

GTGA · Hinter Hoben 149 · 53129 Bonn

Verteiler:

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

Bonn, den 17. Juli 2023

Rechtliche Entwicklungen Juni 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.

Am Ende des Rundschreibens möchten wir Sie auf eine **Umfrage des Bundesverbands Bausoftware e.V.** im Rahmen des Forschungsprojekts „Ausbau der bestehenden Qualitätssicherungsinstrumente für den GAEB-Datenaustausch im Hinblick auf die BIM-Anwendungsfälle zum Bereich Ausschreibung/Vergabe/Leistungsverzeichnis“ aufmerksam machen.

I. Arbeits- Sozialversicherungs- und Tarifrecht

Update Urlaubsrecht: Verfall, Verjährung, Mitwirkungsobliegenheit

Bekanntermaßen trifft den Arbeitgeber eine Mitwirkungsobliegenheit bezüglich der Urlaubsansprüche, d.h. der Urlaubsanspruch erlischt nur dann am Ende des Kalenderjahres bzw. des Übertragungszeitraums, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor in die Lage versetzt hat, seinen Urlaubsanspruch wahrzunehmen und der Arbeitnehmer den Urlaub dennoch aus freien Stücken nicht genommen hat. Der Arbeitgeber kann seine Mitwirkungsobliegenheit für den Urlaub aus zurückliegenden Urlaubsjahren im aktuellen Urlaubsjahr nachholen (EuGH v. 6.11.2018 – C-684/16, BAG v. 9.2.2019 – 9 AZR 423/16).

Der Urlaubsanspruch verfällt nicht, wenn der Arbeitnehmer während des gesamten Kalenderjahres oder eines Teils davon arbeitsunfähig erkrankt war, da ein Verfall voraussetzt, dass der Arbeitnehmer die Möglichkeit hatte, den Urlaub zu nehmen (EuGH v. 30.6.2016 – C-178/15). Zur Vermeidung einer unbegrenzten Ansammlung von Urlaubsansprüchen ist bei einer dauerhaften Arbeitsunfähigkeit ein Verfall nach 15 Monaten zulässig. (EuGH v. 29.11.2017 – C-214/16, EuGH v. 22.11.2011 – C-214/10).

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

Mitwirkungsobliegenheit – Langzeiterkrankung - Verjährung

Der gesetzliche Urlaubsanspruch entsteht grds. nach der sechsmonatigen Wartezeit (§ 4 KSchG) am 1.1. des jeweiligen Jahres in vollem Umfang, auch wenn der Arbeitnehmer aus gesundheitlichen Gründen keine Arbeitsleistung erbringen konnte. Bei langzeiterkrankten Arbeitnehmern ist jedoch wie folgt zu differenzieren:

Ist der Arbeitnehmer seit dem 1.1. des Kalenderjahres dauerhaft arbeitsunfähig erkrankt, erlischt der während der Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers entstandene und nicht genommene Urlaub bei einer fortdauernden Arbeitsunfähigkeit 15 Monate nach dem Ende des jeweiligen Urlaubsjahres. Dies gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber seine Mitwirkungsobliegenheit nicht erfüllt hat, weil eine freie Entscheidung über die Verwirklichung des Urlaubs aufgrund der Krankheit ausgeschlossen ist, ohne dass es auf die Aufforderungen des Arbeitgebers ankäme (BAG v. 20.12.2022 – 9 AZR 245/19).

(Beispiel: War der Arbeitnehmer ab dem 1.1.2020 bis zum 31.12.2022 durchgehend arbeitsunfähig erkrankt, verfällt der Urlaub aus dem Jahr 2020 auch bei Verletzung der Mitwirkungsobliegenheit am 31.3.2022, d.h. 15 Monate nach Ende des Urlaubsjahres 2020).

Wird der Arbeitnehmer während des laufenden Urlaubsjahres dauerhaft arbeitsunfähig, ist der volle Urlaubsanspruch – nach Erfüllung der Wartezeit des § 4 BUrlG – bereits am 1.1. des Jahres entstanden und verfällt nur nach 15 Monaten, wenn der Arbeitgeber seine Mitwirkungsobliegenheit erfüllt hat (BAG v. 20.12.2022 – 9 AZR 245), weil der Arbeitnehmer den Urlaub bei rechtzeitigem Hinweis auch vor seiner Krankheit hätte nehmen können.

(Beispiel: Der Arbeitnehmer erkrankt am 1.3.2020 bis zum 31.12.2022 und hatte im Jahr 2020 keinen seiner 20 Urlaubstage genommen. Hat der Arbeitgeber seine Mitwirkungsobliegenheit im Jahr 2020 nicht erfüllt, verfallen diese 20 Urlaubstage auch am 31.3.2022 nicht. Der Arbeitnehmer hat also, wenn er am 1.1.2023 wieder gesund ist, den Urlaub aus den Jahren 2020, 2021, 2022 und 2023, bei 20 Urlaubstagen macht dies 80 Urlaubstage. Hat der Arbeitnehmer noch vertraglichen/tariflichen Mehrurlaub von bspw. zehn zusätzlichen Tagen, kommen diese Tage noch hinzu, sofern der Verfall für diese Tage nicht abweichend geregelt ist.)

