmerischen und teilweise dem nichtunternehmerischen Bereich zuzurechnen sind, werden auf diese Bereiche nach dem Verhältnis aufgeteilt, das sich aus folgender Gegenüberstellung ergibt:

1. Einnahmen aus dem unternehmerischen Bereich abzüglich der Einnahmen aus Hilfsgeschäften dieses Bereichs und
2. Einnahmen aus dem nichtunternehmerischen Bereich abzüglich der Einnahmen aus Hilfsgeschäften dieses Bereichs.

³Hierzu gehören alle Einnahmen, die der betreffenden Einrichtung zufließen, insbesondere die Einnahmen aus Umsätzen, z.B. Veranstaltungen, Gutachten, Lizenzüberlassungen, sowie die Mitgliederbeiträge, Zuschüsse, Spenden usw. ⁴Das Finanzamt kann hierbei anordnen, dass bei der Gegenüberstellung das Verhältnis des laufenden, eines früheren oder mehrerer Kalenderjahre zugrunde gelegt wird. ⁵Falls erforderlich, z.B. bei Zugrundelegung des laufenden Kalenderjahres, kann für die Voranmeldungszeiträume die Aufteilung zunächst nach dem Verhältnis eines anderen Zeitraums zugelassen werden. ⁶Außerdem können alle Vorsteuerbeträge, die sich auf die sogenannten Verwaltungsgemeinkosten beziehen, z.B. die Vorsteuern für die Beschaffung des Büromaterials, einheitlich in den Aufteilungsschlüssel einbezogen werden, auch wenn einzelne dieser Vorsteuerbeträge an sich dem unternehmerischen oder dem nichtunternehmerischen Bereich ausschließlich zuzurechnen wären. ⁷Werden in diese Aufteilung Vorsteuerbeträge einbezogen, die durch die Anschaffung, die Herstellung, den innergemeinschaftlichen Erwerb oder die Einfuhr einheitlicher Gegenstände, ausgenommen Fahrzeuge im Sinne des § 1 b Abs. 2 UStG, angefallen sind, z.B. durch den Ankauf eines für den unternehmerischen und den nichtunternehmerischen Bereich bestimmten Computers, so braucht der Anteil der nichtunternehmerischen

rischen Verwendung des Gegenstandes nicht als unentgeltliche Wertabgabe im Sinne des § 3 Abs. 9 a Satz 1 Nr. 1 UStG versteuert zu werden.⁸ Dafür sind jedoch alle durch die Verwendung oder Nutzung dieses Gegenstandes anfallenden Vorsteuerbeträge in die Aufteilung einzubeziehen.⁹ Die Versteuerung der Überführung eines solchen Gegenstandes in den nichtunternehmerischen Bereich als unentgeltliche Wertabgabe (§ 3 Abs. 1 b Satz 1 Nr. 1 UStG) bleibt unberührt.¹⁰ Vorsteuerbeträge, auf die § 15 Abs. 1 b UStG anzuwenden ist, werden in die Aufteilung nicht einbezogen.

(8)¹Das Finanzamt kann im Einzelfall ein anderes Aufteilungsverfahren zulassen.² Z.B. kann es gestatten, dass die teilweise dem unternehmerischen Bereich zuzurechnenden Vorsteuern, die auf die Anschaffung, Herstellung und Unterhaltung eines Gebäudes entfallen, insoweit als das Gebäude dauernd zu einem feststehenden Anteil für Unternehmenszwecke verwendet wird, entsprechend der tatsächlichen Verwendung und im übrigen nach dem in Absatz 7 bezeichneten Verfahren aufgeteilt werden.

Zu Übersicht 10:

Umsatzsteuergesetz / Umsatzsteuerrichtlinien

UStR 6 zu § 1 UStG

Leistungsaustausch bei Gesellschaftsverhältnissen

...

Leistungsaustausch oder nichtsteuerbarer Gesellschafterbeitrag

(3)¹Zwischen einem Gesellschafter und der Gesellschaft, an der er beteiligt ist, kommt es zu einem Leistungsaustausch, wenn der Gesellschafter eine Leistung gegen besonderes Entgelt erbringt (vgl. BFH-Urteile vom 8.11.1995 - BStBl II S. 114 - und BStBl 1996 II S. 176).² Dabei ist es gleichgültig, ob die Leistung auf gesellschaftsrechtlicher Verpflichtung beruht oder nicht (vgl. BFH-Urteil vom 16.3.1993 - BStBl II S. 529).³ Der Gesellschafter kann daher wählen, ob er einen Gegenstand verkauft, vermietet oder ihn selbst bzw. seine Nutzung als Einlage einbringt (vgl. BFH-Urteil vom 18.12.1996 - BStBl 1997 II S. 374).⁴ Das Vorliegen einer sonstigen Leistung setzt aber voraus, dass der Gesellschafter seiner Gesellschaft tatsächlich etwas zuwendet (vgl. für Lieferungen BFH-Urteil vom 29.9.1987 - BStBl 1988 II S. 153).⁵ Eine sonstige Leistung durch Überlassung der Nutzung eines Gegenstandes muss beim Leistungsempfänger die Möglichkeit begründen, den Gegenstand für seine Zwecke zu verwenden.⁶ Soweit die Verwendung durch den Leistungsempfänger in der Rücküberlassung der Nutzung an den Leistenden besteht, muss deutlich erkennbar sein, dass dieser nunmehr sein Recht zur Nutzung aus dem Nutzungsrecht des Leistungsempfängers ableitet (BFH-Urteil vom 9.9.1993 - BStBl 1994 II S. 56).⁷ Zur Überlassung von Gegenständen gegen jährliche Pauschalvergütung (vgl. BFH-Urteil vom 16.3.1993 - BStBl II S. 529), und gegen Gutschriften auf dem Eigenkapitalkonto (vgl. BFH-Urteil vom 16.3.1993 - BStBl II S. 562).⁸ Dagegen liegt ein nicht steuerbarer Gesellschafterbeitrag vor,

wenn der Gesellschafter eine Leistung erbringt, die durch die Beteiligung am Gewinn und Verlust abgegolten wird (vgl. BFH-Urteile vom 8.11.1995 - BStBl 1996 II S. 114 und BStBl 1996 II S. 176). ⁹Verteilt eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts gemäß dem Gesellschaftsvertrag den gesamten festgestellten Gewinn je Geschäftsjahr an ihre Gesellschafter nach der Menge der jeweils gelieferten Gegenstände, so handelt es sich - unabhängig von der Bezeichnung als Gewinnverteilung - umsatzsteuerrechtlich um Entgelt für die Lieferungen der Gesellschafter an die Gesellschaft (vgl. BFH-Urteil vom 10.5.1990 - BStBl II S. 757). ¹⁰Die Tätigkeit eines Kommanditisten als Beiratsmitglied, dem vor allem Zustimmungs- und Kontrollrechte übertragen sind, kann eine Sonderleistung sein (vgl. BFH-Urteil vom 24.8.1994 - BStBl 1995 II S. 150).

(4)¹Die Behandlung der Überlassung von Gegenständen durch Gesellschafter an Gesellschaften, an denen sie beteiligt sind, richtet sich danach, ob die Gesellschafter nur in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter oder selbst als Unternehmer tätig sind und ob die Überlassung entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt. ²Der Gesellschafter einer Personengesellschaft kann grundsätzlich frei entscheiden, in welcher Eigenschaft er für die Gesellschaft tätig wird. ³Dabei kann er seine Verhältnisse so gestalten, dass sie zu einer möglichst geringen steuerlichen Belastung führen (BFH-Urteil vom 16.3.1993 - BStBl II S. 530).

Leistungsaustausch bei Arbeitsgemeinschaften des Baugewerbes

(5)¹Überlassen die Gesellschafter einer Arbeitsgemeinschaft des Baugewerbes dieser für die Ausführung des Bauauftrages Baugeräte (Gerätevorhaltung), so kann sich die Überlassung im Rahmen eines Leistungsaustausches vollziehen. ²Vereinbaren die Gesellschafter, dass die Baugeräte von den Partnern der Arbeitsgemeinschaft kostenlos zur Verfügung zu stellen sind, so ist die Überlassung der Baugeräte ein nicht steuerbarer Gesellschafterbeitrag, wenn der die Geräte beistellende Gesellschafter die Überlassung der Geräte der Arbeitsgemeinschaft nicht berechnet und sich mit dem ihm zustehenden Gewinnanteil begnügt. ³Wird die Überlassung der Baugeräte seitens des Bauunternehmers an die Arbeitsgemeinschaft vor der Verteilung des Gewinns entsprechend dem Geräteeinsatz ausgeglichen oder wird der Gewinn entsprechend der Gerätevorhaltung aufgeteilt, obwohl sie nach dem Vertrag "kostenlos" zu erbringen ist, so handelt es sich im wirtschaftlichen Ergebnis um besonders berechnete sonstige Leistungen (vgl. BFH-Urteil vom 18.3.1988 - BStBl II S. 646). ⁴Das gilt auch dann, wenn die Differenz zwischen vereinbarter und tatsächlicher Geräteüberlassung unmittelbar zwischen den Arbeitsgemeinschaftspartnern abgegolten (Spitzenausgleich) und der Gewinn formell von Ausgleichszahlungen unbeeinflusst verteilt wird (BFH-Urteile vom 21.3.1968 - BStBl II S. 449 - und vom 11.12.1969 - BStBl 1970 II S. 356). ⁵In den Fällen, in denen im Arbeitsgemeinschaftsvertrag ein Spitzenausgleich der Mehr- und Minderleistungen und der darauf entfallenden Entgelte außerhalb der Arbeitsgemeinschaft zwischen den Partnern unmittelbar vereinbart und auch tatsächlich dementsprechend durchgeführt wird, ist ein Leistungsaustausch zwischen den Arbeitsgemeinschaftsmitgliedern und der Arbeitsgemeinschaft nicht feststellbar. ⁶Die Leistungen (Gerätevorhaltungen) der Partner an die Arbeitsgemeinschaft sind in diesen Fällen nicht steuerbare echte Mitgliederbeiträge (BFH-Urteil vom 11.12.1969 - BStBl 1970 II S. 358).

UStR 213 zu § 15 UStG**Vorsteuerabzug bei Überlassung von Gegenständen durch Gesellschafter an die Gesellschaft**

(1)¹Erwirbt ein Gesellschafter einen Gegenstand und überlässt er ihn der Gesellschaft zur Nutzung, kann er die ihm beim Erwerb des Gegenstandes in Rechnung gestellte Steuer als Vorsteuer abziehen. ²Voraussetzung ist jedoch, dass der Gesellschafter den Gegenstand im Rahmen seines Unternehmens erworben und der Gesellschaft gegen Entgelt überlassen hat (vgl. Abschnitt 6 Abs. 3). ³Ein Abzug der auf den Erwerb des Gegenstandes entfallenden Vorsteuer durch die Gesellschaft ist ausgeschlossen, weil der Gegenstand nicht für das Unternehmen der Gesellschaft geliefert worden ist. ⁴Die Gesellschaft kann gegebenenfalls die Vorsteuern abziehen, die bei der Verwendung des Gegenstands in ihrem Unternehmen anfallen, z.B. der Gesellschaft in Rechnung gestellte Steuer für Reparaturen usw. ⁵Überlässt der Gesellschafter dagegen den Gegenstand unentgeltlich zur Nutzung, handelt er insoweit nicht als Unternehmer. ⁶Das gleiche gilt, wenn die Gebrauchsüberlassung einen auf Leistungsvereinigung gerichteten Vorgang darstellt (vgl. BFH-Urteil vom 24.8.1994 - BStBl 1995 II S. 150).⁷In diesen Fällen ist weder der Gesellschafter noch die Gesellschaft berechtigt, die dem Gesellschafter beim Erwerb des Gegenstandes in Rechnung gestellte Steuer als Vorsteuer abzuziehen (vgl. auch BFH-Urteile vom 26.1.1984 - BStBl II S. 231 - und vom 18.3.1988 - BStBl II S. 646 - sowie BFH-Beschluß vom 9.3.1989 - BStBl II S. 580).

(2)¹Ist ein Gesellschafter bereits als Unternehmer tätig und überlässt er der Gesellschaft einen Gegenstand seines Unternehmens zur Nutzung, so kann er sowohl bei entgeltlicher als auch bei unentgeltlicher Überlassung die ihm bei der Anschaffung des überlassenen Gegenstandes in Rechnung gestellte Steuer als Vorsteuer abziehen. ²Ein Vorsteuerabzug der Gesellschaft ist insoweit ausgeschlossen.

(3)¹Der Vorsteuerabzug nach den Absätzen 1 und 2 ist beim Gesellschafter nicht zulässig, wenn die Überlassung des Gegenstandes nach § 15 Abs. 2 und 3 UStG den Abzug ausschließt. ²Ist der Überlassung eine Verwendung des Gegenstandes im Unternehmen des Gesellschafters vorausgegangen, kann eine Vorsteueraufteilung oder eine Berichtigung des Vorsteuerabzugs nach § 15 a UStG in Betracht kommen (vgl. Abschnitt 207 Abs. 3 und 4).

