

Verteiler:

Vorstand, Fachprüfer,
Geschäftsführer und betrieblich Verantwortliche
der Mitgliedsunternehmen der GTGA e.V.

Bonn, den 6. März 2023

Rechtliche Entwicklungen Februar 2023

Sehr geehrte Damen und Herren,

wie gewohnt, möchten wir Ihnen mit diesem Rundschreiben in knapper Form einen Überblick über aktuelle rechtliche Entwicklungen aus den Bereichen Arbeits- Sozialversicherungs- und Tarifrecht, Bauvertrags- und Vergaberecht, Steuerrecht sowie zu Gesetzgebungsvorhaben zur Verfügung stellen.

GTGA
Güte- und Überwachungs-
gemeinschaft Technische
Gebäudeausrüstung e.V.

Hinter Hoben 149
D-53129 Bonn

Tel.: +49(0)2 28 21 46 26
Fax: +49(0)2 28 26 50 82

www.gtga.de
e-mail: info@gtga.de

I. Arbeits- Sozialversicherungs- und Tarifrecht

Verjährung und Ausschlussfrist beim Erholungsurlaub

Der gesetzliche Anspruch eines Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub unterliegt der gesetzlichen Verjährung, allerdings beginnt die dreijährige Verjährungsfrist erst am Ende des Kalenderjahres, in dem der Arbeitgeber den Arbeitnehmer über seinen konkreten Urlaubsanspruch und die Verfallfristen belehrt und der Arbeitnehmer den Urlaub dennoch aus freien Stücken nicht genommen hat. Der Anspruch auf gesetzlichen Mindesturlaub aus einem Urlaubsjahr, in dem der Arbeitnehmer tatsächlich gearbeitet hat, bevor er aus gesundheitlichen Gründen an der Inanspruchnahme seines Urlaubs gehindert war, erlischt regelmäßig nur dann nach Ablauf eines Übertragungszeitraums von 15 Monaten, wenn der Arbeitgeber ihn rechtzeitig in die Lage versetzt hat, seinen Urlaub in Anspruch zu nehmen.

Warnen Arbeitgeber ihre Arbeitnehmer also nicht vor dem drohenden Urlaubsverfall am Jahresende und fordern sie nicht zum Urlaub auf, kann der nicht genommene vierwöchige Mindesturlaub im bestehenden Arbeitsverhältnis weder gemäß § 7 Abs.3 BUrlG verfallen noch gemäß §§ 195, 199 Abs.1 BGB verjähren und ist bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 7 Abs. 4 BUrlG abzugelten.

[BAG, Urteil vom 20.12.2022 – 9 AZR 266/20](#)

Verjährung und Ausschlussfrist bei Urlaubsabgeltungsansprüchen

Die rechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses bildet eine Zäsur: der Urlaubsabgeltungsanspruch ist anders als der Urlaubsanspruch nicht auf Freistellung von der Arbeitsver-

pflichtung zu Erholungszwecken unter Fortzahlung der Vergütung gerichtet, sondern auf dessen finanzielle Kompensation beschränkt und damit ein „Geldanspruch“. Der gesetzliche Anspruch eines Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber, nicht genommenen Urlaub nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses abzugelten,

- unterliegt der Verjährung. Die dreijährige Verjährungsfrist beginnt in der Regel mit dem Ende des Jahres, in dem der Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet.
- kann nach Maßgabe einer tarifvertraglichen Ausschlussfrist verfallen.

(Längere Verjährungsfristen gelten vorübergehend für Alt-Fälle, d.h. für Abgeltungsansprüche, die vor dem EuGH-Urteil vom 06.11.2018 entstanden sind.)

[Pressemitteilung Bundesarbeitsgericht 5/23: Urteil vom 31.1.2023 – 9 AZR 456/20](#)

Entgeltgleichheit von Männern und Frauen

Frauen haben Anspruch auf gleiches Entgelt wie ihre männlichen Kollegen für gleiche oder gleichwertige Arbeit. Zahlt der Arbeitgeber Männern mehr, obgleich die gleiche Arbeit verrichtet wird, können sie daher eine entsprechend höhere Vergütung verlangen (Art. 157 AEUV, § 3 Abs. 1 und § 7 EntgTranspG). Der Umstand, dass eine weibliche Mitarbeiterin für die gleiche Arbeit ein niedrigeres Grundentgelt erhält als ihr männlicher Kollege, begründet die Vermutung nach § 22 AGG, dass die Benachteiligung aufgrund des Geschlechts erfolgt ist. Diese Vermutung kann insbesondere nicht durch die Argumentation widerlegt werden, dass das höhere Entgelt des männlichen Kollegen nicht auf dem Geschlecht, sondern auf dem Umstand beruhe, dass dieser ein höheres Entgelt ausgehandelt habe.

[BAG v. 16.2.2023 - 8 AZR 450/21](#), Volltext noch nicht veröffentlicht.

Update zur Arbeitszeiterfassung (BAG Beschluss vom 10.09.2022)

Sofern sich die umfassende Erfassungspflicht der Arbeitszeit derzeit „nur“ aus § 3 Abs. 2 ArbSchG ableitet, also keine spezialgesetzliche besondere Erfassungspflicht gilt und auch nicht bereits eine explizite Anordnung einer Behörde zur generellen Erfassung der Arbeitszeit vorliegt, gibt es derzeit wohl keine Rechtsgrundlage dafür, dass die Behörde bei Nichtvorliegen einer vollständigen Erfassung unmittelbar ein Bußgeld verhängen kann. Es bedarf also wohl zunächst einer expliziten Anordnung der vollständigen Erfassung der Arbeitszeiten durch die Behörde, erst wenn dagegen verstoßen wird, dürfte ein Bußgeld verhängt werden können.

Für ein Auskunftsverlangen nach § 17 Abs. 4 ArbZG, mit dem eine Behörde u.a. die Vorlage von Arbeitszeitnachweisen verlangen kann, ist es ausreichend, dass die Aufsichtsbehörde einen berechtigten Anlass hat zu prüfen, ob ein Arbeitgeber die Arbeitszeitvorschriften einhält. Das könnte z.B. der Fall sein, wenn Hinweise auf Verstöße gegen Arbeitszeitbestimmungen vorliegen oder eine Betriebsprüfung Anhaltspunkte dafür ergeben hat.

[OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 17.11.2011 – 1 L 100/20](#)

Die Aufzeichnungen der Arbeitszeiten, die über die werktägliche Arbeitszeit von 8 Stunden hinausgehen, müssen gem. § 16 Abs. 2 ArbZG jedenfalls vorhanden sein. Ein Verstoß ist unmittelbar bußgeldbewährt.