Der Arbeitgeber hat seine Mitwirkungsobliegenheit „unverzüglich“ zu erfüllen. Ohne das Vorliegen besonderer Umstände (wie bspw. Betriebsferien zu Jahresbeginn) handelt der Arbeitgeber nicht unverzüglich, wenn er seine Mitwirkungsobliegenheiten später als sechs Werkstage (Samstage = Werktag, § 3 BUrlG) nach Jahresbeginn erfüllt (BAG v. 31.1.2023 – 9 AZR 107/20).

Bei einer sehr frühen Erkrankung im Kalenderjahr kann jedoch der Urlaub auch ohne Erfüllung der Mitwirkungsobliegenheit nur in dem Umfang erhalten bleiben, in dem der Arbeitnehmer ihn bis zu seiner Krankheit tatsächlich hätte in Anspruch nehmen können. (BAG v. 31.1.2023 – 9 AZR 107/20).

(Beispiel: Der Arbeitnehmer erkrankt am 15.01.2020 bis zum 31.12.2022 und hatte im Jahr 2020 keinen seiner 20 Urlaubstage genommen. Da der Arbeitgeber seine Mitwirkungsobliegenheit im Jahr 2020 nicht unverzüglich innerhalb von sechs Werktagen erfüllt hat, verfallen diese 20 Urlaubstage nicht nach 15 Monaten. Allerdings hätte der Arbeitnehmer auch bei unverzüglicher Erfüllung der Mitwirkungsobliegenheit innerhalb von sechs Werktagen (hier: bis 7. Januar 2020) nicht alle Urlaubstage nehmen können, sondern bis zum Beginn seiner Erkrankung lediglich sechs Urlaubstage. Nur diese sechs Urlaubstage des Jahres 2020 bleiben erhalten, der Rest verfällt.)

Zwar unterliegt der nicht genommene Jahresurlaub der Verjährung gemäß §§ 194 ff. BGB, allerdings beginnt die dreijährige Verjährungsfrist erst, wenn der Arbeitgeber seine Mitwirkungsobliegenheit erfüllt hat (BAG v. 20.12.2022 – 9 AZR 266/20). Begründet wird dies mit der Formulierung in § 199 Abs. 1 BGB „soweit nicht ein anderer Verjährungsbeginn bestimmt ist“, denn auf Grundlage des BUrlG ergebe sich ein „anderer Verjährungsbeginn“, der an die Erfüllung der Mitwirkungsobliegenheit anknüpfe.

Der Urlaubsabgeltungsanspruch entsteht dagegen nach § 7 Abs. 4 BUrlG mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses und unterliegt – unabhängig von etwaigen Mitwirkungsobliegenheiten – sowohl der Verjährung als auch tariflichen und vertraglichen Ausschlussfristen (BAG v. 31.1.2023 – 9 AZR 244/20, 9 AZR 456/20).

Keine Verlängerung gem. § 15 Abs. 6 TzBfG bei Urlaub nach Ende der Befristung

Nach § 15 Abs. 6 TzBfG gilt ein befristetes Arbeitsverhältnis als auf unbestimmte Zeit verlängert, wenn es nach Ablauf der Zeit, für die es eingegangen ist, mit Wissen des Arbeitgebers fortgesetzt wird und der Arbeitgeber nicht unverzüglich widerspricht. Wird dem Arbeitnehmer für die Zeit nach dem Befristungsende Urlaub genehmigt und tritt er diesen an, ist hierin keine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu sehen. § 15 Abs. 6 TzBfG setzt die Erbringung einer Arbeitsleistung durch den Arbeitnehmer voraus, Urlaub ist keine Arbeit. Der Arbeitnehmer muss die vertragsgemäßen Dienste nach Ablauf der Vertragslaufzeit tatsächlich ausführen, es reicht nicht, dass der Arbeitgeber einseitig Leistungspflichten erfüllt, ohne die Gegenleistung des Arbeitnehmers in Anspruch zu nehmen.