Arbeitnehmerüberlassungsgesetz AÜG

AÜG § 1 Erlaubnispflicht

- (1) Arbeitgeber, die als Verleiher Dritten (Entleiher) Arbeitnehmer (Leiharbeiter) gewerbsmäßig zur Arbeitsleistung überlassen wollen, bedürfen der Erlaubnis. Die Abordnung von Arbeitnehmern zu einer zur Herstellung eines Werkes gebildeten Arbeitsgemeinschaft ist keine Arbeitnehmerüberlassung, wenn der Arbeitgeber Mitglied der Arbeitsgemeinschaft ist, für alle Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft Tarifverträge desselben Wirtschaftszweiges gelten und alle Mitglieder auf Grund des Arbeitsgemeinschaftsvertrages zur selbständigen Erbringung von Vertragsleistungen verpflichtet sind.
- (2) Werden Arbeitnehmer Dritten zur Arbeitsleistung überlassen und übernimmt der Überlassende nicht die üblichen Arbeitgeberpflichten oder das Arbeitgeberberrisiko (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 bis 5) oder übersteigt die Dauer der Überlassung im Einzelfall zwölf Monate (§ 3 Abs. 1 Nr. 6), so wird vermutet, dass der Überlassende Arbeitsvermittlung betreibt.
- (3) Dieses Gesetz ist mit Ausnahme des § 1b Satz 1, des § 16 Abs. 1 Nr. 1b und Abs. 2 bis 5 sowie der §§ 17 und 18 nicht anzuwenden auf die Arbeitnehmerüberlassung
 1. zwischen Arbeitgebern desselben Wirtschaftszweiges zur Vermeidung von Kurzarbeit oder Entlassungen, wenn ein für den Entleiher und Verleiher geltender Tarifvertrag dies vorsieht,
 2. zwischen Konzernunternehmen im Sinne des § 18 des Aktiengesetzes, wenn der Arbeitnehmer seine Arbeit vorübergehend nicht bei seinem Arbeitgeber leistet, oder
 3. in das Ausland, wenn der Leiharbeiter in ein auf der Grundlage zwischenstaatlicher Vereinbarungen begründetes deutsch-ausländisches Gemeinschaftsunternehmen verliehen wird, an dem der Verleiher beteiligt ist.

Fußnote

§ 1 Abs. 1 Satz 1: IdF d. Art. 63 Nr. 3 Buchst. a G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997

§ 1 Abs. 2: IdF d. Art. 63 Nr. 3 Buchst. b G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997

§ 1 Abs. 3 Eingangssatz: IdF d. Art. 63 Nr. 3 Buchst. c DBuchst. aa G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.1.1998 u. d. Art. 19 Nr. 1 G v. 16.12.1997 I 2970 mWv 1.1.1998

§ 1 Abs. 3 Nr. 1: IdF d. Art. 63 Nr. 3 Buchst. c DBuchst. bb G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997

§ 1 Abs. 3 Nr. 2: IdF d. Art. 63 Nr. 3 Buchst. c DBuchst. cc G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997

§ 1 Abs. 3 Nr. 3: Eingef. durch Art. 63 Nr. 3 Buchst. c DBuchst. dd G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997

AÜG § 1a Anzeige der Überlassung

- (1) Keiner Erlaubnis bedarf ein Arbeitgeber mit weniger als 50 Beschäftigten, der zur Vermeidung von Kurzarbeit oder Entlassungen an einen Arbeitgeber einen Arbeitnehmer bis zur Dauer von zwölf Monaten überlässt, wenn er die Überlassung vorher schriftlich dem für seinen Geschäftssitz zuständigen Landesarbeitsamt angezeigt hat.
- (2) In der Anzeige sind anzugeben
 1. Vor- und Familiennamen, Wohnort und Wohnung, Tag und Ort der Geburt des Leiharbeitnehmers,
 2. Art der vom Leiharbeitnehmer zu leistenden Tätigkeit und etwaige Pflicht zur auswärtigen Leistung,
 3. Beginn und Dauer der Überlassung,
 4. Firma und Anschrift des Entleihers.

Fußnote

§ 1a Abs. 1: IdF d. Art. 63 Nr. 4 G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997

AÜG § 3 Versagung

- (1) Die Erlaubnis oder ihre Verlängerung ist zu versagen, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Antragsteller
 1. die für die Ausübung der Tätigkeit nach § 1 erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt, insbesondere weil er die Vorschriften des Sozialversicherungsrechts, über die Einbehaltung und Abführung der Lohnsteuer, über die Arbeitsvermittlung, über die Anwerbung im Ausland oder über die Ausländerbeschäftigung, die Vorschriften des Arbeitsschutzrechts oder die arbeitsrechtlichen Pflichten nicht einhält;
 2. nach der Gestaltung seiner Betriebsorganisation nicht in der Lage ist, die üblichen Arbeitgeberpflichten ordnungsgemäß zu erfüllen;
 3. mit dem Leiharbeitnehmer wiederholt einen befristeten Arbeitsvertrag abschließt, es sei denn, dass sich für die Befristung aus der Person des Leiharbeitnehmers ein sachlicher Grund ergibt oder die Befristung ist für einen Arbeitsvertrag vorgesehen, der unmittelbar an einen mit demselben Verleiher geschlossenen Arbeitsvertrag anschließt;
 4. mit dem Leiharbeitnehmer jeweils unbefristete Arbeitsverträge abschließt, diese Verträge jedoch durch Kündigung beendet und den Leiharbeitnehmer wiederholt innerhalb von drei Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erneut einstellt;
 5. die Dauer des Arbeitsverhältnisses mit dem Leiharbeitnehmer wiederholt auf die Zeit der erstmaligen Überlassung an einen Entleiher beschränkt, es sei denn, der Leiharbeitnehmer tritt unmittelbar nach der Überlassung in ein Arbeitsverhältnis zu dem Entleiher ein und war dem Verleiher von

der Bundesanstalt für Arbeit als schwervermittelbar vermittelt worden, oder

6. einem Entleiher denselben Leiharbeitnehmer länger als 24 aufeinander folgende Monate überlässt; der Zeitraum einer unmittelbar vorangehenden Überlassung durch einen anderen Verleiher an denselben Entleiher ist anzurechnen.
- (2) Die Erlaubnis oder ihre Verlängerung ist ferner zu versagen, wenn für die Ausübung der Tätigkeit nach § 1 Betriebe, Betriebsteile oder Nebenbetriebe vorgesehen sind, die nicht in einem Mitgliedstaat der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum liegen.
 - (3) Die Erlaubnis kann versagt werden, wenn der Antragsteller nicht Deutscher im Sinne des Artikels 116 des Grundgesetzes ist oder wenn eine Gesellschaft oder juristische Person den Antrag stellt, die entweder nicht nach deutschem Recht gegründet ist oder die weder ihren satzungsmäßigen Sitz noch ihre Hauptverwaltung noch ihre Hauptniederlassung im Geltungsbereich dieses Gesetzes hat.
 - (4) Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum erhalten die Erlaubnis unter den gleichen Voraussetzungen wie deutsche Staatsangehörige. Den Staatsangehörigen dieser Staaten stehen gleich Gesellschaften und juristische Personen, die nach den Rechtsvorschriften dieser Staaten gegründet sind und ihren satzungsgemäßen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihre Hauptniederlassung innerhalb dieser Staaten haben. Soweit diese Gesellschaften oder juristische Personen zwar ihren satzungsmäßigen Sitz, jedoch weder ihre Hauptverwaltung noch ihre Hauptniederlassung innerhalb dieser Staaten haben, gilt Satz 2 nur, wenn ihre Tätigkeit in tatsächlicher und dauerhafter Verbindung mit der Wirtschaft eines Mitgliedstaates oder eines Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum steht.
 - (5) Staatsangehörige anderer als der in Absatz 4 genannten Staaten, die sich aufgrund eines internationalen Abkommens im Geltungsbereich dieses Gesetzes niederlassen und hierbei sowie bei ihrer Geschäftstätigkeit nicht weniger günstig behandelt werden dürfen als deutsche Staatsangehörige, erhalten die Erlaubnis unter den gleichen Voraussetzungen wie deutsche Staatsangehörige. Den Staatsangehörigen nach Satz 1 stehen gleich Gesellschaften, die nach den Rechtsvorschriften des anderen Staates gegründet sind.

AÜG § 9 Unwirksamkeit

Fassung: 1997-03-24

Unwirksam sind:

1. Verträge zwischen Verleihern und Entleiher sowie zwischen Verleihern und Leiharbeitnehmern, wenn der Verleiher nicht die nach § 1 erforderliche Erlaubnis hat,
2. wiederholte Befristungen des Arbeitsverhältnisses zwischen Verleiher und Leiharbeitnehmer, es sei denn, dass sich für die Befristung aus der Person des Leiharbeitnehmers ein sachlicher Grund ergibt oder die Befristung ist für einen Arbeitsvertrag vorgesehen, der unmittelbar an einen mit demselben Verleiher geschlossenen Arbeitsvertrag anschließt,
3. Kündigungen des Arbeitsverhältnisses zwischen Verleiher und Leiharbeitnehmer durch den Verleiher, wenn der Verleiher den Leiharbeitnehmer wiederholt innerhalb von drei Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erneut einstellt,
4. Vereinbarungen, die dem Entleiher untersagen, den Leiharbeitnehmer zu einem Zeitpunkt einzustellen, in dem dessen Arbeitsverhältnis zum Verleiher nicht mehr besteht,
7. Vereinbarungen, die dem Leiharbeitnehmer untersagen, mit dem Entleiher zu einem Zeitpunkt, in dem das Arbeitsverhältnis zwischen Verleiher und Leiharbeitnehmer nicht mehr besteht, ein Arbeitsverhältnis einzugehen.

Fußnote

§ 9 Nr. 2: IdF d. Art. 63 Nr. 8 Buchst. a G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997

AÜG § 10 Rechtsfolgen bei Unwirksamkeit

- (1) Ist der Vertrag zwischen einem Verleiher und einem Leiharbeitnehmer nach § 9 Nr. 1 unwirksam, so gilt ein Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer zu dem zwischen dem Entleiher und dem Verleiher für den Beginn der Tätigkeit vorgesehenen Zeitpunkt als zustande gekommen; tritt die Unwirksamkeit erst nach Aufnahme der Tätigkeit beim Entleiher ein, so gilt das Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer mit dem Eintritt der Unwirksamkeit als zustande gekommen. Das Arbeitsverhältnis nach Satz 1 gilt als befristet, wenn die Tätigkeit des Leiharbeitnehmers bei dem Entleiher nur befristet vorgesehen war und ein die Befristung des Arbeitsverhältnisses sachlich rechtfertigender Grund vorliegt. Für das Arbeitsverhältnis nach Satz 1 gilt die zwischen dem Verleiher und dem Entleiher vorgesehene Arbeitszeit als vereinbart. Im übrigen bestimmen sich Inhalt und Dauer dieses Arbeitsverhältnisses nach den für den Betrieb des Entleihers geltenden Vorschriften und sonstigen Regelungen; sind solche nicht vorhanden, gelten diejenigen vergleichbarer Betriebe. Der Leiharbeitnehmer hat gegen den Entleiher mindestens Anspruch auf das mit dem Verleiher vereinbarte Arbeitsentgelt.
- (2) Der Leiharbeitnehmer kann im Fall der Unwirksamkeit seines Vertrags mit dem Verleiher von diesem Ersatz des Schadens verlangen, den er dadurch erleidet, dass er auf die Gültigkeit des Vertrags vertraut. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Leiharbeitnehmer den Grund der Unwirksamkeit kannte.
- (3) Zahlt der Verleiher das vereinbarte Arbeitsentgelt oder Teile des Arbeitsentgelts an den Leiharbeitnehmer, obwohl der Vertrag nach § 9 Nr. 1 unwirksam ist, so hat er auch sonstige Teile des Arbeitsentgelts, die bei einem wirksamen Arbeitsvertrag für den Leiharbeitnehmer an einen anderen zu zahlen wären, an den anderen zu zahlen. Hinsichtlich dieser Zahlungspflicht gilt der Verleiher neben dem Entleiher als Arbeitgeber; beide haften insoweit als Gesamtschuldner.
- (4) In den Fällen des § 9 Nr. 3 ist der Anspruch des Leiharbeitnehmers auf Arbeitsentgelt nicht von seinem Angebot zur Arbeitsleistung abhängig; § 11 des Kündigungsschutzgesetzes gilt entsprechend. Entsprechendes gilt für die Zeit nach Ablauf der Frist, wenn eine Befristung nach § 9 Nr. 2 unwirksam ist.
- (5) Bei einer nach § 3 Abs. 1 Nr. 6 länger als zwölf aufeinander folgende Monate dauernden Überlassung desselben Leiharbeitnehmers an einen Entleiher hat der Verleiher nach Ablauf des zwölften Monats dem Leiharbeitnehmer die im Betrieb des Entleihers für vergleichbare Arbeitnehmer des Entleihers geltenden Arbeitsbedingungen einschließlich des Arbeitsentgelts zu gewähren; Absatz 1 Satz 5 gilt entsprechend.

