

# Sozialorientierte Beschaffung

Ein Leitfaden  
für die Berücksichtigung  
sozialer Belange  
im öffentlichen  
Beschaffungswesen



Soziales Europa



Europäische Kommission

Diese Veröffentlichung wird unterstützt durch das Programm der EU für Beschäftigung und Soziale Solidarität – PROGRESS (2007-2013).

Dieses Programm wird von der Generaldirektion Beschäftigung, Soziale Angelegenheiten und Chancengleichheit der Europäischen Kommission verwaltet. Es wurde zu dem Zweck geschaffen, einen finanziellen Beitrag zur Verwirklichung der Ziele der Europäischen Union in den Bereichen Beschäftigung und Soziales – wie in der sozialpolitischen Agenda ausgeführt – und somit zum Erreichen der einschlägigen Vorgaben der Lissabon-Strategie in diesen Bereichen zu leisten.

Dieses auf sieben Jahre angelegte Programm richtet sich an alle maßgeblichen Akteure in den 27 Mitgliedstaaten, der EFTA, dem EWR sowie den Beitritts- und Kandidatenländern, die an der Gestaltung geeigneter und effektiver Rechtsvorschriften und Strategien im Bereich Beschäftigung und Soziales mitwirken können.

Mit PROGRESS wird das Ziel verfolgt, den EU-Beitrag zur Unterstützung des Engagements und der Bemühungen der Mitgliedstaaten zu stärken. Daher dient PROGRESS folgenden Zwecken:

- Analyse und Strategieberatung in PROGRESS-Politikfeldern;
- Überwachung der Umsetzung der EU Rechtsvorschriften und Strategien in PROGRESS-Politikfeldern und Berichterstattung hierüber;
- Förderung des Strategietransfers, des Lernens von einander und der gegenseitigen Unterstützung auf der Ebene der Mitgliedstaaten im Zusammenhang mit den Zielen und Prioritäten der EU sowie
- Weitergabe der Ansichten von Akteuren und breiter Öffentlichkeit

Weitere Informationen unter:  
<http://ec.europa.eu/progress>

# Sozialorientierte Beschaffung

Ein Leitfaden  
für die Berücksichtigung  
sozialer Belange  
im öffentlichen  
Beschaffungswesen

**Europäische Kommission**

Generaldirektion Beschäftigung, Soziales und Chancengleichheit

Referat D.2

Generaldirektion Binnenmarkt und Dienstleistungen

Referat C.3

Manuskript abgeschlossen im Oktober 2010

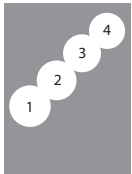
Dokument erstellt auf der Grundlage von SEK(2010) 1258 endg. Weder die Europäische Kommission noch Personen, die in ihrem Namen handeln, sind für die Verwendung der in dieser Veröffentlichung enthaltenen Informationen verantwortlich.

### **Wichtiger Hinweis**

Obwohl die Informationen in dem Leitfaden sorgfältig geprüft wurden, übernimmt die Europäische Kommission keinerlei Haftung oder Verantwortung in Bezug auf Fallbeispiele, die in dem Leitfaden angeführt werden.

Dieser Leitfaden dient nur zur Information der Kommissionsdienststellen und kann nicht als für diese Institution in irgendeiner Weise bindend betrachtet werden. Es ist auch zu berücksichtigen, dass das Handbuch der fortschreitenden Arbeit der Kommission und der Rechtsprechung des Gerichtshofs unterliegt.

© Umschlagfotos:



- 1: 123RF
- 2: Getty Images
- 3: 123RF
- 4: 123RF

Für die Benutzung oder den Nachdruck von Fotos, die nicht dem Copyright der Europäischen Union unterstellt sind, muss eine Genehmigung direkt bei dem/den Inhaber(n) des Copyrights eingeholt werden.

Europe Direct soll Ihnen helfen,  
Antworten auf Ihre Fragen  
zur Europäischen Union zu finden

Gebührenfreie einheitliche Telefonnummer (\*):  
**00 800 6 7 8 9 10 11**

(\*) Einige Mobilfunkanbieter gewähren keinen Zugang zu 00 800-Nummern oder berechnen eine Gebühr.

Zahlreiche weitere Informationen zur Europäischen Union sind verfügbar über Internet, Server Europa (<http://europa.eu>). Katalogisierungsdaten und eine Inhaltsangabe befinden sich am Ende der Veröffentlichung.

Luxemburg: Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union, 2011

ISBN 978-92-79-18387-4

doi:10.2767/1748

© Europäische Union, 2011

Nachdruck mit Quellenangabe gestattet.

*Printed in Belgium*

GEDRUCKT AUF ELEMENTAR CHLORFREI GEBLEICHTEM PAPIER (ECF)

# Inhalt

Einleitung .....	5
<b>I. Sozialorientierte Beschaffung: Kernfragen .....</b>	<b>7</b>
1. Sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen (SRPP): Definition.....	7
2. Potenzielle Vorteile von SRPP .....	10
2.1. Förderung der Einhaltung von arbeits- und sozialrechtlichen Bestimmungen, einschließlich eines einschlägigen nationalen und internationalen politischen Engagements und politischer Agendas.....	10
2.2. Förderung von sozialbewussten Märkten.....	10
2.3. Sozialverantwortliche Regierungsführung .....	10
2.4. Integrationsförderung.....	10
2.5. Erhöhung der Wirksamkeit öffentlicher Ausgaben .....	10
3. SRPP und das Gesellschaftsmodell der EU.....	10
4. Der rechtliche und politische SRPP-Ansatz in der EU .....	11
4.1. Entwicklung der sozialen Dimension der Politik und Gesetzgebung der EU .....	11
4.2. Der rechtliche und politische SRPP-Ansatz in der EU.....	12
4.3. Sozialdienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse.....	13
4.4. Kleine und mittlere Unternehmen .....	14
<b>II. Eine Organisationsstrategie für sozialorientierte Beschaffung.....</b>	<b>15</b>
1. Abstecken der Ziele für ein sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen .....	15
2. Hochrangiges politisches Engagement und starke Führung für SRPP.....	15
3. Messung der Risiken und Priorisierung der organisatorischen Ausgabenkategorien zur Förderung sozialer Belange .....	16
4. Sensibilisierung für sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen und Einbeziehung wichtiger Interessengruppen.....	18
5. Umsetzung der SRPP-Strategie.....	19
6. Messung der effektiven Umsetzung .....	19
7. Überblick über den Beschaffungsprozess.....	19
7.1. Die Bedeutung rechtlicher Beratung.....	20
7.2. Vorbereitung des Vergabeverfahrens .....	20
8. Phasen des Vergabeverfahrens und Konzepte für ein sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen .....	20
<b>III. Bedarfsfeststellung und Beschaffungsplanung .....</b>	<b>23</b>
1. Die Wichtigkeit der Einschätzung der tatsächlichen Bedürfnisse .....	23
2. Festlegung des Auftragsgegenstands.....	23
3. Verbesserung des Zugangs zu öffentlichen Aufträgen.....	25
3.1. Besserer Zugang zu öffentlichen Aufträgen .....	25
3.2. Vorbehalt für geschützte Werkstätten .....	27

IV. Der Auftrag.....	29
A. Festlegung der Anforderungen des Auftrags.....	29
1. Erstellung der technischen Spezifikationen .....	29
2. Anwendung leistungsbezogener oder funktionsbezogener Spezifikationen .....	30
3. Anwendung von Varianten .....	30
4. Die Bedeutung von Soziallabeln für den fairen Handel .....	31
5. Berücksichtigung sozialer Belange in Herstellungs- und Verarbeitungsverfahren .....	33
6. Behinderung und technische Spezifikationen .....	33
B. Auswahl von Warenlieferanten, Dienstleistungserbringern und Bauunternehmen .....	35
1. Ausschlusskriterien.....	35
2. Technische Leistungsfähigkeit.....	35
C. Auftragsvergabe.....	37
1. Allgemeine Bedingungen für die Ausarbeitung von Vergabekriterien und für die Auftragsvergabe.....	37
1.1. Geltende Bedingungen für Vergabekriterien bei der Auswertung von Angeboten.....	38
1.2. Das „zusätzliche Kriterium“ .....	40
2. Umgang mit „ungewöhnlich niedrigen Angeboten“ .....	41
3. Abschließende Unterrichtung nicht berücksichtigter Bieter .....	42
D. Vertragserfüllung .....	43
1. Geltende Vorschriften für die Vertragserfüllungsklauseln.....	43
2. Beispiele für soziale Gesichtspunkte, die in die Vertragserfüllungsklauseln können .....	44
3. Einhaltung nationaler arbeitsrechtlicher Rahmenbedingungen .....	46
4. Lieferkettenmanagement .....	47
5. Vertragsmanagement und Überwachung der Einhaltung .....	48

# Einleitung

Ziel eines sozialverantwortlichen öffentlichen Beschaffungswesens (socially-responsible public procurement = SRPP) ist es, ein Beispiel zu setzen und Einfluss auf den Markt zu nehmen. Durch Förderung von SRPP schaffen öffentliche Auftraggeber einen echten Anreiz für Unternehmen, ein sozialverantwortliches Management zu entwickeln. Öffentliche Auftraggeber können mittels kluger Beschaffungsstrategien Beschäftigungschancen, menschenwürdige Arbeit, soziale Eingliederung, Barrierefreiheit, Design für alle, fairen Handel und die umfassendere Einhaltung von Sozialstandards fördern. Auf manche Produkte, Vorhaben und Dienstleistungen wirkt sich dies in besonderem Maße aus, da die öffentlichen Auftraggeber über einen großen Marktanteil verfügen, unter anderem im Baugewerbe sowie im Dienstleistungs- und IT-Bereich. Öffentliche Auftraggeber gehören traditionell zu den größten Nachfragern in Europa. Ihre Investitionen belaufen sich auf rund 17 % des Bruttoinlandsprodukts der EU. Dies entspricht der Hälfte des BIP der Bundesrepublik Deutschland. Dementsprechend können sie einen wichtigen Beitrag zur nachhaltigen Entwicklung leisten, indem sie ihre Kaufkraft in Güter und Dienstleistungen mit sozialverantwortlicher Ausrichtung stecken.

Rechtliche Grundlage für das öffentliche Beschaffungswesen in der Europäischen Union bilden die Richtlinien 2004/17/EG<sup>1</sup> und 2004/18/EG<sup>2</sup> (die „Richtlinien über öffentliche Aufträge“<sup>3</sup>). Die Richtlinien bieten Spielraum für soziale Erwägungen, sofern diese in Bezug zum Vertragsgegenstand<sup>4</sup> sowie im Verhältnis zu den Vertragsanforderungen stehen und die Grundsätze eines ange-

messenen Preis-Leistungs-Verhältnisses und des freien Zugangs für alle EU-Lieferanten gewahrt sind.

Dieses Thema entwickelte sich über einen längeren Zeitraum aus dem Fallrecht des Europäischen Gerichtshofs (**EuGH**), einer Mitteilung der Europäischen Kommission aus dem Jahr 2001<sup>5</sup> sowie aus einer im Jahr 2003 durch die Kommission veröffentlichten Studie über Vielfalt und Gleichstellung im öffentlichen Beschaffungswesen ([http://ec.europa.eu/employment\\_social/fundamental\\_rights/public/arc\\_en.htm#Leaflets](http://ec.europa.eu/employment_social/fundamental_rights/public/arc_en.htm#Leaflets)).

Der vorliegende Leitfaden soll (a) das Bewusstsein öffentlicher Auftraggeber für die potenziellen Vorteile von SRPP schärfen und (b) auf praktische Art und Weise die Chancen erläutern, die die in der EU geltenden rechtlichen Rahmenbedingungen den öffentlichen Behörden im Hinblick auf soziale Erwägungen im Beschaffungswesen bieten, damit sie sich neben dem Preis vor allem auf das Preis-Leistungs-Verhältnis konzentrieren können. Die Kommission bezog die öffentlichen Behörden der Mitgliedstaaten sowie zahlreiche Interessenvertreter und andere interessierte Beteiligte in die Ausarbeitung dieses Leitfadens mit ein.

Der vorliegende Leitfaden richtet sich zwar vornehmlich an öffentliche Auftraggeber, aber nicht ohne die Hoffnung, gleichermaßen der Privatwirtschaft als Anregung zu dienen.

Aus praktischen Gründen wird das öffentliche Auftragswesen schrittweise behandelt.

<sup>1</sup> Richtlinie 2004/17/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 zur Koordinierung der Zuschlagserteilung durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste (im Folgenden „**Richtlinie 2004/17/EG**“).

<sup>2</sup> Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge (im Folgenden „**Richtlinie 2004/18/EG**“).

<sup>3</sup> Die Richtlinien über öffentliche Aufträge sind an die Grundsätze des EU-Vertrags gebunden, insbesondere „den Grundsatz des freien Warenverkehrs, den Grundsatz der Niederlassungsfreiheit und den Grundsatz der Dienstleistungsfreiheit sowie den davon abgeleiteten Grundsätzen, wie z. B. den Grundsatz der Gleichbehandlung, den Grundsatz der Nichtdiskriminierung, den Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung, den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und den Grundsatz der Transparenz“. Die Bestimmungen der Richtlinien über öffentliche Aufträge sind in Übereinstimmung mit den zuvor genannten Vorschriften und Grundsätzen sowie sonstigen Vorschriften des Vertrags auszulegen (siehe Erwägungsgrund 2 der Richtlinie 2004/18/EG sowie Erwägungsgrund 9 der Richtlinie 2004/17/EG).

<sup>4</sup> Oder alternativ in Erfüllung des Vertrages, sofern soziale Belange Bestandteil der Vertragsbestimmungen sind.

<sup>5</sup> KOM(2001) 566 über die Auslegung des gemeinschaftlichen Vergaberechts und die Möglichkeiten zur Berücksichtigung sozialer Belange bei der Vergabe öffentlicher Aufträge.





# I. Sozialorientierte Beschaffung: Kernfragen

## 1. Sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen (SRPP): Definition

1.1 „SRPP“ bezeichnet Beschaffungsmethoden, die auf mindestens einen der folgenden sozialen Belange ausgerichtet sind: Beschäftigungschancen, menschenwürdige Arbeit, Einhaltung von arbeitsrechtlichen und sozialen Bestimmungen, soziale Eingliederung (einschließlich Menschen mit Behinderungen), Chancengleichheit, Barrierefreiheit und Design für alle, Berücksichtigung von Nachhaltigkeitskriterien, Einbeziehung von fairem Handel<sup>6</sup> und größere freiwillige Selbstverpflichtung der Unternehmen zu sozialer Verantwortung (CSR) bei gleichzeitiger Beachtung der Grundsätze des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und der Richtlinien über öffentliche Aufträge. SRPP kann ein leistungsfähiges Medium sowohl für die Förderung von nachhaltiger Entwicklung als auch für die Erreichung der Sozialziele der EU (sowie ihrer Mitgliedstaaten) darstellen. SRPP deckt ein breites Spektrum von sozialen Belangen ab, die von den öffentlichen Auftraggebern im jeweiligen Stadium des Beschaffungsprozesses beachtet werden können. Diese sozialen Gesichtspunkte lassen sich im Hinblick auf einen ganzheitlichen Ansatz der Nachhaltigkeit im öffentlichen Auftragswesen zudem mit ökologischen Zielen verknüpfen.<sup>7</sup>

1.2 In Unterstützung ihrer sozialen Prinzipien können öffentliche Auftraggeber sozialen Belangen in Vergabeverfahren auf vielfache Weise gerecht werden. Im Folgenden wird aufgeführt, **welche sozialen Belange von potenzieller Relevanz für das öffentliche Beschaffungswesen sind** und in Abhängigkeit von den Richtlinien über öffentliche Aufträge sowie den Grundsätzen des AEUV stehen. **Die Auflistung erhebt keinen Anspruch auf Voll-**

**ständigkeit. Es ist zu beachten, dass viele der genannten Punkte naturgemäß nur in bestimmten Stadien des Beschaffungsprozesses berücksichtigt werden können.<sup>8</sup> Daneben sollten die öffentlichen Auftraggeber in Abhängigkeit des Vertragsgegenstandes und der Zielsetzungen von Fall zu Fall entscheiden, welche Erwägungen zum Tragen kommen sollen.** Soziale Belange von möglicher Relevanz für das Beschaffungswesen:

- Förderung von „Beschäftigungschancen“, darunter:
  - Förderung der Jugendbeschäftigung;
  - Förderung der Gleichbehandlung der Geschlechter<sup>9</sup> (z. B. Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben, Bekämpfung von branchenspezifischer und beruflicher Trennung usw.);
  - Förderung von Beschäftigungschancen für Langzeitarbeitslose und ältere Arbeitnehmer;
  - Diversitätsstrategien und Beschäftigungschancen für Angehörige benachteiligter Gruppen (z. B. Zuwanderer, ethnische und religiöse Minderheiten, Menschen mit geringem Bildungsniveau usw.);
  - Förderung der Beschäftigungschancen von Menschen mit Behinderung durch Schaffung eines barrierefreien Arbeitsumfelds, das durch soziale Eingliederung gekennzeichnet ist.
- Förderung von „menschenwürdiger Arbeit“:<sup>10</sup> Dieser unumstrittene Begriff basiert auf der Überzeugung, dass die Menschen das Recht auf eine pro-

<sup>6</sup> Weitere Einzelheiten siehe Kapitel IV Abschnitt 4 („Die Bedeutung von Soziallabels für den fairen Handel“).