Ein Betriebsrat kann grundsätzlich die Einführung einer Arbeitszeiterfassung initiieren, darf sich dabei aber nicht auf eine bestimmte Form beschränken. Viele Details der Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung sind aktuell noch unklar, weshalb vor dem Abschluss etwaiger Betriebsvereinbarungen die zu erwartende Überarbeitung der nationalen gesetzlichen Regelungen abgewartet werden sollte. Drängt der Betriebsrat dennoch auf eine sofortige Regelung, sollte eine Klausel aufgenommen werden, wonach im Falle der Verabschiedung einer neuen gesetzlichen Regelung eine Anpassung zu erfolgen hat.

Arbeitnehmerüberlassung:

- Abweichung vom Gleichheitsgrundsatz durch Tarifvertrag

Ein Tarifvertrag, der für Leiharbeitnehmer ein geringeres Arbeitsentgelt als das des angestellten Stammpersonals festlegt, muss sogenannte Ausgleichsvorteile vorsehen.

EuGH, Urteil vom 15.12.2022 – C 311/21 (BAG) [Europäischer Gerichtshof](#)

- Zulässigkeit der Verlängerung der Höchstüberlassungsdauer durch Tarifvertrag

Eine Abweichung von der gesetzlichen Höchstüberlassungsdauer von 18 Monaten kann in einem Tarifvertrag zwischen den Tarifvertragsparteien der Einsatzbranche geregelt werden und gilt auch ohne, dass es auf die Tarifgebundenheit der Leiharbeitnehmenden oder Verleihenden ankommt.

[BAG, Urteil vom 14.09.2022 – 4 AZR 83/21](#)

- Unterrichtsanspruch des Betriebsrates beim Einsatz von Fremdpersonal

Nach § 80 Abs. 2 Satz 1 2. Halbsatz BetrVG erstreckt sich der Unterrichtsanspruch des Betriebsrates hinsichtlich der zur Durchführung seiner Aufgaben notwendigen Informationen auch auf die Beschäftigung von Personen, die nicht in einem Arbeitsverhältnis zum Arbeitgeber stehen und umfasst insbesondere den zeitlichen Umfang des Einsatzes, den Einsatzort und die Arbeitszeit der Personen. Hierzu sind ihm auf Verlangen die erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Zum Inhalt des Unterrichtsanspruchs des Betriebsrats gehört jedoch nicht notwendigerweise eine Verpflichtung zur Namensnennung der einzelnen von den Fremdfirmen eingesetzten Arbeitnehmer. Von der Unterrichtungspflicht ausgenommen sind kurzfristige Einsätze, etwa für Reparaturarbeiten.

[LAG Baden-Württemberg, Beschluss vom 12.10.2022 – 4 TaBV 3/21](#)

Ausschluss von Annahmeverzugslohn bei ungenügenden Eigenbemühungen

Annahmeverzugslohn gem. § 615 BGB wird oft im Anschluss an Kündigungsschutzverfahren geltend gemacht, wenn der Gekündigte seine Arbeitskraft zwar angeboten hat aber

nicht eingesetzt wurde und letztendlich obsiegt, also während des Prozesses hätte eingesetzt werden müssen.

Auch wenn sich der Arbeitgeber nach Ausspruch der unwirksamen Kündigungen im Annahmeverzug befunden hat (§§ 611a Absatz 1, 615 BGB), beläuft sich der Anspruch wegen böswilligen Unterlassens der Annahme zumutbarer Arbeit der Höhe nach auf Null (§§ 11 Satz 1 Nummer 2 KSchG, 615 Satz 2 BGB), wenn die Bewerbungsversuche in quantitativer und qualitativer Hinsicht ungenügend waren.

Voraussetzungen des böswilligen Unterlassens der Bemühungen um eine Ersatzbeschäftigung: Im Hinblick auf die Quantität der Bewerbungen wird angeführt, dass der Arbeitnehmer *„im fraglichen Zeitraum ohne Arbeit war und also im zeitlichen Umfang einer Vollzeitstelle Bewerbungsbemühungen hätte entfalten können und müssen“*. Daneben wurde auch die Qualität der verfassten Bewerbungen berücksichtigt. Den eingereichten Bewerbungsmails lasse sich weder ein Stellenkennzeichen, eine schlagwortartige Bezeichnung der Stelle oder ein sonstiger Betreff entnehmen. Die Anrede sei nicht individualisiert. Inhaltlich seien die Bewerbungen nicht an die zu besetzende Stelle und den potenziellen Arbeitgeber angepasst und der vergleichsweise kurze Bewerbungstext weise zudem Fehler auf.

LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 30.09.2022 – 6 Sa 280/22

(Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig. Die Revision zum BAG wurde nicht zugelassen, ob Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt wurde, ist nicht bekannt.)

Praktische Bedeutung: Arbeitnehmer riskieren den Verlust des Anspruchs auf Verzugslohn, wenn sie den Kündigungsschutzprozess nach ihrer Arbeitslosmeldung im Vertrauen auf die Unwirksamkeit der Kündigung schlicht aussitzen, ohne ernsthafte Erwerbsbemühungen zu entfalten. Anforderungen werden dabei an die Quantität und die Qualität der Bewerbungsbemühungen gestellt. Arbeitgeber können sich erfolgreich gegen Ansprüche auf Annahmeverzugslohn verteidigen. Zwar tragen sie im Prozess die Darlegungs- und Beweislast für den Einwand böswilligen Unterlassens anderweitigen Verdiensts, jedoch steht ihnen ein Auskunftsanspruch zu. Der Arbeitnehmer hat zumindest über die von der Agentur für Arbeit unterbreiteten Vermittlungsvorschläge unter Nennung von Tätigkeit, Arbeitszeit, Arbeitsort und Vergütung Auskunft zu erteilen ([BAG Urteil vom 27.05.2020 – 5 AZR 387/19](#)).

Sturz beim Kaffeholen ist als Arbeitsunfall anzuerkennen

Verletzt sich ein Mitarbeitender auf dem Weg zu einem im Betriebsgebäude aufgestellten Getränkeautomaten, ist dies als Arbeitsunfall zu werten. Es bestehe ein innerer Zusammenhang mit der versicherten Tätigkeit. Anders als die dem privaten Lebensbereich zuzurechnende Nahrungsaufnahme selbst sei das Zurücklegen eines Weges, um sich Nahrungsmittel zu besorgen, grundsätzlich versichert. Der Unfallversicherungsschutz auf dem Weg zum Getränkeautomat ende auch nicht an der Tür des Sozialraums, der sich innerhalb des Betriebsgebäudes befinde, dieser Raum gehöre eindeutig in den Verantwortungsbereich des Arbeitgebers. (LSG Hessen Urt. v. 7.2.2023 – L 3 U 202/21)

