

GTGA · Hinter Hoben 149 · 53129 Bonn

Verteiler:

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

Bonn, den 16. Juni 2025

Rechtliche Entwicklungen Mai 2025

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 des Bauvertrags-, Vergabe- und Arbeitsrecht und zu Gesetzgebungsverfahren 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. Bauvertragsrecht

Werklohn wird ohne Abnahme fällig, wenn die Abnahme endgültig verweigert wird

Der Werklohnanspruch des Auftragnehmers wird auch ohne Setzung einer angemessenen Abnahmefrist fällig, wenn der Auftraggeber die Abnahme endgültig verweigert.

[OLG Brandenburg, Urteil vom 19.03.2025 - 4 U 68/24](#)

Keine zweite Kündigung nach § 648a Abs. 5 BGB a.F. vor Mängelbeseitigung erforderlich

Nach Kündigung des Vertrags wegen Nichtleistung einer Bauhandwerkersicherung gem. § 648a Abs. 5 Satz 1 BGB a.F. durch den Unternehmer kann dieser nach seiner Wahl etwaige Mängel der bis zur Kündigung erbrachten Leistung beseitigen oder die Beseitigung der Mängel ablehnen. Einer erneuten Fristsetzung zur Leistung der Bauhandwerkersicherung vor Ablehnung der Mängelbeseitigung bedarf es nicht.

[BGH, Urteil vom 16.04.2025 - VII ZR 236/23](#)

Vergütung geänderter Leistungen nach tatsächlich erforderlichen Kosten

Bei VOB/B-Verträgen richtet sich die Vergütung für geänderte Leistungen gem. § 2 Abs. 5 VOB/B nach den tatsächlich erforderlichen Kosten zuzüglich angemessener Zuschläge, wo

bei die Vergütung für geänderte Leistungen gem. § 2 Abs. 5 VOB/B geschätzt werden kann, ohne dass eine Nachtragskalkulation erforderlich wäre.

[OLG Düsseldorf, 27.03.2025 - 5 U 148/23](#)

Auftraggeber kann Personalaufstockung verlangen

Nach § 8 Abs. 3 Nr. 1 Satz 1 VOB/B kommt eine Kündigung aus wichtigem Grund auch in Betracht, wenn der Auftragnehmer zwar keine sog. Vertragsfrist versäumt hat, aber einem wirksamen Abhilfeverlangen i.S.v. § 5 Abs. 3 VOB/B nicht nachgekommen und für den Auftraggeber das Setzen einer Nachfrist nach § 5 Abs. 4 VOB/B ausnahmsweise entbehrlich geworden ist. Grundsätzlich ist der Auftraggeber zwar nach § 4 Abs. 1 Satz 3 VOB/B nur befugt, unter Wahrung der dem Auftragnehmer zustehenden eigenverantwortlichen Ausführung der Vertragsleistungen Anordnungen zu treffen, die zu deren vertragsgemäßer Erfüllung notwendig sind. Diese allgemeinen Befugnisse des Auftraggebers werden aber bei einer notleidenden Bauausführung durch § 5 Abs. 3 VOB/B ausdrücklich dahin erweitert, dass der Auftraggeber vom Auftragnehmer eine Änderung des bisherigen personellen und sachlichen Einsatzes im Sinne einer Aufstockung verlangen darf.

[OLG Naumburg, 04.03.2025 - 2 U 53/24](#)

"Kündigungsvergütung" unterliegt der Umsatzsteuer

Im Falle einer Kündigung unterfallen auch nicht erbrachte Leistungen der Umsatzsteuer.