AÜG § 11 Sonstige Vorschriften über das Leiharbeitsverhältnis

- (1) Der Verleiher ist verpflichtet, den wesentlichen Inhalt des Arbeitsverhältnisses in eine von ihm zu unterzeichnende Urkunde aufzunehmen. In der Urkunde sind anzugeben:
1. Firma und Anschrift des Verleihers, die Erlaubnisbehörde sowie Ort und Datum der Erteilung der Erlaubnis nach § 1,
 2. Vor- und Familiennamen, Wohnort und Wohnung, Tag und Ort der Geburt des Leiharbeitnehmers,
 3. Art und besondere Merkmale der von dem Leiharbeitnehmer zu leistenden Tätigkeit, dafür erforderliche Qualifikationen, ein Hinweis darauf, dass der Arbeitnehmer an verschiedenen Orten beschäftigt wird, etwaige Pflicht zur auswärtigen Leistung,
 4. Beginn und Dauer des Arbeitsverhältnisses, Gründe für eine Befristung,
 5. Fristen für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses,
 6. die Zusammensetzung und Höhe des Arbeitsentgelts einschließlich der Zuschläge, Zulagen, Prämien und Sonderzahlungen sowie anderer Bestandteile des Arbeitsentgelts und deren Fälligkeit,
 7. Leistungen bei Krankheit, Urlaub und vorübergehender Nichtbeschäftigung,
 8. Zeitpunkt und Ort der Begründung des Arbeitsverhältnisses,
 9. die Dauer des jährlichen Erholungsurlaubs,
 10. die vereinbarte Arbeitszeit,
 11. der in allgemeiner Form gehaltene Hinweis auf die Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen, die auf das Leiharbeitsverhältnis anzuwenden sind,
 12. die Angaben nach § 2 Abs. 2 des Nachweisgesetzes, wenn der Leiharbeitnehmer länger als einen Monat seine Arbeitsleistung außerhalb der Bundesrepublik Deutschland zu erbringen hat.

Weitere Abreden können in die Urkunde aufgenommen werden. Die Verpflichtung zur Ausstellung der Urkunde nach Satz 1 entfällt, wenn das Arbeitsverhältnis durch eine schriftliche Vereinbarung begründet wird, welche die in Satz 2 geforderten Angaben enthält. Der Verleiher hat dem Leiharbeitnehmer die Urkunde nach Satz 1 oder nach Satz 4 vor Beginn der Beschäftigung, bei einer Auslands-tätigkeit des Leiharbeitnehmers spätestens vor der Abreise auszuhändigen und eine Durchschrift drei Jahre lang aufzubewahren. Der Verleiher hat jede Änderung der Angaben nach Satz 2 in eine von ihm zu unterzeichnende Urkunde oder eine schriftliche Vereinbarung aufzunehmen, sie unverzüglich dem Leiharbeitnehmer mitzuteilen und eine Durchschrift ebenfalls drei Jahre lang aufzubewahren.

- (2) Der Verleiher ist ferner verpflichtet, dem Leiharbeitnehmer bei Vertragsschluss ein Merkblatt der Erlaubnisbehörde über den wesentlichen Inhalt dieses Gesetzes auszuhändigen. Nichtdeutsche Leiharbeitnehmer erhalten das Merkblatt und die Urkunde nach Absatz 1 in ihrer Muttersprache. Die Kosten des Merkblatts trägt der Verleiher.

- (3) Der Verleiher hat den Leiharbeitnehmer unverzüglich über den Zeitpunkt des Wegfalls der Erlaubnis zu unterrichten. In den Fällen der Nichtverlängerung (§ 2 Abs. 4 Satz 3), der Rücknahme (§ 4) oder des Widerrufs (§ 5) hat er ihn ferner auf das voraussichtliche Ende der Abwicklung (§ 2 Abs. 4 Satz 4) und die gesetzliche Abwicklungsfrist (§ 2 Abs. 4 Satz 4 letzter Halbsatz) hinzuweisen.
- (4) § 622 Abs. 5 Nr. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist nicht auf Arbeitsverhältnisse zwischen Verleihern und Leiharbeitnehmern anzuwenden. Das Recht des Leiharbeitnehmers auf Vergütung bei Annahmeverzug des Verleihers (§ 615 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) kann nicht durch Vertrag aufgehoben oder beschränkt werden; § 615 Satz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bleibt unberührt.
- (5) Der Leiharbeitnehmer ist nicht verpflichtet, bei einem Entleiher tätig zu sein, soweit dieser durch einen Arbeitskampf unmittelbar betroffen ist. In den Fällen eines Arbeitskampfs nach Satz 1 hat der Verleiher den Leiharbeitnehmer auf das Recht, die Arbeitsleistung zu verweigern, hinzuweisen.
- (6) Die Tätigkeit des Leiharbeitnehmers bei dem Entleiher unterliegt den für den Betrieb des Entleihers geltenden öffentlich-rechtlichen Vorschriften des Arbeitsschutzrechts; die hieraus sich ergebenden Pflichten für den Arbeitgeber obliegen dem Entleiher unbeschadet der Pflichten des Verleihers. Insbesondere hat der Entleiher den Leiharbeitnehmer vor Beginn der Beschäftigung und bei Veränderungen in seinem Arbeitsbereich über Gefahren für Sicherheit und Gesundheit, denen er bei der Arbeit ausgesetzt sein kann, sowie über die Maßnahmen und Einrichtungen zur Abwendung dieser Gefahren zu unterrichten. Der Entleiher hat den Leiharbeitnehmer zusätzlich über die Notwendigkeit besonderer Qualifikationen oder beruflicher Fähigkeiten oder einer besonderen ärztlichen Überwachung sowie über erhöhte besondere Gefahren des Arbeitsplatzes zu unterrichten.
- (7) Hat der Leiharbeitnehmer während der Dauer der Tätigkeit bei dem Entleiher eine Erfindung oder einen technischen Verbesserungsvorschlag gemacht, so gilt der Entleiher als Arbeitgeber im Sinne des Gesetzes über Arbeitnehmererfindungen.

Fußnote

- Art. 1 § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3: IdF d. Art. 2 Nr. 1 Buchst. a DBuchst. aa G v. 20.7.1995 I 946 mWv 28.7.1995 u. d. Art. 5 Nr. 1 Buchst. a G v. 7.8.1996 I 1246 mWv 21.8.1996
- Art. 1 § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6: IdF d. Art. 2 Nr. 1 Buchst. a DBuchst. bb G v. 20.7.1995 I 946 mWv 28.7.1995
- Art. 1 § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8: IdF d. Art. 2 Nr. 1 Buchst. a DBuchst. cc G v. 20.7.1995 I 946 mWv 28.7.1995
- Art. 1 § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 bis 12: Eingef. durch Art. 2 Nr. 1 Buchst. a DBuchst. cc G v. 20.7.1995 I 946 mWv 28.7.1995
- Art. 1 § 11 Abs. 1 Satz 5: IdF d. Art. 2 Nr. 1 Buchst. b G v. 20.7.1995 I 946 mWv 28.7.1995
- Art. 1 § 11 Abs. 1 Satz 6: Eingef. durch Art. 2 Nr. 1 Buchst. c G v. 20.7.1995 I 946 mWv 28.7.1995
- Art. 1 § 11 Abs. 6 Satz 2 u. 3: Eingef. durch Art. 5 Nr. 1 Buchst. b G v. 7.8.1996 I 1246 mWv 21.8.1996

AÜG § 12 Rechtsbeziehungen zwischen Verleiher und Entleiher

- (1) Der Vertrag zwischen dem Verleiher und dem Entleiher bedarf der Schriftform. In der Urkunde hat der Verleiher zu erklären, ob er die Erlaubnis nach § 1 besitzt. Der Entleiher hat in der Urkunde zu erklären, welche besonderen Merkmale die für den Leiharbeitnehmer vorgesehene Tätigkeit hat und welche berufliche Qualifikation dafür erforderlich ist.
- (2) Der Verleiher hat den Entleiher unverzüglich über den Zeitpunkt des Wegfalls der Erlaubnis zu unterrichten. In den Fällen der Nichtverlängerung (§ 2 Abs. 4 Satz 3), der Rücknahme (§ 4) oder des Widerrufs (§ 5) hat er ihn ferner auf das voraussichtliche Ende der Abwicklung (§ 2 Abs. 4 Satz 4) und die gesetzliche Abwicklungsfrist (§ 2 Abs. 4 Satz 4 letzter Halbsatz) hinzuweisen.
- (3) Der Verleiher hat dem Entleiher die für die Meldung nach § 28a Viertes Buch Sozialgesetzbuch erforderlichen Angaben zu machen.

Fußnote

Art. 1 § 12 Abs. 1 Satz 3: Eingef. durch Art. 5 Nr. 2 G v. 7.8.1996 I 1246 mWv 21.8.1996

§ 14 Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte

- (1) Leiharbeitnehmer bleiben auch während der Zeit ihrer Arbeitsleistung bei einem Entleiher Angehörige des entsendenden Betriebs des Verleihers.
- (2) Leiharbeitnehmer sind bei der Wahl der Arbeitnehmervertreter in den Aufsichtsrat im Entleiherunternehmen und bei der Wahl der betriebsverfassungsrechtlichen Arbeitnehmervertretungen im Entleiherbetrieb nicht wählbar. Sie sind berechtigt, die Sprechstunden dieser Arbeitnehmervertretungen aufzusuchen und an den Betriebs- und Jugendversammlungen im Entleiherbetrieb teilzunehmen. Die §§ 81, 82 Abs. 1 und die §§ 84 bis 86 des Betriebsverfassungsgesetzes gelten im Entleiherbetrieb auch in bezug auf die dort tätigen Leiharbeitnehmer.
- (3) Vor der Übernahme eines Leiharbeitnehmers zur Arbeitsleistung ist der Betriebsrat des Entleiherbetriebs nach § 99 des Betriebsverfassungsgesetzes zu beteiligen. Dabei hat der Entleiher dem Betriebsrat auch die schriftliche Erklärung des Verleihers nach § 12 Abs. 1 Satz 2 vorzulegen. Er ist ferner verpflichtet, Mitteilungen des Verleihers nach § 12 Abs. 2 unverzüglich dem Betriebsrat bekannt zu geben.
- (4) Die Absätze 1 und 2 Satz 1 und 2 sowie Absatz 3 gelten für die Anwendung des Bundespersonalvertretungsgesetzes sinngemäß.

AÜG § 16 Ordnungswidrigkeiten

(1) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig

1. entgegen § 1 einen Leiharbeiternehmer einem Dritten ohne Erlaubnis überlässt,
 - 1a. einen ihm von einem Verleiher ohne Erlaubnis überlassenen Leiharbeiternehmer tätig werden lässt,
 - 1b. entgegen § 1b Satz 1 gewerbsmäßig Arbeitnehmer überlässt oder tätig werden lässt,
2. einen ihm überlassenen ausländischen Leiharbeiternehmer, der eine erforderliche Genehmigung nach § 284 Abs. 1 Satz 1 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch nicht besitzt, tätig werden lässt,
 - 2a. eine Anzeige nach § 1a nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig erstattet,
3. einer Auflage nach § 2 Abs. 2 nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig nachkommt,
4. eine Anzeige nach § 7 Abs. 1 nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig erstattet,
5. eine Auskunft nach § 7 Abs. 2 Satz 1 nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig erteilt,
6. seiner Aufbewahrungspflicht nach § 7 Abs. 2 Satz 4 oder nach § 11 Abs. 1 Satz 5 nicht nachkommt,
7. eine statistische Meldung nach § 8 Abs. 1 nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig erteilt,
 - 7a. entgegen § 10 Abs. 5 eine Arbeitsbedingung nicht gewährt,
8. einer Pflicht nach § 11 Abs. 1 Satz 1, 2, 5 oder 6 oder Abs. 2 nicht nachkommt,
9. einen Leiharbeiternehmer länger als 24 aufeinander folgende Monate bei einem Dritten tätig werden lässt.

(2) Die Ordnungswidrigkeit nach Absatz 1 Nr. 1 bis 1b kann mit einer Geldbuße bis zu fünfundzwanzigtausend Euro, die Ordnungswidrigkeit nach Absatz 1 Nr. 2 mit einer Geldbuße bis zu zweihundertfünfzigtausend Euro, die Ordnungswidrigkeit nach Absatz 1 Nr. 2a, 3, 7a und 9 mit einer Geldbuße bis zu zweitausendfünfhundert Euro, die Ordnungswidrigkeit nach Absatz 1 Nr. 4 bis 8 mit einer Geldbuße bis zu fünfhundert Euro geahndet werden.