<sup>7</sup> Einzelheiten zu umweltbezogenen Belangen im öffentlichen Auftragswesen siehe die Mitteilung der Kommission KOM (2008) 400/2 „Umweltorientiertes Öffentliches Beschaffungswesen“ (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0400:FIN:DE:PDF>) sowie das Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen „Umweltorientierte Beschaffung – Ein Handbuch für ein umweltorientiertes öffentliches Beschaffungswesen“ ([http://ec.europa.eu/environment/gpp/guideline\\_de.htm](http://ec.europa.eu/environment/gpp/guideline_de.htm)). Das Handbuch für ein umweltorientiertes öffentliches Beschaffungswesen wurde im Jahr 2004 veröffentlicht und berücksichtigt daher nicht die aktuellen Entwicklungen der EU-Rechtsprechung.

<sup>8</sup> So sollten soziale Belange hinsichtlich der Arbeitsbedingungen in der Regel besser in die Vertragserfüllungsklauseln aufgenommen werden, weil sie im Sinne der Richtlinien für öffentliche Aufträge gewöhnlich nicht als Leistungsbeschreibungen oder Auswahlkriterien gelten. Demgegenüber sollten Überlegungen zur Barrierefreiheit eher Bestandteil der Leistungsbeschreibungen sein.

<sup>9</sup> Die Vorstellung von der Gleichbehandlung der Geschlechter bezieht sich nicht nur auf die Unterrepräsentation von Frauen in bestimmten Sektoren, sondern gleichermaßen auf die Unterrepräsentation von Männern in so genannten „weiblichen“ Sektoren wie Kinderbetreuung und Primarusbildung.

<sup>10</sup> Europäische Kommission, KOM(2006) 249 vom 24. Mai 2006, S. 2: „Die Verknüpfung von wirtschaftlicher Wettbewerbsfähigkeit und sozialer Gerechtigkeit macht das Wesen des europäischen Entwicklungsmodells aus. Aktiv einen Beitrag zur Förderung menschenwürdiger Arbeit zu leisten, ist integraler Bestandteil der europäischen Sozialagenda und der Bestrebungen der Europäischen Union, die Werte, für die sie eintritt, zu verbreiten und ihre Erfahrungen und ihr Modell einer integrierten wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung mit anderen zu teilen.“ Siehe auch das Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen „Report on the EU contribution to the promotion of decent work in the world“ (Bericht über den Beitrag der EU zur Förderung menschenwürdiger Arbeit), SEK(2008) 2184 auf der Grundlage von KOM(2008) 412 endg., über die erneute Verpflichtung zur Agenda für menschenwürdige Arbeit.



duktive Beschäftigung haben, die sie in freier Wahl, gleichberechtigt, unter sicheren Arbeitsverhältnissen und im Einklang mit der Menschenwürde ausüben können. Die Agenda für menschenwürdige Arbeit setzt sich aus vier gleichermaßen bedeutenden und miteinander in Wechselbeziehung stehenden Elementen zusammen: dem Recht auf produktive Arbeit, die in freier Wahl ausgeübt wird, den Grundprinzipien und Rechten am Arbeitsplatz, einem fairen Einkommen, Sozialschutz und dem sozialen Dialog. Die Gleichstellung der Geschlechter sowie die Nichtdiskriminierung sind ebenfalls wesentliche Bestandteile dieses Konzepts. Im Kontext von SRPP sind unter anderem die folgenden Aspekte als wichtige Faktoren anzusehen:

- Einhaltung der Kern-Arbeitsstandards<sup>11</sup>;
- faire Bezahlung;
- Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz;
- sozialer Dialog;
- Fortbildungsmöglichkeiten;
- Gleichstellung der Geschlechter und Nichtdiskriminierung;
- Anspruch auf soziale Grundsicherung.

- Förderung der Einhaltung von „*arbeitsrechtlichen und sozialen Bestimmungen*“, darunter:
  - Einhaltung der nationalen Gesetzgebung sowie von Tarifverträgen, die dem EU-Recht entsprechen;
  - Einhaltung der Grundsätze der Gleichbehandlung von Frauen und Männern, einschließlich des Grundsatzes der gleichen Vergütung für gleiche Arbeit, sowie Förderung der Gleichstellung der Geschlechter;
  - Einhaltung der Gesetze zur Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz;
  - Bekämpfung von Diskriminierung aus anderen Gründen (Alter, Behinderung, Rasse, Religion oder Weltanschauung, sexuelle Ausrichtung usw.) und Schaffung von Chancengleichheit.
- Unterstützung von „*sozialer Eingliederung*“ und Förderung von Organisationen der Sozialwirtschaft, darunter:
  - gleichberechtigter Zugang zu öffentlichen Aufträgen für Unternehmen, die sich im Besitz von Angehörigen ethnischer oder anderer Minderheitengruppen befinden oder ethnische oder

<sup>11</sup> Die Kern-Arbeitsstandards der ILO verbieten Zwangsarbeit (Konventionen 29 und 105), Kinderarbeit (Konventionen 138 und 182) und etablieren das Recht auf Koalitionsfreiheit und Tarifautonomie (Konventionen 87 und 98) sowie Antidiskriminierung in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (Konventionen 100 und 111). Rechtliche Grundlage der Kern-Arbeitsstandards bilden die zuvor genannten acht ILO-Konventionen, die von allen 27 Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wurden.

- andere Minderheitengruppen beschäftigen (z. B. Genossenschaften, sozial orientierte und gemeinnützige Unternehmen);
- Förderung der Beschäftigung von Menschen mit Behinderungen, einschließlich der Verbesserung ihrer Beschäftigungsfähigkeit auf dem regulären Arbeitsmarkt.
- Förderung von „*Barrierefreiheit und Design für alle*“<sup>12</sup>, darunter:
  - Aufnahme von verbindlichen Bestimmungen in die Leistungsbeschreibungen, die Menschen mit Behinderungen den sicheren Zugang zu öffentlichen Dienstleistungen, öffentlichen Gebäuden, öffentlichen Verkehrsmitteln, öffentlichen Informationen sowie zu IKT-Produkten und Dienstleistungen (Informations- und Kommunikationstechnologie) gewährleisten. Kernpunkt ist die Möglichkeit des Erwerbs von Produkten und Dienstleistungen, die für alle Menschen zugänglich sind.
- Berücksichtigung von Aspekten des „*fairen Handels*“<sup>13</sup>, darunter:
  - die Möglichkeit, Ausschreibungen und Verträge unter bestimmten Voraussetzungen<sup>14</sup> auf den fairen Handel auszurichten.
  - Eine größere freiwillige Selbstverpflichtung der Unternehmen zu „*sozialer Verantwortung*“ (SVU), d. h., dass Unternehmen bei der Umsetzung ökologischer und sozialer Ziele im Tagesgeschäft unaufgefordert über die gesetzlichen Bestimmungen hinaus handeln, z. B.:
    - Zusammenarbeit mit Subunternehmern im Hinblick auf ein Bekenntnis zu den SVU-Wertvorstellungen.
  - Schutz vor *Menschenrechtsverletzungen* und Förderung der Achtung der Menschenrechte.
  - Förderung von „*KMU*“ im Hinblick auf eine Verbindung mit den oben genannten Erwägungen:
    - Schaffung von Anreizen, die KMU verstärkt an öffentlichen Ausschreibungen teilnehmen lassen, z. B. Kostensenkungen oder Abbau von Hürden, die der Verwirklichung von SRPP-Chancen entgegenstehen könnten. Dies lässt sich etwa durch möglichst überschaubare Verträge realisieren, die kein Teilnahmehindernis für KMU darstellen, angemessen lange Ausschreibungsdauern, Einhaltung der Zahlungsziele, Wahrung der Verhältnismäßigkeit bei der Festlegung von Kompetenzen und wirtschaftlichen Erfordernissen usw.;
    - Chancengleichheit durch Förderung der Vergabe von Unteraufträgen.

<sup>12</sup> Gemäß Artikel 3 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen der Vereinten Nationen („das Übereinkommen“) stellt die Barrierefreiheit einen allgemeinen Grundsatz dar. Darüber hinaus verpflichtet Artikel 9 des Übereinkommens die Vertragsstaaten, geeignete Maßnahmen mit dem Ziel, für Menschen mit Behinderungen den gleichberechtigten Zugang zur physischen Umwelt, zu Transportmitteln, Information und Kommunikation, einschließlich Informations- und Kommunikationstechnologien und -systemen, sowie zu anderen Einrichtungen und Diensten, die der Öffentlichkeit in städtischen und ländlichen Gebieten offenstehen oder für sie bereitgestellt werden, zu gewährleisten. Weiterhin werden in dem Übereinkommen Maßnahmen zur Umsetzung eines „universellen Designs“ gefordert. In Europa ist dieses Konzept auch unter der Bezeichnung „Design für alle“ bekannt. Das Übereinkommen wurde von einer bedeutenden Anzahl von Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen unterzeichnet (darunter von der Europäischen Gemeinschaft und allen Mitgliedstaaten) und wird im Moment von den Unterzeichnern ratifiziert. Im August 2008 legte die Kommission zwei Vorlagen für Ratsbeschlüsse über den Abschluss des Übereinkommens der Vereinten Nationen sowie des dazugehörigen Fakultativprotokolls vor. Am 26. November 2009 verabschiedete der Rat einen Beschluss über den Abschluss des Übereinkommens der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen durch die Europäische Gemeinschaft: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/de/09/st15/st15540.de09.pdf>.

<sup>13</sup> Die Berücksichtigung von fairem Handel im öffentlichen Beschaffungswesen wird in der Mitteilung KOM(2009) 215 „Beitrag zu einer nachhaltigen Entwicklung: Die Rolle des *Fairen Handels* und handelsbezogener nicht-staatlicher Nachhaltigkeitssicherungskonzepte“ vom 5. Mai 2009 angesprochen.

Das EU-Recht und die Rechtsprechungen der einzelnen Mitgliedstaaten weichen hinsichtlich des Umsetzungsstatus dieser sozialpolitischen Zielsetzungen merklich voneinander ab. So haben beispielsweise nur einige Mitgliedstaaten für bestimmte Branchen verbindliche Vorschriften zur Barrierefreiheit eingeführt, die über die Bestimmungen des EU-Rechts hinausgehen, andere jedoch nicht.

<sup>14</sup> Diese Bedingungen finden Sie in Kapitel IV A („Festlegung der Vertragsanforderungen“) und insbesondere in Abschnitt 4 („Die Bedeutung von Soziallabels für den fairen Handel“).

## 2. Potenzielle Vorteile von SRPP

### 2.1. Förderung der Einhaltung von arbeits- und sozialrechtlichen Bestimmungen, einschließlich eines einschlägigen nationalen und internationalen politischen Engagements und politischer Agendas

Angesichts der in einigen Ländern wachsenden Besorgnis, dass die traditionellen Mechanismen zur Förderung der sozialen Gerechtigkeit und des sozialen Zusammenhalts nicht mehr greifen, kann SRPP zu einer verstärkten Umsetzung von nationalen und internationalen Zielen im Hinblick auf eine sozialere Entwicklung beitragen. SRPP demonstriert das Synergiepotenzial von sozialen und wirtschaftlichen Faktoren.

### 2.2. Förderung von sozialbewussten Märkten

SRPP kann einen Beitrag zur Entwicklung eines Marktes für Produkte von sozialem Nutzen leisten, und zwar durch Ausbau vorhandener oder Schaffung neuer Märkte für Waren und Dienstleistungen, die auf die Erreichung von sozialen Zielen ausgerichtet sind und anderen Verbrauchern als Modell dienen, indem sie Standards und Informationen bereitstellen. Tatsächlich kann ein sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen faire Voraussetzungen in Europa schaffen und Skaleneffekte erzielen. Marktinnovationen können angeregt werden, und der Wettbewerb kann auf europäischer Ebene angekurbelt werden, z. B. durch Beschaffung von barrierefreien Informationstechnologien für Menschen mit Behinderungen. Dadurch kann die Qualität solcher Produkte verbessert und die Produkte können günstiger vertrieben werden.

### 2.3. Sozialverantwortliche Regierungsführung

SRPP kann einen Beitrag zu einer größeren Erfüllung von Werten und Bedürfnissen innerhalb der Gemeinschaft leisten, da es auf den wachsenden öffentlichen Druck auf Regierungen reagiert, mehr soziale Verantwortung für ihre Handlungen zu übernehmen. Denn nur indem öffentliche Auftraggeber sicherstellen, dass Verträge über Sozialdienstleistungen die Bedürfnisse aller Beteiligten respektieren (z. B. behinderter Menschen oder Menschen unterschiedlicher Herkunft), können sie den

Bedürfnissen einer vielfältigen Gemeinschaft, in deren Dienst sie stehen, gerecht werden.

### 2.4. Integrationsförderung

Bisweilen ist zur Förderung der Integration bestimmter Gesellschaftsgruppen (z. B. Menschen mit Behinderungen, kleine Unternehmen, Frauen oder Minderheiten) bei wichtigen Marktaktivitäten eine öffentliche Intervention gefragt, damit sich der Markt nachhaltig entwickeln kann.

### 2.5. Erhöhung der Wirksamkeit öffentlicher Ausgaben

Angesichts des Umfangs des öffentlichen Beschaffungswesens und der Grenzen, die einer direkten Intervention durch knappe Haushaltsmittel auferlegt werden, könnte das Beschaffungswesen für die Förderung von sozialer Eingliederung attraktiv werden.

## 3. SRPP und das Gesellschaftsmodell der EU

3.1 Wie bereits herausgearbeitet wurde, liegt der Nutzen des SRPP-Ansatzes vor allem darin, dass öffentliche Behörden auf seiner Grundlage das europäische Gesellschaftsmodell weiterentwickeln können. Dessen Vision ist eine Gesellschaft, die nachhaltiges Wirtschaftswachstum mit verbesserten Lebens- und Arbeitsbedingungen kombiniert. Das dient der Schaffung einer erfolgreichen Volkswirtschaft, in der sich zunehmend folgende Sozialstandards etablieren: hochwertige Arbeitsplätze, Chancengleichheit, Nichtdiskriminierung, soziale Sicherung für alle, soziale Eingliederung, sozialer Dialog, hochwertige Arbeitsbeziehungen und die Mitbestimmung von Einzelpersonen bei Entscheidungen, die sie betreffen. Solche Standards sind nicht nur für sich genommen von Bedeutung, sondern vor allem ausschlaggebend für das beste Preis-Leistungs-Verhältnis und die Förderung von Innovation.

3.2 Denn gerade die Sozialstandards waren maßgeblich an der Ausgestaltung der Wirtschaftskraft Europas beteiligt, indem sie, so die EU-Institutionen, zur Entwicklung eines „besonderen Gesellschaftsmodells“

beitragen.<sup>15</sup> Wirtschaftlicher Fortschritt und sozialer Zusammenhalt sind Stützpfiler einer nachhaltigen Entwicklung und zentrale Bausteine des europäischen Integrationsprozesses.