Der Vergütungsanspruch setzt auch im Fall der Kündigung eines Pauschalpreisvertrags die Vorlage einer prüfbaren Schlussrechnung voraus. Der Auftragnehmer hat für die Abrechnung eines gekündigten Pauschalpreisvertrags die erbrachten Leistungen darzulegen und vom nicht ausgeführten Teil abzugrenzen. Nur für den Fall, dass lediglich noch ganz geringfügige Leistungen ausstehen und keine "kalkulatorischen Verschiebungen" zu Lasten des Auftraggebers verdeckt werden können, kann der Vergütungsanspruch auch auf die Weise berechnet werden, dass die nicht erbrachte Leistung bewertet und von der Gesamtvergütung abgezogen wird ("Abrechnung von oben"). Der Auftragnehmer muss zu seinen ersparten Aufwendungen und zum anderweitigen Erwerb vortragen. Wenn der Auftraggeber höhere Abzüge berücksichtigt wissen will, obliegt ihm dafür die Darlegungs- und Beweislast.

KG, Beschluss vom 13.05.2025 - 21 U 8/25, IBRRS 2025, 1306

Eine selbst gesetzte Frist kann nicht zu kurz sein

Kündigt der Unternehmer die Mängelbeseitigung binnen eines bestimmten Zeitraums (hier: binnen 10 Tagen) an und hält er diese Frist nicht ein, kann er sich nicht darauf berufen, die Frist sei aus objektiver Sicht zu kurz bemessen. Innerhalb der Frist muss der AN größte Anstrengungen unternehmen, um den Mangel zu beseitigen. Zudem kann sich der AN nicht auf die zu kurze Frist berufen, da eine zu kurz bemessene Frist dazu führt, dass eine angemessene Frist zu laufen beginnt.

Der Ablauf der zur Nachbesserung gesetzten Frist führt zur Entstehung des Vorschussanspruchs, womit die Nachbesserungsbefugnis des Unternehmers endet. Der Besteller kann zwar nach fruchtlosem Fristablauf die Nachbesserung durch den Unternehmer zulassen, er muss es jedoch nicht.

Nur der Grundsatz von Treu und Glauben kann der Geltendmachung des Vorschussanspruchs entgegenstehen.

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 24.10.2024 - 22 U 33/24, IBRRS 2025, 0993

Praxishinweis: Der Gläubiger darf eine Frist für angemessen halten, wenn der Schuldner sie als ausreichend ansieht, auch wenn sie objektiv zu kurz bemessen ist. Der Schuldner sollte daher keine voreiligen Versprechen geben, sondern die Dauer der Arbeiten sorgfältig abwägen.

Der Auftraggeber kann vorzeitig (und gegen den Willen des Auftragnehmers) abnehmen

Die Abnahme ist kein Recht, sondern eine Pflicht des Auftraggebers. (§ 640 Abs. 1 BGB: "Der Besteller ist verpflichtet, das vertragsmäßig hergestellte Werk abzunehmen [...]"). Sie dient vornehmlich dem Schutz des Auftragnehmers, Sicherheit über die Vertragserfüllung zu erlangen, und nicht dem Auftraggeber, das Werk zu überprüfen. Nach § 271 Abs. 2 BGB kann der Auftraggeber die geschuldete Leistung (hier: die Abnahme) im Zweifel vor deren Fälligkeit (hier: vor Eintritt der Abnahmereife) bewirken.

Rechtlich geschützte Interessen des Auftragnehmers werden dadurch in der Regel nicht berührt. Insbesondere ist die Abnahme nicht von einer Zustimmung des Auftragnehmers abhängig. Sie muss allerdings ausdrücklich erfolgen; für eine konkludente Abnahme ist regelmäßig kein Raum, wenn die Leistungen noch nicht vollständig erbracht sind.

Der Vergütungsanspruch entsteht - auch beim Einheitspreisvertrag - mit der Abnahme in voller Höhe und wird nur durch die Einrede des § 641 Abs. 3 BGB in Höhe der einfachen Mängelbeseitigungskosten für offene Restleistungen reduziert; ein Einbehalt in Höhe des Doppelten der erforderlichen Mängelbeseitigungskosten ist nur bei "echten" Mängeln berechtigt. Irrt der Auftraggeber über die Abnahmereife, weil im Zeitpunkt der (vorzeitigen) Abnahmeerklärung wesentliche Mängel noch nicht bekannt sind, ist eine Anfechtung nur bei arglistiger Täuschung möglich.