Versicherungsschutz endet an der Toilettentür

Es besteht Versicherungsschutz für den Weg zur Toilette auf einem Betriebsgelände. Toilettengänge während der Arbeitszeit dienen dazu, die Arbeitskraft zu erhalten. Wege, die zu diesem Zweck zurückgelegt werden, sind von dem mittelbar betriebsbezogenen Handlungsziel geprägt. Die Verrichtung der Notdurft selbst sowie der Aufenthalt am Ort der Verrichtung gehört zum unversicherten persönlichen Lebensbereich, da sie unabhängig von einer betrieblichen Tätigkeit erforderlich ist. Daher endet der versicherte Weg an der Tür zur Toilettenanlage. (BSG, Urteil v. 06.12.1989, B 2 RU 5/89)

Versicherungsschutz im Homeoffice

Mit dem Inkrafttreten des Betriebsrätemodernisierungsgesetzes wurde der Unfallversicherungsschutz für Beschäftigte, die mobil arbeiten, erweitert, d.h. bei mobiler Arbeit besteht im selben Umfang Versicherungsschutz, wie bei Ausübung der Tätigkeit in der Unternehmensstätte. Im Fall von Homeoffice kommen die Wege innerhalb eines Haushalts den betrieblichen Wegen gleich, wenn sie in direktem Zusammenhang mit der Arbeit stehen. Wege im Homeoffice, die für die Arbeitsaufnahme nötig sind, sind entsprechend versichert. Außerdem versichert sind der Weg in die Küche bzw. zur Toilette und die (direkten) Wege, die im Rahmen der Kinderbetreuung anfallen. Nicht in den betrieblichen Versicherungsschutz fallen dagegen alle Wege, die private Gründe haben, z.B. der Gang zur Haustür, weil der Postbote ein Paket bringt.

[Pressemitteilung DGUV](#), [BGHW FAQ](#)

II. Bauvertragsrecht

Unwesentliche Mängel sind kein Abnahmehindernis

Unwesentlich ist ein Mangel, wenn es dem Auftraggeber unter Abwägung aller Umstände zuzumuten ist, die Leistung als im Wesentlichen vertragsgemäße Erfüllung anzunehmen und sich mit Mängelrechten zu begnügen. Etwaige Mangelfolgeschäden stehen der Abnahme der Leistung nicht entgegen. Der Auftraggeber hat in der Regel keinen Anspruch auf Beseitigung der Mangelfolgeschäden, sondern (nur) einen Anspruch auf Zahlung der zur Beseitigung der Mangelfolgeschäden erforderlichen Geldsumme.

OLG Oldenburg, Beschluss vom 31.05.2022 - 2 U 16/22, IBRRS 2023, 0181

BGH, Beschluss vom 19.10.2022 - VII ZR 117/22 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgenommen)

Verjährung des Anspruchs auf Bauhandwerkersicherheit

Der Lauf der Verjährungsfrist für einen Anspruch auf Stellung einer Bauhandwerkersicherheit wird durch den Zugang der erstmaligen Geltendmachung durch den Unternehmer in Gang gesetzt. Bestimmend für den Lauf der Verjährung ist taggenau der Zeitpunkt der erstmaligen Geltendmachung des Anspruchs, nicht das Ende des Kalenderjahres, in dem

der Anspruch erstmals geltend gemacht wurde. Die Verjährungsfrist für den Anspruch auf Stellung einer Bauhandwerkersicherung beträgt drei Jahre.

[LG München I, Urteil vom 30.12.2022 - 2 O 15750/21](#)

Höhe des Vorschussanspruchs bei Streit über Mängelbeseitigungsmethode

Der Vorschussanspruch ist nach den voraussichtlich anfallenden erforderlichen Aufwendungen zu bemessen. Maßgeblich sind die mit überwiegender Wahrscheinlichkeit entstehenden Kosten. Besteht Streit über die Frage, ob der Vorschuss nach einer günstigeren oder teureren Mängelbeseitigungsmethode zu bemessen ist, muss Beweis darüber erhoben werden, ob der Mangel nur mit der teureren Methode behoben werden kann. Dieser Streit darf nicht dem Verfahren über die Abrechnung des Vorschusses vorbehalten bleiben.

OLG Düsseldorf, Urteil vom 13.01.2023 - 22 U 300/21, IBRRS 2023, 0397

Auch bei Übernahme der Baustellenkoordination keine Haftung für "fremde" Mängel

Wird der Auftragnehmer vom Auftraggeber nicht als Generalunternehmer beauftragt, haftet er nicht für solche Mängel, die von Unternehmen verursacht wurden, die der Auftraggeber mit einzelnen Gewerken direkt beauftragt hat. Als Generalunternehmer wird angesehen, wer die Durchführung sämtlicher zu einem Bauvorhaben erforderlichen Leistungen übernommen hat, die er dann selbst oder durch Nachunternehmer ausführen kann.

Im Verhältnis zum Besteller ist der Generalunternehmer ein Alleinunternehmer. Ist der beauftragte Unternehmer kein Generalunternehmer, hat er jedoch die Leistungen der anderen Unternehmen mit diesen abgesprochen oder diesen Unternehmen auf der Baustelle „Anweisungen“ gegeben, belegt dies allenfalls, dass er sich um die Koordination der verschiedenen Gewerke auf der Baustelle tatsächlich gekümmert hat. Bearbeiten verschiedene Firmen auf einer Baustelle verschiedene Gewerke zeitgleich oder zeitlich ineinandergreifend, ist eine Abstimmung der am Bau Beteiligten erforderlich. Der Vollzug dieser notwendigen Abstimmung führt nicht dazu, dass daran mitwirkende Unternehmen dadurch zu Generalunternehmern werden, die den von anderen Unternehmern gegenüber dem Bauherrn geschuldeten Werkerfolg wie einen eigenen zu verantworten hätten. Ein mit der Ausführung eines einzelnen Gewerks beauftragter Auftragnehmer wird also nicht dadurch zum Generalunternehmer, dass er die verschiedenen auf der Baustelle tätigen Unternehmer koordiniert.

OLG Nürnberg, Beschluss vom 08.02.2022 - 13 U 1669/21, IBRRS 2023, 0265

BGH, Beschluss vom 30.11.2022 - VII ZR 55/22 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Auch in Bezug genommene Anlagen gehören zum „Bau-Soll“

Eine Vergütungspflicht für Nachträge scheidet aus, soweit die Leistung der Nachträge schon nach dem ursprünglichen Vertrag geschuldet ist. Wird zur Bestimmung der vom Auftragnehmer geschuldeten Leistung u. a. auf einen dem Bauvertrag als Anlage beigefügten

Mietvertrag Bezug genommen, gehören die in den Anlagen zum Mietvertrag beschriebenen (Bau-)Leistungen ebenfalls zum "Bau-Soll".

Sachverhalt: Der Auftragnehmer (AN) wird als Generalunternehmer (GU) vom Auftraggeber (AG) mit der Erstellung eines Bürogebäudes zum Pauschalpreis beauftragt. Nach Baubeginn entsteht Streit darüber, ob vom AN auszuführende Geothermiearbeiten zum "Bau-Soll" gehören. Nach dem GU-Vertrag ist u. a. der zwischen dem AG und dem Endnutzer geschlossene Mietvertrag Vertragsbestandteil. Die Anlage "Baubeschreibung" zum Mietvertrag umfasst Geothermiearbeiten. Im GU-Vertrag wird aber nicht ausdrücklich auf diese Anlage zum Mietvertrag Bezug genommen.