[BAG, Urteil vom 09.02.2023 – 7 AZR 266/22](#)

Beweiswert von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen während der Kündigungsfrist

Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen haben grundsätzlich einen hohen Beweiswert. Der Arbeitgeber kann diesen Beweiswert nur dadurch erschüttern, dass er tatsächliche Umstände darlegt und im Bestreitensfall beweist, die Zweifel an der Erkrankung des Arbeitnehmers ergeben mit der Folge, dass der ärztlichen Bescheinigung kein Beweiswert mehr zukommt. Eine Erschütterung kommt nicht nur dann in Betracht, wenn sich ein Arbeitnehmer in Zusammenhang mit seiner Kündigung einmal zeitlich passgenau bis zum Ablauf der Kündigungsfrist krankschreiben lässt. Im Rahmen einer Gesamtbetrachtung ist der Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung auch erschüttert, wenn die Krankschreibung aufgrund

mehrerer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen durchgehend bis zum Ende der Kündigungsfrist andauert, diese punktgenau den maximalen Entgeltfortzahlungszeitraum von sechs Wochen umfasst und sich aus dem Kündigungsschreiben ergibt, dass der Verfasser von vornherein nicht mehr mit seiner Anwesenheit rechnet.

[LAG Schleswig-Holstein v. 2.5.2023 - 2 Sa 203/22](#)

Die Sonderregelungen für den Bezug von Kurzarbeitergeld laufen am 30. Juni 2023 aus.

Der erleichterte Zugang zum Kurzarbeitergeld wurde vom Gesetzgeber aufgrund der Corona-Folgen und dann wegen unterbrochener Lieferketten sowie der Auswirkungen steigender Energiepreise beschlossen. Ab dem 1. Juli 2023 gelten für den Bezug von Kurzarbeitergeld wieder die Voraussetzungen, die vor der Pandemie galten. Dann müssen wieder mindestens ein Drittel der Beschäftigten in einem Betrieb von einem Arbeitsausfall betroffen sein. Leiharbeiterinnen und Leiharbeiternehmer können nicht mehr über die Kurzarbeit unterstützt werden. Zudem müssen Betriebe ab Juli 2023 zuerst wieder negative Arbeitszeitsalden aufbauen, bevor das Kurzarbeitergeld gezahlt werden kann.

[Bundesagentur für Arbeit, Presseinfo vom 21.06.2023](#), BDA - [FAQ-Kurzarbeit](#) (aktualisiert)

Anpassung des gesetzlichen Mindestlohns

Die für die Anpassung des Mindestlohns gesetzlich zuständige sog. Mindestlohnkommission hat am 26. Juni 2023 beschlossen, den gesetzlichen Mindestlohn in zwei Stufen zu erhöhen. Demzufolge wird der Mindestlohn von bisher 12,00 € brutto wie folgt festgesetzt:

- zum 1. Januar 2024 auf 12,41 € brutto und
- zum 1. Januar 2025 auf 12,82 € brutto je Zeitzunde

Erhält ein Arbeitnehmer einen Stundenlohn, der unter dem neuen gesetzlichen Mindestlohn liegt, bedeutet dies nicht, dass ein Arbeitgeber ohne weiteres verpflichtet ist, diesen Stundenlohn entsprechend zu erhöhen. Unterschreitet ein vereinbartes Arbeitsentgelt den gesetzlichen Mindestlohn, ist die entsprechende Regelung nach § 3 Satz 1 MiLoG nicht in ihrer Gesamtheit, sondern nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes nur „insoweit“ unwirksam. Dies ist deshalb wichtig, weil es folglich nicht zwingend notwendig ist, eine Vereinbarung, die den gesetzlichen Mindestlohn unterschreitet, abzuändern oder zumindest die Höhe des gesetzlichen Entgelts anzuheben.

Der gesetzliche Anspruch auf den Mindestlohn tritt eigenständig neben den arbeitsvertraglichen oder tarifvertraglichen Entgeltanspruch im Sinne des § 611a BGB (BAG, Beschl. v. 27.4.2021 – 1 ABR 21/20). Der Arbeitgeber schuldet ein Arbeitsentgelt mindestens in Höhe des gesetzlichen Mindestlohns. Unerheblich ist grundsätzlich, auf welcher Rechtsgrundlage die einzelnen Zahlungsverpflichtungen des Arbeitgebers beruhen und welche Bezeichnungen die einzelnen Entgeltbestandteile haben. Entscheidend ist immer nur das, was beim Arbeitnehmer mindestlohnwirksam ankommt.

Reicht die für eine geleistete Arbeitsstunde vertraglich vereinbarte oder tarifvertraglich vorgesehene Grundvergütung nicht aus, den Anspruch auf den gesetzlichen Mindestlohn zu erfüllen, steht dem Arbeitnehmer folglich nicht ohne weiteres ein Differenzanspruch zu. Denkbar ist nämlich, dass der Arbeitgeber nach § 611a Abs. 2 BGB neben der Grundvergütung weitere Vergütungsbestandteile schuldet, die ebenfalls zu berücksichtigen sind. Mindestlohnwirksam sind, sofern keine anderslautende vertragliche oder kollektivrechtliche Regelung besteht, insbesondere Zuschläge für Arbeit an Sonn- und Feiertagen, Anwesenheitsprämie, Zulagen für erbrachte Spätschichten, Treueprämie, Schichtzulagen, Erschwereniszulagen, Leistungszulagen, Schmutzzulagen.

