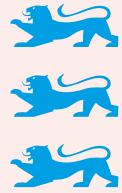


INFO

Fachverband Sanitär – Heizung – Klima Baden-Württemberg

Viehhofstraße 11 · 70188 Stuttgart
Telefon (07 11) 48 30 91
Fax (07 11) 46 10 60 17
E-Mail: info@fvshkbw.de
Internet: www.fvshkbw.de



3/2019

28.03.2019

Recht

1 VOB/A 2019 (Vergaberecht) gilt voraussichtlich ab Sommer 2019

Der Vergabe- und Vertragsausschuss (DVA) hat seine Beratungen zu den **Neuerungen der VOB/A 2019 (Vergaberecht)** abgeschlossen. Die bisherige **Fassung aus 2016 wird insoweit angepasst**. Die Änderungen werden in den nächsten Wochen im Bundesanzeiger veröffentlicht und sodann wird der Bundesgesetzgeber die Anwendung der geänderten Vorschriften durch Anpassung der Rechtsverordnungen für Bauleistungen oberhalb des Schwellenwertes von 5.548.000,00 Euro **voraussichtlich ab Sommer 2019** in Kraft setzen. **Erst danach kann die Landesbauverwaltung Baden-Württemberg auch für Bauvorhaben unterhalb des Schwellenwertes das neue Vergaberecht 2019 einführen.**

Nach einer Übersicht der Bundesvereinigung Bauwirtschaft vom Februar 2019 umfasst die neue VOB/A 2019 vor allem die folgenden Änderungen:

Zur Nachforderung von Unterlagen wird auch für Vergaben unterhalb des Schwellenwertes **deutlicher als bisher geregelt, welche Arten von Unterlagen nachzufordern sind**. Insbesondere wird klargestellt, dass auch fehlende oder unvollständige leistungsbezogene Unterlagen (zum Beispiel Produktangaben) der Nachforderung unterliegen. Anders als bisher darf die Vergabestelle zu Beginn des Vergabeverfahrens festlegen, dass sie keine Unterlagen nachfordern wird. Dies ist dann in der Bekanntmachung bzw. in den Vergabeunterlagen kundzutun (§ 16a VOB/A).

Auch für Vergaben unterhalb des Schwellenwertes wird die **vollständige Wahlfreiheit zwischen Öffentlicher**

Ausschreibung und Beschränkter Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb **eingeführt** (§ 3a Absatz 1 VOB/A). Der Vorrang der Öffentlichen Ausschreibung entfällt. Das Verfahren der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb in § 3b Absatz 2 VOB/A wird jedoch detaillierter als bisher geregelt.

Künftig ist die Vergabestelle verpflichtet, **in den Vergabeunterlagen oder in der Bekanntmachung die Zuschlagskriterien anzugeben**. Angaben zur Gewichtung der Zuschlagskriterien bleiben optional (§ 12 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe r VOB/A).

Die Eignungsprüfung der Bieter wird flexibler. Zum einen kann die Vergabestelle bis zu einer Wertgrenze von 10.000 Euro auf einzelne Angaben zur Eignung verzichten, wenn dies durch Art und Umfang des Auftrags gerechtfertigt ist. Hier von ausgenommen bleiben Angaben, die die Zuverlässigkeit im engeren Sinne betreffen, insbesondere, ob das Unternehmen Steuern, Abgaben und Beiträge zur Sozialversicherung entrichtet hat und bei der Berufsgenossenschaft angemeldet ist. Auf die Eintragung in das **Berufsregister** darf ebenfalls nicht verzichtet werden.

Zum anderen wird festgelegt, dass auf die Vorlage von Nachweisen verzichtet wird, wenn die Vergabestelle bereits im Besitz dieser Nachweise ist.

Nach der VOB/A 2019 ist nunmehr die **Abgabe mehrerer Hauptangebote in der Regel zugelassen**, unabhängig davon, ob sich die Hauptangebote sachlich-technisch oder nur preislich unterscheiden. Die Vergabestelle kann aber vorab in der Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen festlegen, dass nur ein einziges Angebot je Bieter abgegeben werden darf. **Dies ist von den Bieter zu**

Inhalt:

1. VOB/A 2019 (Vergaberecht) gilt voraussichtlich ab Sommer 2019
2. BAG 19.02.2019 zu Verfall von Urlaubsansprüchen
3. BAG 09.02.2019: Kein Widerufsrecht bei in der Wohnung des Arbeitnehmers abgeschlossenen Aufhebungsvertrag