Entscheidung: Der GU-Vertrag nimmt nur auf den Mietvertrag Bezug, nicht ausdrücklich auf die Baubeschreibung in dessen Anlage. Die Baubeschreibung ist aber nach einer Regelung im Mietvertrag integraler Vertragsbestandteil und damit auch Teil des GU-Vertrags. Weil der AN die Geothermie schon nach dem Ursprungsvertrag schuldet, ist diese Leistung mit der Pauschalvergütung abgegolten und kann nicht zusätzlich gesondert als Nachtrag geltend gemacht werden. Was als Leistung beschrieben ist, kann nicht Gegenstand einer Nachtragsforderung sein. Etwas anderes gilt, wenn der AG in einer Nachtragsvereinbarung eine gesonderte Vergütungspflicht selbstständig anerkannt hat oder die Vertragsparteien sich gerade in Ansehung dieser Frage verglichen haben.

OLG Stuttgart, Urteil vom 02.03.2021 - 10 U 57/14, IBRRS 2022, 2520

Praxishinweis: Die vom Auftragnehmer auszuführende und mit der vereinbarten Vergütung abgegoltene Leistung wird durch die Leistungsbeschreibung im weiteren Sinne, d. h. durch das gesamte Vertragswerk, bestimmt. Zur Leistungsbeschreibung können auch bei Vertragsschluss noch nicht vorliegende, sondern erst noch zu erstellende Pläne und Unterlagen gehören. Gleiches gilt für dem Vertrag nicht beigefügte, sondern lediglich einsehbare Unterlagen.

Zusatzvergütung auch ohne Erteilung einer Anordnung

Die vereinfachte Geltendmachung einer Abschlagsforderung gem. § 650 c Abs. 3 BGB i.H.v. 80 % der Nachtragsforderung ist auch beim VOB-Vertrag möglich. Beziehen sich die geltend gemachten Forderungen auf zusätzliche Leistungen, deren Notwendigkeit für die funktionsgerechte Herstellung für den AN weder aus dem LV noch aus den Ausführungsplänen des AG erkennbar war, stellt die Weigerung des AG, die Ausführung anzuordnen, einen Verstoß gegen die Kooperationspflicht dar und ist unbeachtlich, wenn er zugleich auf der funktionsgerechten Herstellung besteht. Der Auftragnehmer hat Anspruch auf eine Mehrvergütung, wenn er zur Herstellung eines funktionsgerechten Werks zusätzliche Leistungen erbringen muss, die vom bepreisten Bau-Soll nicht umfasst sind. Der AN kann auch bei einem VOB-Vertrag den vereinfachten Abschlag gem. § 650 c Abs. 3 BGB geltend machen.

LG Dessau-Roßlau, Urteil vom 22.04.2022 – 2 O 119/22, IBRRS 2022 3123

Fiktive / konkludente Abnahme ausgeschlossen bei vereinbarter förmlicher Abnahme

Mit der Vereinbarung einer förmlichen Abnahme gem. § 12 Abs. 3 VOB/B ist die Abnahmefiktion des § 12 Abs. 5 VOB/B und die Abnahme durch schlüssiges Verhalten (konkludente Abnahme) ausgeschlossen.

OLG München, Beschluss vom 08.03.2022 - 28 U 9184/21 Bau, IBRRS 2023, 0437

BGH, Beschluss vom 05.10.2022 - VII ZR 83/22 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Auch Kompensationszahlungen an Dritte sind ersatzfähige Verzugsschäden

Befindet sich der von einem Bauträger mit der Errichtung einer Fahrstuhlanlage beauftragte Bauunternehmer in Verzug, sind sämtliche Zahlungen, die der Bauträger an die Erwerber der Wohnungen wegen der verspäteten Fertigstellung der Fahrstuhlanlage geleistet hat, als ersatzfähige Verzugsschäden anzusehen. Mit Vereinbarungen zwischen dem Bauträger und den Erwerbern, wonach die Übergabe der Wohnungen unter Freigabe der letzten Rate aus den Bauträgerverträgen zu vollziehen und den Erwerbern zur Kompensation für den fehlenden Fahrstuhl bis zu dessen Einbau ein Betrag von 1.000 Euro monatlich zu zahlen ist, kann das Risiko der Entstehung deutlich höherer Schäden begrenzt werden.

OLG Hamburg, Urteil vom 26.01.2022 - 4 U 52/21, IBRRS 2023, 0421

BGH, Beschluss vom 14.12.2022 - VII ZR 40/22 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Verbraucherbauvertrag nur wenn „aus einer Hand“ gebaut wird

Von einem Verbraucherbauvertrag i.S.d. § 650i Abs. 1 Alt. 1 BGB ist nur auszugehen, wenn der Werkunternehmer mit dem Bau eines vollständigen Gebäudes beauftragt wird. Daran fehlt es, wenn der Unternehmer nicht alle Leistungen zu erbringen hat, die allgemein als wesentlich für ein Gebäude angesehen werden.

[OLG Düsseldorf, Urteil vom 12.01.2023 - 5 U 266/21](#)

"In sich abgeschlossene" Teilleistungen bei Teilkündigung eines VOB/B-Vertrags

Die VOB/B geht von einer Vollkündigung aus. Die Kündigung kann auf einen in sich abgeschlossenen Teil der vertraglichen Leistung beschränkt werden. Der Begriff des in sich abgeschlossenen Teils einer Leistung ist eng auszulegen. Leistungsteile innerhalb eines Gewerks können grundsätzlich nicht als abgeschlossen angesehen werden.

[OLG Düsseldorf, Urteil vom 08.12.2022 - 5 U 232/21](#)

Mangelbeseitigung unverhältnismäßig, wenn Funktionalität nicht spürbar beeinträchtigt ist

Verlangt der Auftraggeber wegen eines Baumangels Schadensersatz iHd. Mängelbeseitigungskosten, kann der Auftragnehmer einwenden, die Aufwendungen zur Mängelbeseiti-

gung seien unverhältnismäßig. Unverhältnismäßig sind die Aufwendungen für die Mängelbeseitigung, wenn der in Richtung auf die Beseitigung des Mangels erzielte Erfolg bei Abwägung aller Umstände des Einzelfalls in keinem vernünftigen Verhältnis zur Höhe des dafür gemachten Geldaufwands steht. In der Regel ist die Unverhältnismäßigkeit nur anzunehmen, wenn einem objektiv geringen Interesse des Auftraggebers an einer völlig ordnungsgemäßen Vertragsleistung ein ganz erheblicher und deshalb vergleichsweise unangemessener Aufwand gegenübersteht. Hat der Auftraggeber objektiv ein berechtigtes Interesse an einer ordnungsgemäßen Vertragserfüllung, was vor allem anzunehmen ist, wenn die Funktionsfähigkeit der Leistung spürbar beeinträchtigt ist, ist der Mängelbeseitigungsaufwand regelmäßig nicht unverhältnismäßig.