Sehen tarifvertragliche Vergütungssysteme einen geringeren Stundenlohn als den neuen gesetzlichen Mindestlohn vor, sind diese ebenfalls nicht unwirksam. Auch in diesem Fall muss lediglich geprüft werden, ob bereits der Tarifvertrag Sonderzahlungen enthält, die mindestlohnwirksam sind. Sieht der Tarifvertrag keine solche zusätzliche Sondervergütung vor, muss der Arbeitgeber den Differenzanspruch erfüllen. Auch in diesem Fall bleibt folglich die tarifvertragliche Regelung zur Vergütung wirksam. Obwohl tarifvertragliche Bestimmungen durch die Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohns nicht unwirksam werden, kann es sinnvoll sein, klarstellend im Tarifvertrag zu erwähnen, dass Arbeitnehmer, die unter dessen Geltungsbereich fallen, zumindest den jeweiligen gesetzlichen Mindestlohn erhalten.

[FAQ der Bundesregierung zum Mindestlohn](#) (Stand 26.06.2023)

II. Bauvertragsrecht

Sonderregelung für Baumaterialien als Folge des Ukraine-Kriegs läuft aus

Zuletzt galten Sonderregelungen zu Preisgleitklauseln für Bundesbaumaßnahmen. Das Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWSB) und das Bundesministerium für Digitales und Verkehr (BMDV) hatten sie im März 2022 erlassen und seitdem laufend verlängert. Nun haben sich die Preise für viele Bauprodukte wieder stabilisiert. Die Sonderregelungen liefen zum 30.6.2023 aus. Das Ende der Sonderregelungen kann sich auf neue und alte Vergabeverfahren sowie auf bestehende Verträge auswirken. Welche Auswirkungen ab dem 1.7.2023 beachtet werden sollten, erläutern BMWSB und BMDV in ihren aktuellen Erlassen:

BMWSB- Erlass vom 20.06.2023:

- [Erlass](#)
- [Formblatt 225 \(Stoffpreisgleitklausel – Einheitliche Fassung\)](#)
- [Richtlinien zu Formblatt 225](#)
- [Formblatt 225A \(Stoffpreisgleitklausel ohne Basiswert 1\)](#)
- [Hinweise zur Wirkungsweise der Stoffpreisgleitklausel nach Formblatt 225A](#)

BMDV-Erlass vom 20.06.2023 ([Erlass](#))

Auftragnehmer haftet nicht, wenn planungsbedingter Baumangel ohnehin eingetreten wäre

Auch wenn die Leistung mangelhaft ist und der Auftragnehmer den Mangel zu vertreten hat, steht dem Auftraggeber kein Anspruch auf Schadensersatz zu, wenn zwischen dem Mangel der Werkleistung und dem Schaden kein haftungsausfüllender Kausalzusammenhang besteht. An einem solchen Kausalzusammenhang zwischen Baumangel und Schaden fehlt es, wenn die Leistung des Auftragnehmers zwar nicht mit der Planung übereinstimmt, der Baumangel aber auch dann eingetreten wäre, wenn der Auftragnehmer seine Leistung plankonform ausgeführt hätte und die Höhe des damit verbundenen Mängelbeseitigungsaufwands dem geltend gemachten Schadensersatz entspricht.

OLG Koblenz, Urteil vom 13.04.2021 - 3 U 431/20; IBRRS 2023, 1339

BGH, Beschluss vom 29.03.2023 - VII ZR 399/21 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sicherungsabrede im Vertrag geht Bürgschaftsmuster vor

Hat der Auftragnehmer vertraglich eine *"unbefristete, unwiderrufliche, selbstschuldnerische Vertragserfüllungsbürgschaft eines in der EU zugelassenen Kreditinstituts oder -versicherers"* zu stellen, ist die Ausgestaltung der Vertragserfüllungsbürgschaft abschließend geregelt. Ein etwaiges Formularmuster des Auftraggebers ist insoweit ohne Bedeutung. Der Auftraggeber eines Bauvertrags ist nicht einseitig berechtigt, in einem dem Auftragnehmer nach Vertragsschluss übergebenen Muster über die vertraglichen Regelungen hinaus verschärfende Bedingungen zu verlangen.