Foto: Pixabay



Bei Aufhebungsverträgen gilt das Gebot des fairen Verhandelns.

beachten. Werden mehrere Hauptangebote abgeben, muss jedes aus sich heraus zuschlagsfähig sein. Die Regelung soll insbesondere verhindern, dass ein Konvolut aus Ausschnitten des ausgefüllten Leistungsverzeichnisses eingereicht wird, die erst in ihrer Kombination vollständige Angebote ergeben. Die Vergabestelle soll weiterhin klar erkennen können, wie viele Angebote eingereicht wurden, (§§ 8 Absatz 2 Nr. 4, 12 Absatz 1 Nr. 2k), 13 Absatz 3, 16 Absatz 1 Nr. 7 und 9 VOB/A).

In Umsetzung der Beschlüsse des Wohnbaugipfels vom 21. September 2018 werden – **befristet bis 31. Dezember 2021 und ausschließlich für Bauleistungen zu Wohnbauzwecken** (§ 3a Absatz 2 und 4 VOB/A) – die **Wertgrenzen** für Freihändige Vergaben auf 100.000 Euro und Beschränkte Ausschreibungen auf 1 Million Euro **angehoben**. Zusätzlich wird für alle Leistungsarten ein Direktauftrag bis zu einer Wertgrenze von 3.000 Euro ohne Umsatzsteuer eingeführt. Bis zu diesem Betrag kann unter Beachtung der haushaltrechtlichen Grundätze der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit eine Bauleistung ohne Vergabeverfahren vergeben werden, wobei zwischen den Auftragnehmern gewechselt werden soll (§ 3a Absatz 5 VOB/A).

2 BAG 19.02.2019 zu Verfall von Urlaubsansprüchen

Sofern keine abweichende betriebliche Übung besteht oder der Arbeitsvertrag nichts Abweichendes regelt, sieht § 7 Abs. 3 Satz 1 BURLG vor, dass Urlaub in einem in Vollzug befindlichen Arbeitsverhältnis, der bis zum Jahresende nicht gewährt und genommen wird, verfallen kann. Das galt nach bisheriger Rechtsprechung selbst für den Fall, dass der Arbeitnehmer den Arbeitgeber rechtzeitig, aber erfolglos aufgefordert hatte, ihm Urlaub zu gewähren. In diesem Fall stand dem Arbeitnehmer Schadensersatz zu, der während des Arbeitsverhältnisses auf Gewährung von Ersatzurlaub und nach dessen Beendigung auf Abgeltung der nicht genommenen Urlaubstage gerichtet war. **Diese Rechtsprechung hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) weiterentwickelt** und damit die Vorgaben aus dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom 6.11.2018 zur EU-Arbeitszeitrichtlinie umgesetzt.

Nach Maßgabe des § 7 Abs. 1 Satz 1 BURLG ist es zwar dem Arbeitgeber vorbehalten, die zeitliche Lage des Urlaubs unter Berücksichtigung der Urlaubswünsche des Arbeitnehmers festzulegen.

Nach der EuGH-Rechtsprechung zur EU-Arbeitszeitrichtlinie ist der Arbeitgeber dabei aber gehalten, „konkret und in völiger Transparenz dafür zu sorgen, dass der Arbeitnehmer tatsächlich in der Lage ist, seinen bezahlten Jahresurlaub zu nehmen, indem er ihn – erforderlichenfalls förmlich – auffordert, dies zu tun“.

Das BAG-Urteil vom 19.02.2019 (AZ: 9 AZR 541/15) hat daher für **Urlaub in einem in Vollzug befindlichen Arbeitsverhältnis** (insbesondere keine Dauererkrankung) ausgesprochen: Bei gebotener richtlinienkonformen Auslegung des § 7 BURLG kann der **Verfall von Urlaub** daher in der Regel nur eintreten – **sofern keine abweichende betriebliche Übung besteht oder der Arbeitsvertrag nichts Abweichendes regelt** – wenn **der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor konkret aufgefordert hat, den Urlaub zu nehmen**. Außerdem muss er ihn klar und rechtzeitig **darauf hingewiesen haben**, dass der **Urlaub anderenfalls** mit Ablauf des Urlaubsjahres oder Übertragungszeitraums **erlischt**.