(3) Verwaltungsbehörden im Sinne des § 36 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten sind die Hauptstelle der Bundesanstalt für Arbeit, die Landesarbeitsämter und die Arbeitsämter jeweils für ihren Geschäftsbereich.

(4) §§ 66 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch gilt entsprechend.

(5) Die Geldbußen fließen in die Kasse der zuständigen Verwaltungsbehörde. Sie trägt abweichend von § 105 Abs. 2 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten die notwendigen Auslagen und ist auch ersatzpflichtig im Sinne des § 110 Abs. 4 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten.

Fußnote

§ 16 Abs. 1 Nr. 1b: Eingef. durch Art. 63 Nr. 12 Buchst. a DBuchst. aa G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.1.1998; idF d. Art. 19 Nr. 2 Buchst. a G v. 16.12.1997 I 2970 mWv 1.1.1998
§ 16 Abs. 1 Nr. 2: IdF d. Art. 63 Nr. 12 Buchst. a DBuchst. bb G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.1.1998
§ 16 Abs. 1 Nr. 8: IdF d. Art. 63 Nr. 12 Buchst. a DBuchst. cc G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997
§ 16 Abs. 1 Nr. 9: IdF d. Art. 63 Nr. 12 Buchst. a DBuchst. dd G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.4.1997
§ 16 Abs. 2: IdF d. Art. 63 Nr. 12 Buchst. b G v. 24.3.1997 I 594 mWv 1.1.1998 u. d. Art. 19 Nr. 2 Buchst. b G v. 16.12.1997 I 2970 mWv 1.1.1998

Sozialgesetzbuch Siebtes Buch (SGB VII)

Gesetzliche Unfallversicherung

§ 1

Prävention, Rehabilitation, Entschädigung

Aufgabe der Unfallversicherung ist es, nach Maßgabe der Vorschriften dieses Buches

1. mit allen geeigneten Mitteln Arbeitsunfälle und Berufskrankheiten sowie arbeitsbedingte Gesundheitsgefahren zu verhüten,
2. nach Eintritt von Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten die Gesundheit und die Leistungsfähigkeit der Versicherten mit allen geeigneten Mitteln wiederherzustellen und sie oder ihre Hinterbliebenen durch Geldleistungen zu entschädigen.

§ 2

Versicherung kraft Gesetzes

(1) Kraft Gesetzes sind versichert

1. Beschäftigte,
2. Lernende während der beruflichen Aus- und Fortbildung in Betriebsstätten, Lehrwerkstätten, Schulungskursen und ähnlichen Einrichtungen,
3. Personen, die sich Untersuchungen, Prüfungen oder ähnlichen Maßnahmen unterziehen, die aufgrund von Rechtsvorschriften zur Aufnahme einer versicherten Tätigkeit oder infolge einer abgeschlossenen versicherten Tätigkeit erforderlich sind, soweit diese Maßnahmen vom Unternehmen oder einer Behörde veranlasst worden sind,
4. Behinderte, die in nach dem Schwerbehindertengesetz anerkannten Werkstätten für Behinderte oder in nach dem Blindenwarenvertriebsgesetz anerkannten Blindenwerkstätten oder für diese Einrichtungen in Heimarbeit tätig sind,
5. Personen, die
 - a) Unternehmer eines landwirtschaftlichen Unternehmens sind und ihre im Unternehmen mitarbeitenden Ehegatten,

- b) im landwirtschaftlichen Unternehmen nicht nur vorübergehend mitarbeitende Familienangehörige sind,
 - c) in landwirtschaftlichen Unternehmen in der Rechtsform von Kapital- oder Personenhandelsgesellschaften regelmäßig wie Unternehmer selbständig tätig sind,
 - d) ehrenamtlich in Unternehmen tätig sind, die unmittelbar der Sicherung, Überwachung oder Förderung der Landwirtschaft überwiegend dienen,
 - e) ehrenamtlich in den Berufsverbänden der Landwirtschaft tätig sind,
- wenn für das Unternehmen eine landwirtschaftliche Berufsgenossenschaft zuständig ist,
- 6. Hausgewerbetreibende und Zwischenmeister sowie ihre mitarbeitenden Ehegatten,
 - 7. selbständig tätige Küstenschiffer und Küstenfischer, die zur Besatzung ihres Fahrzeugs gehören oder als Küstenfischer ohne Fahrzeug fischen und regelmäßig nicht mehr als vier Arbeitnehmer beschäftigen, sowie ihre mitarbeitenden Ehegatten,
 - 8.a) Kinder während des Besuchs von Tageseinrichtungen, deren Träger für den Betrieb der Einrichtungen der Erlaubnis nach § 45 des Achten Buches oder einer Erlaubnis aufgrund einer entsprechenden landesrechtlichen Regelung bedürfen,
 - 8.b) Schüler während des Besuchs von allgemein- oder berufsbildenden Schulen und während der Teilnahme an unmittelbar vor oder nach dem Unterricht von der Schule oder im Zusammenwirken mit ihr durchgeführten Betreuungsmaßnahmen,
 - 8.c) Studierende während der Aus- und Fortbildung an Hochschulen,
 - 9. Personen, die selbständig oder unentgeltlich, insbesondere ehrenamtlich im Gesundheitswesen oder in der Wohlfahrtspflege tätig sind,
 - 10. Personen, die für Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts oder deren Verbände oder Arbeitsgemeinschaften, für öffentlich-rechtliche Religionsgemeinschaften oder für die in den Nummern 2 und 8 genannten Einrichtungen ehrenamtlich tätig sind oder an Ausbildungsveranstaltungen für diese Tätigkeit teilnehmen,
 - 11. Personen, die
 - a) von einer Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts zur Unterstützung einer Diensthandlung herangezogen werden,
 - b) von einer dazu berechtigten öffentlichen Stelle als Zeugen zur Beweiserhebung herangezogen werden,
 - 12. Personen, die in Unternehmen zur Hilfe bei Unglücksfällen oder im Zivilschutz unentgeltlich, insbesondere ehrenamtlich tätig sind oder an Ausbildungsveranstaltungen dieser Unternehmen teilnehmen

13. Personen, die
 - a) bei Unglücksfällen oder gemeiner Gefahr oder Not Hilfe leisten oder einen anderen aus erheblicher gegenwärtiger Gefahr für seine Gesundheit retten,
 - b) Blut oder körpereigene Organe, Organteile oder Gewebe spenden,
 - c) sich bei der Verfolgung oder Festnahme einer Person, die einer Straftat verdächtig ist oder zum Schutz eines widerrechtlich Angegriffenen persönlich einsetzen,
14. Personen, die nach den Vorschriften des Dritten Buches oder des Bundessozialhilfegesetzes der Meldepflicht unterliegen, wenn sie einer besonderen, an sie im Einzelfall gerichteten Aufforderung einer Dienststelle der Bundesanstalt für Arbeit nachkommen, diese oder eine andere Stelle aufzusuchen,
15. Personen, die
 - a) auf Kosten einer Krankenkasse oder eines Trägers der gesetzlichen Rentenversicherung oder einer landwirtschaftlichen Alterskasse stationäre oder teilstationäre Behandlung oder Leistungen stationärer oder teilstationärer medizinischer Rehabilitation erhalten,
 - b) zur Vorbereitung von berufsfördernden Maßnahmen zur Rehabilitation auf Aufforderung eines Trägers der gesetzlichen Rentenversicherung oder der Bundesanstalt für Arbeit einen dieser Träger oder eine andere Stelle aufsuchen,
 - c) auf Kosten eines Unfallversicherungsträgers an vorbeugenden Maßnahmen nach § 3 der Berufskrankheiten-Verordnung teilnehmen,
16. Personen, die bei der Schaffung öffentlich geförderten Wohnraums im Sinne des Zweiten Wohnungsbaugesetzes im Rahmen der Selbsthilfe tätig sind,
17. Pflegepersonen im Sinne des § 19 des Elften Buches bei der Pflege eines Pflegebedürftigen im Sinne des § 14 des Elften Buches; die versicherte Tätigkeit umfasst Pflegetätigkeiten im Bereich der Körperpflege und - soweit diese Tätigkeiten überwiegend Pflegebedürftigen zugute kommen - Pflegetätigkeiten in den Bereichen der Ernährung, der Mobilität sowie der hauswirtschaftlichen Versorgung (§ 14 Abs. 4 des Elften Buches).

- (2) ¹Ferner sind Personen versichert, die wie nach Absatz 1 Nr. 1 Versicherte tätig werden. ²Satz 1 gilt auch für Personen, die während einer aufgrund eines Gesetzes angeordneten Freiheitsentziehung oder aufgrund einer strafgerichtlichen, staatsanwaltlichen oder jugendbehördlichen Anordnung wie Beschäftigte tätig werden.

(3) ¹Absatz 1 Nr. 1 gilt auch für

1. Deutsche, die im Ausland bei einer amtlichen Vertretung des Bundes oder der Länder oder bei deren Leitern, deutschen Mitgliedern oder Bediensteten beschäftigt sind,
2. Entwicklungshelfer im Sinne des Entwicklungshelfer-Gesetzes, die Entwicklungsdienst oder Vorbereitungsdienst leisten.

²Soweit die Absätze 1 und 2 weder eine Beschäftigung noch eine selbständige Tätigkeit voraussetzen, gelten sie abweichend von § 3 Nr. 2 des Vierten Buches für alle Personen, die die in diesen Absätzen genannten Tätigkeiten im Inland ausüben; § 4 des Vierten Buches gilt entsprechend. ³Absatz 1 Nr. 13 gilt auch für Personen, die im Ausland tätig werden, wenn sie im Inland ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt haben.

(4) Familienangehörige im Sinne des Absatzes 1 Nr. 5 Buchstabe b sind

- 1 Verwandte bis zum dritten Grade,
- 2 Schwägerte bis zum zweiten Grade,
- 3 Pflegekinder (§ 56 Abs. 2 Nr. 2 des Ersten Buches)

der Unternehmer oder ihrer Ehegatten.

§ 8 Arbeitsunfall

- (1) ¹Arbeitsunfälle sind Unfälle von Versicherten infolge einer den Versicherungsschutz nach § 2, 3 oder 6 begründenden Tätigkeit (versicherte Tätigkeit). ²Unfälle sind zeitlich begrenzte, von außen auf den Körper einwirkende Ereignisse, die zu einem Gesundheitsschaden oder zum Tod führen.

(2) Versicherte Tätigkeiten sind auch

1. das Zurücklegen des mit der versicherten Tätigkeit zusammenhängenden unmittelbaren Weges nach und von dem Ort der Tätigkeit,
2. das Zurücklegen des von einem unmittelbaren Weg nach und von dem Ort der Tätigkeit abweichenden Weges, um
 - a) Kinder von Versicherten (§ 56 des Ersten Buches), die mit ihnen in einem gemeinsamen Haushalt leben, wegen ihrer oder ihrer Ehegatten beruflichen Tätigkeit fremder Obhut anzuvertrauen oder
 - b) mit anderen Berufstätigen oder Versicherten gemeinsam ein Fahrzeug zu benutzen,

3. das Zurücklegen des von einem unmittelbaren Weg nach und von dem Ort der Tätigkeit abweichenden Weges der Kinder von Personen (§ 56 des Ersten Buches), die mit ihnen in einem gemeinsamen Haushalt leben, wenn die Abweichung darauf beruht, dass die Kinder wegen der beruflichen Tätigkeit dieser Personen oder deren Ehegatten fremder Obhut anvertraut werden,
 4. das Zurücklegen des mit der versicherten Tätigkeit zusammenhängenden Weges von und nach der ständigen Familienwohnung, wenn die Versicherten wegen der Entfernung ihrer Familienwohnung von dem Ort der Tätigkeit an diesem oder in dessen Nähe eine Unterkunft haben,
 5. das mit einer versicherten Tätigkeit zusammenhängende Verwahren, Befördern, Instandhalten und Erneuern eines Arbeitsgeräts oder einer Schutzausrüstung sowie deren Erstbeschaffung, wenn diese auf Veranlassung der Unternehmer erfolgt.
- (3) Als Gesundheitsschaden gilt auch die Beschädigung oder der Verlust eines Hilfsmittels.