Im Zusammenhang mit einem VOB/B-Vertrag ist bei wesentlichen Restleistungen im Einzelfall zu prüfen, ob die Gesamtabnahme nicht in Wahrheit eine Teilabnahme (nur) der erbrachten Leistungen ist. § 12 Nr. 2 VOB/B (a.F.) regelt zwar, dass die Teilabnahme zwingend zu erfolgen hat, wenn dies für in sich abgeschlossene Leistungen verlangt wird, schließt aber eine Abnahme von Leistungen, die nicht in sich abgeschlossen sind, nicht aus.

Schlechtleistung oder nachträgliche Reduzierung des Leistungsumfangs

Wer sich auf nachträgliche Änderung des in einem schriftlichen Vertrag niedergelegten Leistungssolls durch eine (mündliche) Abrede beruft, muss diese beweisen. Maßgeblich ist der schriftlich fixierte Leistungsumfang. Einer Vertragsurkunde kommt grundsätzlich die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit zu. Die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit setzt voraus, dass der Geschäftsinhalt durch den Urkundstext bestimmt werden kann; unklar Bleibendes kann keine Vermutung für eine bestimmte Erklärung begründen (BGH, Beschluss vom 11.05.2017 - I ZB 63/16).

KG, Urteil vom 09.09.2022 - 21 U 1015/20; IBRRS 2025, 1178

BGH, Beschluss vom 15.01.2025 - VII ZR 181/22 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Praxishinweis: Die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit setzt voraus, dass der Geschäftsinhalt durch den Urkundstext bestimmt werden kann; unklar Bleibendes kann keine Vermutung für eine bestimmte Erklärung begründen (BGH, Beschluss vom 11.05.2017 - I ZB 63/16)

Es handelt sich um eine tatsächliche Vermutung beruhend auf dem Satz der Lebenserfahrung, wonach schriftliche Verträge in besonderer Weise durchdacht sind und daher den Willen der Erklärenden regelmäßig richtig und vollständig wiedergeben. Für die Praxis bedeutet das die dringende Empfehlung, Änderungen von Verträgen, insbesondere wenn sie ursprünglich schriftlich festgehalten wurden, ebenfalls wenigstens kurz schriftlich zu fixieren. Vorsorglich sollte immer dann, wenn eine Anweisung des Bestellers zu Mängeln führen könnte, eine schriftliche Bedenken- und Behinderungsanzeige erfolgen.

Bedenkenanzeige muss deutlich sein

Schon vor der Abnahme der Bauleistungen kann ein Anspruch auf Vorschuss für die zur Beseitigung von Mängeln im Wege der Selbstvornahme erforderlichen Aufwendungen verlangt werden; hierdurch erlischt der Erfüllungsanspruch des Bestellers nicht.

Der Besteller ist vom Unternehmer deutlich im Sinne eines informierenden und belehrenden Bedenkenhinweises darüber in Kenntnis zu setzen, dass eine abweichende Ausführung nicht den allgemein anerkannten Regeln der Technik oder den Herstellervorgaben entspricht.

Ein Unternehmer, der seine Arbeit in engem Zusammenhang mit den Vorarbeiten eines anderen oder aufgrund dessen Planung auszuführen hat, muss prüfen und gegebenenfalls auch geeignete Erkundigungen anstellen, ob diese Vorarbeiten eine geeignete Grundlage für sein Werk bieten und keine Eigenschaften besitzen, die den Erfolg seiner Arbeit in Frage stellen können.