- 3.3. Soziale Rechte und Gleichbehandlung, insbesondere am Arbeitsplatz, rücken zunehmend in den Mittelpunkt des europäischen Interesses. Da das Thema „nachhaltige Entwicklung“ mittlerweile über reine Umweltaspekte hinaus geht und auch soziale Aspekte mit einbezieht, werden Sozialstandards immer stärker in die Entwicklung zu mehr sozialer Verantwortung in den Unternehmen integriert. Am Beispiel Gleichstellung der Geschlechter wird deutlich, dass sich das Thema sowohl auf europäischer als auch auf nationaler Ebene zunehmend etabliert. Dementsprechend hat die Geschlechterfrage kontinuierlich alle Phasen institutioneller politischer Maßnahmen, Verfahren und Methoden durchdrungen – vom Entwurf bis zur Umsetzung, Überwachung und Bewertung.

## 4. Der rechtliche und politische SRPP-Ansatz in der EU

### 4.1. Entwicklung der sozialen Dimension der Politik und Gesetzgebung der EU

In den letzten 20 Jahren hat die EU die soziale Dimension ihrer Politik in bedeutendem Maße weiterentwickelt und sie im Jahr 2008 in der erneuerten Sozialagenda manifestiert.<sup>16</sup> Wesentlicher Faktor dieser Entwicklungen ist, dass SRPP die Politik auf EU-Ebene ankurbeln und gleichzeitig in die internationale Politik einfließen kann. In einigen Bereichen hat die EU bereits Rechtsvorschriften erlassen, insbesondere auf dem Gebiet der Gleichstellung der Geschlechter und der Nichtdiskriminierung aus Gründen der Rasse, des Alters, der sexuellen Ausrichtung, einer Behinderung, der Religion und Weltanschauung sowie auf dem Gebiet der Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz, der Arbeits-



zeit, der Arbeitsbedingungen und der Unterrichtung und Anhörung. Auf der Grundlage zahlreicher Bestimmungen des AEUV befasst sich die EU-Gesetzgebung mittlerweile umfassend mit dem Thema Gleichbehandlung sowie mit der Verbesserung der Arbeitsbedingungen auf Gemeinschaftsebene. Neben einer einschlägigen Gesetzgebung hat die EU aber auch noch andere Methoden etabliert, ihre soziale Dimension weiterzuentwickeln: die Förderung des sozialen Dialogs, eine Koordinationsmethode für politische Strategien für Beschäftigung, soziale Sicherung und soziale Eingliederung sowie die finanzielle Unterstützung aus dem Europäischen Sozialfonds. Kernziel ist in vielerlei Hinsicht eine weitere Verbesserung der Sozialstandards, insbesondere dort, wo diese Standards Grundrechte sind.

Zusätzlich haben in den letzten Jahren verschiedene Sozialpartnerorganisationen Handbücher für Organisationen und öffentliche Behörden über die Auftragsvergabe in bestimmten Branchen (Verpflegung, Reinigung, private Sicherheit und Textilsektor) herausgegeben. Diese basieren auf den zum Zeitpunkt ihrer Verfassung geltenden rechtlichen Rahmenbedingungen.<sup>17</sup> Diese branchenspezifischen Handbücher sind das Ergebnis

<sup>15</sup> Siehe hierzu beispielsweise das Vorwort zur Mitteilung der Kommission über die Sozialpolitische Agenda.

<sup>16</sup> Mitteilung der Kommission an das Europaparlament, den Rat der Europäischen Union, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss sowie den Ausschuss der Regionen „Eine erneuerte Sozialagenda: Chancen, Zugangsmöglichkeiten und Solidarität im Europa des 21. Jahrhunderts“, KOM(2008) 412 endg. vom 2. Juli 2008.

<sup>17</sup> Verpflegungssektor: „Guide to most economically advantageous offering in contract catering“ (Leitfaden zum wirtschaftlich günstigsten Angebot in der Gemeinschaftsverpflegung, 2006); Reinigungsgewerbe: „Selecting best value – A manual for organisations awarding contracts for cleaning services“ (Auswahl des günstigen Angebots – Ein Leitfaden für Auftragsvergabestellen in der Reinigungsindustrie, 2004); Private Sicherheit: „Selecting best value – A manual for organisations awarding contracts for private guarding services“ (Auswahl des günstigsten Angebots – Ein Leitfaden für Auftragsvergabestellen im privaten Sicherheitsgewerbe, 1999); Textilgewerbe: „Public procurement awarding guide for the clothing-textile sector“ (Leitfaden für Behördenausschreibungen im Textilbereich, 2005).

der unabhängigen Arbeit der am europäischen sozialen Dialog beteiligten Parteien, und sie unterstreichen die Bedeutung technischer Anleitungen für die Umsetzung von SRPP in den beschriebenen Branchen. Da der EU-Rechtsrahmen zwischenzeitlich weiterentwickelt wurde, sind nun umfassendere und aktuellere Anleitungen notwendig, damit die Verfahren im öffentlichen Beschaffungswesen im vollen Umfang der derzeit geltenden EU-Gesetzgebung entsprechen. Das zu erreichen, ist die Absicht des vorliegenden Leitfadens.

#### 4.2. Der rechtliche und politische SRPP-Ansatz in der EU

Die Europäische Kommission hat eine Strategie zur Klärung des Geltungsbereichs von SRPP entwickelt. In ihrer Mitteilung über die Auslegung des Vergaberechts vom 15. Oktober 2001 legt die Europäische Kommission die Möglichkeiten des Gemeinschaftsrechts zur Einbeziehung von sozialen Erwägungen in das öffentliche Beschaffungswesen dar.<sup>18</sup> Ziel der Mitteilung ist es, „die Möglichkeiten aufzuzeigen, die der derzeitige gemeinschaftliche Rechtsrahmen für die Berücksichtigung sozialer Belange bei der Vergabe öffentlicher Aufträge bietet. Sie soll insbesondere eine positive und dynamische Wechselwirkung der Wirtschafts-, Sozial- und Beschäftigungspolitik gewährleisten, die sich gegenseitig bestärken.“ Sowohl vor als auch nach der Veröffentlichung dieser Mitteilung wurden die angesprochenen Möglichkeiten seitens des EuGH in einer Reihe von Präzedenzfällen klarer herausgearbeitet.<sup>19</sup>

Zur Konsolidierung des Rechtsrahmens dienten die Richtlinien über öffentliche Aufträge vom 31. März 2004. In ihnen werden insbesondere Methoden zur Berücksichtigung sozialer Belange in Leistungsbeschreibungen, Auswahl- und Zuschlagskriterien und Vertragserfüllungsklauseln genannt. Zudem wurde eine neue Bestimmung über Beschäftigungsverhältnisse für Arbeiter mit Behinderungen eingeführt.

Die Richtlinien über öffentliche Aufträge gelten nicht für alle mit öffentlichen Behörden geschlossenen Verträge.

Einige öffentliche Auftraggeber haben spezielle SRPP-Maßnahmen verabschiedet. Diese sind auf Verträge ausgerichtet, die die Richtlinien über öffentliche Aufträge nicht (z. B. Verträge, die unter den für die Anwendung der Richtlinien vorgesehenen Schwellenwerten liegen) oder nur teilweise (z. B. Verträge über Dienstleistungen, die über den in Anhang II B zu Richtlinie 2004/18/EG und in Anhang XVII B zu Richtlinie 2004/17/EG festgelegten Schwellenwerten für die Anwendung der Richtlinien über öffentliche Aufträge liegen) erfassen.

Im Brennpunkt des vorliegenden Leitfadens steht die Berücksichtigung sozialer Erwägungen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge, die vollständig in den Geltungsbereich der genannten Richtlinien fallen. Nicht im Detail beleuchtet werden Bestimmungen des AEUV, die sich auf die Einbeziehung von sozialen Belangen in Verträge beziehen, die nicht oder nur teilweise in den Geltungsbereich der Richtlinien über öffentliche Aufträge fallen (siehe vorheriger Absatz).

Es soll jedoch nicht unerwähnt bleiben, dass öffentliche Auftraggeber bei solchen Verträgen nach eigenem Ermessen (und unbeschadet anders lautender nationaler Rechtsvorschriften auf dem jeweiligen Gebiet) soziale Faktoren in die Auftragsvergabe einfließen lassen können. Wenn sie sich allerdings dafür entscheiden, muss dies im Einklang mit den allgemeinen Bestimmungen und Grundsätzen des AEUV geschehen. Das Fallrecht des EuGH hat nachweislich bestätigt, dass die Vorschriften des Binnenmarkts im **AEUV auch auf Verträge außerhalb des Geltungsbereichs der Richtlinien über öffentliche Aufträge Anwendung finden**.<sup>20</sup> Das Gericht entschied, dass auch die im AEUV verankerten Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz, des freien Warenverkehrs, der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs für Verträge gelten, die unter den in den Richtlinien über öffentliche Aufträge festgelegten Schwellenwerten liegen.

Folglich können soziale Aspekte, sofern sie rechtlich zulässig sind und öffentliche Aufträge betreffen, die vollständig

<sup>18</sup> Mitteilung über die Auslegung des gemeinschaftlichen Vergaberechts und die Möglichkeiten zur Berücksichtigung sozialer Belange bei der Vergabe öffentlicher Aufträge, KOM(2001) 566 endg. vom 15. Oktober 2001.

<sup>19</sup> Zum Beispiel Urteile des Europäischen Gerichtshofs vom 17. September 2002 in der Rechtssache C-513/99 (Concordia Bus) sowie vom 4. Dezember 2003 in der Rechtssache C-448/01 (Wienstrom).

<sup>20</sup> Siehe zum Beispiel Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 7. Dezember 2000 in der Rechtssache C-324/98 (Teleaustria).

in den Geltungsbereich der genannten Richtlinien fallen, *umso mehr* Bestandteil von Aufträgen werden, die von den Richtlinien nicht oder nur teilweise erfasst werden.

#### 4.3. Sozialdienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse

Der vorliegende Leitfaden ist nicht speziell auf die rechtlichen Fragen der Beschaffung von Sozialdienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse ausgerichtet.

Im November 2007 hat die Kommission eine Mitteilung über Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, einschließlich Sozialdienstleistungen, vorgelegt.<sup>21</sup> Darin unterstreicht sie die Bedeutung maßgeschneiderter Qualitätskriterien für die Erbringung von Sozialdienstleistungen. Sie soll als praktische Anleitung für die Anwendung der EU-Gesetze auf die genannten Dienstleistungen dienen. Der Mitteilung waren zwei Arbeitspapiere der Kommissionsdienststellen beigelegt, die Antworten auf eine Reihe von Fragen über die Anwendung der Bestimmungen über Staatshilfen und über die Erbringung von Dienstleistungen von allgemei-



<sup>21</sup> Siehe Mitteilung der Kommission „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse unter Einschluss von Sozialdienstleistungen: Europas neues Engagement“ (KOM(2007) 725 endg. vom 20. November 2007).

nem Interesse enthielten.<sup>22</sup> Die meisten dieser Fragen wurden in den Jahren 2006 und 2007 im Rahmen von umfangreichen Anhörungen über Sozialdienstleistungen zusammengetragen. Im Anschluss an die Mitteilung wurde im Januar 2008 zudem ein interaktiver Informationsdienst eingerichtet, der sich sonstigen Fragen seitens der Bürger, öffentlichen Behörden und Dienstleistern zur Anwendung der EU-Gesetze widmete.<sup>23</sup>

#### 4.4. Kleine und mittlere Unternehmen<sup>24</sup>

In Bezug auf KMU (ertragsorientiert oder gemeinnützig) müssen verschiedene Themen beleuchtet werden. Besonders wichtig sind finanzielle Belastungen,<sup>25</sup> die den KMU bei der Einführung von SRPP-Ansätzen entwe-

der direkt (falls es sich um Hauptunternehmer handelt) oder indirekt (falls es sich um Subunternehmer handelt, denen ihrerseits vom Hauptunternehmer SRPP-Verpflichtungen übertragen wurden) entstehen können. Dieser direkten und indirekten Kosten sollten sich öffentliche Behörden, die die Einführung von SRPP erwägen, bewusst sein. Sie sollten bereits im Planungsstadium für die Einbeziehung sozialer Aspekte in die Auftragsvergabe<sup>26</sup> berücksichtigt werden. Ferner müssen sich öffentliche Auftraggeber darüber im Klaren sein, dass die Einführung von SRPP wahrscheinlich ganz unterschiedliche Auswirkungen auf einzelne KMU hat. So sind möglicherweise einige Unternehmen besser aufgestellt als andere, SRPP für sich zu nutzen und vor allem bei den Vertragsbestandteilen konkurrenzfähig zu sein, in denen es um das Thema Sozialstandards geht.

<sup>22</sup> [http://ec.europa.eu/services\\_general\\_interest/faq\\_de.htm](http://ec.europa.eu/services_general_interest/faq_de.htm). Das Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen zur Anwendung der Bestimmungen über die Vergabe öffentlicher Aufträge auf Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse stellt eine nützliche Anleitung für die Anwendung der Bestimmungen über die Vergabe öffentlicher Aufträge auf Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse dar.

<sup>23</sup> [http://ec.europa.eu/services\\_general\\_interest/registration/form\\_de.html](http://ec.europa.eu/services_general_interest/registration/form_de.html).

<sup>24</sup> Auf der Ebene der Europäischen Union werden KMU durch die Empfehlung 2003/361/EG betreffend die Definition der Kleinunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen ([http://ec.europa.eu/enterprise/enterprise\\_policy/sme\\_definition/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/enterprise_policy/sme_definition/index_en.htm)) definiert.

<sup>25</sup> Einen praktischer Leitfaden für die allgemeine Erleichterung des Zugangs kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) zu öffentlichen Aufträgen bietet das Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen SEK(2008) 2193 „Europäischer Leitfaden für bewährte Verfahren zur Erleichterung des Zugangs kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) zu öffentlichen Aufträgen“ unter: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/publicprocurement/docs/sme\\_code\\_of\\_best\\_practices\\_de.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/sme_code_of_best_practices_de.pdf).

<sup>26</sup> Diese müssen selbstverständlich in Bezug zum Vertragsgegenstand stehen (bzw. zur Erfüllung des Vertrages, sofern sie Bestandteil der Vertragsbestimmungen sind).



# II. Eine Organisationsstrategie für sozialorientierte Beschaffung

Öffentliche Behörden, die SRPP zur Erreichung sozialer Ziele einsetzen möchten, benötigen eine Strategie, die exakt auf ihre spezifischen Vorstellungen ausgerichtet ist.

## 1. Abstecken der Ziele für ein sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen

Die von einer Organisation für SRPP gewählten Strategien können von deren sozialen Prioritäten auf nationaler, regionaler oder lokaler Ebene abhängen<sup>27</sup> und zugleich ausdrücklich die Rolle anerkennen, die die Beschaffung bei der Verwirklichung ihrer Ziele spielt.

### Beispiel:

**Frankreich:** Im Jahr 2003 wurde die „Stratégie nationale du développement durable“ (Nationale Strategie für nachhaltige Entwicklung) ins Leben gerufen. 2007 folgte der „Plan national d'action pour des achats publics durables“ (Nationaler Aktionsplan für eine nachhaltige öffentliche Beschaffung). Die französische Regierung hat sich in umfangreichen Anhörungen mit den Sozialpartnern – dem „Grenelle de l'environnement“ und dem „Grenelle de l'insertion“ – mit verschiedenen Maßnahmen befasst, die Auswirkungen auf die soziale Integration und das öffentliche Beschaffungswesen haben. Ziel ist es, die zentrale Idee des „État exemplaire“ (des vorbildlichen Staates) zu erweitern. Das bedeutet, dass der Staat bzw. alle öffentlichen Körperschaften als Wegweiser in Richtung nachhaltige Entwicklung agieren sollen.

## 2. Hochrangiges politisches Engagement und starke Führung für SRPP

Der Erfolg einer SRPP-Strategie steht und fällt mit dem Führungsverhalten. Dazu gehören die Planung der erforderlichen Verwaltungsstruktur sowie die Ermittlung des Ressourcenbedarfs (personell und finanziell). SRPP erfordert einen hierarchischen Führungsstil und politisches Engagement innerhalb der Managementebenen.

Im Prinzip sollte einer öffentlichen Behörde die politische Entscheidung für eine sozialorientierte Beschaffung leicht fallen. Ermutigen sollte sie, dass neben der Gesellschaft auch sie selbst und ihr Ansehen als öffentlicher Auftraggeber davon profitieren. In der Praxis erfordert die Einführung einer sozialorientierten Beschaffungsstrategie in der Regel keine strukturellen Änderungen bei den öffentlichen Auftraggebern.