OLG Hamburg, Urteil vom 25.11.2020 - 8 U 18/20, IBRRS 2023, 0422

Wirksamkeit/Unwirksamkeit von § 4 Abs. 7 VOB/B

Ist die VOB/B nicht als Ganzes vereinbart worden, hält § 4 Nr. 7 S. 3 VOB/B (2002) ebenso wie die hierauf rückbezogene Bestimmung in § 8 Nr. 3 Abs. 1 S. 1 Var. 1 VOB/B (2002) bei Verwendung durch den Auftraggeber der Inhaltskontrolle nicht stand. Die Kündigungsregelung in § 4 Nr. 7 S. 3 i. V. m. § 8 Nr. 3 Abs. 1 S. 1 Var. 1 VOB/B (2002) benachteiligt den Auftragnehmer unangemessen im Sinne von § 307 Abs. 1, S.1, Abs. 2 Nr. 1 BGB und ist daher unwirksam.

Sachverhalt: Der Auftragnehmer kam der Mängelbeseitigungsaufforderung des Auftraggebers nicht fristgerecht nach, woraufhin der Auftraggeber gem. §§ 4 Nr. 7 in Verbindung mit § 8 Nr. 3 Abs. 1 Satz 1 Var. 1 VOB/B (2002) kündigte. Die Mängelbeseitigungskosten beliefen sich auf ca. 6.000 €, bei einem Auftragswert in Millionenhöhe, es dürfte sich wohl um unwesentliche Mängel gehandelt haben.

Die Frage, ob eine Inhaltskontrolle von § 4 Nr. 7 VOB/B (2002) rechtlich zulässig ist oder durch § 305 Abs. 1, S. 1 BGB gesetzlich verboten, hatte der BGH bereits 2004 (AZ VII ZR 419/02) dahingehend entschieden, dass jede vertragliche Abweichung von den Regeln der VOB/B unabhängig davon, ob sie erheblich ist oder nicht, dazu führt, dass eine Inhaltskontrolle eröffnet ist. Eine substantielle Änderung der Regelungen der VOB/B durch den Verwender der AGB ist nicht erforderlich, es genügen schon geringfügige Abweichungen von der VOB/B.

Inhaltskontrolle: Eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners des Verwenders der AGB wird vermutet, wenn eine klauselmäßige Abweichung von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung gegeben ist, wobei der Auslegung der Klausel gemäß § 305 c Abs. 2 BGB immer die kundenfeindlichste Auslegung zugrunde zu legen ist. Im Hinblick auf die §§ 4 Nr. 7 S.3 i. V. m. § 8 Nr. 3 Abs. 1 S. 1 Var. 1 VOB/B (2002) wird von einem Klauselverständnis ausgegangen, wonach bei jedem denkbaren Fall festgestellter Vertragswidrigkeit oder Mangelhaftigkeit, auch bei ganz geringfügigen und unbedeutenden Vertragswidrigkeiten oder Mängeln die Kündigung aus wichtigem Grunde eröffnet ist. Ein solches Kündigungsrecht widerspricht dem gesetzlichen Leitbild. Danach ist Voraussetzung für eine Kündigung aus wichtigem Grunde immer, dass der Auftragnehmer durch ein den

Vertragszweck gefährdendes Verhalten die vertragliche Vertrauensgrundlage zum Auftraggeber derart erschüttert hat, dass diesem unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortführung des Vertragsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden kann.

Im Ergebnis konnte die Kündigung daher nicht auf §§ 4 Nr. 7 iVm 8 Nr. 3 Abs. 1 Satz 1 Var. 1 VOB/B (2002) gestützt werden, weil die Klauseln den Auftragnehmer benachteiligen, denn der Auftraggeber könne – bis zur Grenze des Rechtsmissbrauchs – selbst bei Geringfügigkeit der Vertragswidrigkeiten oder Mängel während der Ausführungsphase eine Kündigung aussprechen. Die Klauseln seien daher nach § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam.

[Urteil des VII. Zivilsenats vom 19.1.2023 - VII ZR 34/20](#)

III. Vergaberecht

Stoffpreisklausel aktuell ein „Muss“

Dem Bieter darf in den Vergabe- und Vertragsunterlagen kein ungewöhnliches Wagnis für Umstände und Ereignisse aufgebürdet werden, auf die er keinen Einfluss hat und deren Einwirkung - insbesondere auf die Preise - er nicht im Voraus schätzen kann. Die Kriegsergebnisse in der Ukraine und ihre weltweiten Sanktionsfolgen sowie die dadurch ausgelöste und noch anhaltende dynamische Entwicklung dieser Preise bürden den Bietern ein ungewöhnliches Wagnis auf. Die Bieter dürfen zu ihrem Schutz keiner Situation ausgesetzt werden, in der ihnen die Preiskalkulation aufgrund dieser außerhalb ihrer Sphäre liegenden Faktoren unzumutbar erschwert ist und das daraus entstehende Risiko die übliche Risikoverteilung übersteigt. Die Bieter haben keinen Einfluss auf die Kriegssituation in der Ukraine sowie auf die weltweiten Sanktionsfolgen und die dadurch ausgelöste und noch anhaltende dynamische Entwicklung der Preise für viele Baustoffe. Den Bietern ist aufgrund dieser Entwicklung eine kaufmännisch vernünftige Preiskalkulation unzumutbar erschwert bzw. unmöglich gemacht worden. Mit der Aufnahme einer Stoffpreisgleitklausel (Formblatt 225 VHB) in die Vergabeunterlagen ist den Bietern der vorliegenden Ausschreibung wieder eine kaufmännisch vernünftige Preiskalkulation möglich und sie müssen nicht mehr einseitig und in unzumutbarer Weise das Risiko von zukünftig stark steigenden Baustoffpreisen tragen.

VK Thüringen, Beschluss vom 03.06.2022 - 4002/779-2022-E-008-J [Download](#)

Angebote müssen auch bei funktionaler Ausschreibung vergleichbar sein

Im Rahmen einer funktionalen Ausschreibung überlässt der Auftraggeber dem Wettbewerb Rahmenbedingungen zur Lösung einer Aufgabe. Er ist zur Vorgabe von Lösungsvorschlägen nicht verpflichtet. Das gilt nicht nur bei standardisierten Leistungen, sondern auch bei einem komplexen Auftragsgegenstand. Diesbezüglich ist allerdings zu berücksichtigen, dass mit steigender Komplexität wechselwirkend die Anforderungen an die hinreichende Bestimmtheit der vorgegebenen Rahmenbedingungen steigen. Die Offenheit des Verhand-

lungsverfahrens darf nicht dazu führen, dass Bieter nicht mehr miteinander vergleichbare Angebote abgeben bzw. nicht mehr erkennen können, was von ihnen verlangt ist.