[KG Urteil vom 15.04.2024 – 7 U 152/21](#)

Praxishinweis: Die Leitsätze 1 und 2 sind mit Vorsicht zu genießen. Der BGH gewährt dem Auftraggeber vor der Abnahme einen Kostenvorschuss nur, wenn dieser nicht mehr (Nach-)Erfüllung verlangen kann und ein Abrechnungsverhältnis entstanden ist. Dazu genügt, dass der Auftraggeber einseitig weitere (Nach-)Erfüllung durch den Auftragnehmer ablehnt. Leitsatz 2 ist ungenau. Gegen eine vertraglich oder technisch fehlerhafte eigene Bauausführung hilft kein Bedenkenhinweis. Ein solcher Hinweis befreit allenfalls von einer (Mit-)Haftung für fremde Fehler. Gegen eigene Ausführungsfehler würde nur eine nachweisbare Vereinbarung mit einem nachweislich hinreichend über die baulichen Folgen der fehlerhaften Bauausführung belehrten Auftraggeber helfen.

Nur bei gleichzeitiger Anwesenheit kann Außer-Geschäftsraumvertrag vorliegen

Für die Annahme eines außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrags müssen sowohl Angebot als auch Annahme bei gleichzeitiger Anwesenheit der Vertragspartner erklärt werden. Es ist nicht ausreichend, wenn vor Ort in Anwesenheit beider Parteien lediglich ein zuvor abgegebenes Angebot des Auftragnehmers angenommen wird.

Eine gegenüber dem Angebot des Unternehmers zeitlich versetzte Annahmeerklärung wird von der Vorschrift des § 312b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BGB nicht erfasst, da der Verbraucher die Gelegenheit hatte, vor Vertragsschluss über das Angebot des Unternehmers nachzudenken. Eine typische Druck- oder Überraschungssituation liegt nicht vor.

[OLG Brandenburg, Urteil vom 10.10.2024 – 12 U 114/23](#)

Praxishinweis: Wird der Vertrag bei gleichzeitiger Anwesenheit der Parteien geschlossen, ohne dass der Unternehmer den Verbraucher ordnungsgemäß über sein Widerrufsrecht belehrt, kann der Verbraucherbesteller den Vertrag widerrufen. Dies kann für den Unternehmer erhebliche wirtschaftliche Konsequenzen zur Folge haben, da in diesem Fall der Unternehmer trotz vollständiger Erfüllung des Vertrags keinen Vergütungsanspruch gegenüber dem Besteller geltend machen kann. Letzterer ist auch nicht zum Wertersatz verpflichtet.

II. Vergaberecht

Zulässigkeit von Hersteller- und Produktvorgaben

Hersteller- und Produktvorgaben sind nur dann durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt, wenn vom Auftraggeber nachvollziehbare objektive und auftragsbezogene Gründe angegeben worden sind und die Bestimmung folglich willkürfrei getroffen worden ist, solche Gründe tatsächlich vorhanden sind und die Bestimmung andere Wirtschaftsteilnehmer nicht diskriminiert. Eine sachliche Rechtfertigung für eine Produktvorgabe kann anzunehmen sein bei zu erwartenden Kompatibilitätsproblemen, die die Funktionalität in nicht hinnehmbarer Weise beeinträchtigen würden und einen unverhältnismäßigen Mehraufwand entstehen ließen.

[OLG Düsseldorf, Beschluss vom 10.07.2024 - Verg 2/24](#)

Ohne Angaben zu Referenzen keine Berücksichtigung von Amts wegen

Die Regelung, wonach Bieter keine Nachweise vorlegen müssen, wenn der Auftraggeber bereits im Besitz dieser Nachweise ist, bietet keine Rechtsgrundlage dafür, bieterseitig nicht benannte Referenzen durch eigene Kenntnis des Auftraggebers hiervon zu ersetzen.