[OLG Köln, Urteil vom 08.12.2022 - 7 U 43/22](#)

Darlegungspflicht des Auftragnehmers zum anderweitigen Erwerb bei "freier" Kündigung

Kündigt der Auftraggeber den Bauvertrag "frei" und macht der Auftragnehmer die vereinbarte Vergütung abzüglich ersparter Aufwendungen und anderweitigem Erwerb geltend, kann nicht schematisch festgelegt werden, was vom Auftragnehmer bezüglich des anderweitigen Erwerbs im Einzelfall darzulegen ist. Es ist vielmehr darauf abzustellen, inwieweit für den konkreten Streitfall Darlegungen erforderlich sind, um dem Auftraggeber eine sachgerechte Rechtswahrung zu ermöglichen. Es kommt beim anderweitigen Erwerb zunächst darauf an, inwieweit ein Füllauftrag erlangt worden ist oder es der Auftragnehmer böswillig unterlassen hat, einen solchen zu erlangen. Es reicht deshalb grundsätzlich aus, wenn sich der Auftragnehmer dazu wahrheitsgemäß, nachvollziehbar und ohne Widerspruch zu den Vertragsumständen ausdrücklich oder auch konkludent erklärt. Je wahrscheinlicher ein anderweitiger Erwerb ist, desto ausführlicher müssen die Angaben sein. Der Auftraggeber kann jedoch grundsätzlich nicht verlangen, dass der Auftragnehmer von vorneherein seine gesamte Geschäftsstruktur offenlegt, um ihm die Beurteilung zu ermöglichen, welche Aufträge auch

ohne die Kündigung akquiriert worden wären. [BGH, Beschluss vom 15.03.2023 - VII ZR 150/22](#)

Auftragnehmer hat die Wahl zwischen Mangelbeseitigung oder Neuherstellung

Haben die Parteien eines Bauvertrags vereinbart, dass das vom Auftragnehmer herzustellende Flachdach eine Photovoltaik-Anlage mit den im Angebot angegebenen Merkmalen aufnehmen muss, ist die Leistung mangelhaft, wenn das Dach dazu nicht geeignet ist. Der Auftragnehmer hat dann gem. § 635 Abs. 1 BGB die Wahl zwischen Mangelbeseitigung und Neuherstellung. Das gilt auch bei Vereinbarung der VOB/B. Die vom Auftragnehmer gewählte Art der Nacherfüllung muss jedoch geeignet sein, den Mangel zu beseitigen.

[LG Amberg, Urteil vom 24.04.2023 - 14 O 322/21](#)

Stromkabelschaden durch Straßenbauarbeiten - keine Amtshaftung des privaten Unternehmens

Die Mitarbeiter eines privaten Unternehmens, die im Zuge von Straßenbauarbeiten der öffentlichen Hand neue Schutzplanken montieren, handeln nicht in Ausübung eines ihnen anvertrauten öffentlichen Amtes, wenn das beauftragte Fachunternehmen bei den zu erbringenden Montagearbeiten über einen relevanten eigenen Ausführungsspielraum verfügt. Bei schuldhafter Beschädigung fremder Versorgungsleitungen haftet das private Unternehmen nach § 823 Abs. 1 BGB.

[BGH, Urteil vom 13.04.2023 - III ZR 215/21](#)

Haftung in voller Höhe, auch wenn der Schaden nur mitverursacht wurde

Der Auftraggeber kann bei ungewissem Verursachungsbeitrag des Auftragnehmers von diesem unter Umständen den Ausgleich des vollen Schadens verlangen. Bei ungewissem Verursachungsbeitrag trägt der Auftragnehmer die Beweislast dafür, dass sein Verhalten für den Schaden nicht ursächlich ist.

Sachverhalt: Der Auftragnehmer (AN) führte eine Schweißmuffe in der Regenfalleitung nicht fachgerecht aus. Bei Starkniederschlag trat Wasser in das Gebäude des Auftraggebers (AG), lief in den Dachaufbau und schädigte die Dämmung. AN meint, dass er nicht allein für die gesamten für die Beseitigung der Feuchtigkeit notwendigen Kosten hafte, andere Gewerke hätten den Wasserschaden mitverursacht und zahlt nur einen Teilbetrag, ohne näher zu seinem eigenen Verursachungsanteil vorzutragen. Das Gericht verurteilte den AN zur Zahlung des Restbetrags. AN legte Berufung ein.

Entscheidung: **Ohne Erfolg!** Der AN hafte in vollem Umfang für die auf seine Schlechtleistung zurückgehenden Feuchteschäden. In entsprechender Anwendung des § 830 Abs. 1 Satz 2 BGB könne er sich nicht mit Erfolg darauf berufen, bestritten zu haben, dass der Umfang der Schäden gerade auf seiner mangelhaften Leistung beruht. Den ihm obliegenden Gegenbeweis der fehlenden Ursächlichkeit seiner Leistung habe er nicht in hinreichendem Maße angetreten. Einfaches Bestreiten der geltend gemachten Schäden genüge nach

§ 830 Abs. 1 Satz 2 BGB gerade beim Nachweis der Kausalität der Haftung mehrerer Beteiligten mit ungewissem Verursachungsbeitrag nicht. Der insofern beim Geschädigten bestehenden Beweisnot trage § 830 Abs. 1 BGB Rechnung und übertrage die Beweislast demjenigen, der für diese Schadensquelle verantwortlich ist und von dem deshalb ihre Kontrolle erwartet werden könne.