[VK Westfalen, Beschluss vom 17.02.2023 - VK 3-48/22](#)

Unabhängigkeit von Angeboten verbundener Unternehmen

Der vergaberechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz steht einer Berücksichtigung von Angeboten miteinander verbundener Unternehmen entgegen, die zwar getrennt abgegeben wurden, aber weder eigenständig noch unabhängig sind. Die Vergabestelle ist deshalb verpflichtet, unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände zu prüfen, ob die Angebote miteinander verbundener Unternehmen eigenständig und unabhängig voneinander erstellt worden sind.

[BayObLG, Beschluss vom 11.01.2023 - Verg 2/21](#)

Die Kriterien für das wirtschaftlichste Angebot bestimmt der Auftraggeber

Dem Auftraggeber steht das Bestimmungsrecht zu, ob und was er beschaffen will. Solange er dabei die Grenzen beachtet und nicht - offen oder versteckt - ein bestimmtes Produkt bevorzugt und andere Anbieter diskriminiert, ist er bei dieser Bestimmung im Grundsatz weitgehend frei. Er bestimmt, welche konkrete Leistung seinem Beschaffungsbedarf am besten entspricht. Der Zuschlag wird dann auf das wirtschaftlichste Angebot erteilt. Grundlage dafür ist eine Bewertung des öffentlichen Auftraggebers, ob und inwieweit das Angebot die vorgegebenen Zuschlagskriterien erfüllt. Das wirtschaftlichste Angebot bestimmt sich nach dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis. Zu dessen Ermittlung können neben dem Preis oder den Kosten auch qualitative, umweltbezogene oder soziale Aspekte berücksichtigt werden. Bei der Bestimmung der Kriterien für das wirtschaftlichste Angebot ist der Auftraggeber weitgehend ungebunden.

[KG, Beschluss vom 17.10.2022 - Verg 7/22](#)

Von der Nachforderungsmöglichkeit muss nicht Gebrauch gemacht werden

Der öffentliche Auftraggeber ist grundsätzlich dazu berechtigt, die Vergabeunterlagen nachträglich zu ändern. Es ist dem öffentlichen Auftraggeber nicht nur erlaubt, gar keinen Gebrauch von der Nachforderungsmöglichkeit zu machen, sondern auch, die Nachforderung auf bestimmte Unterlagen zu beschränken.

VK Berlin, Beschluss vom 24.01.2023 - VK B 2-35/22, IBRRS 2023, 0487

IV. Steuerrecht

[Steuerermäßigung für energetische Maßnahmen bei zu eigenen Wohnzwecken genutzten Gebäuden \(§ 35c EStG\)](#)

Mit BMF-Schreiben vom 26.1.2023 hat die Finanzverwaltung ausführlich zu den im Zusammenhang mit § 35c EStG erforderlichen Bescheinigungen Stellung genommen.

Die Steuerermäßigung für energetische Maßnahmen bei zu eigenen Wohnzwecken genutzten Gebäuden kann nur in Anspruch genommen werden, wenn durch eine nach amtlichem Muster erstellte Bescheinigung des ausführenden Fachunternehmens nachgewiesen wird, dass die Voraussetzungen des § 35c Absatz 1 Satz 1 bis 3 EStG sowie die Anforderungen nach der Verordnung zur Bestimmung von Mindestanforderungen für energetische Maßnahmen bei zu eigenen Wohnzwecken genutzten Gebäuden nach § 35c EStG (Energetische Sanierungsmaßnahmen-Verordnung - ESanMV) erfüllt sind.

Personen mit Ausstellungsberechtigung nach § 88 Gebäudeenergiegesetz (GEG) sind zur Erstellung entsprechender Bescheinigungen berechtigt (§ 2 Absatz 2 ESanMV).

Mit der Verordnung zur Änderung der Energetische Sanierungsmaßnahmen-Verordnung vom 14.06.2021 wurde die ESanMV zum 1. Januar 2021 an die neue Bundesförderung für effiziente Gebäude angepasst. Zudem wurde der Begriff des Fachunternehmens auf weitere Gewerke und Unternehmen der Fenstermontage ausgedehnt.

Mit der Zweiten Verordnung zur Änderung der Energetischen Sanierungsmaßnahmen - Verordnung vom 19.12.2022 wurden zum 01.01.2023 gasbetriebene Heizungen aus der Förderung herausgenommen und die Anlage 6 der ESanMV entsprechend neu nummeriert. Außerdem wurden die Förderbedingungen für Gebäude- und Wärmenetze sowie Biomasseheizungen angepasst.

Mit dem BMF-Schreiben v. 26.01.2023 wurde das bisherige BMF-Schreiben vom 15.10.2021 aktualisiert neu gefasst.

[BMF-Schreiben vom 26. Januar 2023 - Steuerermäßigung für energetische Maßnahmen bei zu eigenen Wohnzwecken genutzten Gebäuden \(§ 35c EStG\) \[PDF, 356 kB\]](#)

[Musterbescheinigungen - Bescheinigung des ausführenden Fachunternehmens; Bescheinigung für Personen mit Ausstellungsberechtigung nach § 88 Gebäudeenergiegesetz \(GEG\) \[DOCX, 44 kB\]](#)

Umsatzsteuerlicher Nullsteuersatz für Photovoltaik-Anlagen - Anwendungsfragen

Seit dem 01.01.2023 gilt für PV-Anlagen ein neuer Umsatzsteuersatz von 0 % (Nullsteuersatz gemäß § 12 Abs. 3 UStG). Der mit dem Jahressteuergesetz (JStG) 2022 fixierte Gesetzeswortlaut birgt in der Praxis einen großen Auslegungsspielraum. Zu der Neuregelung hat das BMF bereits am 16.12.2022 einen [FAQ-Katalog](#) herausgegeben. Im [BMF-Schreiben v. 27.2.2023](#) werden nunmehr Anwendungsfragen geregelt.