§ 104

Beschränkung der Haftung der Unternehmer

- (1) ¹Unternehmer sind den Versicherten, die für ihre Unternehmen tätig sind oder zu ihren Unternehmen in einer sonstigen die Versicherung begründenden Beziehung stehen, sowie deren Angehörigen und Hinterbliebenen nach anderen gesetzlichen Vorschriften zum Ersatz des Personenschadens, den ein Versicherungsfall verursacht hat, nur verpflichtet, wenn sie den Versicherungsfall vorsätzlich oder auf einem nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 versicherten Weg herbeigeführt haben. ²Ein Forderungsübergang nach § 116 des Zehnten Buches findet nicht statt.
- (2) Absatz 1 gilt entsprechend für Personen, die als Leibesfrucht durch einen Versicherungsfall im Sinne des § 12 geschädigt worden sind.
- (3) Die nach Absatz 1 oder 2 verbleibenden Ersatzansprüche vermindern sich um die Leistungen, die Berechtigte nach Gesetz oder Satzung infolge des Versicherungsfalles erhalten.

§ 105

Beschränkung der Haftung anderer im Betrieb tätiger Personen

- (1) ¹Personen, die durch eine betriebliche Tätigkeit einen Versicherungsfall von Versicherten desselben Betriebs verursachen, sind diesen sowie deren Angehörigen und Hinterbliebenen nach anderen gesetzlichen Vorschriften zum Er-

satz des Personenschadens nur verpflichtet, wenn sie den Versicherungsfall vorsätzlich oder auf einem nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 versicherten Weg herbeigeführt haben. ²Satz 1 gilt entsprechend bei der Schädigung von Personen, die für denselben Betrieb tätig und nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 versicherungsfrei sind. ³§ 104 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 und 3 gilt entsprechend.

- (2) ¹Absatz 1 gilt entsprechend, wenn nicht versicherte Unternehmer geschädigt worden sind. ²Soweit nach Satz 1 eine Haftung ausgeschlossen ist, werden die Unternehmer wie Versicherte, die einen Versicherungsfall erlitten haben, behandelt, es sei denn, eine Ersatzpflicht des Schädigers gegenüber dem Unternehmer ist zivilrechtlich ausgeschlossen. ³Für die Berechnung von Geldleistungen gilt der Mindestjahresarbeitsverdienst als Jahresarbeitsverdienst. ⁴Geldleistungen werden jedoch nur bis zur Höhe eines zivilrechtlichen Schadenersatzanspruchs erbracht.

§ 106

Beschränkung der Haftung anderer Personen

- (1) In den in § 2 Abs. 1 Nr. 2, 3 und 8 genannten Unternehmen gelten die §§ 104 und 105 entsprechend für die Ersatzpflicht
1. der in § 2 Abs. 1 Nr. 2, 3 und 8 genannten Versicherten untereinander,
 2. der in § 2 Abs. 1 Nr. 2, 3 und 8 genannten Versicherten gegenüber den Betriebsangehörigen desselben Unternehmens,
 3. der Betriebsangehörigen desselben Unternehmens gegenüber den in § 2 Abs. 1 Nr. 2, 3 und 8 genannten Versicherten.
- (2) Im Fall des § 2 Abs. 1 Nr. 17 gelten die §§ 104 und 105 entsprechend für die Ersatzpflicht
1. der Pflegebedürftigen gegenüber den Pflegepersonen,
 2. der Pflegepersonen gegenüber den Pflegebedürftigen,
 3. der Pflegepersonen desselben Pflegebedürftigen untereinander.
- (3) Wirken Unternehmen zur Hilfe bei Unglücksfällen oder Unternehmen des Zivilschutzes zusammen oder verrichten Versicherte mehrerer Unternehmen vorübergehend betriebliche Tätigkeiten auf einer gemeinsamen Betriebsstätte, gelten die §§ 104 und 105 für die Ersatzpflicht der für die beteiligten Unternehmen Tätigen untereinander.
- (4) Die §§ 104 und 105 gelten ferner für die Ersatzpflicht von Betriebsangehörigen gegenüber den nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 Versicherten.

§ 110

Haftung gegenüber den Sozialversicherungsträgern

- (1) ¹Haben Personen, deren Haftung nach den §§ 104 bis 107 beschränkt ist, den Versicherungsfall vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeigeführt, haften sie den Sozialversicherungsträgern für die infolge des Versicherungsfalls entstandenen Aufwendungen, jedoch nur bis zur Höhe des zivilrechtlichen Schadenersatzanspruchs. ²Statt der Rente kann der Kapitalwert gefordert werden. ³Das Verschulden braucht sich nur auf das den Versicherungsfall verursachende Handeln oder Unterlassen zu beziehen.
- (2) Die Sozialversicherungsträger können nach billigem Ermessen, insbesondere unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Schädigers, auf den Ersatzanspruch ganz oder teilweise verzichten.

§ 111

Haftung des Unternehmens

¹Haben ein Mitglied eines vertretungsberechtigten Organs, Abwickler oder Liquidatoren juristischer Personen, vertretungsberechtigte Gesellschafter oder Liquidatoren einer Personengesellschaft des Handelsrechts oder gesetzliche Vertreter der Unternehmer in Ausführung ihnen zustehender Verrichtungen den Versicherungsfall vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht, haften nach Maßgabe des § 110 auch die Vertretenen. ²Eine nach § 110 bestehende Haftung derjenigen, die den Versicherungsfall verursacht haben, bleibt unberührt. ³Das gleiche gilt für Mitglieder des Vorstandes eines nicht rechtsfähigen Vereins oder für vertretungsberechtigte Gesellschafter einer Personengesellschaft des bürgerlichen Rechts mit der Maßgabe, dass sich die Haftung auf das Vereins- oder das Gesellschaftsvermögen beschränkt.

Betriebsverfassungsgesetz - BetrVG

Zweiter Teil: Betriebsrat, Betriebsversammlung, Gesamt- und Konzernbetriebsrat

Erster Abschnitt: Zusammensetzung und Wahl des Betriebsrates

§ 7 Wahlberechtigung

Wahlberechtigt sind alle Arbeitnehmer des Betriebs, die das 18. Lebensjahr vollendet haben. Werden Arbeitnehmer eines anderen Arbeitgebers zur Arbeitsleistung überlassen, so sind diese wahlberechtigt, wenn sie länger als drei Monate im Betrieb eingesetzt werden.

Vierter Teil: Mitwirkung und Mitbestimmung der Arbeitnehmer **Dritter Abschnitt: Soziale Angelegenheiten**

§ 87 Mitbestimmungsrechte

- (1) Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen:
 1. Fragen der Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb;
 2. Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage;
 3. vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit;
 4. Zeit, Ort und Art der Auszahlung der Arbeitsentgelte;
 5. Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze und des Urlaubsplans sowie die Festsetzung der zeitlichen Lage des Urlaubs für einzelne Arbeitnehmer, wenn zwischen dem Arbeitgeber und den beteiligten Arbeitnehmern Einverständnis erzielt wird;

6. Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen;
 7. Regelungen über die Verhütung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie über den Gesundheitsschutz im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften oder der Unfallverhütungsvorschriften;
 8. Form, Ausgestaltung und Verwaltung von Sozialeinrichtungen, deren Wirkungsbereich auf den Betrieb, das Unternehmen oder den Konzern beschränkt ist;
 9. Zuweisung und Kündigung von Wohnräumen, die den Arbeitnehmern Rücksicht auf das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses vermietet werden, sowie die allgemeine Festlegung der Nutzungsbedingungen;
 10. Fragen der betrieblichen Lohngestaltung, insbesondere die Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen und die Einführung und Anwendung von neuen Entlohnungsmethoden sowie deren Änderung;
 11. Festsetzung der Akkord- und Prämiensätze und vergleichbarer leistungsbezogener Entgelte, einschließlich der Geldfaktoren;
 12. Grundsätze über das betriebliche Vorschlagswesen;
 13. Grundsätze über die Durchführung von Gruppenarbeit; Gruppenarbeit im dieser Vorschrift liegt vor, wenn im Rahmen des betrieblichen Arbeitsablaufs eine Gruppe von Arbeitnehmern eine ihr übertragene Gesamtaufgabe im Wesentlichen eigenverantwortlich erledigt.
- (2) Kommt eine Einigung über eine Angelegenheit nach Absatz 1 nicht zustande, so entscheidet die Einigungsstelle. Der Spruch der Einigungsstelle ersetzt die Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat.

Fünfter Abschnitt: Personelle Angelegenheiten **Dritter Unterabschnitt: Personelle Einzelmaßnahmen**

§ 99 Mitbestimmung bei personellen Einzelmaßnahmen

- (1) In Betrieben mit in der Regel mehr als zwanzig wahlberechtigten Arbeitnehmern hat der Arbeitgeber den Betriebsrat vor jeder Einstellung, Eingruppierung, Umgruppierung und Versetzung zu unterrichten, ihm die erforderlichen Bewerbungsunterlagen vorzulegen und Auskunft über die Person der Beteiligten zu geben; er hat dem Betriebsrat unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen Auskunft über die Auswirkungen der geplanten Maßnahme zu geben und die Zustimmung des Betriebsrats zu der geplanten Maßnahme einzuholen. Bei Einstellungen und Versetzungen hat der Arbeitgeber insbesondere den in Aussicht genommenen Arbeitsplatz und die vorgesehene Eingruppierung mitzuteilen. Die Mitglieder des Betriebsrats sind verpflichtet, über die ihnen im Rahmen der personellen

Maßnahmen nach den Sätzen 1 und 2 bekannt gewordenen persönlichen Verhältnisse und Angelegenheiten der Arbeitnehmer, die ihrer Bedeutung oder ihrem Inhalt nach einer vertraulichen Behandlung bedürfen, Stillschweigen zu bewahren; § 79 Abs. 1 Satz 2 bis 4 gilt entsprechend.

- (2) Der Betriebsrat kann die Zustimmung verweigern, wenn
1. die personelle Maßnahme gegen ein Gesetz, eine Verordnung, eine Unfallverhütungsvorschrift oder gegen eine Bestimmung in einem Tarifvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung oder gegen eine gerichtliche Entscheidung oder eine behördliche Anordnung verstoßen würde,
 2. die personelle Maßnahme gegen eine Richtlinie nach § 95 verstoßen würde,
 3. die durch Tatsachen begründete Besorgnis besteht, dass infolge der personellen Maßnahme im Betrieb beschäftigte Arbeitnehmer gekündigt werden oder sonstige Nachteile erleiden, ohne dass dies aus betrieblichen oder persönlichen Gründen gerechtfertigt ist,
 4. der betroffene Arbeitnehmer durch die personelle Maßnahme benachteiligt wird, ohne dass dies aus betrieblichen oder in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen gerechtfertigt ist,
 5. eine nach § 93 erforderliche Ausschreibung im Betrieb unterblieben ist oder
 6. die durch Tatsachen begründete Besorgnis besteht, dass der für die personelle Maßnahme in Aussicht genommene Bewerber oder Arbeitnehmer den Betriebsfrieden durch gesetzwidriges Verhalten oder durch grobe Verletzung der in § 75 Abs. 1 enthaltenen Grundsätze stören werde.
- (3) Verweigert der Betriebsrat seine Zustimmung, so hat er dies unter Angabe von Gründen innerhalb einer Woche nach Unterrichtung durch den Arbeitgeber diesem schriftlich mitzuteilen. Teilt der Betriebsrat dem Arbeitgeber die Verweigerung seiner Zustimmung nicht innerhalb der Frist schriftlich mit, so gilt die Zustimmung als erteilt.
- (4) Verweigert der Betriebsrat seine Zustimmung, so kann der Arbeitgeber beim Arbeitsgericht beantragen, die Zustimmung zu ersetzen.