### Beispiel:

**Vereinigtes Königreich:** Im April 2007 trat im Rahmen des Equality Act von 2006 (Gleichbehandlungsgesetz) eine Gleichstellungspflicht für öffentliche Behörden in Kraft. Dieses neue Rechtsinstrument hat das Potenzial, die Gleichstellung der Geschlechter im öffentlichen Sektor deutlich zu verbessern und über die öffentliche Auftragsvergabe auch den privaten Sektor profitieren zu lassen.

Die Gleichstellungspflicht für öffentliche Behörden verpflichtet zur Einhaltung des Equal Pay Law (Gesetz über gleiche Bezahlung). Die Einführung von Systemen zur Gleichstellung der Geschlechter veranlasst öffentliche Behörden dazu, Ziele zu formulieren, die auf die Ursachen der Lohnunterschiede zwischen Frauen und Männern eingehen und diese beseitigen, z. B. durch geänderte Einstellungsverfahren, flexiblere Arbeitsverhältnisse und Lohnstatistiken.

Die Gleichstellungspflicht hat Initiativen im öffentlichen Bereich in Gang gesetzt, die sich mittlerweile auch auf die Arbeitsbedingungen der privaten Auftragnehmer auswirken. Zu diesem Zweck wurden Beschaffungsleitlinien für den öffentlichen Sektor zur Aufklärung von Auftragnehmern über bewährte Methoden zum Thema Vielfalt und gleiche Bezahlung entwickelt. Die Leitlinien zur Förderung der Gleichstellung der Geschlechter im öffentlichen Auftragswesen wurden im Februar 2006 veröffentlicht. Sie enthalten zahlreiche positive Maßnahmen, die öffentliche Behörden im Hinblick auf die Einhaltung der Gleichstellungspflicht im Beschaffungswesen ergreifen können. Im Jahr 2007 wurde ein entsprechender Verhaltenskodex über die Pflicht zur Gleichstellung der Geschlechter veröffentlicht.

<sup>27</sup> Dies bedeutet jedoch keinesfalls, dass öffentliche Auftraggeber lokale, regionale oder nationale Produkte bevorzugen dürfen mit dem Ziel, ihre jeweiligen lokalen Arbeitsmärkte zu fördern.

### 3. Messung der Risiken und Priorisierung der organisatorischen Ausgabenkategorien zur Förderung sozialer Belange

Öffentliche Auftraggeber müssen die sozialen Risiken und Auswirkungen ihrer Beschaffungsstrategie und ihrer Lieferkette abschätzen können. Nur so können sie sich auf die wichtigsten Ausgabenkategorien und auf die Umsetzung ihrer sozialen Ziele konzentrieren.

Im Folgenden einige Empfehlungen an öffentliche Auftraggeber für die Festlegung von Prioritäten für das SRPP-Konzept:

- Erarbeitung eines schrittweisen Ansatzes. Es sollte mit einem überschaubaren Spektrum von Produkten und Dienstleistungen begonnen werden, die deutliche soziale Auswirkungen haben bzw. für die sich einfach und kostenneutral sozialverantwortliche Alternativen finden lassen. Hier empfehlen sich Produkte (z. B. Fahrzeuge) oder Dienstleistungen (z. B. Reinigungsleistungen) aus Bereichen mit überdurchschnittlich vielen gefährdeten Arbeitnehmern (ethnische Minderheiten oder Menschen mit Behinderungen) oder einem hohen Frauenanteil.
- Ferner muss gewährleistet sein, dass die Ausschreibungsbedingungen der gesellschaftlichen Situa-

#### Beispiel:

**Schweden:** Kleine und mittlere Unternehmen, sozialwirtschaftlich ausgerichtete und freiwillige Organisationen, die mit sozial benachteiligten Gruppen arbeiten, werden von der schwedischen Sozialversicherungsagentur bisweilen an den Auftragsvergabestudien beteiligt. So kann sie bei der Vorbereitung der Ausschreibungsunterlagen genauer auf die speziellen Probleme solcher Organisationen eingehen und ihnen damit den Zugang zu öffentlichen Aufträgen erleichtern.

Um eine Missachtung von Sozialstandards weitgehend auszuschließen, führt die Agentur bereits zu Beginn der Auftragsvergabe eine entsprechende Risikoanalyse durch. Beispielsweise bei der Beschaffung von Reinigungsdienstleistungen wird das Risiko eines Verstoßes gegen die Arbeitsbedingungen besonders hoch angesetzt.

tion nicht schaden (z. B. durch Vergabe öffentlicher Dienstleistungen an benachteiligte Gruppen in der Privatwirtschaft), und bei der Auftragsvergabe sollten ausreichend viele geschützte Werkstätten oder Beschäftigungsprogramme beachtet werden.<sup>28</sup> Dabei ist deren jeweilige Produktionskapazität zu berücksichtigen.

- Zu Beginn empfiehlt sich die Konzentration auf mindestens ein gesellschaftliches Problem, z. B. faire Löhne oder Gesundheit und Sicherheit.
- Erwägung von sozial anspruchsvolleren Alternativen je nach Verfügbarkeit und Kosten sowie Sicherstellung, dass die Alternativen den geltenden Vorschriften und Grundsätzen für öffentliche Aufträge entsprechen. Gibt es Beschaffungsmöglichkeiten, die der sozialen Verantwortung besser gerecht werden? Erfüllen sie die Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers, und sind sie bezahlbar? Es sollte erwogen werden, welche Kosten ggf. bei der zusätzlichen Berücksichtigung sozialer Erwägungen entstünden und welche Auswirkungen Wettbewerbsbeschränkungen hätten.
- Berücksichtigung der verfügbaren Daten. Hat der öffentliche Auftraggeber Zugriff auf die erforderlichen Sozialdaten, die er für die Einführung einer sozial verantwortlichen Beschaffungsstrategie benötigt? Wie kompliziert ist es für den öffentlichen Auftraggeber, eine Entscheidungen über die technischen Anforderungen zu treffen und diese in der Ausschreibung zu formulieren?
- Berücksichtigung der Kapazität des öffentlichen Auftraggebers und Umsetzung eines machbaren, wirksamen und effizienten SRPP-Aktionsprogramms.
- Erwägung von alternativen Methoden des sozialverantwortlichen Engagements. Ist die öffentliche Auftragsvergabe die ressourcengünstigste Methode, oder lässt sich das sozialverantwortliche Engagement mit anderen verfügbaren Instrumenten wirksamer demonstrieren?

<sup>28</sup> Gemäß Artikel 19 der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 28 der Richtlinie 2004/17/EG.



### Beispiele:

**Frankreich:** Die Stadt Angers hat im Jahr 2005 eine interne Kontaktstelle (spezialisierte Rechtsberatung) für umweltbewusste Beschaffung eingerichtet. Sie war für die Ausarbeitung sozialverantwortlicher öffentlicher Beschaffungsstrategien verantwortlich mit dem Ziel, diese vollständig in die Auftragsvergabe der Stadtverwaltung zu integrieren. Der Rechtsberater hielt interne Schulungen zum Thema nachhaltige Beschaffung ab. Weiterhin erhielten die Unternehmen in allen Ausschreibungsphasen, von der Bedarfsermittlung über die Vorbereitung und Durchführung der Ausschreibung bis zur Analyse und Bewertung der eingegangenen Angebote, sowohl technische als auch rechtliche Unterstützung. Was die sozialen Aspekte betrifft, betrachtet die Stadt Angers öffentliche Arbeiten und Dienstleistungen, insbesondere den Hoch-, Tief- und Landschaftsbau, grundsätzlich als prioritär.

**Vereinigtes Königreich:** Die im Mai 2005 eingesetzte Arbeitsgruppe für nachhaltige Beschaffung (Sustainable Procurement Task Force, SPTF) ist für soziale und ökologische Aspekte zuständig. Ihren Aktionsplan veröffentlichte sie im Juni 2006. Dieser befasst sich mit dem Geschäftsnutzen von nachhaltiger Beschaffung. Er schlägt Maßnahmen für sechs größere Themenbereiche vor und stellt den Organisationen zwei fortschrittliche Instrumente zur Verfügung: die Methode zur Bestimmung der Prioritätsstufe und den flexiblen Rahmen. Die Methode zur Bestimmung der Prioritätsstufe ist ein risikobasierter Ansatz, der die Organisationen dabei unterstützt, sich auf angemessene Weise auf ihren Aufwand und ihre Ressourcen zu konzentrieren. Diese Methode legt nicht bloß Ausgabedaten zugrunde; vielmehr können Organisationen damit den ökologischen und sozioökonomischen Risiken Rechnung tragen, ihre Möglichkeiten der Einflussnahme auf Anbieter ausloten und ermitteln, welchen Beitrag sie effektiv zur Förderung der Nachhaltigkeit leisten. Der flexible Rahmen hilft ihnen, die organisationellen und prozessualen Schritte zur Optimierung des Beschaffungswesens und zur Realisierung von nachhaltiger Beschaffung zu verstehen.

- Erhöhung der Sichtbarkeit. Wie gut wird das sozialverantwortliche Engagement von der Öffentlichkeit und den Mitarbeitern wahrgenommen? Große Beachtung findet zum Beispiel die Umstellung auf nachhaltig erzeugte bzw. fair gehandelte Produkte in Kantinen. Damit kann eine Sensibilisierung für das Thema gefördert und der Bogen zu anderen sozialen Projekten gespannt werden.
  - Berücksichtigung des Potenzials für künftige Entwicklungen. Der Versuch, mit sozialverantwortlichen Beschaffungsmethoden in jungen Branchen Fuß zu fassen, die sich gerade am Anfang ihrer Entwicklung befinden, ist unter Umständen eher von Erfolg gekrönt, als der Versuch, die sozialen Eigenschaften bereits etablierter Branchen zu ändern.
- Die Umsetzung einer SRPP-Strategie erfordert also eine strategische Planung, d. h., es sind Prioritäten für die Auswahl der am besten geeigneten Aufträge zu setzen. Einige öffentliche Auftraggeber haben sich hier für einen koordinierten und ganzheitlichen Ansatz in der Berücksichtigung sozialer Belange entschieden.

#### 4. Sensibilisierung für sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen und Einbeziehung wichtiger Interessengruppen

SRPP ist für eine ganze Reihe von Interessengruppen von Bedeutung, die in die Entwicklung eines SRPP-Konzepts einbezogen werden müssen, damit sie Vertrauen in dieses Konzept gewinnen und sich für die Realisierung seiner Ziele einsetzen. Wichtige Interessengruppen beim SRPP sind Zentral- und Regionalregierungen, Kommunen, potenzielle Warenlieferanten oder Auftragnehmer, die Zivilgesellschaft, Arbeitgeberorganisationen und Gewerkschaften. Es sollten Workshops, Seminare und Konferenzen veranstaltet werden, um Auffassungen zum SRPP-Konzept zusammenzutragen. Sie sollten in

verschiedenen Phasen des Entwicklungsprozesses veranstaltet werden, d. h. zu Beginn des Prozesses, wenn Ideen formuliert werden, sowie bei der Formulierung des Konzepts und gegen Ende, wenn ein endgültiger Entwurf bereitgestellt werden kann.

Nicht zuletzt ist auch eine effektive Kommunikation über die Vorzüge eines sozialverantwortlichen öffentlichen Beschaffungswesens, über bewährte Praktiken und über Erfolgsbeispiele wichtig für das weitere Vorankommen. Es ist sehr wichtig, dass all diese Interessengruppen verstehen, worin die Aufgabe besteht und welche Rolle ihnen zukommt. Mit einer ideenreichen und engagierten Partnerschaft zwischen Auftraggebern und Auftragnehmern werden bessere Ergebnisse erzielt werden.

##### Beispiele:

**Schweden:** Die Regionalverwaltung für Südwestschweden veranstaltet im Vorfeld von Ausschreibungen Zusammenkünfte, an denen alle potenziellen Bieter teilnehmen können, und erläutert die in den technischen Spezifikationen enthaltene Anforderungen im Hinblick auf ein „Design für alle“ (Barrierefreiheit).

**Vereinigtes Königreich:** Das Finanzministerium und das Ministerium für Wirtschaft, Unternehmen und regulatorische Reform hat eine Online-Konsultation zu zentralen Fragen im Zusammenhang mit den Hindernissen für die Teilnahme kleiner und mittlerer Unternehmen an Ausschreibungen begonnen, um zu Empfehlungen zu gelangen, wie das öffentliche Beschaffungswesen im Vereinigten Königreich besser auf kleine und mittlere Unternehmen eingehen könnte. Die Konsultation wurde über eine Website durchgeführt, auf der Beschaffer, Interessengruppen und Anbieter um Reaktionen gebeten wurden. Anschließend wurde zur Umsetzung der daraus resultierenden Empfehlungen eine Stakeholder-Gruppe eingesetzt, die regelmäßig Kontakt zu den für die Umsetzung verantwortlichen Projektteams hält und Kommentare zu dem zu wählenden Ansatz abgeben kann.

Die Zusammenarbeit zwischen Beschaffungsstellen ist ebenfalls eine Möglichkeit, um besseren Zugang zu sozi-

alem Sachverstand und Know-how zu erhalten und die Politik Außenstehenden zu vermitteln.

##### Beispiel:

**Dänemark:** Sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen ist eines der Themen in der Marktanalyse, die von National Procurement Ltd vor jeder Ausschreibung durchgeführt wird. Diese Organisation führt Schulungsprogramme und Workshops für alle Anbieter durch. Sie versucht die Ausschreibungsunterlagen so einfach wie möglich zu gestalten, damit auch kleine und mittlere Unternehmen die Mittel haben, ein Angebot einzureichen. Um Anbietern Gelegenheit zu geben, ein Angebot einzureichen, werden Rahmenverträge oft in mehrere Lose aufgeteilt (z. B. auf geografischer Basis), unter Wahrung der in den Richtlinien über öffentliche Aufträge\* vorgeschriebenen Schwellenwerte.

\* Artikel 9 (3) der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 16 (2) der Richtlinie 2004/17/EG.

## 5. Umsetzung der SRPP-Strategie

Die SRPP-Strategie muss im Einzelnen angeben, wie sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen umgesetzt werden soll und welche Maßnahmen ergriffen werden müssen, um voranzukommen. Die Strategie muss unter anderem folgende Faktoren berücksichtigen:

- den rechtlichen Rahmen;
- den institutionellen Rahmen;
- die Verwaltungsstruktur;
- das Vorhandensein fachlicher Kompetenz und fachlicher Ressourcen;
- einen differenzierten sektorenspezifischen Ansatz, der die Besonderheiten jedes Bereichs berücksichtigt;
- die Einbeziehung von Interessengruppen.

Bezüglich der Umsetzung der Strategie müssen Einzelheiten zu Zuständigkeiten, Zielvorgaben mit einem realistischen Zeitplan für ihre Umsetzung, Einzelheiten zur Verwaltungsstruktur für die Umsetzung, zu den benötigten fachlichen und finanziellen Ressourcen und zu den Maßnahmen zur Kontrolle des Fortschritts und zur Berichterstattung darüber angegeben werden.

Zu den zu unternehmenden Schritten könnte das Einsetzen einer Arbeitsgruppe für sozialverantwortliche Beschaffung, die Ausarbeitung eines Aktionsplans, die Einbeziehung des sozialverantwortlichen öffentlichen Beschaffungswesens in politische Konzepte und Verfahren oder die Entwicklung vereinfachter Richtlinien für Budgetinhaber und die für Beschaffung Zuständigen auf allen Ebenen gehören.

Die Kompetenzbildung könnte Schulungsprogramme für Führungskräfte, leitende Mitarbeiter und Personal umfassen. Außerdem könnte sie den Austausch bewährter Vorgehensweisen, die Bereitstellung der Fachkompetenzen zur Realisierung des sozialverantwortlichen öffentlichen Beschaffungswesens (einschließlich SRPP-Kompetenzen bei den Kriterien für die Auswahl der Bewerber) und die Bereitstellung von Informationen zu

SRPP-Initiativen auf EU- und/oder nationalstaatlicher Ebene beinhalten.