OLG Dresden, Urteil vom 18.04.2023 - 14 U 1551/22, IBRRS 2023, 1633

Praxishinweis: § 830 BGB ist nicht auf das Deliktsrecht beschränkt, sondern enthält einen allgemeinen Rechtsgedanken, der ebenso bei vertraglicher Haftung greift (BGH, Urteil vom 16.01.2001 – XZR 69/99). § 830 BGB trägt der Beweisnot des Geschädigten gerade bei Anteilszweifeln Rechnung. Dieser kann weder die Schadensquellen beherrschen noch den zu seiner Schädigung führenden Geschehensablauf im Einzelnen überschauen. Lässt sich nicht ermitteln, wer von mehreren Beteiligten den Schaden durch eine Handlung herbeigeführt hat, steht aber fest, dass der Tatbeitrag des Schädigers geeignet war, den ganzen Schaden herbeizuführen, mildert § 830 BGB in der Regel die dem Geschädigten obliegende Beweislast ab und weist dem Schädiger die Beweislast dafür zu, dass er den Schaden nicht herbeigeführt hat. Bei einer von Mehreren herbeigeführten Schädigung haftet der einzelne Schädiger letztlich so, als wäre er Gesamtschuldner gemeinsam mit allen weiteren Schädigern, es sei denn, er kann nachweisen, dass sein Verschulden nur zu einem Teil des Schadens geführt hat. Nur dann haftet er nicht für den gesamten Schaden. Bei den am Bau häufig komplexen und unübersichtlichen Schadensverläufen wird so der Auftraggeber geschützt, dem einzelnen Teilauftragnehmer aber das Risiko übertragen, bei den übrigen Beteiligten einen teilweisen Ausgleich nach den Regelungen der gesamtschuldnerischen Haftung gemäß §§ 421, 426 BGB zu erlangen.

Gericht muss angebotenen Beweis erheben

Das Gebot des rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen. Das Gericht hat den wesentlichen Kern des Vorbringens der Partei zu erfassen und - soweit er eine zentrale Frage des Verfahrens betrifft - in den Gründen zu bescheiden. Macht der auf Mängelbeseitigung in Anspruch genommene Auftragnehmer unter Beweisritt geltend, der Auftraggeber habe mit einem anderen Unternehmer einen eigenständigen Wartungsvertrag geschlossen und dessen nach der Abnahme erbrachten Vor-Ort-Arbeiten seien ursächlich für den gerügten Mangel, muss das Gericht den angebotenen Beweis erheben.

[BGH, Beschluss vom 29.03.2023 - VII ZR 7/22](#)

Praxishinweis: Das Absehen von der Vernehmung eines ordnungsgemäß benannten Zeugen aufgrund „eindeutiger Urkundenlage“ stellt eine Beweiswürdigung dar, die vor der Beweisaufnahme nicht zulässig ist. Auch wenn der Vortrag dem Gericht nach Aktenlage nicht plausibel erscheint, ist es gezwungen, die ordnungsgemäß benannten Zeugen zu vernehmen, bevor es zum Nachteil der Partei, welche die Zeugen benannt hat, zu einem für diese Partei ungünstigen Beweisergebnis gelangt.

Darlegung der tatsächlich erforderlichen Kosten

Sowohl im Fall der Mengenerhöhung als auch der geänderten Leistung ist die Ermittlung des neuen Preises für die Mehrleistung im VOB/B-Vertrag auf der Grundlage der tatsächlich erforderlichen Kosten zuzüglich angemessener Zuschläge vorzunehmen. Der Auftragnehmer hat die tatsächlich erforderlichen Kosten schlüssig darzulegen. Will er mangels Nachweisbarkeit der Kosten auf Marktpreise abstellen, erfordert dies eine substantiierte Darlegung der zum Zeitpunkt der Bauausführung geltenden Marktpreise. Baustellenbezogene Gemeinkosten können nicht als Zuschlag, sondern nur nach tatsächlichen Kosten in Ansatz gebracht werden. Soweit Allgemeine Geschäftskosten abgerechnet werden, ist dies zwar grundsätzlich über angemessene Zuschläge möglich. Allerdings kann die Angemessenheit des Zuschlags nicht mit dem Verweis auf die Kalkulation des Auftragnehmers begründet werden. Die Kosten für die Erstellung eines Nachtragsangebots sind nicht vom Auftraggeber als Mehrkosten zu erstatten.

OLG Koblenz, Beschluss vom 20.06.2022 – 1 U 2211/21, IBRRS 2023, 1200

BGH, Beschluss vom 15.02.2023 - VII ZR 138/22 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgenommen)

III. Vergaberecht

Eine fehlerhafte Eigenerklärung ist keine Eigenerklärung

Objektiv fehlerhaften Eigenerklärungen kommt kein Beweiswert zu. Sie können nicht Grundlage der vom Antragsgegner vorzunehmenden Eignungsprüfung sein. Das Angebot eines Bieters ist nach § 57 Abs. 1 Hs. 1 VgV zwingend auszuschließen, wenn er infolge einer objektiv fehlerhaften Eigenerklärung seine Eignung nicht nachweisen kann.