Hintergrund: Mit der Neuregelung der Besteuerung von Photovoltaik (PV)-Anlagen durch das JStG 2022 wurde ein neuer Absatz 3 in § 12 UStG angefügt. Nach Nr. 1 S. 1 dieses neuen Absatzes 3 (in Kraft getreten zum 01.01.2023) ermäßigt sich die Steuer auf 0 % für die Lieferungen von Solarmodulen an den Betreiber einer Photovoltaikanlage. Dies gilt einschließlich der für den Betrieb einer Photovoltaikanlage wesentlichen Komponenten und der Speicher, die dazu dienen, den mit Solarmodulen erzeugten Strom zu speichern, sofern die Anlage auf oder in der Nähe von Privatwohnungen, Wohnungen sowie öffentlichen und anderen Gebäuden, die für dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten genutzt werden, instal-

liert wird. Die Voraussetzungen des Satzes 1 gelten als erfüllt, wenn die installierte Bruttoleistung der Anlage laut Marktstammdatenregister (MAStR) nicht mehr als 30 kW (peak) beträgt oder betragen wird. Auch die Einfuhr, der innergemeinschaftliche Erwerb und die Installation unterliegen dem Nullsteuersatz, wenn es sich um begünstigte Solarmodule, Speicher oder wesentliche Komponenten im Sinne des § 12 Abs. 3 Nr. 1 UStG handelt. Das BMF-Schreiben soll für alle Umsätze gelten, die nach dem 31.12.2022 bewirkt werden. Erfolgt die Erweiterung einer bereits bestehenden Anlage nach dem 01.01.2023, soll beim Kauf der Komponenten einschließlich der Installation keine Umsatzsteuer anfallen. Für PV-Anlagen, die bereits vor dem 01.01.2023 geliefert oder montiert worden sind, sollen die bisherigen Regelungen und Wahlrechte zur Umsatzsteuer uneingeschränkt weitergelten.

Merkblatt zur Umsatzbesteuerung in der Bauwirtschaft (USt M 2)

Das Merkblatt soll Unternehmer über die wichtigsten Grundsätze der Umsatzbesteuerung von Bauleistungen unterrichten. In erster Linie ist es für Bauunternehmer bestimmt, die Umsätze ausführen, für die der Leistungsempfänger die Steuer nicht nach § 13b Abs. 2 UStG schuldet.

[BMF 27.1.2023, III C 2 – S 7270/20/10002 :001](#)

Fahrtenbuchmethode: Ermittlung des geldwerten Vorteils der Privatnutzung von Firmenwagen

Ein ordnungsgemäß geführtes Fahrtenbuch (d.h. zeitnah, in geschlossener Form, vollständig und im fortlaufenden Zusammenhang ausgefüllt) ist nur „die halbe Miete“. Neben den dokumentierten Fahrtstrecken müssen die gesamten Kfz-Aufwendungen belegmäßig erfasst sein. Es genügt nicht, die Treibstoffkosten nach Durchschnittswerten zu bemessen. Zu erbringen sind Nachweise zur Abgabemenge und zum Abgabepreis des Kraftstoffs je Firmen-Kfz. Nur durch das Zusammenspiel beider Gesichtspunkte kann der geldwerte Vorteil aus der Firmenwagenüberlassung korrekt ermittelt werden. Eine Schätzung von belegmäßig nicht erfassten Kosten der überlassenen Fahrzeuge schließt die Anwendung der Fahrtenbuchmethode aus. Hierbei spielt es auch keine Rolle, ob bei der Schätzung ein „Sicherheitszuschlag“ verwendet wurde.

[BFH Urt. v. 15.12.2022 – VI R 44/20](#)

Praxishinweis: Der Nachweis mittels eines Fahrtenbuchs ist in der Regel dann steuerlich günstiger als die 1%-Bruttolistenpreisregelung, wenn die Anschaffungskosten niedriger als der Listenpreis (insbesondere bei gebrauchten Kfz) sind, Zuzahlungen durch die Arbeitnehmer geleistet werden und/oder Privatfahrten nur in geringem Umfang (Faustregel: weniger als 4.000 km im Kalenderjahr) stattfinden. Für dienstliche Fahrten sind (gemäß LStR 8.1 Abs. 9 Nr. 2 S. 3) die folgenden Angaben im Fahrtenbuch erforderlich: Datum, Kilometerstand zu Beginn und am Ende jeder einzelnen Auswärtstätigkeit, Fahrt- bzw. Reiseziel und bei Umwegen auch die Reiseroute, Reisezweck und aufgesuchte Geschäftspartner. Wird ein elektronisches Fahrtenbuch eingesetzt, sollte sich der Nutzer beim Kauf vom Verkäufer

zusichern lassen, dass das Programm steuerrechtlichen Anforderungen genügt um sich ggf. bei einer Verwerfung durch die Finanzverwaltung und/oder das Finanzgericht beim Verkäufer schadlos halten zu können.

Erste Tätigkeitsstätte bei Ableistung von Arbeitsbereitschafts- und Bereitschaftsruhezeiten

Für die Höhe der anzusetzenden Fahrtkosten für Wege von und zur Arbeit ist es entscheidend, ob es sich um einen Weg zur ersten Tätigkeitsstätte handelt. Das Vorhandensein einer ersten Tätigkeitsstätte ist nicht allein dadurch ausgeschlossen, dass arbeitsvertraglich mehrere Tätigkeitsstätten genannt sind. Es kommt vielmehr auf die tatsächliche Durchführung im konkreten Einzelfall an. So kann auch durch tatsächliches Handeln eine dauerhafte Zuordnung zu einer bestimmten Tätigkeitsstätte vorliegen, wobei auch ggf. die Arbeitsbereitschafts- und Bereitschaftsruhezeiten zu berücksichtigen sind.

[BFH Urt. v. 26.10.2022 – VI R 48/20](#)

Praxishinweis: Ist der Arbeitnehmer einer bestimmten Tätigkeitsstätte arbeitsrechtlich zugeordnet, kommt es aufgrund des Direktionsrechts des Arbeitgebers für die erste Tätigkeitsstätte auf den qualitativen Schwerpunkt der Tätigkeit, die der Arbeitnehmer dort ausübt oder ausüben soll, nicht an. Erforderlich, aber auch ausreichend ist, dass der Arbeitnehmer am Ort der ersten Tätigkeitsstätte zumindest in geringem Umfang Tätigkeiten zu erbringen hat, die er arbeitsvertraglich oder dienstrechtlich schuldet und die zu dem von ihm ausgeübten Berufsbild gehören.

Verfassungsmäßigkeit des Solidaritätszuschlags

Der Solidaritätszuschlag war in den Jahren 2020 und 2021 noch nicht verfassungswidrig. Das SolZG 1995 i.d.F. durch Art. 4 des 2. FamEntlastG vom 01.12.2020 verstößt auch nicht gegen Art. 3 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 oder Art. 14 GG.

Der Solidaritätszuschlag sollte bei seiner Einführung im Jahr 1995 der Abdeckung der im Zusammenhang mit der deutschen Vereinigung entstandenen finanziellen Lasten dienen. Mit dem Auslaufen des Solidarpakts II und der Neuregelung des Länderfinanzausgleichs zum Jahresende 2019 hat der Solidaritätszuschlag seine Rechtfertigung als Ergänzungsabgabe nicht verloren. In den Jahren 2020 und 2021 bestand nach wie vor ein wiedervereinigungsbedingter Finanzbedarf des Bundes. Der Gesetzgeber hat ab dem Jahr 2021 eine Beschränkung des Solidaritätszuschlags auf die Bezieher höherer Einkommen eingeführt. Aus dem Gesetz zur Rückführung des Solidaritätszuschlags wird deutlich, dass der Gesetzgeber diesen nicht unbegrenzt erheben will. Ein finanzieller Mehrbedarf des Bundes, der insbesondere aus der Bewältigung einer Generationenaufgabe resultiert, kann auch für einen sehr langen Zeitraum anzuerkennen sein. Dieser Zeitraum ist auch 26/27 Jahre nach Einführung des Solidaritätszuschlags noch nicht abgelaufen.