[VK Bund, Beschluss vom 05.02.2025 – VK 2-119/24](#)

Vergleichbarkeit bereits bei ähnlicher Referenz

Der Begriff "vergleichbare Leistung" ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Die Leistung muss nicht "1:1" zur ausgeschriebenen Leistung passen, sondern eine Prognose erlauben. Sie muss der ausgeschriebenen Leistung nur insoweit ähneln, dass sie einen tragfähigen Rückschluss auf die Leistungsfähigkeit des Bieters ermöglicht. Für diesen "Ähnlichkeitsmaßstab" reicht ein Mindestmaß an Vergleichbarkeit. Die referenzierte Leistung muss noch nicht vollständig erbracht sein.

OLG Jena, Beschluss vom 19.02.2025 – Verg. 10/24, IBR 2025, 256

Praxishinweis: Im Streitfall wird der Maßstab an die Vergleichbarkeit nicht hoch angesetzt. Daher lohnt sich ein genauer Blick darauf, wie präzise die Anforderungen an die Vergleichbarkeit einer Referenz in der Bekanntmachung definiert sind - der Referenzzeitraum, das Volumen und die Maßstäbe für die Beurteilung der Qualität der Leistung sollten angegeben sein. Im Streitfall wird der Maßstab an die Vergleichbarkeit nicht hoch angesetzt.

Qualität des Personals als Zuschlagskriterium

Zuschlagskriterien oder Unterkriterien, die maßgeblich auf die beruflichen Erfahrungen und die Qualifikation des für die Auftragsausführung vorgesehenen Personals abstellen, sind nach § 58 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 VgV zulässig. Konzepte zum Nachweis dieser Kriterien können nach Leistungspunkten bewertet werden ("Schulnoten-Wertung"). Bei der Wertung der Konzepte nach dem Schulnotenprinzip kommt dem AG ein Beurteilungsspielraum zu, der von den Nachprüfungsinstanzen nur eingeschränkt daraufhin überprüfbar ist, ob das vorgeschriebene Verfahren eingehalten und von einem zutreffenden Sachverhalt ausgegangen wurde, keine sachwidrigen Erwägungen in die Entscheidung eingeflossen und allgemeingültige Bewertungsmaßstäbe beachtet worden sind.

[VK Bund, Beschluss vom 13.12.2024 – VK 2-101](#)

III. Arbeitsrecht

Datenschutz: BAG verschärft Pflichten beim Einsatz von HR-Software

Arbeitgeber, die personenbezogene Daten unzulässig weitergeben, müssen Schadensersatz leisten. Das BAG hat die Anforderungen an den Umgang mit personenbezogenen Daten im Unternehmen verschärft. Hinsichtlich der Weitergabe von Mitarbeiterdaten im Konzern oder an Dienstleister, insbesondere in Drittländer wie die USA stellen allein die unzulässige

Übermittlung und der damit verbundene Kontrollverlust über personenbezogene Daten einen ersatzfähigen immateriellen Schaden dar, ohne dass es auf einen konkreten Missbrauch oder Schaden ankäme. Im konkreten Fall war ein pauschaler Schadensersatz in Höhe von EUR 200,00 zugesprochen worden.

[BAG, Urteil vom 08.05.2025 – 8 AZR 209/21](#)

Praxishinweis:

Eine unzureichende Rechtsgrundlage für die Datenübermittlung oder eine zu allgemein gehaltene Betriebsvereinbarung können zu Schadensersatzforderungen führen. Pauschale Formulierungen reichen nicht aus, vielmehr ist konkret zu regeln, welche Daten zu welchem Zweck verarbeitet werden, wer Zugriff erhält, wie die Daten technisch und organisatorisch geschützt werden und auf welcher Rechtsgrundlage die Verarbeitung erfolgt. Dies ist insbesondere bei der Einführung neuer Softwarelösungen, der Nutzung von Cloud-Diensten oder der Auslagerung von HR-Prozessen ins Ausland zu berücksichtigen. Zudem müssen Betriebsvereinbarungen regelmäßig auf Aktualität und Konformität mit der DSGVO überprüft werden.