Welche konkreten Aufklärungspflichten der Arbeitgeber hierbei zu erfüllen hat und welche Anforderungen er dabei einzuhalten hat, hat das BAG leider offengelassen. Hierzu hat das BAG im anhängigen Revisionsverfahren auch an das LAG München zurückverwiesen. Die weitere Entwicklung der Rechtsprechung bleibt abzuwarten. Auch wird **in den meisten Betrieben eine abweichende betriebliche Übung** zur Übertragung des Urlaubs in das Folgejahr **bestehen**, so dass **eine Berufung auf den Verfall des Urlaubs** für den Arbeitgeber **allein deshalb schon bisher nur sehr schwierig durchsetzbar war**.

3 BAG 07.02.2019: Kein Widerrufsrecht bei in der Wohnung des Arbeitnehmers abgeschlossenem Aufhebungsvertrag

Durch BAG-Urteil vom 07.02.2019 (AZ: 6 AZR 75/18) wurde wie folgt klargestellt: Eine Arbeitnehmerin kann einen Vertrag, durch den das Arbeitsverhältnis beendet wird (Aufhebungsvertrag), **nicht allein deshalb widerrufen, weil er in ihrer Privatwohnung abgeschlossen wurde**. Dabei sei das **Gebot fairen Verhandelns zu beachten**. Die Arbeitnehmerin war als Reinigungskraft beschäftigt. Sie schloss in ihrer Wohnung mit ihrem Arbeitgeber einen Aufhebungsvertrag, der die sofortige Beendigung des Arbeits-

verhältnisses ohne Zahlung einer Abfindung vorsah. Details des Gesprächsablaufs und -inhalts blieben umstritten. Die Klägerin war am Tag des Vertragschlusses jedenfalls erkrankt und fühlte sich bedroht und getäuscht. Sie hat den Aufhebungsvertrag daher auch unter allen Gesichtspunkten nachträglich angefochten und zudem widerrufen, weil er in ihrer Wohnung abgeschlossen wurde.

Das BAG bestätigt das LAG Niedersachsen als Ausgangsinstanz darin, dass dem Vortrag der Klägerin **kein Anfechtungsgrund** entnommen werden könne und der **Widerruf** eines arbeitsrechtlichen Aufhebungsvertrags **auf gesetzlicher Grundlage nicht möglich sei**. Der Gesetzgeber habe zwar in § 312 Abs. 1 i. V. m. § 312g BGB Verbrauchern bei Verträgen, die außerhalb von Geschäftsräumen geschlossen worden seien, ein Widerrufsrecht eingeräumt (§ 355 BGB). Wobei auch Arbeitnehmer unter den Verbraucherbegriff fielen. Im Gesetzgebungsverfahren sei jedoch der Wille des Gesetzgebers deutlich geworden, **arbeitsrechtliche Aufhebungsverträge nicht in den Anwendungsbereich der §§ 312 ff. BGB einzubeziehen**.

Allerdings sei zu prüfen, ob das Gebot fairen Verhandelns als arbeitsvertragliche Nebenpflicht vor Abschluss des Aufhebungsvertrags beachtet wurde. Dieses sei verletzt, **wenn eine Seite eine psychische Drucksituation schaffe**, die eine freie und überlegte Entscheidung des Vertragspartners über den Abschluss eines Aufhebungsvertrags erheblich erschwere. Diese könne auch in der **bewussten Ausnutzung einer krankheitsbedingten Schwäche** der Klägerin liegen. Der Arbeitgeber hätte dann Schadensersatz zu leisten und habe den Zustand herzustellen, der ohne die Pflichtverletzung bestünde (Naturalrestitution, § 249 Abs. 1 BGB). Die Arbeitnehmerin wäre dann so zu stellen, als hätte sie den Aufhebungsvertrag nicht geschlossen, wäre mithin **zur Fortführung des Arbeitsverhältnisses beim Arbeitgeber berechtigt**.

Bislang hatte demgegenüber das BAG die Arbeitgeberhaftung bei Pflichtverletzungen immer auf den Ausgleich von Vermögensschäden beschränkt und ging im Übrigen von einem Fortbestand des Aufhebungsvertrages aus (BAG 24.02.2011 AZ: 6 AZR 626/09).

Ob sich daher die „neue“ Rechtsprechung mit dem Gebot des fairen Verhandelns nur auf Fälle beschränkt, die außerhalb des Personalbüros oder Betriebsgeländes des Arbeitgebers stattfanden, wird erst die weitere Rechtsprechungsentwicklung zeigen.