BtrVG § 102 Mitbestimmung bei Kündigungen

- (1) Der Betriebsrat ist vor jeder Kündigung zu hören. Der Arbeitgeber hat ihm die Gründe für die Kündigung mitzuteilen. Eine ohne Anhörung des Betriebsrats ausgesprochene Kündigung ist unwirksam.
- (2) Hat der Betriebsrat gegen eine ordentliche Kündigung Bedenken, so hat er diese unter Angabe der Gründe dem Arbeitgeber spätestens innerhalb einer Woche schriftlich mitzuteilen. Äußert er sich innerhalb dieser Frist nicht, gilt seine Zustimmung zur Kündigung als erteilt. Hat der Betriebsrat gegen eine außerordentliche Kündigung Bedenken, so hat er diese unter Angabe der Gründe dem Ar-

- beitgeber unverzüglich, spätestens jedoch innerhalb von drei Tagen, schriftlich mitzuteilen. Der Betriebsrat soll, soweit dies erforderlich erscheint, vor seiner Stellungnahme den betroffenen Arbeitnehmer hören. § 99 Abs. 1 Satz 3 gilt entsprechend.
- (3) Der Betriebsrat kann innerhalb der Frist des Absatzes 2 Satz 1 der ordentlichen Kündigung widersprechen, wenn
 1. der Arbeitgeber bei der Auswahl des zu kündigenden Arbeitnehmers soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat,
 2. die Kündigung gegen eine Richtlinie nach § 95 verstößt,
 3. der zu kündigende Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz im selben Betrieb oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens weiterbeschäftigt werden kann,
 4. die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers nach zumutbaren Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen möglich ist oder
 5. eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers unter geänderten Vertragsbedingungen möglich ist und der Arbeitnehmer sein Einverständnis hiermit erklärt hat.
 - (4) Kündigt der Arbeitgeber, obwohl der Betriebsrat nach Absatz 3 der Kündigung widersprochen hat, so hat er dem Arbeitnehmer mit der Kündigung eine Abschrift der Stellungnahme des Betriebsrats zuzuleiten.
 - (5) Hat der Betriebsrat einer ordentlichen Kündigung frist- und ordnungsgemäß widersprochen, und hat der Arbeitnehmer nach dem Kündigungsschutzgesetz Klage auf Feststellung erhoben, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist, so muss der Arbeitgeber auf Verlangen des Arbeitnehmers diesen nach Ablauf der Kündigungsfrist bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsstreits bei unveränderten Arbeitsbedingungen weiterbeschäftigen. Auf Antrag des Arbeitgebers kann das Gericht ihn durch einstweilige Verfügung von der Verpflichtung zur Weiterbeschäftigung nach Satz 1 entbinden, wenn
 1. die Klage des Arbeitnehmers keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet oder mutwillig erscheint oder
 2. die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu einer unzumutbaren wirtschaftlichen Belastung des Arbeitgebers führen würde oder
 3. der Widerspruch des Betriebsrats offensichtlich unbegründet war.
 - (6) Arbeitgeber und Betriebsrat können vereinbaren, dass Kündigungen der Zustimmung des Betriebsrats bedürfen und dass bei Meinungsverschiedenheiten über die Berechtigung der Nichterteilung der Zustimmung die Einigungsstelle entscheidet.
 - (7) Die Vorschriften über die Beteiligung des Betriebsrats nach dem Kündigungsschutzgesetz bleiben unberührt.

Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Teilzeit- und Befristungsgesetz - TzBfG)

vom 21. Dezember 2000 (BGBl. I S. 1966)

Erster Abschnitt - Allgemeine Vorschriften

§ 3 Begriff des befristet beschäftigten Arbeitnehmers

- (1) Befristet beschäftigt ist ein Arbeitnehmer mit einem auf bestimmte Zeit geschlossenen Arbeitsvertrag. Ein auf bestimmte Zeit geschlossener Arbeitsvertrag (befristeter Arbeitsvertrag) liegt vor, wenn seine Dauer kalendermäßig bestimmt ist (kalendermäßig befristeter Arbeitsvertrag) oder sich aus Art, Zweck oder Beschaffenheit der Arbeitsleistung ergibt (zweckbefristeter Arbeitsvertrag).
- (2) Vergleichbar ist ein unbefristet beschäftigter Arbeitnehmer des Betriebes mit der gleichen oder einer ähnlichen Tätigkeit. Gibt es im Betrieb keinen vergleichbaren unbefristet beschäftigten Arbeitnehmer, so ist der vergleichbare unbefristet beschäftigte Arbeitnehmer aufgrund des anwendbaren Tarifvertrages zu bestimmen; in allen anderen Fällen ist darauf abzustellen, wer im jeweiligen Wirtschaftszweig üblicherweise als vergleichbarer unbefristet beschäftigter Arbeitnehmer anzusehen ist.

§ 4 Verbot der Diskriminierung

- (1) Ein teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer darf wegen der Teilzeitarbeit nicht schlechter behandelt werden als ein vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer ist Arbeitsentgelt oder eine andere teilbare geldwerte Leistung mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers entspricht.
- (2) Ein befristet beschäftigter Arbeitnehmer darf wegen der Befristung des Arbeitsvertrages nicht schlechter behandelt werden als ein vergleichbarer unbefristet beschäftigter Arbeitnehmer, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Einem befristet beschäftigten Arbeitnehmer ist Arbeitsentgelt oder eine andere teilbare geldwerte Leistung, die für einen bestimm-

ten Bemessungszeitraum gewährt wird, mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Beschäftigungsdauer am Bemessungszeitraum entspricht. Sind bestimmte Beschäftigungsbedingungen von der Dauer des Bestehens des Arbeitsverhältnisses in demselben Betrieb oder Unternehmen abhängig, so sind für befristet beschäftigte Arbeitnehmer dieselben Zeiten zu berücksichtigen wie für unbefristet beschäftigte Arbeitnehmer, es sei denn, dass eine unterschiedliche Berücksichtigung aus sachlichen Gründen gerechtfertigt ist.

§ 5 Benachteiligungsverbot

Der Arbeitgeber darf einen Arbeitnehmer nicht wegen der Inanspruchnahme von Rechten nach diesem Gesetz benachteiligen.

Dritter Abschnitt - Befristete Arbeitsverträge

§ 14 Zulässigkeit der Befristung

- (1) Die Befristung eines Arbeitsvertrages ist zulässig, wenn sie durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Ein sachlicher Grund liegt insbesondere vor, wenn
1. der betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung nur vorübergehend besteht,
 2. die Befristung im Anschluss an eine Ausbildung oder ein Studium erfolgt, um den Übergang des Arbeitnehmers in eine Anschlussbeschäftigung zu erleichtern,
 3. der Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt wird,
 4. die Eigenart der Arbeitsleistung die Befristung rechtfertigt,
 5. die Befristung zur Erprobung erfolgt,
 6. in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe die Befristung rechtfertigen,
 7. der Arbeitnehmer aus Haushaltsmitteln vergütet wird, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt sind, und er entsprechend beschäftigt wird oder
 8. die Befristung auf einem gerichtlichen Vergleich beruht.
- (2) Die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrages ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes ist bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig; bis zu dieser Gesamtdauer von zwei Jahren ist auch die höchstens dreimalige Verlängerung eines

kalendermäßig befristeten Arbeitsvertrages zulässig. Eine Befristung nach Satz 1 ist nicht zulässig, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat. Durch Tarifvertrag kann die Anzahl der Verlängerungen oder die Höchstdauer der Befristung abweichend von Satz 1 festgelegt werden. Im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrages können nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Anwendung der tariflichen Regelungen vereinbaren.

- (3) Die Befristung eines Arbeitsvertrages bedarf keines sachlichen Grundes, wenn der Arbeitnehmer bei Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses das 58. Lebensjahr vollendet hat. Die Befristung ist nicht zulässig, wenn zu einem vorhergehenden unbefristeten Arbeitsvertrag mit demselben Arbeitgeber ein enger sachlicher Zusammenhang besteht. Ein solcher enger sachlicher Zusammenhang ist insbesondere anzunehmen, wenn zwischen den Arbeitsverträgen ein Zeitraum von weniger als sechs Monaten liegt.
- (4) Die Befristung eines Arbeitsvertrages bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.

§ 15 Ende des befristeten Arbeitsvertrages

- (1) Ein kalendermäßig befristeter Arbeitsvertrag endet mit Ablauf der vereinbarten Zeit.
- (2) Ein zweckbefristeter Arbeitsvertrag endet mit Erreichen des Zwecks, frühestens jedoch zwei Wochen nach Zugang der schriftlichen Unterrichtung des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber über den Zeitpunkt der Zweckerreichung.
- (3) Ein befristetes Arbeitsverhältnis unterliegt nur dann der ordentlichen Kündigung, wenn dies einzelvertraglich oder im anwendbaren Tarifvertrag vereinbart ist.
- (4) Ist das Arbeitsverhältnis für die Lebenszeit einer Person oder für längere Zeit als fünf Jahre eingegangen, so kann es von dem Arbeitnehmer nach Ablauf von fünf Jahren gekündigt werden. Die Kündigungsfrist beträgt sechs Monate.
- (5) Wird das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Zeit, für die es eingegangen ist, oder nach Zweckerreichung mit Wissen des Arbeitgebers fortgesetzt, so gilt es als auf unbestimmte Zeit verlängert, wenn der Arbeitgeber nicht unverzüglich widerspricht oder dem Arbeitnehmer die Zweckerreichung nicht unverzüglich mitteilt.

§ 16 Folgen unwirksamer Befristung

Ist die Befristung rechtsunwirksam, so gilt der befristete Arbeitsvertrag als auf unbestimmte Zeit geschlossen; er kann vom Arbeitgeber frühestens zum vereinbarten Ende ordentlich gekündigt werden, sofern nicht nach § 15 Abs. 3 die ordentliche Kündigung zu einem früheren Zeitpunkt möglich ist. Ist die Befristung nur wegen des Mangels der Schriftform unwirksam, kann der Arbeitsvertrag auch vor dem vereinbarten Ende ordentlich gekündigt werden.

§ 17 Anrufung des Arbeitsgerichts

Will der Arbeitnehmer geltend machen, dass die Befristung eines Arbeitsvertrages rechtsunwirksam ist, so muss er innerhalb von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende des befristeten Arbeitsvertrages Klage beim Arbeitsgericht auf Feststellung erheben, dass das Arbeitsverhältnis auf Grund der Befristung nicht beendet ist. Die §§ 5 bis 7 des Kündigungsschutzgesetzes gelten entsprechend. Wird das Arbeitsverhältnis nach dem vereinbarten Ende fortgesetzt, so beginnt die Frist nach Satz 1 mit dem Zugang der schriftlichen Erklärung des Arbeitgebers, dass das Arbeitsverhältnis auf Grund der Befristung beendet sei.

§ 18 Information über unbefristete Arbeitsplätze

Der Arbeitgeber hat die befristet beschäftigten Arbeitnehmer über entsprechende unbefristete Arbeitsplätze zu informieren, die besetzt werden sollen. Die Information kann durch allgemeine Bekanntgabe an geeigneter, den Arbeitnehmern zugänglicher Stelle im Betrieb und Unternehmen erfolgen.

§ 19 Aus- und Weiterbildung

Der Arbeitgeber hat Sorge zu tragen, dass auch befristet beschäftigte Arbeitnehmer an angemessenen Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zur Förderung der beruflichen Entwicklung und Mobilität teilnehmen können, es sei denn, dass dringende betriebliche Gründe oder Aus- und Weiterbildungswünsche anderer Arbeitnehmer entgegenstehen.

§ 20 Information der Arbeitnehmervertretung

Der Arbeitgeber hat die Arbeitnehmervertretung über die Anzahl der befristet beschäftigten Arbeitnehmer und ihren Anteil an der Gesamtbelegschaft des Betriebes und des Unternehmens zu informieren.

§ 21 Auflösend bedingte Arbeitsverträge

Wird der Arbeitsvertrag unter einer auflösenden Bedingung geschlossen, gelten § 4 Abs. 2, § 5, § 14 Abs. 1 und 4, § 15 Abs. 2, 3 und 5 sowie die §§ 16 bis 20 entsprechend.

Anhang 3

Durchführungsanweisungen (DA) der Bundesanstalt für Arbeit zum Arbeitnehmerüberlassungsgesetz

(Teil-DA zu Art. 1 § 1 AÜG)

Abgrenzung zwischen Arbeitnehmerüberlassung und Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen von Werk- und selbständigen Dienstverträgen sowie anderen Formen drittbezogenen Personaleinsatzes

Arbeitnehmerüberlassung

- 1.1. Die Tätigkeit von Arbeitnehmern in Drittbetrieben kann auf einer Vielzahl von Vertragstypen beruhen. Für die Durchführung des AÜG ist die gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung (ANÜ) von Bedeutung. Sie liegt vor, wenn ein Arbeitgeber (Verleiher) gewerbsmäßig Arbeitnehmer (Leiharbeiter) Dritten (Entleihern) zur (fremdbestimmten) Arbeitsleistung überlässt.

Gewerbsmäßigkeit

- 1.10. Für das AÜG gilt der allgemeine gewerberechtliche Begriff der Gewerbsmäßigkeit. Er setzt Gewinnerzielungsabsicht und Wiederholungsabsicht voraus.

Die für die Annahme der Gewerbsmäßigkeit erforderliche Gewinnerzielungsabsicht bezieht sich auf das Gesamtunternehmen. Es ist unerheblich, ob ANÜ Hauptzweck des Unternehmens ist oder nicht. Die Gewinnerzielungsabsicht liegt auch dann vor, wenn nur Verluste verringert werden sollen.

Bei wiederholter ANÜ durch einen Gewerbebetrieb ist daher grundsätzlich Gewerbsmäßigkeit anzunehmen. Gewerbsmäßigkeit ist auch gegeben, wenn es sich bei der ANÜ um eine im Geschäftsinteresse liegende Kundenserviceleistung handelt. Nur wenn außergewöhnliche Umstände z. B. Unentgeltlichkeit der ANÜ, Hilfe in Katastrophenfällen - vorliegen, kann bei ANÜ durch einen Gewerbebetrieb Gewerbsmäßigkeit verneint werden.