Die Zahl der Klagen auf immateriellen Schadensersatz wegen Datenschutzverstößen wird steigen, da die Hürden für einen erfolgreichen Anspruch deutlich gesunken sind. Beschäftigte sollten daher regelmäßig geschult, klare Verantwortlichkeiten für den Datenschutz festgelegt und die Dokumentation aller datenschutzrelevanten Prozesse und Entscheidungen sichergestellt werden, um im Streitfall nachweisen zu können, dass alle gesetzlichen Vorgaben eingehalten wurden.

Stimmabgabe bei Betriebsratswahl in mehreren Betrieben möglich

Arbeitnehmer, die wie manche Führungskräfte, mehreren Betrieben eines Unternehmens angehören, können bei Betriebsratswahlen mehrfach ihre Stimme abgeben. Sie haben in "sämtlichen dieser Betriebe das aktive Wahlrecht". Nach dem Betriebsverfassungsgesetz sind alle Arbeitnehmer des Betriebs wahlberechtigt, die das 16. Lebensjahr vollendet haben. Die Wahlberechtigung knüpft an die Zugehörigkeit des Arbeitnehmers zum Betrieb an, die durch die Eingliederung in die Betriebsorganisation begründet wird. Der Umstand, dass ein Arbeitnehmer bereits in einem Betrieb eingegliedert und damit in diesem wahlberechtigt ist, steht seiner Wahlberechtigung in einem weiteren Betrieb nicht entgegen.

[BAG, Beschluss vom 22.05.2025 – 7 ABR 28/24](#)

IV. Gesetzgebungsvorhaben und Sonstiges

KMU-orientiertes Compliance-Management-System

Der Expertenrat Mittelstands-Compliance hat einen Compliance-Selbst-Check vorgestellt, welcher kleinen und mittelständischen Unternehmen (KMU) dabei helfen soll, Compliance-Risiken zu erkennen und geeignete Gegenmaßnahmen zu ergreifen.

Der Compliance-Selbst-Check für den Mittelstand wurde innerhalb eines interdisziplinären Forschungsprojekts entwickelt und vom Deutschen Institut für Normung (DIN) als DIN SPEC 91524 veröffentlicht. Ziel ist es, den KMU eine einfache und schnelle Bestandsaufnahme ihrer Compliance-Situation auch ohne juristische Vorkenntnisse ermöglichen.

Der Compliance-Selbst-Check umfasst 48 Seiten und ist in aufeinander aufbauende Teile gegliedert:

- Fragebogen zur Analyse der aktuellen Compliance-Situation im Unternehmen
- Rechtliche Grundlagen zu relevanten Vorschriften und Themenfeldern
- Maßnahmenkatalog mit konkreten Handlungsempfehlungen.

Auf der Basis der erfassten Betriebsabläufe und -prozesse soll dieses Dokument die Unternehmen dabei unterstützen, die eigenen Voraussetzungen für ein Compliance-Management-System (CMS) zu analysieren, Maßnahmen zu initiieren und systemimmanente Risiken zeit- und kosteneffizient entgegenzuwirken. Dabei liegt es in der Verantwortung der Unternehmensführung, zu entscheiden, welche Schwerpunkte zum Aufbau eines CMS gesetzt werden sollen. Im Abschnitt 7 sind ausführliche Handlungsempfehlungen für die Verbesserung des CMS zusammengestellt.

Im Anhang A befindet sich ein praxisorientierter Maßnahmenkatalog, der sowohl bei der ersten Bewertung der Ausgangssituation Anwendung findet, aber auch Maßnahmen und Gesetzesgrundlagen aufzeigt, die für ein KMU-orientiertes CMS bei der angestrebten Zielgruppe relevant sind.

Der Compliance-Selbst-Check ist unter <https://www.dinmedia.de/de/technische-regel/din-spec-91524/390496185> verfügbar (kostenloser Abruf nach Eingabe von Kontaktdaten).

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.