Den in der Beschaffung tätigen Mitarbeitern sollte das rechtliche, finanzbezogene und soziale Wissen vermittelt werden, das sie brauchen, um zu entscheiden, in welchem Maße und wo soziale Faktoren in das Vergabeverfahren einbezogen werden können oder sich am besten einbeziehen lassen, ob sie richtig eingesetzt sind, um das beste Preis-Leistungs-Verhältnis zu erhalten, und ob sie den sozialen Prioritäten des öffentlichen Auftraggebers entsprechen.

## 6. Messung der effektiven Umsetzung

Die Messung der effektiven Umsetzung der SRPP-Strategie und ihrer Ergebnisse beinhaltet die Einrichtung interner und externer Kontrollen. Dabei sollten die Ergebnisse mit den festgelegten Zielvorgaben und Qualitätsanforderungen verglichen werden.

Interne Maßnahmen müssen mit bestehenden Berichtserstattungssystemen verknüpft sein, die so angepasst werden müssen, dass sie SRPP-Ziele berücksichtigen. Außerdem müssen sie mit internen Prüfverfahren verknüpft sein und könnten Sanktionen im Falle der Nichtbeachtung von SRPP-Zielen umfassen.

Externe Maßnahmen sollten eine unabhängige Prüfung der SRPP-Qualität beinhalten. Sie könnten auch einen Leistungsvergleich mit früheren Ergebnissen oder mit der Qualität anderer Einrichtungen umfassen.

Die Ergebnisse von Prüfungen der SRPP-Qualität sollten der Öffentlichkeit verfügbar gemacht werden und zur Überprüfung und Aktualisierung von Konzepten, Zielen und Verfahren eines sozialverantwortlichen öffentlichen Beschaffungswesens beitragen.

## 7. Überblick über den Beschaffungsprozess

Bei der Berücksichtigung der sozialen Erwägungen im öffentlichen Beschaffungswesen sollten Beschaffer stets zwei Hauptpunkte im Auge haben:



- bestes Preis-Leistungs-Verhältnis;
- faires Handeln.

*Bestes Preis-Leistungs-Verhältnis:* Öffentliche Auftraggeber müssen bei allem, was sie beschaffen, für das Geld der Steuerzahler die beste Qualität erhalten. Bestes Preis-Leistungs-Verhältnis bedeutet nicht unbedingt immer, dem billigsten Angebot den Zuschlag zu erteilen. Es bedeutet, dass der öffentliche Auftraggeber das beste Angebot im Rahmen seiner Vorgaben wählen muss. Bestes Preis-Leistungs-Verhältnis könnte als optimales Verhältnis von Lebenszykluskosten und Qualität im Hinblick auf die Anforderungen des Endanwenders definiert werden. Beim Preis-Leistungs-Verhältnis können auch soziale Erwägungen berücksichtigt werden.

*Faires Handeln:* Faires Handeln bedeutet Einhaltung der Grundsätze des Binnenmarkts, die die Grundlage für die Richtlinien über öffentliche Aufträge und die darauf basierenden nationalen Rechtsvorschriften bilden. Der wichtigste Grundsatz ist dabei der Gleichbehandlungsgrundsatz, nach dem alle Wettbewerber gleiche Chancen in der Bewerbung um den Auftrag haben sollen. Zur Gewährleistung gleicher Wettbewerbsbedingungen muss auch der Grundsatz der Transparenz angewendet werden.

- Beispiele für Vorschriften, die den Gleichbehandlungsgrundsatz in den Richtlinien über öffentliche Aufträge anwenden, sind die zeitliche Befristung für den Angebotseingang und für die Teilnahmeanträge, die einheitlichen Regeln für technische Spezifikationen und das Verbot der Diskriminierung von Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten.
- Beispiele für die Anwendung des Grundsatzes der Transparenz zeigen sich in den verschiedenen Vorschriften für die Veröffentlichung von Bekanntmachungen und in der Verpflichtung des öffentlichen

Auftraggebers, die betreffenden Bieter davon zu unterrichten, weshalb ihre Angebote abgelehnt wurden.

### 7.1. Die Bedeutung rechtlicher Beratung

Die gemeinschaftlichen Beschaffungsvorschriften legen fest, wie der Beschaffungsprozess abzuwickeln ist, damit die Grundsätze der Fairness, der Nichtdiskriminierung und der Transparenz gewahrt werden. Diese Vorschriften gestatten unter bestimmten Voraussetzungen die Einbeziehung von Kriterien wie Nachhaltigkeit und Chancengleichheit. Durch rechtzeitige rechtliche Beratung bei der Erstellung eines SRPP-Aktionsplans lassen sich spätere Schwierigkeiten vermeiden.

### 7.2. Vorbereitung des Vergabeverfahrens

Die Vorbereitungsphase des Vergabeverfahrens ist ganz wichtig, da jede Phase auf den vorhergehenden Phasen aufbaut. Deshalb sollte sich der öffentliche Auftraggeber vor Beginn des Ausschreibungsverfahrens Zeit nehmen, um den Auftragsgegenstand und die Mittel zu definieren, die einzusetzen sind, um das Endergebnis zu erreichen. Die Vorbereitungsphase ist auch die beste Gelegenheit, zu bestimmen, welche sozialen Erwägungen relevant sind und in diesem konkreten Verfahren berücksichtigt werden sollten.

## 8. Phasen des Vergabeverfahrens und Konzepte für ein sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen

Entsprechend der Logik dieses Prozesses gibt es heute mindestens vier Grundkonzepte für die Behandlung sozialer Aspekte im öffentlichen Beschaffungswesen.

Beim *ersten* Konzept nimmt der Auftraggeber soziale Kriterien in den Auftragsgegenstand selbst und/oder in die technischen Spezifikationen auf, die von erfolgreichen Auftragnehmern unter Berücksichtigung sozialer Kriterien erfüllt werden müssen<sup>29</sup>. Ein Beispiel hierfür ist die

<sup>29</sup> Die Voraussetzungen, unter denen soziale Erwägungen im Auftragsgegenstand und/oder in den technischen Spezifikationen berücksichtigt werden können, werden weiter unten in den Abschnitten „Festlegung des Auftragsgegenstands“ und „Festlegung der Anforderungen des Auftrags“ erläutert.

Spezifikation, dass die Computerausstattung bestimmte Zugänglichkeitsanforderungen erfüllen muss.

Beim *zweiten* Konzept sind Bieter unter bestimmten Bedingungen<sup>30</sup> von öffentlichen Aufträgen ausgeschlossen, wenn sie eines früheren Fehlverhaltens für schuldig befunden wurden. Damit soll verhindert werden, dass öffentliche Einrichtungen Verträge mit Bietern schließen, die einem gewissen Maßstab des sozialen Verhaltens nicht entsprochen haben.

Dieses *dritte* Konzept versucht Bieter dazu zu bringen, sich bestimmten sozialen Maßstäben zu verpflichten, und berücksichtigt bei der Auftragsvergabe, ob sie diesen Maßstäben tatsächlich gerecht werden. In der Praxis kann das beispielsweise so aussehen, dass die öffentliche Einrichtung in ihren Vergabekriterien bestimmte soziale Aspekte berücksichtigt<sup>31</sup>.

Das *vierte* Konzept ist auf die Phase nach der Auftragsvergabe ausgerichtet. Es verlangt, dass derjenige, an den der Auftrag vergeben wurde, bei der Ausführung



#### Beispiel:

**Spanien:** Die Regierung des Baskenlandes hat eine Weisung zur Berücksichtigung sozialer, ökologischer und anderer Kriterien der öffentlichen Politik im Rahmen der Beschaffung durch ihre Verwaltung erlassen. In dieser Weisung ist festgelegt, welche sozialen und ökologischen Kriterien bei der öffentlichen Beschaffung in der Region berücksichtigt werden müssen und wie sie zu berücksichtigen sind.

*Hauptziel der Weisung:* Die Verwaltung und öffentliche Einrichtungen im Baskenland sollen bei der öffentlichen Beschaffung soziale und ökologische Erwägungen (die beide Teil des Nachhaltigkeitskonzepts sind) sowie weitere Aspekte im Zusammenhang mit anderen Politikbereichen berücksichtigen.

*Bewertung und Überwachung:* Die baskischen Ministerien für Beschäftigung, soziale Eingliederung, soziale Angelegenheiten und Umwelt bewerten in regelmäßigen Abständen die Qualität im Vergabewesen. Bei der Bewertung werden die Formulierung der Spezifikationen, ihre Anwendung im Vergabeprozess und die Ausführung des Auftrags beurteilt.

*Technische Spezifikationen:* Die Weisung empfiehlt, in die technischen Spezifikationen Zugänglichkeitsauflagen und Anforderungen entsprechend dem Konzept „Design für alle“ aufzunehmen.

*Vergabekriterien:* Immer wenn es mehr als ein Vergabekriterium gibt, müssen die Kriterien vorsehen, dass die Produkte und Dienstleistungen behindertengerecht sein müssen (wann immer diese Anpassung über das gesetzlich vorgeschriebene Mindestmaß hinausgeht). Immer wenn behinderte Gruppen unter den Nutznießern der im Auftragsgegenstand festgelegten Dienstleistungen sind, werden die mit der Erfüllung ihrer sozialen Bedürfnisse verbundenen Leistungsmerkmale in die Vergabekriterien aufgenommen.

*Vertragserfüllungsklauseln:* Die Weisung verlangt, dass der Auftrag spezielle Vertragserfüllungsklauseln enthält (ökologisch, sozial und im Zusammenhang mit anderen Politikbereichen). Ziele der speziellen Vertragserfüllungsklauseln sind der Schutz der Umwelt sowie der Gesundheit und Sicherheit, die Förderung der Beschäftigung benachteiligter Gruppen, die Beseitigung der Chancenungleichheit von Frauen und Männern auf dem Arbeitsmarkt und die Bekämpfung der Arbeitslosigkeit.

*Beispiele für Vertragserfüllungsklauseln im Baskenland:*

1. Arbeitseingliederung schwer vermittelbarer Arbeitsloser: Hierzu legt die Weisung fest, dass ein gewisser Teil der Arbeitnehmer, die den Auftrag ausführen, benachteiligte Personen wie Arbeitslose, Menschen mit Behinderungen, langzeitarbeitslose Frauen über 30, Opfer häuslicher Gewalt, Menschen mit psychischen Störungen, arbeitslose Alleinerziehende, Immigranten, die seit mindestens sechs Monaten arbeitslos sind, langzeitarbeitslose (seit über einem Jahr) und arbeitslose Jugendliche sein müssen.
2. Beschäftigungsqualität und Arbeitnehmergrundrechte: Der Auftragnehmer muss im Hinblick auf die Arbeitnehmer, die entlang der Lieferkette die Produkte herstellen (die Gegenstand des Auftrags sind), garantieren, dass bei der Ausführung des Auftrags die fundamentalen Arbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation eingehalten werden.
3. Gesundheit und Arbeitssicherheit bei der Ausführung von Bauaufträgen und Aufträgen für technische Gebäudeausrüstung.

<sup>30</sup> Die Voraussetzungen, unter denen öffentliche Auftraggeber einen Bieter vom Vergabeverfahren ausschließen dürfen (oder in einigen Fällen müssen) werden weiter unten im Abschnitt „Ausschlusskriterien“ erläutert.

<sup>31</sup> Die Voraussetzungen, unter denen soziale Erwägungen im Auftragsgegenstand und/oder in den technischen Spezifikationen berücksichtigt werden können, werden weiter unten in den Abschnitten „Festlegung des Auftragsgegenstands“ und „Festlegung der Anforderungen des Auftrags“ erläutert.

des Auftrags bestimmte Auflagen einhält<sup>32</sup>. Bei diesem Modell müssen sich alle Auftragnehmer zur Erfüllung der gleichen Anforderung verpflichten, auch wenn nicht beurteilt wird, ob der Auftragnehmer in der Lage ist, bestimmte Bedingungen zu erfüllen.

Diese vier Grundkonzepte sind nicht unbedingt einander entgegengesetzte Konzepte, sondern werden in ein und demselben öffentlichen Vergabeverfahren oft kombiniert.

#### **Strategische Ausarbeitung und Priorisierung von SRPP-Initiativen – ZUSAMMENFASSUNG**

Bestimmen Sie nationale und lokale Prioritäten, die maßgeblich für SRPP sind.

Überprüfen Sie die Beschaffungsstrategie der Einrichtungen und stellen Sie fest, wie SRPP an übergreifende Zielsetzungen und Konzepte anknüpft. Stellen Sie fest, wie SRPP zur Realisierung dieser Ziele beitragen und der Einrichtung ein gutes Preis-Leistungs-Verhältnis liefern kann.

Sorgen Sie für hochrangige politische Führung und hochrangiges politisches Engagement für SRPP.

Bestimmen Sie die vom öffentlichen Auftraggeber beschafften Produkte und Dienstleistungen, die das größte soziale Risiko darstellen und/oder am besten geeignet sind, das soziale Ergebnis zu verbessern.

Arbeiten Sie Zielsetzungen und einen Aktionsplan zur Berücksichtigung sozialer Aspekte in der Beschaffung aus.

Sensibilisieren Sie Interessengruppen für SRPP.

Stellen Sie sicher, dass die Beschaffungspraktiken so gestaltet sind, dass sie auch für kleine und mittlere Unternehmen, sozialwirtschaftliche Unternehmen und für den gemeinnützigen und nichtkommerziellen Sektor offen sind, unabhängig von der Rechtsform.

<sup>32</sup> Die Voraussetzungen, unter denen soziale Erwägungen in den Vertragserfüllungsklauseln berücksichtigt werden können, werden weiter unten im Abschnitt „Vertragserfüllung“ erläutert.



# III. Bedarfsfeststellung und Beschaffungsplanung

## 1. Die Wichtigkeit der Einschätzung der tatsächlichen Bedürfnisse

Ein wichtiger Schritt, den der öffentliche Auftraggeber in der Vorbereitungsphase noch vor der Festlegung des Auftragsgegenstands durchführen muss, ist die Einschätzung seiner tatsächlichen Bedürfnisse.

So hat der öffentliche Auftraggeber vielleicht entschieden, dass die Öffentlichkeit mit Informationen versorgt werden soll. Dies sollte möglichst in sozial integrativer Form geschehen, zum Beispiel durch Verbreitung von Informationen in gut zugänglichen Formaten, die auch von Menschen mit Behinderungen genutzt werden können.

Dies ist die Phase, in der der öffentliche Sektor am besten die sozialen Maßstäbe bestimmen kann, zu denen die Beschaffung beitragen kann. Die Beteiligten auf der „Kundenseite“, von politischen Entscheidungsträgern bis Fachleuten, müssen:

- aktiv nach Möglichkeiten zur Förderung sozialer Standards suchen;
- sicherstellen, dass die Möglichkeiten mit dem Auftragsgegenstand im Zusammenhang stehen und kosteneffizient sind;

- auf die gewünschten Ergebnisse fokussiert sind;
- eine gewisse Flexibilität einplanen, um geänderten Anforderungen während der Projektlaufzeit Rechnung zu tragen<sup>33</sup>;
- die Bedürfnisse aller Gruppen von Nutzern der zu vergebenden Dienstleistungen, Bauaufträge oder Warenlieferungen bestimmen.

Deshalb sollte der öffentliche Auftraggeber, um erfolgreich zu sein, seine Bedürfnisse in funktionaler Hinsicht betrachten, sodass auch etwaige soziale Effekte berücksichtigt werden.

## 2. Festlegung des Auftragsgegenstands

Nachdem der öffentliche Auftraggeber seine Bedürfnisse eingeschätzt hat, kann er den Auftragsgegenstand leichter festlegen. Beim **„Auftragsgegenstand“** handelt es sich um das Produkt, die Dienstleistung oder die Bauarbeit, die der öffentliche Auftraggeber beschaffen möchte. Bei der Festlegung des Auftragsgegenstands haben öffentliche Auftraggeber große Freiheit hinsichtlich dessen, was beschafft werden soll, einschließlich der Wahl von Waren

### Beispiele:

Im Auftragsgegenstand eines Auftrags zum Bau einer Schule könnten Zugänglichkeitsanforderungen für Menschen mit Behinderungen enthalten sein, weil diese Anforderungen Teil der Beschreibung der Arbeiten sind, die der öffentliche Auftraggeber durchführen lassen möchte und mit ihnen im Zusammenhang stehen.