Arbeitnehmerbegriff

- 1.11. Der Arbeitnehmerbegriff des AÜG entspricht dem des Arbeitsrechts. Für die Frage, ob jemand Dienstleistungen als Arbeitnehmer erbringt oder als Selbständiger bzw. freier Mitarbeiter, kommt es in erster Linie auf den Grad der persönlichen Abhängigkeit an. Insbesondere folgende Umstände sind zu berücksichtigen:

Umfang der Weisungsgebundenheit, Unterordnung unter andere im Dienste des Geschäftsherrn stehende Personen. Bindung an feste Arbeitszeiten, Ort der Erledigung der Tätigkeit, Form der Vergütung (Einzelhonorar oder Monatsentgelt).

Mitglieder von Orden oder Schwesternschaften stehen in keinem Arbeitsverhältnis. Dies trifft in der Regel auch bei Gesellschaften, Genossen einer Genossenschaft und Vereinsmitgliedern im Verhältnis zu ihrer Organisation zu.

In bestimmten Fällen - insbesondere bei »Diensten höherer Art« (§ 622 BGB) - kann die Weisungsgebundenheit, soweit sie die Ausführung der Arbeit betrifft, weitgehend eingeschränkt sein (z.B. hochwertige Architekten- oder Ingenieurleistungen). In diesen Fällen erhält das Merkmal der Eingliederung in einen übergeordneten Organismus für die Abgrenzung zwischen abhängig geleisteter Arbeit und selbständig verrichteten Diensten größeres Gewicht (vgl. im übrigen DA 1.5).

Arbeitsleistung und andere Zwecke

- 1.12. Für das Vorliegen von ANÜ ist Voraussetzung, dass der überlassene Arbeitnehmer dem Entleiher zur Arbeitsleistung überlassen wird (das ist z. B. nicht der Fall, wenn Auszubildende Dritten zu Ausbildungszwecken überlassen werden). Deshalb kommt es entscheidend darauf an, ANÜ von dem Tätigwerden von Erfüllungsgehilfen im Rahmen von Werk-, Dienst-, Dienstverschaffungs- und Geschäftsbesorgungsverträgen abzugrenzen.

Wertende Gesamtbetrachtung

- 1.2. Bei der Unterscheidung zwischen ANÜ und anderen Formen drittbezogenen Personaleinsatzes darf nicht schematisch vorgegangen werden. Das Vorliegen eines oder mehrerer Kriterien muss noch nicht für oder gegen einen bestimmten Vertragstyp sprechen; dies gilt insbesondere, wenn für ein solches Kriterium eine objektiv berechnete Notwendigkeit bestand. Im Hinblick auf die Vielfalt der denkbaren Vertragsgestaltungen gibt erst eine (qualitative) Gewichtung der maßgeblichen Abgrenzungskriterien (vgl. DA 1.3.ff.) im Rahmen einer weitgehenden Gesamtbetrachtung zuverlässigen Aufschluss über die Zuordnung drittbezogenen Personaleinsatzes zu einer bestimmten Vertragsform.

Vertragsgemäße tatsächliche Durchführung

- 1.3. Grundsätzlich ist der Geschäftsinhalt der zwischen den Beteiligten vereinbarten Verträge entscheidend. Der Geschäftsinhalt kann sich sowohl aus den schriftlichen Vereinbarungen der Beteiligten als auch aus der praktischen Durchführung der Verträge ergeben. Widersprechen sich allerdings schriftliche Vereinbarungen und tatsächliche Durchführung des Vertrages, so kommt es auf die tatsächliche Durchführung an. Diese ist für die Ermittlung des Vertragstyps maßgebend (vgl. BAG vom 15.6.1983 DBIR 2876a SonstR/Art. 1 § 10 AÜG = NJW 1984, 2912).

Abgrenzung ANÜ/Werkvertrag - Allgemeines

- 1.4. Aufgrund der Werkvertragsvorschriften des BGB (§§ 631 ff.) und der ständigen Rechtsprechung des BAG, der sich auch andere Bundesgerichte angeschlossen haben, liegen gefestigte Maßstäbe für die Abgrenzung zwischen Werkverträgen und Verträgen auf ANO nach Art. 1 § 1 AÜG vor.

Hiernach sprechen gegen das Vorliegen von ANÜ insbesondere folgende Kriterien:

- Vereinbarung und Erstellung eines qualitativ individualisierbaren und dem Werkunternehmer zurechenbaren Werkergebnisses (vgl. DA 1 41.1 ff.),
- unternehmerische Dispositionsfreiheit des Werkunternehmers gegenüber dem Besteller (vgl. DA 1 42.1 ff.),
- Weisungsrecht des Werksunternehmers gegenüber seinen im Betrieb des Bestellers tätigen Arbeitnehmern, wenn das Werk dort zu erstellen ist (vgl. DA 1 42.1 ff.),
- Tragen des Unternehmerrisikos, insbesondere der Gewährleistung, durch den Werkunternehmer (vgl. DA 1 43 1 ff.),
- erfolgsorientierte Abrechnung der Werkleistung (vgl. DA 1.44).

Werkergebnis

1.41.1 Voraussetzung für einen Werkvertrag ist u.a., dass das zu erstellende Werk von vornherein ausreichend genau beschrieben ist, um so die erforderliche qualitative Individualisierung vornehmen und das Werkergebnis dem Werkunternehmer zuordnen zu können. Diese Voraussetzung gilt auch dann als erfüllt, wenn das Werkergebnis als Ziel zwar klar definiert ist, sich die einzelnen Realisierungsschritte aber erst während der Durchführung ergeben (z. B. Erstellung eines Personalabrechnungssystems durch Software, Reparaturarbeiten an einer Anlage). Unbestimmte vertragliche Ziele (z.B. Mitarbeit im Betrieb) indizieren den Verdacht, dass gar nicht beabsichtigt ist, ein näher beschriebenes Werk zum Gegenstand des Vertrages zu machen.

Ein typisches Element des Werkvertrages ist der projekt- und erfolgsbezogene Einsatz der im Betrieb des Werkbestellers tätig werdenden Arbeitnehmer des Werkunternehmers. Allein der Umstand, dass Arbeitnehmer des Bestellerbetriebes der Tätigkeit des Werkunternehmers vergleichbare Arbeiten auf dem eigenen Werksgelände durchführen (z. B. Softwareerstellung durch Arbeitnehmer des Bestellers und gleichzeitige, aber auf ein anderes Projekt bezogene Softwareerstellung durch Arbeitnehmer des Werkunternehmers), steht dem nicht entgegen. Die mangelnde Abgrenzbarkeit des Arbeitsergebnisses bezogen auf die von den Arbeitnehmern des Bestellerbetriebes verrichtete Arbeit deutet darauf hin, dass tatsächlich ANÜ betrieben wird.

Werkvertragsfähige Leistungen

1.41.2 Gegen einen Werkvertrag können - trotz der heutzutage im modernen Arbeitsleben fortschreitenden Arbeitsteilung - folgende Vertragsinhalte sprechen:

- Wenn gleichzeitig oder über einen bestimmten Zeitraum eine Summe von Klein- und Kleinst-»Projekten« vergeben wird (Aufteilung des Gewerks bis zur »Atomisierung«, z. B. Schweißnähte, Verputzarbeit geringen Umfangs im Leistungslohn),
- wenn lediglich die Leistung (nicht einbezogener) einfacherer Arbeiten benötigt wird (z. B. Schreibarbeiten, Botendienste, einfache Zeichenarbeiten, Maschinenbedienung, Dateneingabe - vgl. **aber hierzu Ziff. 1.5 zum Dienstvertrag**).

Anhaltspunkte dafür, ob überhaupt eine werkvertragsfähige Leistung vorliegt, können auch den schriftlichen Vereinbarungen der Vertragsparteien entnommen werden. Das Werk muss in aller Regel im Angebot präzise beschrieben sein. Allgemeine Formulierungen ohne Präzisierung des Auftragsgegenstandes wie »Montage ... « oder »Schweißen ... « genügen nicht. Die Beschreibung der auszuführenden Arbeiten soll so eindeutig sein, dass in Konfliktfalle (Abrechnung, Haftung wegen mangelnder Führung) bestimmbar ist, wer die Arbeiten ausgeführt hat. **Eine genaue Beschreibung der einzelnen Realisierungsschritte ist jedoch nicht notwendig (siehe auch Ziff. 1.41.1), wenn der Leistungserfolg im Vertrag hinreichend bestimmt ist.**

»Werkvertragsfähige« Unternehmer

1.41.3 Für die Zuordnung der zwischen den Vertragsparteien vereinbarten Geschäftsinhalte zu einem bestimmten Vertragstyp kann im Einzelfall auch die Prüfung der Frage hilfreich sein, ob ein Unternehmer nach seiner materiellen Ausstattung (Kapital, Maschinen, Fahrzeuge, Werkzeuge, Materialien, eine dem Unternehmen entsprechende büromäßige Organisation, Versicherungsschutz usw.) sowie der eigenen fachlichen Kompetenz und die seiner Erfüllungsgehilfen überhaupt in der Lage ist, einen anderen Geschäftszweck als den der ANÜ zu betreiben. Ist z. B. die auftragsnehmende Vertragspartei in ihrer unternehmerischen Eigenverantwortung und Dispositionsfreiheit dadurch stark eingeschränkt, dass nur der Besteller über die für die Erfüllung des Vertrages wesentlichen Betriebsmittel verfügt, so spricht dieser Umstand eher für einen ANÜ-Vertrag. Das gleiche gilt, wenn der Werkunternehmer kein hinreichend qualifiziertes Personal beschäftigt, welches die geschuldete Leistung selbständig planen und organisieren und schließlich auch selbständig und eigenverantwortlich durchführen und überwachen kann.

Arbeitsmittel

1.41.4 Der Einsatz eigener Arbeitsmittel und Materialien durch Werkunternehmer bzw. ihre Erfüllungsgehilfen spricht regelmäßig gegen ANO. Auch bei Nutzung von Fremdmaterial oder beigestellten Betriebsstoffen (z.B. Schmiermittel) braucht nicht ANÜ vorzuliegen.

Ordnungsvorschriften

1.41.5 Die Beachtung oder Nichtbeachtung öffentlich-rechtlicher Ordnungsvorschriften (z. B. HandwO, GewO, 2 DEVO) ist kein zuverlässiges Abgrenzungskriterium. Allerdings kann die Verletzung einschlägiger Vorschriften auf mangelnde fachliche Qualifikation hindeuten. Ferner kann z. B. das Fehlen eines handwerklichen Befähigungsnachweises (Meisterprüfung) zusätzlich die Auffassung stützen, dass kein Werkvertrag vorliegt.

Unternehmerische Dispositionsfreiheit

1.42.1 Bei Werkverträgen organisiert der Unternehmer die zur Erreichung eines wirtschaftlichen Erfolges notwendigen Handlungen selbst, wobei er sich eines Erfüllungsgehilfen bedienen kann. Dabei bleibt der Unternehmer für die Erfüllung der im Vertrag vorgesehenen Dienste oder für die Herstellung des geschuldeten Werks verantwortlich. Daher kann ein Werkvertrag nur bejaht werden, wenn der Unternehmer Art, Ab-

lauf und Einteilung der Arbeiten selbst bestimmt und der Dritte kein Weisungsrecht gegenüber den Arbeitnehmern des Herstellers hat (vgl. BAG, Urteil vom 10.2.1977 = EzAÜG 1 Nr. 32 = AP Nr. 9 zu § 103 BetrVG). Vgl. aber auch DA 1.42.3.

Vertragstypische Rechte/Pflichten des Werkunternehmers sind insbesondere:

- Entscheidung über Auswahl der eingesetzten Arbeitnehmer (Zahl, Qualifikation und Person),
- Ausbildung und Einarbeitung,
- Bestimmung der Arbeitszeit und Anordnung von Überstunden,
- Gewährung von Urlaub und Freizeit,
- Durchführung der Anwesenheitskontrolle,
- Überwachung der Ordnungsmäßigkeit der Arbeitsabläufe.

Werden derartige Funktionen vom angeblichen Werkbesteller wahrgenommen, so spricht dies für ANÜ (siehe aber DA 1.42.2 und 1.42.3)

Eingliederung

1.42.2 Die organisatorische Eingliederung in die Arbeitsabläufe oder in den Produktionsprozess des Bestellerbetriebes spricht grundsätzlich für ANÜ. Der Bestellerbetrieb kann aber z. B. besonderen Sicherheitsvorschriften hinsichtlich der auf seinem Gelände beschäftigten Arbeitnehmer unterliegen oder aus Kapazitätsgründen nur für den Ansatz einer beschränkten Zahl von Werkvertragsarbeitnehmern aufnahmefähig sein. Auch müssen betriebliche Gegebenheiten der **Bestellerseite im Rahmen der Eingliederungsprüfung** berücksichtigt werden, so können z. B. werkvertragliche **Instandhaltungsarbeiten, Anlageumbauten oder -erweiterungen** auf betriebliche Produktionsabläufe abzustimmen sein, um Produktionsausfälle zu mindern. Immer aber muss ein abgrenzbares Werkergebnis vorliegen (s. DA 1.41.1).