Der Solidaritätszuschlag verstößt auch nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. Ab dem Jahr 2021 werden aufgrund der erhöhten Freigrenzen nur noch die Bezieher höherer

Einkommen mit Solidaritätszuschlag belastet. Die darin liegende Ungleichbehandlung ist gerechtfertigt. Bei Steuern, die an der Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen ausgerichtet sind, ist die Berücksichtigung sozialer Gesichtspunkte zulässig.

[Bundesfinanzhof, Urteil vom 17.1.2023 - IX R 15/20](#)

Gesetze und Richtlinien

Hinweisgeberschutzgesetz (HinSchG) verzögert sich

Der Bundesrat hat dem zustimmungspflichtigen HinSchG in der vom Bundestag beschlossenen Fassung in seiner Sitzung am 10. Februar 2023 nicht zugestimmt. In der Folgezeit wird sich die Ampelkoalition mit der im Bundesrat geäußerten Kritik insbesondere hinsichtlich des sachlichen Anwendungsbereichs und der Belastungen für Unternehmen auseinandersetzen müssen. In der Hauptsache wurde kritisiert, dass der Entwurf weit über das hinausgehe, was die entsprechende EU-Richtlinie fordere und dadurch zusätzliche Kosten und vermeidbaren bürokratischen Aufwand für die Unternehmen verursache. Diese Kritik zielt insbesondere auf die verpflichtend vorgeschriebene Einrichtung anonymer Meldeverfahren für alle Betriebe mit mehr als 50 Mitarbeitern.

Es kann nun ein Vermittlungsausschuss einberufen werden, der die Aufgabe hat, einen Kompromiss auszuarbeiten. Das HinSchG wird somit aller Voraussicht nach nicht im ersten Halbjahr 2023 in Kraft treten. Wann und in welcher Fassung es in Kraft treten wird, bleibt weiter abzuwarten.

Zudem hat die Europäische Kommission beschlossen, Tschechien, Deutschland, Estland, Spanien, Italien, Luxemburg, Ungarn und Polen vor dem EuGH zu verklagen, weil die Länder die Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, nicht vollständig umgesetzt und die Umsetzungsmaßnahmen nicht mitgeteilt haben.

[EU-Kommission Pressemitteilung vom 15.2.2023](#)

Gesetz zur Förderung eines inklusiven Arbeitsmarkts

Arbeitgebende, die im Jahresdurchschnitt monatlich 20 oder mehr Arbeitnehmende beschäftigen, sind gesetzlich verpflichtet, 5 % der Arbeitsplätze mit schwerbehinderten Menschen zu besetzen. Grds. müssen Arbeitgeber bis spätestens zum 31. März eines Jahres die Anzahl der Schwerbehinderten für das Vorjahr bei der Bundesagentur für Arbeit melden. Das ergibt sich aus dem Sozialgesetzbuch IX. Wird die Quote nicht erfüllt, ist für jeden Arbeitsplatz, der mit einem schwerbehinderten Menschen hätte besetzt werden müssen, eine monatliche Ausgleichsabgabe zu zahlen.

Mit dem Gesetz zur Förderung eines inklusiven Arbeitsmarkts bringt die Bundesregierung ein Maßnahmenpaket auf den Weg, um mehr Menschen mit Behinderungen in Arbeit zu bringen und in Arbeit zu halten. Das Gesetz ist noch nicht verkündet. Das Maßnahmenpaket zur Förderung eines inklusiven Arbeitsmarkts sieht folgende Maßnahmen vor:

- Das Bewilligungsverfahren in den Integrationsämtern wird durch die Einführung von Genehmigungsfiktionen beschleunigt (Anträge, über die das Integrationsamt nicht innerhalb von sechs Wochen entscheidet, gelten demnach als genehmigt)
- Der Lohnkostenzuschuss beim Budget für Arbeit wird nicht mehr auf 40 Prozent des vom Arbeitgeber regelmäßig gezahlten Arbeitsentgeltes begrenzt.
- Die Schwerbehindertenausgleichsabgabe wird erhöht, zudem wird eine vierte Staffel eingeführt, welche Arbeitgeber, die trotz Beschäftigungspflicht keinen einzigen schwerbehinderten Menschen beschäftigen, für jeden nicht besetzten Pflichtarbeitsplatz für Schwerbehinderte € 720 zu zahlen haben. Für kleinere Arbeitgeber zwischen 20 und 59 Arbeitsplätzen gelten Sonderregelungen, die geringere Beträge vorsehen. Die vierte Staffel soll erstmals zum 31. März 2025 zu zahlen sein. (In der Praxis stellt sich häufig das Problem, dass Arbeitgebende teilweise nicht wissen, ob sie schwerbehinderte Menschen beschäftigen und auch keinen Anspruch darauf haben, dass die betreffenden Arbeitnehmenden sie darüber informieren.)
- Die Mittel aus der Ausgleichsabgabe sollen zukünftig vollständig zur Unterstützung und Förderung der Beschäftigung von Menschen mit Behinderung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt verwendet werden.

[BMAS: Gesetz zur Förderung eines inklusiven Arbeitsmarkts](#)

Buchbesprechung:

AÜG – Arbeitnehmerüberlassungsgesetz, Kommentar für die Praxis

Jürgen Ulber, Daniel Ulber (Hrsg.) Bund Verlag, 6. Auflage, 2023 (ISBN 978-3-7663-7228-4)

Der Einsatz von Fremdpersonal spielt in der betrieblichen Praxis eine bedeutende Rolle. Dazu zählt die Beschäftigung von Leiharbeitnehmern, freien Mitarbeitern und im Rahmen von Werkverträgen tätigen Personen. Trotz der durch das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz beschriebenen Rahmenbedingungen und umfangreicher Rechtsprechung sind viele Details umstritten. Der AÜG-Kommentar greift in seiner Neuauflage die aktuellen Entwicklungen auf und liefert eine fundierte Darstellung des Rechts der Arbeitnehmerüberlassung einschließlich sonstiger Formen des Fremdfirmeneinsatzes. Auch Änderungen durch die Novellierung der Entsenderichtlinie und die Eröffnung der Möglichkeit der Kurzarbeit werden behandelt.

Mit freundlichen Grüßen

GTGA
Geschäftsführerin



RAin Britta Brass

Dieses Rundschreiben wurde für die Mitglieder der GTGA erstellt. Wir bitten von der Vervielfältigung sowie jeder Weitergabe des Rundschreibens oder Teilen abzusehen.