- Dagegen können die Arbeitsbedingungen der Arbeiter, die die Schule bauen, nicht Teil des Auftragsgegenstands sein, weil sie nicht mit dem Zweck des Auftrags im Zusammenhang stehen, sondern lediglich mit der Art und Weise seiner Ausführung. Jedoch könnten Anforderungen in Bezug auf Arbeitsbedingungen unter bestimmten Voraussetzungen\* in die Vertragserfüllungsklauseln aufgenommen werden.
- In Dienstleistungsverträgen kann der öffentliche Auftraggeber im Auftragsgegenstand festlegen, dass die erbrachten Dienstleistungen den Bedürfnissen aller Nutzergruppen, einschließlich sozial benachteiligter oder ausgegrenzter Gruppen, gerecht werden müssen.

\* Alle Vertragserfüllungsklauseln, einschließlich derjenigen, die sich auf Arbeitsbedingungen beziehen, müssen im Zusammenhang mit der Ausführung des Auftrags stehen und aus Transparenzgründen im Voraus in der Veröffentlichung der Ausschreibung bekannt gegeben werden. Näheres im Abschnitt „Geltende Vorschriften für die Vertragserfüllungsklauseln“.

<sup>33</sup> Vorausgesetzt, solche Änderungen an den ursprünglichen Bedingungen des Beschaffungsauftrags waren in der ursprünglichen Ausschreibung vorgesehen oder durch einen der Umstände gerechtfertigt, die in den Richtlinien über öffentliche Aufträge aufgeführt sind (insbesondere Artikel 31 und 61 der Richtlinie 2004/18/EG über die Vergabe zusätzlicher Warenlieferungen, Dienstleistungen oder Bauaufträge), und verstoßen nicht gegen etwaige zusätzliche nationale Vorschriften, die es hierzu gibt.





oder Dienstleistungen, die sozialen Maßstäben entsprechen. Diese sozialen Maßstäbe müssen nur im Zusammenhang mit den tatsächlichen Lieferungen, Dienstleistungen oder Bauarbeiten stehen, die beschafft werden sollen (und Gegenstand des Auftrags sind).

Zugänglichkeit beispielsweise wird oft als Leistungsmerkmal der beschafften Waren oder Dienstleistungen vorgeschrieben. Solche Beschaffungen sollten durchgeführt werden, ohne den Markt zu verzerren, d. h. ohne den Zugang zum Markt zu beschränken oder zu behindern. Der Prozess der Festlegung des Auftragsgegenstands wird in der Regel in die grundsätzliche Beschreibung des Produkts, der Dienstleistung oder der Arbeit münden, kann aber auch die Form einer leistungsbezogenen Definition annehmen.

Dagegen können Aspekte, die nicht im Zusammenhang mit den tatsächlichen Lieferungen, Bauarbeiten oder Dienstleistungen stehen, die der öffentliche Auftraggeber beschaffen möchte, nicht im Auftragsgegenstand berücksichtigt werden.

Im Prinzip kann der öffentliche Auftraggeber **den Auftragsgegenstand im Rahmen seiner Bedürfnisse frei festlegen**. Die Rechtsvorschriften über die Vergabe öffentlicher Aufträge beschäftigen sich nicht so sehr damit, was öffentliche Auftraggeber beschaffen, sondern vor allem damit, wie sie es beschaffen. Deshalb schränkt keine der Richtlinien über öffentliche Aufträge den Auftragsgegenstand als solchen ein.

Dennoch **besteht keine uneingeschränkte Freiheit im Hinblick auf die Festlegung des Auftrags**. In manchen Fällen könnte die Wahl eines bestimmten Produkts, einer bestimmten Dienstleistung oder einer bestimmten Arbeit den fairen Wettbewerb im öffentlichen Beschaffungswesen für Unternehmen in der gesamten EU verzerren. **Es muss Absicherungen geben**. Diese Absicherungen bestehen vor allem darin, dass die Bestimmungen des AEUV zu Nichtdiskriminierung, zum freien Dienstleistungsverkehr und zum freien Warenverkehr in allen Fällen gelten und daher auch für öffentliche Aufträge vorgesehenen Schwellenwerten liegen, wie auch für bestimmte Auftragsaspekte, die nicht ausdrücklich von diesen Richtlinien abgedeckt werden.

In der Praxis bedeutet dies, dass der öffentliche Auftraggeber in jedem Fall sicherzustellen hat, dass bei dem Auftrag der Zugang zum nationalen Markt für Unternehmen aus anderen EU-Staaten oder aus Ländern mit gleichen Rechten<sup>34</sup> nicht eingeschränkt wird. Bei Verträgen, die unter die Richtlinien für öffentliche Aufträge fallen, geht der Grundsatz der Nichtdiskriminierung über die Nationalität hinaus und verlangt strikte Gleichbehandlung von allen Bewerbern/Bietern in allen Aspekten des Verfahrens.

Eine zweite Absicherung, die im nächsten Kapitel behandelt wird, besteht darin, dass entsprechend den Vorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge die zur Definition des Auftrags verwendeten technischen Spezifikationen

<sup>34</sup> Zum Beispiel Unternehmer aus Ländern, die an das Government Procurement Agreement der Welthandelsorganisation gebunden sind.

nicht diskriminierend formuliert sein dürfen und mit dem Auftragsgegenstand im Zusammenhang stehen müssen.

Außerdem könnten bestehendes EU-Recht und nationales Recht, das vereinbar mit Rechtsvorschriften der EU in sozialen oder anderen Angelegenheiten ist, ebenso die Wahlfreiheit im Hinblick auf den Auftragsgegenstand einschränken oder beeinflussen.

### 3. Verbesserung des Zugangs zu öffentlichen Aufträgen

#### 3.1. Besserer Zugang zu öffentlichen Aufträgen

Manchen Bietergruppen (z. B. kleinen und mittleren Unternehmen) wird der Zugang zum öffentlichen Beschaffungsmarkt vielleicht schwerer fallen als anderen. Auftraggeber dürfen diesen Schwierigkeiten zwar Rech-

nung tragen, aber nicht bestimmte Bietergruppen bevorzugen. Das EU-Recht gestattet den Auftraggebern positive Maßnahmen, nicht aber positive Diskriminierung<sup>35</sup>.

Stattdessen sollen gleiche Wettbewerbsbedingungen gewährleistet werden, sodass der Auftraggeber unterrepräsentierten Unternehmen die gleichen Chancen im Wettbewerb um öffentliche Aufträge einräumt wie anderen qualifizierten Anbietern. Auf diese Weise kann der Wettbewerb gefördert werden, und es nehmen möglicherweise mehr Firmen an der Ausschreibung teil. In diesem Rahmen können verschiedene Maßnahmen ergriffen werden:

- Große Firmen können ermuntert werden, auf freiwilliger Basis etwas zur Anbietervielfalt beizutragen, indem sie einem breitgefächerten Spektrum von Anbietern gleiche Chancen als Subunternehmer bieten und Chancengleichheit und Vielfalt fördern<sup>36</sup>.

#### Was nicht erlaubt ist – Beispiele

- Abgesehen von den Sondervorschriften für geschützte Werkstätten\* und Programme für geschützte Beschäftigungsverhältnisse dürfen Auftraggeber die Ausführung von Aufträgen nicht bestimmten Kategorien von Firmen vorbehalten, da dies gegen die Gleichbehandlungsvorschriften des EU-Rechts verstoßen würde.

Im Bereich der sozialen Dienstleistungen ist es aber in Ausnahmefällen, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt werden, möglich, die Ausführung bestimmter Aufträge gemeinnützigen Unternehmen vorzubehalten<sup>\*\*</sup>. Dies setzt das Vorhandensein eines nationalen Gesetzes voraus, das diesen besonderen Tätigkeitsbereich regelt und den Zugang zur Erbringung bestimmter Dienstleistungen zugunsten gemeinnütziger Unternehmen einschränkt. Trotzdem würde ein solches nationales Gesetz eine Einschränkung der Artikel 49 und 56 des AEUV über die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr bedeuten und müsste in jedem einzelnen Fall begründet werden. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union könnte eine solche Einschränkung insbesondere dann gerechtfertigt sein, wenn sie notwendig und verhältnismäßig für die Realisierung bestimmter sozialer Ziele des nationalen Wohlfahrtssystems ist.

- Wenn die Vertragserfüllungsklauseln verlangen, dass der erfolgreiche Bieter eine Niederlassung oder Geschäftsstelle in einem bestimmten geografischen Gebiet eröffnet, und dies im Interesse einer erfolgreichen Auftragserfüllung gerechtfertigt ist (zum Beispiel zur Koordinierung eines komplexen Bauauftrags vor Ort), darf der öffentliche Auftraggeber den Wettbewerb nicht auf Bieter begrenzen, die bereits eine Geschäftsstelle in diesem Gebiet haben.

<sup>1</sup> Die aufgrund ihrer Besonderheiten möglicherweise nicht in der Lage sind, unter normalen Wettbewerbsbedingungen Aufträge zu erhalten (siehe Kapitel III, Abschnitt 3.2, „Vorbehalt für geschützte Werkstätten“).

<sup>2</sup> Siehe Entscheidung des Gerichtshofs vom 17. Juni 1997 in der Rechtssache C-70/95 (Sodemare) [1997] ECR I-3395. Siehe auch die Antwort auf Frage 2.7 im Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen „Frequently asked questions concerning application of public procurement rules to social services of general interest“, das bereitgestellt wird unter: //ec.europa.eu/services\_general\_interest/docs/sec\_2007\_1514\_en.pdf.

<sup>35</sup> Mit der in Artikel 28 der Richtlinie 2004/17/EG und Artikel 19 der Richtlinie 2004/18/EG vorgesehenen Ausnahme, die es unter bestimmten Voraussetzungen gestattet, dass Aufträge geschützten Werkstätten vorbehalten werden oder die Ausführung eines Auftrags geschützten Beschäftigungsprogrammen vorbehalten werden kann.

<sup>36</sup> Da aber positive Diskriminierung nicht zulässig ist, dürfen öffentliche Auftraggeber in der Vergabephase Bieter, die eine bestimmte Kategorie von Zulieferern oder Subunternehmern einsetzen (z. B. KMU), nicht bevorzugen. Ebenso wenig dürfen öffentliche Auftraggeber in den Vertragserfüllungsklauseln vorschreiben, dass ein bestimmter Prozentsatz der Zulieferer oder Subunternehmer des Auftragnehmers KMU oder andere besondere Kategorien sein sollen.

- Die Teilnahme eines breitgefächerten Spektrums von Anbietern kann durch Bekanntgabe der Vorausplanung für große Beschaffungsprojekte gefördert werden. In der Bekanntmachung können Großaufträge angegeben werden, die in den nächsten zwölf Monaten ausgeschrieben werden sollen.
- Es können Zusammenkünfte mit dem Auftraggeber, die für alle potenziellen Bewerber offen sind, veranstaltet werden, um die Bewerber für die Bedürfnisse und grundsätzlichen Prioritäten des öffentlichen Auftraggebers zu sensibilisieren und so die Transparenz und den Zugang zum Beschaffungsprozess zu verbessern.
- Es können Unternehmensunterstützungsprogramme erarbeitet werden, um die Leistungsfähigkeit eines breitgefächerten Spektrums kleiner Anbieter zu verbessern und eine Orientierungshilfe im Hinblick auf den öffentlichen Beschaffungsprozess zu bieten.

#### Beispiele:

**Vereinigtes Königreich:** Die Greater London Authority (GLA) betreibt eine Politik zur Förderung größerer Vielfalt unter ihren Anbietern aus dem Privatsektor. Damit sollen gleiche Wettbewerbsbedingungen geschaffen werden, sodass unterrepräsentierten Unternehmen die gleichen Chancen im Wettbewerb um Aufträge der GLA Group eingeräumt werden wie anderen qualifizierten Anbietern<sup>1</sup>. Die GLA unterscheidet zwischen positiven Maßnahmen (die sie anwendet) und positiver Diskriminierung (die sie ablehnt). Die GLA Group hat eine Überprüfung ihrer Vergabeverfahren begonnen, um Hindernisse für KMU und für ein breites Spektrum von Anbietern im Wettbewerb um Aufträge der GLA Group zu beseitigen. Für Großaufträge sind Vergabeverfahren entwickelt worden, die zur Anbietervielfalt beitragen, indem sie einem breitgefächerten Spektrum von Anbietern gleiche Chancen als Subunternehmer bieten und Chancengleichheit und Vielfalt fördern. Die GLA Group beobachtet regelmäßig, wie viel ihrer Ausgaben auf KMU und ein breites Spektrum von Anbietern entfallen, um Trends zu erkennen und um über weitere Informationen im Hinblick auf Maßnahmen zur Verbesserung ihrer Vergabeverfahren zu verfügen.

Eine Überprüfung der Vergabeverfahren mit dem Ziel, die Möglichkeiten kleiner und mittlerer Unternehmen zur Beteiligung an Ausschreibungen zu erkennen, hat begonnen, und aktuelle Leistungserbringer wurden gebeten, zu den Vergabeverfahren der GLA Stellung zu nehmen, um Möglichkeiten auszuloten, wie einem breiteren Kreis die Teilnahme an Vergabeverfahren ermöglicht werden kann.

Außerdem verbindet die GLA Group über die London Development Agency (LDA) ihre Vergabeverfahren mit Unternehmensunterstützungsprogrammen, die die Fähigkeit eines breitgefächerten Spektrums kleiner Anbieter, sich an Ausschreibungen der öffentlichen Hand zu beteiligen, verbessern. Dieses Verfahren kann die Chancen der Unternehmen verbessern, sich Aufträge der GLA Group zu sichern, und der GLA Group einen breiteren, wettbewerbsfördernden Stamm von Anbietern beschaffen, die sich um Aufträge bewerben.

**Irland:** Das Go-Tender Programme von InterTrade Ireland sollte durch das Angebot zielgruppenorientierter regionaler Workshops grenzüberschreitende Geschäftsmöglichkeiten für kleine und mittlere Unternehmen auf dem öffentlichen Beschaffungsmarkt der gesamten Insel schaffen. Die Ziele des Programms bestanden darin, Anbieter insbesondere für grenzüberschreitende Aufträge zu sensibilisieren und grenzüberschreitende Möglichkeiten für KMU auf dem öffentlichen Beschaffungsmarkt der Insel zu schaffen, KMU über den Markt für öffentliche Aufträge auf der Insel zu informieren, die Kompetenzen aufzubauen, die erforderlich sind, um sich öffentliche Aufträge zu sichern, und sachkundige Eins-zu-eins-Unterstützung bei der Bewerbung um Aufträge zu leisten. In den letzten drei Jahren fanden im Rahmen von 30 Workshops, die von über 400 KMU besucht wurden, Präsentationen statt. Viele dieser Anbieter haben sich in der Folge erfolgreich um öffentliche Aufträge in Irland, Nordirland und im übrigen Europa beworben.

<sup>1</sup> ITC-ILO, „Study on the incorporation of social considerations in public procurement in the EU“, 21. Juli 2008.

- Das Aufteilen von Aufträgen in Lose erleichtert kleinen und mittleren Unternehmen offenkundig den Zugang, und zwar sowohl in quantitativer Hinsicht (der Auftragsumfang entspricht besser der Produktionskapazität von KMU) als auch in qualitativer Hinsicht (der Gegenstand der Lose entspricht besser den Arbeitsfeldern von KMU). Eine solche Aufteilung kann durchaus vorgenommen werden, vorausgesetzt, die Aufträge werden nicht mit dem Ziel gestückelt, die Anwendung der Richtlinien über öffentliche Aufträge zu umgehen<sup>37</sup>.

<sup>37</sup> Artikel 9 (3) und (5) der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 17 (2) und (6) der Richtlinie 2004/17/EG.

**Beispiel:**

**Frankreich:** Um für größtmöglichen Wettbewerb zu sorgen, sollten Aufträge in der Regel in Form gesonderter Lose vergeben werden. Öffentliche Auftraggeber können aber durchaus Globalaufträge vergeben, wenn sie meinen, dass die Aufteilung in Lose den Wettbewerb einschränken würde oder die Durchführung des Auftrags technisch schwierig oder teuer machen könnte, oder wenn sie nicht in der Lage sind, die Durchführung des Auftrags zu koordinieren.