Eingliederung ist nicht schon dann gegeben, wenn im Rahmen eines Vertrages Entwicklungs- oder Planungsarbeiten von den Vertragsparteien gemeinsam im Betrieb eines der Vertragspartner durchgeführt werden; immer aber muss eine abgrenzbare und einem Vertragspartner zurechenbare Leistung vorliegen.

Weisungsbefugnis

1.42.3 Der Werkunternehmer hat sicherzustellen, dass er selbst oder seine Repräsentanten (z. B. Meister, Obermonteure, Projektleiter, Vorarbeiter) Weisungs- und Aufsichtsbefugnisse tatsächlich ausüben. Beim Einsatz von Erfüllungsgehilfen muss gewährleistet sein, dass diese im Betriebsgelände des Werkbestellers tätigen Arbeitnehmer ihre Arbeitsleistung in weitgehender Selbständigkeit, d. h. ohne Unterstellung unter das Weisungsrecht des Werkbestellers oder dessen Repräsentanten erbringen. Dies schließt nicht aus, dass der Besteller betriebspezifische Hinweise/ Anweisungen (**z.B. Anweisung zur Schadensvermeidung**) gibt.

Außerdem kann der Werkbesteller gegenüber dem Werkunternehmer ein vertraglich, ausbedungenes (An-)Weisungsrecht haben (vgl. § 645 BGB). Es kann auch gegenüber dem entsandten Erfüllungsgehilfen (Repräsentanten) des Werkunternehmens bestehen. Ein sehr weitgehendes Anweisungsrecht des Werkbestellers kann im Ein-

zelfall dafür sprechen, dass der Erfüllungsgehilfe im Ergebnis dem Weisungsrecht des Werkbestellers unterliegt. Das (An-)Weisungsrecht des Werkbestellers unterscheidet sich aber grundlegend vom (Arbeitgeber-)Weisungsrecht des Werkunternehmers; es beinhaltet lediglich projektbezogene Ausführungsanweisungen und ist damit gegenständlich beschränkt auf die Herstellung des jeweils geschuldeten Werkes; es darf sich nicht auf die einzelne Arbeitsverrichtung, sondern nur auf das Arbeitsergebnis (auch Sachfortschrittskontrolle) beziehen.

Unternehmerrisiko

1.43.1 Der Werkunternehmer trägt im Vergleich zum Verleiher ein erhöhtes Unternehmerrisiko. Der Werkunternehmer trägt die Vergütungsgefahr (§ 644 i.V.m. §§ 640 und 646 BGB). Dabei muss er sich das Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen anrechnen lassen (§ 278 BGB). Ein »echter« Werkunternehmer wird gegen diese Risiken entsprechend abgesichert sein (Versicherungen, Rückstellungen). Werkvertragstypisch ist auch die Vereinbarung einer Konventionalstrafe. Der Verleiher muss demgegenüber nur für die fristgerechte Gestellung von Arbeitnehmern und Auswahlverschulden einstehen.

Vergütungsgefahr

1.43.2 Besteht im Falle des zufälligen Untergangs des geschuldeten (Teil-)Werks vor Abnahme durch den Werkbesteller trotz erbrachter Arbeitsleistungen der im Bestellerbetrieb tätig gewesenen Arbeitnehmer kein Anspruch auf Vergütung für die aufgewandte Arbeitszeit sowie für die sonstigen Kosten (z.B. für den Einsatz von Maschinen oder Werkzeug), spricht dies in aller Regel für einen Werkvertrag.

Gewährleistungspflicht

1.43.3 Kennzeichnend für den Werkvertrag ist der Umstand, dass der Werkunternehmer dem Besteller die vertragsgemäße, mangelfreie und rechtzeitige (fristgerechte) Herstellung des Werkes (§ 633 Abs. 1 BGB) schuldet, der Besteller braucht ein fehlerbehaftetes Werk nicht abzunehmen.

Für das Bestehen einer Gewährleistungspflicht sprechen insbesondere folgende Rechte des Bestellers:

- Einrede des nichterfüllten Vertrages (§ 320 BGB)
- Beseitigung des Mangels (Nachbesserung gem. § 633 Abs.2, 3 BGB)
- Rückgängigmachung des Vertrages (Wandelung) oder die Herabsetzung der Vergütung (Minderung) gem. § 634 BGB
- Schadensersatz wegen Nichterfüllung (§ 635 BGB)
- Rücktritt vom Vertrag (§ 636 BGB)

Diese Rechte müssen nicht ausdrücklich vereinbart sein, da sie sich aus dem Gesetz ergeben. Sie dürfen allerdings nicht vertraglich abbedungen sein oder bei der tatsächlichen Abwicklung nicht in Anspruch genommen werden.

Abdingbarkeit

- 1.43.4 Das Abdingen der Gewährleistungspflicht spricht dann nicht für ANÜ, wenn es durch »Allgemeine Geschäftsbedingungen« oder z. B. die »Verdingungsordnung für Bauleistungen - VOB« oder ähnliche Regelwerke (»Leistungs- und Honorarordnung der Ingenieure - LHO«, »Honorarordnung für Architekten und Ingenieure - HOAI«) erfolgt.

Umgehungsformen

- 1.43.5 Auf das Vorliegen der ANÜ deutet dagegen hin, wenn in den Verträgen zwar Regelungen über die Gewährleistungspflicht und die Vergütungsgefahr vorgesehen und - zur Tarnung - auch Leistungen gewährt, aber dann wieder rückvergütet werden. Gleiches gilt, wenn bei einer summenmäßigen Haftungsbeschränkung und bei einem Ausschluss des Rücktrittsrechts die Gewährleistung in keinem Verhältnis mehr zu den tatsächlichen Gefahren steht.

Erfolgsorientierte Abrechnung

- 1.44 Auch die Bemessungsgrundlage für das Entgelt kann aufschlussreich sein. Bei einem Werkvertrag wird die Vergütungsregelung regelmäßig entweder in einer Pauschalsumme für das Gesamtwerk oder einzelne Teilabschnitte (Pauschalpreis) oder in einem Einheitspreis nach den vereinbarten Berechnungsmaßstäben (Material- und Zeitaufwand, Aufmaß, Regiekosten) bestehen. Dies schließt die Abrechnung nach Stundensätzen in bestimmten Fällen nicht aus, insbesondere wenn objektiv feststellbare Tatsachen vorliegen, die einer Kalkulierbarkeit entgegenstehen oder wenn im Rahmen bestimmter Regelwerke (z.B. HOAI) die Abrechnung nach Stundensätzen zugelassen wird.

Auch wenn die Abrechnung nicht auf Stundenbasis, sondern nach Kubikmetern, Kilogramm oder Tonnen vorgenommen wird, kann gewerbsmäßige ANÜ vorliegen (LSG SH. Urteil vom 29.3.1978 - L 1 Ar 63/77 und 19.4.1978 - L 1 Ar 20/76 -). Das gleiche gilt, wenn vom (Teil-)Werkergebnis (z. B. Baufortschritt) unabhängige Abschlagszahlungen oder solche ohne Schlussrechnung vorgenommen werden.

Abgrenzung ANÜ/selbständiger Dienstvertrag

- 1.5 Anders als bei Werkvertragsverhältnissen wird bei Dienstverträgen kein bestimmter Erfolg, sondern eine bestimmte Tätigkeit geschuldet. Ein Dienstvertrag liegt nur dann vor, wenn der dienstleistende Unternehmer die geschuldeten Dienste entweder in Person oder mittels seiner Erfüllungsgehilfen unter eigener Verantwortung und nach eigenem Plan ausführt (Organisation der Dienstleistung, zeitliche Disposition, Zahl der Erfüllungsgehilfen, Eignung der Erfüllungsgehilfen usw.). Das bedeutet insbesondere, dass die Erfüllungsgehilfen in bezug auf die Ausführung der zu erbringenden Dienstleistung im wesentlichen frei von Weisungen seitens des Arbeitgeberrepräsentanten des Drittbetriebes sind und ihre Arbeitszeit selbst bestimmen können (Urteil des BSG vom 23.6.1982 = DBIR Nr. 2790a AFG/§ 13 - SozRecht 4100 § 13 Nr. 6).

Ein drittbezogener Personaleinsatz auf dienstvertraglicher Basis ist daher nur in den aufgezeigten engen Grenzen möglich, etwa bei Dienstleistungen, die gegenständlich umschrieben werden können und deren Ausführung keine Integration in die Betriebsorganisation des Drittbetriebes bedingen. Dies wird z. B. im Rahmen eines Bewachungsvertrages der Fall sein.

Abgrenzung ANÜ/Dienstverschaffungsvertrag

- 1.6 Da ANÜ eine Form der Dienstverschaffung, nämlich die Verschaffung von Arbeitsleistungen ist, kann ein von ANÜ abzugrenzender Dienstverschaffungsvertrag nur dann in Betracht kommen, wenn ein Vertragspartner die Verpflichtung übernimmt, dem anderen Vertragspartner nicht die Arbeitsleistung, sondern die selbständige Dienstleistung eines Dritten zu verschaffen.

Voraussetzung dafür ist, dass der überlassene Dritte in wirtschaftlicher und sozialer Selbständigkeit und Unabhängigkeit die Dienste (z.B. als Wirtschaftsprüfer) leistet. Arbeitsvertragliche Beziehungen bzw. auf Grund der tatsächlichen Verhältnisse gegebene persönliche Abhängigkeit zu einem der Vertragspartner schließen einen derartigen Dienstverschaffungsvertrag aus. Es liegt dann entweder ANÜ oder Arbeitsvermittlung vor.

Abgrenzung ANÜ/Geschäftsbesorgungsvertrag

- 1.7 Vom Werkvertrag zu unterscheiden ist der Geschäftsbesorgungsvertrag (§ 675 BGB), der auf eine selbständige Tätigkeit wirtschaftlicher Art gerichtet ist.

Ein Geschäftsordnungsvertrag liegt z. B. vor, wenn eine Werbefirma den Auftrag erhält, eine Werbeaktion mit eigenen personellen und sachlichen Mitteln durchzuführen.

Personalgestellung als Nebenleistung

- 1.8 Wird als Nebenleistung eines Kauf- oder Mietvertrages über Anlagen, Geräte, Systeme oder Programme Bedienungs-, Wartungs-, Montage- oder Einweisungspersonal überlassen (z. B. Computer und Programme mit Einweisungspersonal, Spezialbaumaschine mit Fahrer, Flugzeug mit Pilot), wird in aller Regel nicht von ANÜ auszugehen sein, wenn der wirtschaftliche Wert der Anlagen, Geräte, Systeme oder Programme erheblich höher ist als die Arbeitsleistung. Bei der Vermietung einer Schreibmaschine mit Personal muss dagegen ANÜ angenommen werden.

Personalgestellung als Folgeleistung

- 1.9 Entsendet ein Unternehmen, das technische Produktionsanlagen, Einrichtungen oder Systeme herstellt und errichtet, eigenes Stammpersonal zu einem Betreiber derartiger Anlagen, Einrichtungen oder Systeme, um typische Revisions-, Instandhaltungs-, Inbetriebnahme-, Änderungs-, Erweiterungsarbeiten oder Ingenieurleistungen daran durchzuführen, so ist in der Regel nicht von ANÜ auszugehen, wenn das entsendete Unternehmen das Unternehmerrisiko trägt und seine unternehmerische Dispositionsfreiheit gewährleistet ist.

....im EDV-Bereich

1.91 Entsendet ein Unternehmen, das Software-Programme herstellt, eigenes Stammpersonal

- zu einem Anwender, um ein derartiges Programm auf dessen Anlagen ablauffähig zu machen oder zu entwickeln, oder
- zu einem anderen Hersteller (sog. Entwickler), um aus vom entsendeten Unternehmen erstellten Teilprogrammen ein Gesamtprogramm auf dessen Anlagen zu entwickeln oder zu erproben,

so ist in der Regel nicht von ANÜ auszugehen, wenn das entsendende Unternehmen das Unternehmerrisiko trägt und seine unternehmerische Dispositionsfreiheit gewährleistet ist. Die kontinuierliche Anwendung eines Programms durch Fremdkräfte ist in der Regel ANÜ.

....bei Zulieferung

1.92 Entsendet ein Unternehmer das Material, Teile oder Komponenten für Fertigungsprozesse des Bestellers, liefert eigenes Personal zu dem Besteller zum Einbau der Lieferungsgegenstände, so ist in der Regel nicht von ANÜ auszugehen, wenn der Einbau einen geschuldeten Teil der vertraglich festgelegten Gesamtleistung darstellt.

Dies gilt nicht, wenn der wirtschaftliche Wert der einzubauenden Teile nicht erheblich höher als der Wert der Arbeitsleistung ist.