[BayObLG, Beschluss vom 26.05.2023 - Verg 2/23](#)

Nur im Ausnahmefall Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb

Der öffentliche Auftraggeber kann Aufträge (ausnahmsweise) im Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb vergeben, wenn äußerst dringliche, zwingende Gründe im Zusammenhang mit Ereignissen, die der betreffende öffentliche Auftraggeber nicht voraussehen konnte, es nicht zulassen, die Mindestfristen einzuhalten, die für das offene und das nicht offene Verfahren sowie für das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb vorgeschrieben sind. An das Erfordernis der äußerst dringlichen und zwingenden Gründe bestehen hohe Anforderungen. Vorausgesetzt ist eine drohende gravierende Beeinträchtigung für die Allgemeinheit und die staatliche Aufgabenerfüllung für den Fall, dass ein reguläres Vergabeverfahren durchgeführt würde. Hierzu gehören akute Gefahrensituationen und Fälle höherer Gewalt, die zur Vermeidung von Schäden für Leib und Leben der Allgemeinheit ein sofortiges, die Einhaltung von Fristen ausschließendes Handeln erfordern. Die Umstände

zur Begründung der äußersten Dringlichkeit dürfen nicht dem öffentlichen Auftraggeber zuzurechnen sein. [OLG Düsseldorf, Beschluss vom 14.12.2022 - Verg 1/22](#)

IV. Steuerrecht

„Umsatzsteuerliche Maßnahmen zur Förderung des Ausbaus von Photovoltaikanlagen“

Nach dem seit 1.1.2023 geltenden § 12 Abs. 3 Nr. 1 S. 1 UStG ermäßigt sich die Steuer auf 0 % für die Lieferungen von Solarmodulen an den Betreiber einer Photovoltaikanlage. Eingeschlossen sind dabei die für den Betrieb einer Photovoltaikanlage wesentlichen Komponenten und die Speicher, die dazu dienen, den mit Solarmodulen erzeugten Strom zu speichern. Dies gilt, sofern die Photovoltaikanlage auf oder in der Nähe von Privatwohnungen, Wohnungen sowie öffentlichen und anderen Gebäuden, die für dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten genutzt werden, installiert wird.

[Aktualisierung der FAQ durch das BMF vom 23.6.2023](#)

Gesetze und Richtlinien

Neue Informationen zur Zusammenarbeit in der Lieferkette

Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) verpflichtet große Unternehmen menschenrechtliche und umweltbezogene Sorgfaltspflichten in ihren Lieferketten zu beachten. Kleine und mittlere Unternehmen (KMU) müssen die gesetzlichen Sorgfaltspflichten nicht erfüllen. Ein KMU kann aber trotzdem mit den Anforderungen des Gesetzes in Berührung kommen, wenn es einem anderen Unternehmen Dienste leistet oder Produkte zuliefert, das seinerseits den LkSG-Pflichten unterliegt. Denn das KMU gilt dann nach dem LkSG als unmittelbarer Zulieferer des verpflichteten Unternehmens. Das verpflichtete Unternehmen muss unmittelbare Zulieferer, bei denen es ein Risiko vermutet, in seine konkrete Risikoanalyse und ggf. in Präventions- und Abhilfemaßnahmen sowie in die Einrichtung seines Beschwerdeverfahrens einbeziehen. Das BAFA hat einen Katalog mit Fragen und Antworten für KMU und kompakte Hinweise zur Zusammenarbeit in der Lieferkette veröffentlicht.

[Die wichtigsten Fragen und Antworten für KMU](#)

Weitere Informationen finden Sie [hier](#) unter dem Reiter „Publikationen“.

Bundestag beschließt Fachkräfteeinwanderungsgesetz

Der Deutsche Bundestag hat am 23.6.2023 den Gesetzentwurf zur Reform des Fachkräfteeinwanderungsgesetzes beschlossen, welcher vorsieht, dass ausländische Fachkräfte leichter nach Deutschland kommen können. Einige Regelungen des Gesetzes treten bereits ab November 2023 in Kraft, andere sechs bzw. neun Monate nach der Verkündung. So soll sichergestellt werden, dass die betroffenen Behörden genügend Zeit für die Umsetzung haben. 3 neue Wege der Fachkräfteeinwanderung sind vorgesehen:

Qualifikation: Wer einen Abschluss hat, soll künftig jede qualifizierte Beschäftigung ausüben können.

Erfahrung: Wer mindestens zwei Jahre Berufserfahrung und einen im Herkunftsland staatlich anerkannten Berufsabschluss hat, soll als Arbeitskraft einwandern können. Der Berufsabschluss muss künftig nicht mehr in Deutschland anerkannt sein.