**3.2. Vorbehalt für geschützte Werkstätten**

Die Richtlinien über öffentliche Aufträge<sup>38</sup> enthalten eine Klausel, die besagt, dass „Mitgliedstaaten das Recht, an Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge teilzunehmen, derartigen Werkstätten oder die Ausführung eines Auftrags geschützten Beschäftigungsprogrammen vorbehalten können“.

Dies wird damit begründet, dass „geschützte Werkstätten und geschützte Beschäftigungsprogramme wirksam zur Eingliederung oder Wiedereingliederung von Menschen mit Behinderungen in den Arbeitsmarkt“ beitra-

gen. „Derartige Werkstätten sind jedoch möglicherweise nicht in der Lage, unter normalen Wettbewerbsbedingungen Aufträge zu erhalten“<sup>39</sup>. Daher ist es angemessen, dass Mitgliedstaaten Vergünstigungen gewähren können, damit solche Werkstätten ohne Wettbewerb mit anderen Wirtschaftsteilnehmern bestehen können.

Nach den oben genannten Bestimmungen der Richtlinien über öffentliche Aufträge, ist ein solcher Vorbehalt nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig:

- Er muss von den Mitgliedstaaten im Rahmen der Gesetzgebung initiiert werden und darf von öffent-

**Beispiele:**

**Deutschland:** Der Bundeserlass vom 10. Mai 2005 über Aufträge für Behindertenwerkstätten schreibt den Beschaffungsstellen des Bundes vor, einen Teil ihres Budgets für Aufträge zu reservieren, die an Behindertenwerkstätten vergeben werden können. Dies kann sogar große Liefer- und Dienstleistungsaufträge betreffen. Die Teilnahme ist auf Behindertenwerkstätten begrenzt<sup>40</sup>. Trotzdem müssen sich diese Werkstätten im Rahmen der Vergabeverfahren dem Wettbewerb stellen und wirtschaftlich vernünftige Angebote einreichen. Außerdem müssen die öffentlichen Auftraggeber die allgemeinen Transparenzvorschriften der Richtlinien über öffentliche Aufträge einhalten. Viele Kommunen scheinen eine Beschaffungspolitik zugunsten von Behindertenwerkstätten anzuwenden. Diese Behindertenwerkstätten sind oft teilweise oder ganz im Besitz der Kommunen, die die Aufträge vergeben.

**Frankreich:** Artikel L323-1 des französischen *Code du travail* (Arbeitsgesetzbuch) sieht vor, dass private und öffentliche Arbeitgeber (mit über 25 Beschäftigten) mindestens 6 % der Arbeitsstellen an Menschen mit Behinderungen vergeben müssen. Nach Artikel L323-8 des Arbeitsgesetzbuchs können Arbeitgeber – insbesondere Beschaffungsstellen – dieser Verpflichtung teilweise genügen, indem sie Aufträge an Unternehmen vergeben, die Arbeit für Personen mit Behinderungen schaffen. Im Zusammenhang mit dem öffentlichen Beschaffungswesen bedeutet dies, dass bestimmte Aufträge gemäß Artikel 19 der Richtlinie 2004/18 Unternehmen vorbehalten sind, bei denen über 50 % der Beschäftigten Menschen mit Behinderungen sind.

\* Die Voraussetzungen, unter denen öffentliche Auftraggeber Aufträge Behindertenwerkstätten vorbehalten können, sind in Artikel 19 der Richtlinie 2004/18/EG und in Artikel 28 der Richtlinie 2004/17/EG festgelegt.

<sup>38</sup> Artikel 28 der Richtlinie 2004/17/EG und Artikel 19 der Richtlinie 2004/18/EG beziehen sich auf „geschützte Werkstätten“ und „geschützte Beschäftigungsprogramme“, in denen „die Mehrheit der Arbeitnehmer Behinderte sind“. Solche Einrichtungen können in den verschiedenen Mitgliedstaaten unterschiedliche Bezeichnungen tragen. Es sei hier bemerkt, dass Artikel 28 der Richtlinie 2004/17/EG und Artikel 19 der Richtlinie 2004/18/EG **alle derartigen Einrichtungen abdecken (unabhängig von ihrer Bezeichnung)**, vorausgesetzt, (a) mindestens 50 % der Beschäftigten sind Behinderte und (b) sie erfüllen die übrigen in den oben genannten Artikeln vorgeschriebenen Voraussetzungen

<sup>39</sup> Erwägungsgrund 28 der Richtlinie 2004/18/EG und Erwägungsgrund 39 der Richtlinie 2004/17/EG.

lichen Einrichtungen nicht *ad hoc* angewendet werden, wenn nationale Rechtsvorschriften fehlen, die einen solchen Vorbehalt zulassen.

- Mindestens 50 % der Beschäftigten solcher geschützter Werkstätten oder der im Rahmen solcher geschützter Beschäftigungsprogramme Beschäftigten müssen Menschen mit Behinderungen sein.

- Aufgrund der Art und der Schwere ihrer Behinderung können die betreffenden Beschäftigten keine Berufstätigkeit unter normalen Bedingungen ausüben.

Falls Mitgliedstaaten von diesen Bestimmungen Gebrauch machen, muss dies in der Bekanntmachung angegeben werden. Außerdem muss in den Vorabinformationen und Bekanntmachungen der Anwendungsbereich der Bevorzugungen angegeben sein<sup>40</sup>.

### **Bedarfsfeststellung und Beschaffungsplanung – ZUSAMMENFASSUNG**

In einzelnen Vergabeverfahren:

Stellen Sie die Bedürfnisse des öffentlichen Auftraggebers fest, und formulieren Sie sie entsprechend.

Überlegen Sie, wie und in welchem Umfang mögliche sozialpolitische Ziele oder Verpflichtungen in das Vergabeverfahren passen.

Prüfen Sie die Bezahlbarkeit und Wirtschaftlichkeit. Hierzu gehört auch, dass Kosten und Nutzen bewertet werden, die damit verbunden sind, dass die Beschaffung zur Verfolgung sozialer Zwecke genutzt wird.

Stellen Sie den Auftragsgegenstand fest, und stellen Sie fest, inwieweit die sozialen Ziele als Teil des Auftragsgegenstands angegeben werden sollen oder können.

Verbessern Sie den Zugang zu öffentlichen Aufträgen durch Schaffung gleicher Wettbewerbsbedingungen, sodass unterrepräsentierte Unternehmen die gleichen Chancen im Wettbewerb um öffentliche Aufträge haben wie andere qualifizierte Anbieter.

Überlegen Sie, wie die Grundsätze des öffentlichen Auftraggebers Außenstehenden am besten vermittelt werden können und größtmögliche Transparenz für potenzielle Lieferer oder Dienstleister und für die Bürger, denen der öffentliche Auftraggeber dient, hergestellt werden kann.

<sup>40</sup> Richtlinie 2004/18/EG, Anhang VII und Richtlinie 2004/17/EG, Anhang XIII: In der Vorabinformation und in der Bekanntmachung muss gegebenenfalls angegeben werden, „dass es sich um eine Ausschreibung handelt, die geschützten Werkstätten vorbehalten ist oder bei der die Auftragsausführung nur im Rahmen von Programmen für geschützte Beschäftigungsverhältnisse erfolgen darf“.

# IV. Der Auftrag

## A. Festlegung der Anforderungen des Auftrags

### 1. Erstellung der technischen Spezifikationen

Nachdem der öffentliche Auftraggeber den Auftragsgegenstand festgelegt hat, muss er dies in konkrete, messbare technische Spezifikationen umsetzen, die unmittelbar in einem öffentlichen Vergabeverfahren angewendet werden können.

Die technischen Spezifikationen haben daher drei Funktionen:

- Sie beschreiben die Beschaffungsanforderungen, aufgrund deren Unternehmen entscheiden können, ob sie an der Ausschreibungsteilnahme interessiert sind. Auf diese Weise bestimmen die technischen Spezifikationen den Grad des Wettbewerbs.
- Sie bieten messbare Anforderungen, anhand deren Angebote bewertet werden können.
- Sie stellen Mindestkriterien dar, die zu erfüllen sind. Wenn sie nicht klar und korrekt sind, werden sie unweigerlich zu unbrauchbaren Angeboten führen. Angebote, die nicht den technischen Spezifikationen entsprechen, müssen abgelehnt werden.

Nach den EU-Vorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge darf der öffentliche Auftraggeber die Angebote der Bieter nur anhand der Anforderungen in den technischen Spezifikationen bewerten und vergleichen. Ebenso darf der öffentliche Auftraggeber nur bewerten, ob der Bieter zur Lieferung des in den Spezifikationen Genannten in der Lage ist. Die Spezifikationen werden am Anfang des Ausschreibungsverfahrens herausgegeben. Deshalb muss der Auftraggeber seine Anforderungen schon ganz zu Beginn kennen.

Die technischen Spezifikationen müssen **im Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand stehen**. Anforderungen, die keinen Bezug zum Produkt oder zur Dienstleistung selbst haben, wie etwa eine Anforderung, die sich darauf bezieht, wie ein Unternehmen geführt wird, sind keine technischen Spezifikationen im Sinne der Richtlinien über öffentliche Aufträge. Anforderungen etwa zur Einstellung von Mitarbeitern aus bestimmten Gruppen (Menschen mit Behinderungen, Frauen usw.) wären also keine technischen Spezifikationen. Ebenso wenig kann ein Label, das sich auf die „soziale Leistung“ eines Unternehmens bezieht, als technische Spezifikation im Sinne der Richtlinien über öffentliche Aufträge gelten.

Darüber hinaus sehen die Richtlinien über öffentliche Aufträge vor, dass technische Spezifikationen **den Wettbewerb nicht einschränken**<sup>41</sup> dürfen, **transparent**<sup>42</sup> sein müssen und mögliche Auftragnehmer von außerhalb des Mitgliedstaats des öffentlichen Auftraggebers **nicht diskriminieren** dürfen<sup>43</sup>.

#### Was erlaubt ist – einige Beispiele

- Zum Schutz der Gesundheit und Sicherheit der Arbeitnehmer bei einem Bauauftrag Maßnahmen zur Verhütung von Arbeitsunfällen und spezielle Bedingungen für die Lagerung gefährlicher Stoffe vorschreiben.
- Verlangen, dass Produkte bestimmte ergonomische Eigenschaften haben, um allen Nutzergruppen den Zugang zu ermöglichen, einschließlich Menschen mit Behinderungen\*.

#### Was nicht erlaubt ist – einige Beispiele

- Verlangen, dass ein ausgelagertes Kontaktzentrum, das Online- und Telefonsupport leistet (der eigentlich von jedem Ort aus geleistet werden könnte), in einer bestimmten Stadt sein soll.
- Spezifikationen für einen Hausverwaltungsauftrag herausgeben, aber dann Bieter daraufhin auswählen, dass sie auch in der Lage sein könnten, die Häuser zu einem späteren Zeitpunkt zu erwerben, falls beschlossen werden sollte, die Wohnungen zu privatisieren.

\* Siehe Artikel 23 der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 34 der Richtlinie 2004/17/EG.

<sup>41</sup> Artikel 23 (2) der Richtlinie 2004/18/EG.

<sup>42</sup> Artikel 23 (1) der Richtlinie 2004/18/EG.

<sup>43</sup> Artikel 23 (3) der Richtlinie 2004/18/EG.

## 2. Anwendung leistungsbezogener oder funktionsbezogener Spezifikationen

Die Richtlinien über öffentliche Aufträge lassen öffentlichen Auftraggebern ausdrücklich die Wahl zwischen Spezifikationen nach technischen Maßstäben und Spezifikationen aufgrund von leistungs-/funktionsbezogenen Anforderungen<sup>44</sup>. Ein leistungs-/funktionsbezogener Ansatz lässt in der Regel einen größeren Spielraum für kreative Entwicklungen des Marktes zu und wird in manchen Fällen den Markt dazu anregen, innovative technische Lösungen zu entwickeln. Wenn der öffentliche Auftraggeber sich für diesen Ansatz entscheidet, braucht er in den technischen Spezifikationen nicht zu sehr ins Detail zu gehen.

Wenn die Möglichkeit besteht, technische Spezifikationen anhand von Leistungs- oder Funktionsanforderungen zu definieren, können öffentliche Auftraggeber nach innovativen Lösungen suchen, die besser ihren Bedürfnissen entsprechen. Zum Beispiel können Zugänglichkeitsanforderungen für ein Produkt entweder durch Festlegung sehr detaillierter technischer Anforderungen oder durch Festlegung von Maßstäben, die auf funktionsbezogenen Zugänglichkeitsanforderungen basieren, definiert werden. Die letztere Möglichkeit kann für Unternehmen ein Anreiz sein, in ihren Angeboten innovative Lösungen vorzuschlagen.

Da bei Angabe von leistungsorientierten Spezifikationen der Markt sehr unterschiedliche Lösungen bieten kann, sollte der öffentliche Auftraggeber sicherstellen, dass seine Spezifikationen klar genug sind, dass er eine sachgerechte und zu rechtfertigende Bewertung vornehmen kann.

Bei größeren oder komplexeren Projekten gibt es möglicherweise mehr Spielraum für die Berücksichtigung sozialer Aspekte. Aber unabhängig vom Umfang des Projekts gilt Folgendes:

- Die Spezifikationen müssen präzise hinsichtlich der verlangten Wirkungen und Ergebnisse sein und die Bieter dazu motivieren, ihre Fachkenntnis und Erfahrung einzusetzen, um Lösungen zu finden.
- Die Spezifikationen dürfen nicht zu eng gefasst sein, damit Bieter einen Zusatznutzen bieten können, dürfen aber auch nicht so vage sein, dass sich die Bieter schwer kalkulierbaren Risiken ausgesetzt fühlen und deshalb ihre Preise entsprechend anheben.

<sup>44</sup> Artikel 23 (3) der Richtlinie 2004/18/EG.

- Die Spezifikationen müssen mit dem Auftragsgegenstand zusammenhängen, gleichzeitig aber auch einschlägige politische Zielvorgaben, einschließlich bereichsübergreifender Konzepte und gesetzlicher Verpflichtungen, berücksichtigen und sich an dem orientieren, was der Markt liefern kann.

## 3. Anwendung von Varianten

Der Dialog mit potenziellen Bietern vor Abschluss der Spezifikationen kann helfen, Möglichkeiten zur Förderung von Chancengleichheit und Nachhaltigkeit zu erkennen. In solchen Gesprächen können sinnvolle Absprachen hinsichtlich der Risikoverteilung und des Risikomanagements getroffen werden. So lässt sich sehr gut der Rahmen für Anforderungen abstecken, sodass die Anforderungen dann auch wirtschaftlich praktikabel sind. Der Vergleich aktueller Dienstleistungen mit dem, was andernorts geleistet wird, kann ebenfalls hilfreich sein. Bei Anwendung dieser Methoden ist darauf zu achten, dass kein Anbieter bevorteilt wird.

Es ist möglich, dass sich der öffentliche Auftraggeber auch nach einer solchen Sondierung des Markts immer noch nicht darüber im Klaren ist, wie sich soziale Anforderungen am besten in konkrete technische Spezifikationen einbeziehen lassen. In einem solchen Fall könnte es sinnvoll sein, potenzielle Bieter zu bitten, sozialverantwortliche Varianten vorzulegen. Dies bedeutet, dass der öffentliche Auftraggeber ein Mindestmaß an technischen Spezifikationen für das anzuschaffende Produkt festlegen sollte, die sowohl für das neutrale Angebot als auch für die sozialverantwortliche Variante gelten. Im letzteren Fall wird der öffentliche Auftraggeber die technischen Spezifikationen um eine soziale Vorgabe ergänzen<sup>45</sup>.

Nach Einreichung der Angebote kann der öffentliche Auftraggeber dann die Angebote (sowohl die neutralen als auch die sozialverantwortlichen) anhand identischer Vergabekriterien vergleichen. So kann der öffentliche Auftraggeber (anhand der gleichen technischen Standardanforderungen) einen Vergleich zwischen Stan-

<sup>45</sup> Diese soziale Vorgabe muss natürlich mit dem Auftragsgegenstand (d. h. mit den tatsächlichen Warenlieferungen, Dienstleistungen oder Bauleistungen, die der öffentliche Auftraggeber beschaffen möchte) im Zusammenhang stehen und im Einklang mit allen EU-Vorschriften und -Grundsätzen sein, die für technische Spezifikationen im öffentlichen Beschaffungswesen gelten.