Potenziale: Chancenkarte zur Arbeitssuche, die auf einem Punktesystem basiert. Zu den Auswahlkriterien gehören Qualifikation, Deutsch- und Englischkenntnisse, Berufserfahrung, Deutschlandbezug, Alter und mitziehende Lebens- oder Ehepartner.

[BMI Pressemitteilung vom 23.6.2023](#)

Rat der EU nimmt neue EU-Entgelttransparenzrichtlinie an

Der Rat der Europäischen Union hat die Entgelttransparenzrichtlinie („EntgTranspRL“) angenommen, durch die die Lohndiskriminierung bekämpft und das geschlechtsspezifische Lohngefälle in der EU abgebaut werden sollen. Gemäß den neuen Vorschriften müssen EU-Unternehmen Informationen über die von ihnen gezahlten Löhne veröffentlichen und Maßnahmen ergreifen, wenn das geschlechtsspezifische Lohngefälle bei ihnen 5 % übersteigt. Die Richtlinie enthält auch Bestimmungen über die Entschädigung von Opfern von Lohndiskriminierung und Sanktionen, einschließlich Geldbußen gegen Arbeitgeber, die gegen die Vorschriften verstoßen. Am 6. Juni 2023, 20 Tage nach ihrer Veröffentlichung am 17. Mai 2023 im EU-Amtsblatt, tritt die Richtlinie in Kraft muss nun innerhalb von drei Jahren in nationales Recht umgesetzt werden. Bis zur Erstanwendung der neuen Pflichten dauert es allerdings noch: Arbeitgeber mit mindestens 150 Beschäftigten müssen erst 2027 und Arbeitgeber mit 100 bis 149 Beschäftigten sogar erst 2031 über das vorangehende Kalenderjahr berichten.

[Pressemitteilung Rat der EU vom 24.04.2023](#)

Bundestag beschließt „Gesetz zur Stärkung der Aus- und Weiterbildungsförderung“

Das Gesetz zur Stärkung der Aus- und Weiterbildungsförderung wurde vom Bundestag am 23. Juni 2023 verabschiedet. Zentrale Bestandteile des Gesetzes sind neben der Einführung einer Ausbildungsgarantie (außerbetriebliche Ausbildungen) auch die Reform der Weiterbildungsförderung Beschäftigter nach § 82 SGB III sowie die Einführung eines Qualifizierungsgeldes. Zudem ist ein Qualifizierungsgeld für jene Beschäftigte vorgesehen, denen im besonderen Maße durch die Transformation der Arbeitswelt der Verlust des Arbeitsplatzes droht und bei denen eine Weiterbildung jedoch eine zukunftsichere Beschäftigung im gleichen Unternehmen ermöglichen kann. Weiterhin sieht das Gesetz die Einführung einer Ausbildungsgarantie vor. So soll jungen Menschen, die keinen betrieblichen Ausbildungsplatz finden, ein Rechtsanspruch auf eine außerbetriebliche Ausbildung (BAE) zukommen. Weitere Bestandteile der Ausbildungsgarantie sind Berufsorientierungspraktika, ein Mobilitätzuschuss und die Neuregelungen bei der Einstiegsqualifizierung. Diese Elemente sollen

zum 01.04.2024 in Kraft treten. Die Anpassungen bei den zusätzlichen BAE treten zum 01.08.2024 in Kraft.

[Pressemitteilung der Bundesregierung vom 23.06.2023](#)

GAEB - Datenaustausch: Qualitätssicherung und Weiterentwicklung - Umfrage

Im Rahmen des Forschungsprojekts „Ausbau der bestehenden Qualitätssicherungsinstrumente für den GAEB-Datenaustausch im Hinblick auf die BIM-Anwendungsfälle zum Bereich Ausschreibung/Vergabe/Leistungsverzeichnis“ des Innovationsprogramms „Zukunft Bau“ des Bundesministeriums für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWSB) lädt Bundesverband Bausoftware e.V. zur Teilnahme an einer Umfrage ein. Der Umfragelink ist angehängt, Die Umfrage läuft bis zum 30. September 2023.

Die Ergebnisse der Umfrage dienen der Weiterentwicklung des GAEB-Datenaustausches und werden im Rahmen des Forschungsprojektes unter anderem auf der BVBS-Webseite veröffentlicht. Falls explizites Interesse besteht die Ergebnisse persönlich mitgeteilt zu bekommen, wenden Sie sich bitte gern direkt an Herrn Prof. Dr.-Ing. Markus König und Herrn Prof. Dr.-Ing. Joaquín Díaz.

Die Bearbeitungsdauer dieser Umfrage beträgt 5-10 Minuten. Alle Daten werden absolut anonym behandelt. Eine Zuordnung der Antworten zur Person ist weder möglich noch beabsichtigt. Die Auswertung wird nur nach wissenschaftlichen Gesichtspunkten erfolgen.

https://ww3.unipark.de/uc/pknig_Ruhr-Universit_t_Bochum_-aa42/

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.