Standardlösungen und sozialen Alternativen ziehen und Varianten verwenden, die sozialen Anforderungen genügen. Sofern der öffentliche Auftraggeber nichts Gegenteiliges vorschreibt, können die Unternehmen ihre Angebote sowohl auf der Grundlage der Standardlösung als auch auf der Grundlage der Variante einreichen.

Um in einem öffentlichen Vergabeverfahren Varianten akzeptieren zu können<sup>46</sup>, muss der öffentliche Auftraggeber in den Ausschreibungsunterlagen im Voraus angeben:

- dass Varianten akzeptiert werden;
- die sozialen Mindestspezifikationen, die die Varianten erfüllen müssen (z. B. besserer sozialer Nutzeffekt);
- konkrete Vorschriften für die Vorlage von Varianten in Angeboten (zum Beispiel einen gesonderten Umschlag unter Angabe der Variante verlangen oder angeben, dass eine Variante nur in Verbindung mit einem neutralen Angebot vorgelegt werden kann).

Beschaffer, die Varianten zulassen, können die neutralen Angebote mit den sozialverantwortlichen Varianten vergleichen – auf der Basis ein und derselben Vergabekriterien – und die Angebote der Bieter im Hinblick auf das Erreichen zusätzlicher sozialer Anforderungen bewerten und entscheiden, ob sie finanziell tragbar sind.

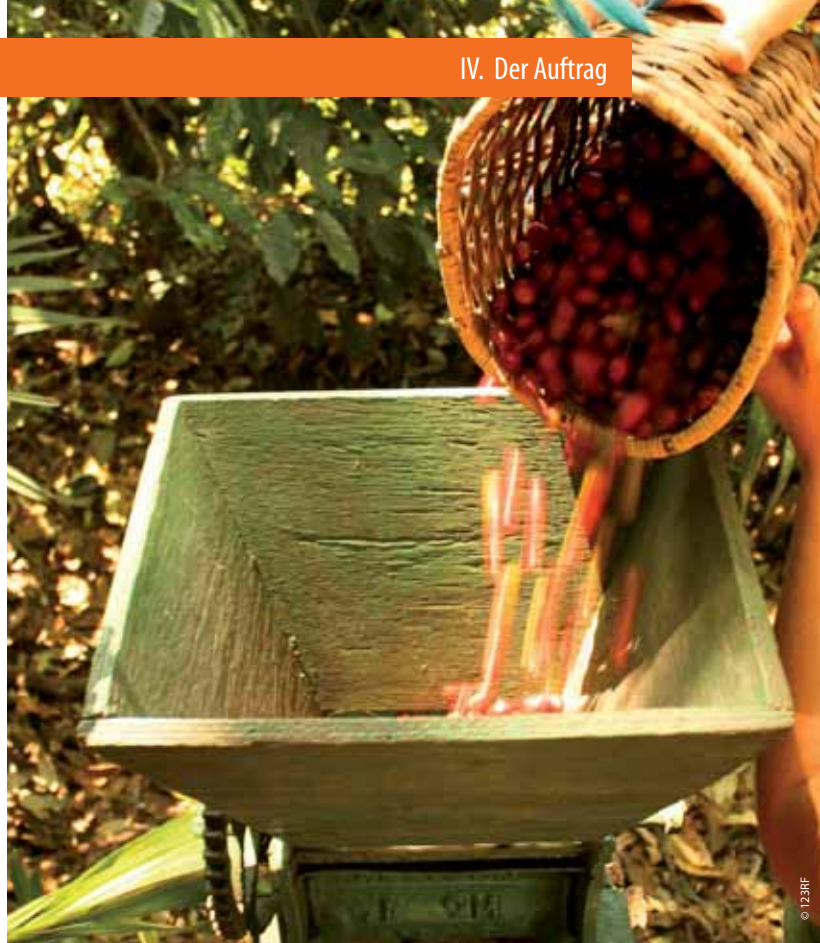
#### Beispiel:

Ein Beispiel ist die Beschaffung von Cateringleistungen für eine öffentliche Verwaltung, bei der der öffentliche Auftraggeber Anbieter bitten könnte, zusätzlich zum neutralen (Standard-)Angebot eine Variante vorzulegen, die einen sozialen Aspekt berücksichtigt (kalorienarme, ungesalzene und koschere Lebensmittel, um den medizinischen oder religiösen Bedürfnissen aller Nutzergruppen zu entsprechen).

## 4. Die Bedeutung von Soziallabeln für den fairen Handel

Ein öffentlicher Auftraggeber möchte vielleicht Waren beschaffen, die zu einer nachhaltigen Entwicklung beitragen (im Folgenden „Waren aus fairem Handel“

<sup>46</sup> Siehe Artikel 24 der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 36 der Richtlinie 2004/17/EG.



genannt). In diesem Fall kann er entsprechende Erwägungen in die Ausschreibungsspezifikationen einfließen lassen, aber er kann nicht verlangen, dass die Produkte ein bestimmtes Label oder Gütezeichen für fairen Handel tragen<sup>47</sup>, denn dies würde Produkte, die nicht zertifiziert sind, aber dennoch vergleichbaren Maßstäben des fairen Handels entsprechen, ausschließen. Dies ist ein allgemeiner Grundsatz, der nicht nur für Label für fairen Handel gilt, sondern für alle Label, die eine vorherige Zertifizierung der Unternehmen oder ihrer Produkte erfordern. Ebenso kann ein öffentlicher Auftraggeber, der Bioprodukte beschaffen möchte, kein bestimmtes Ökolabel verlangen. Er kann aber in den Ausschreibungsunterlagen festlegen, dass die Produkte bestimmten Kriterien des biologischen Anbaus entsprechen sollen.

- (a) In die technischen Spezifikationen einer öffentlichen Ausschreibung können Nachhaltigkeitsanforderungen aufgenommen werden, vorausgesetzt, dass diese Kriterien im Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand stehen<sup>48</sup> und im Einklang mit ande-

<sup>47</sup> Im Rahmen dieses Leitfadens bezeichnet „Label/Gütezeichen für fairen Handel“ jedes handelsbezogene nichtstaatliche Nachhaltigkeitssicherungskonzept (zum Beispiel Fair Trade, Fairtrade, Max Havelaar, Utz, Rainforest Alliance usw.). Für nähere Einzelheiten zu Fair Trade und anderen handelsbezogenen nichtstaatlichen Nachhaltigkeitssicherungskonzepten siehe Mitteilung der Kommission KOM(2009) 215 endg. vom 5. Mai 2009 „Beitrag zu einer nachhaltigen Entwicklung: Die Rolle des Fairen Handels und handelsbezogener nichtstaatlicher Nachhaltigkeitssicherungskonzepte“ auf <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52009DC0215:DE:HTML>.

<sup>48</sup> Gemäß Artikel 53 der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 55 der Richtlinie 2004/17/EG.

ren maßgeblichen EU-Vorschriften für die Vergabe von öffentlichen Aufträgen<sup>49</sup> sowie mit dem Gleichbehandlungs- und Transparenzgrundsatz sind.

Ein öffentlicher Auftraggeber, der Waren aus fairem Handel beschaffen möchte, kann dazu in seinen technischen Spezifikationen für die Waren die entsprechenden Nachhaltigkeitskriterien festlegen. Nachdem der öffentliche Auftraggeber den Auftragsgegenstand festgelegt hat (welche Art von Produkten beschafft werden soll), kann er die technischen Spezifikationen dieser Produkte festlegen<sup>50</sup>. Die Anforderungen müssen sich aber auf die Eigenschaften oder Leistungsmerkmale der Produkte (z. B. aus Recyclingmaterial) oder auf ihren Herstellungsprozess (z. B. aus biologischem Anbau) beziehen.

Anforderungen in Bezug auf die Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer, die an der Herstellung der zu beschaffenden Waren beteiligt sind, können nicht in den technischen Spezifikationen berücksichtigt werden, weil es sich dabei nicht um technische Spezifikationen im Sinne der Richtlinien für öffentliche Aufträge handelt. Unter bestimmten Voraussetzungen können sie aber in die Auftragserfüllungsklauseln aufgenommen werden<sup>51</sup>.

Öffentliche Auftraggeber, die Waren aus fairem Handel beschaffen möchten, sollten nicht einfach alle

technischen Spezifikationen eines Labels oder eines Gütezeichens für fairen Handel in die technischen Spezifikationen für die Beschaffung übernehmen<sup>52</sup>, und noch weniger sollten sie ein bestimmtes Label oder Gütezeichen für fairen Handel bestimmen. Stattdessen sollten sie auf die einzelnen Unterkriterien achten, die dem Label oder Gütezeichen für fairen Handel zugrunde liegen, und dürfen nur solche Kriterien verwenden, die im Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand ihrer Beschaffung stehen. Öffentliche Auftraggeber können festlegen, welche Label/Gütezeichen für fairen Handel als Label/Gütezeichen gelten, die diese Kriterien erfüllen, aber es müssen immer auch andere Möglichkeiten des Nachweises zugelassen werden. Bieter sollten immer die Wahl haben, entweder durch Verwendung entsprechender Labels/Gütezeichen für fairen Handel oder mit anderen Mitteln nachzuweisen, dass sie die festgelegten Anforderungen erfüllen.

- (b) Nachhaltigkeitskriterien (einschließlich sozialer Kriterien) können auch **in die Vertragserfüllungsklauseln** aufgenommen werden, vorausgesetzt, sie stehen mit der Ausführung des betreffenden Auftrags im Zusammenhang<sup>53</sup> (z. B. Mindestentlohnung und menschenwürdige Arbeitsbedingungen für die an der Ausführung des Auftrags beteiligten Arbeitnehmer), entsprechen *sinngemäß* den übrigen in Abschnitt (a) weiter oben genannten Anforderungen und erfül-

#### Beispiele:

Wenn ein öffentlicher Auftraggeber Kaffee oder Obst aus fairem Handel beschaffen möchte, kann er beispielsweise in die Vertragserfüllungsklauseln des Beschaffungsauftrags eine Klausel einbauen, die vom Lieferanten verlangt, dass er den Erzeugern einen Preis zahlt, der ihre Kosten für nachhaltige Erzeugung deckt (z. B. angemessene Löhne und menschenwürdige Arbeitsbedingungen für die betreffenden Arbeitnehmer, umweltfreundliche Produktionsmethoden und Verbesserungen des Produktionsprozesses und der Arbeitsbedingungen).

#### Deutschland: Stadt Düsseldorf

Punkt 7.3 der *Vergabeordnung für die Stadtverwaltung Düsseldorf* über die Ausführung von Aufträgen schreibt vor, dass „keine Produkte aus ausbeuterischer Kinderarbeit beschafft werden“. „Als Nachweis gilt eine unabhängige Zertifizierung (z. B. ein TransFair-Siegel oder Rugmark-Siegel). Existiert für die betreffenden Produkte keine Zertifizierung, gilt die Erklärung durch die Anerkennung der zusätzlichen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen bzw. die Anerkennung der zusätzlichen Vertragsbedingungen VOL.“

<sup>49</sup> Näheres siehe Abschnitt „Festlegung der Anforderungen des Auftrags“.

<sup>50</sup> Die technischen Spezifikationen dürfen aber nicht diskriminierend sein.

<sup>51</sup> Siehe Absatz (b) weiter unten über Vertragserfüllungsklauseln bei der Beschaffung nachhaltiger Produkte sowie den allgemeinen Abschnitt „Geltende Vorschriften für die Vertragserfüllungsklauseln“.

<sup>52</sup> Weil bestimmte Spezifikationen dieser Labels/Gütezeichen für fairen Handel vielleicht nicht im Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand stehen. Deshalb würde es den Grundsätzen der Richtlinien über öffentliche Aufträge widersprechen, sie in die Ausschreibungsbedingungen aufzunehmen.

<sup>53</sup> In den Vertragserfüllungsklauseln enthaltene Bedingungen müssen nicht unbedingt mit dem Vertragsgegenstand im Zusammenhang stehen, sondern nur mit der Vertragserfüllung.

len ganz allgemein die Voraussetzungen, die in dem Abschnitt „Geltende Vorschriften für die Vertragserfüllungsklauseln“ dieses Leitfadens genannt werden.

## 5. Berücksichtigung sozialer Belange in Herstellungs- und Verarbeitungsverfahren

Woraus ein Produkt hergestellt ist und wie es hergestellt ist, kann im Hinblick auf seine sozialen Effekte eine wichtige Rolle spielen. Nach den Richtlinien über öffentliche Aufträge können Herstellungsverfahren bei der Definition der technischen Spezifikationen ausdrücklich berücksichtigt werden<sup>54</sup>.

### Beispiel:

In die technischen Spezifikationen von öffentlichen Bauaufträgen können technische Anforderungen aufgenommen werden, die auf Unfallverhütung auf der Baustelle abzielen. Solche Maßnahmen (z. B. Beschilderung, Vorschriften für die Lagerung gefährlicher Stoffe oder Transportwege für Gerätschaften) sind Teil des ausgeschriebenen Projekts.

In einem Auftrag zur Erbringung von Cateringleistungen für ein Krankenhaus kann der öffentliche Auftraggeber in den technischen Spezifikationen im Interesse des Wohlbefindens der Patienten verlangen, dass die Speisen nach bestimmten Methoden zuzubereiten sind, die den Ernährungsanforderungen und den medizinischen Anforderungen bestimmter Gruppen von Patienten entsprechen.

### Beispiel:

**Italien:** Das Gesetz Stanca schreibt zwingend vor, dass alle öffentlichen Websites allgemein zugänglich sein müssen. Das Gesetz legt eine Reihe von Anforderungen fest, die bei der öffentlichen Beschaffung für Websites anzuwenden sind. Die Verordnung zur Festlegung technischer Vorschriften für Gesetz 4/2004 besteht hauptsächlich aus Anhängen, die die technischen Anforderungen für Webzugänglichkeit, die Methode zur Bewertung von Websites und die Anforderungen für barrierefreie Hardware und Software enthalten. Hauptinspirationsquellen waren dabei die Web Accessibility Initiative des World Wide Web Consortium (W3C) und die positiven Erfahrungen mit Section 508 des US Rehabilitation Act. Das CNIPA (nationales Zentrum für Informatik in der öffentlichen Verwaltung) bewertet große öffentliche IKT-Ausschreibungen, um zu erkennen, ob sie auch die in den Rechtsvorschriften festgelegten Zugänglichkeitsanforderungen erfüllen. Das Gesetz 4/2004 weist die Zuständigkeit für die Überwachung der Ausführung des Gesetzes dem Vorsitz des Ministerrats (Abteilung für Innovation und Technologie) und dem CNIPA zu. 2006 wurden 15 große Beschaffungsprojekte (im Wert von 71 Millionen €) bewertet, um ihre Konformität mit den Rechtsvorschriften über Zugänglichkeit zu beurteilen oder zu verbessern. Die meisten dieser Projekte, die von zehn verschiedenen zentralen Verwaltungen durchgeführt wurden, konzentrierten sich auf Websites und Hardwarebeschaffung.

Da aber alle technischen Spezifikationen im Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand stehen müssen, kann der öffentliche Auftraggeber nur soziale Anforderungen aufnehmen, die tatsächlich mit dem Auftragsgegenstand zusammenhängen.

## 6. Behinderung und technische Spezifikationen

Die Richtlinien über öffentliche Aufträge<sup>55</sup> schreiben vor, dass die in den Auftragsunterlagen angegebenen technischen Spezifikationen das Kriterium der Zugänglichkeit der Bauten, Waren oder Dienstleistungen, die Gegenstand des Auftrags sind, berücksichtigen sollen. Artikel 23(1) der Richtlinie 2004/18/EG sieht vor: „Wo immer dies möglich ist, sollten diese technischen Spezifikationen so festgelegt werden, dass den Zugangskriterien für Behinderte oder der Konzeption für alle Benutzer Rechnung getragen wird.“ Wie bereits weiter oben erläutert, müssen im Auftragsgegenstand obligatorische nationale Anforderungen, die in den einschlägigen Rechtsvorschriften über die „Zugänglichkeit für alle“ vorgesehen sind, berücksichtigt werden. Beschaffer müssen diese besonderen nationalen Rechtsanforderungen in Bezug auf Zugänglichkeit und Konzeption für alle Benutzer unbedingt kennen und in vollem Umfang in die Ausschreibungsunterlagen einbeziehen, vor allem in Form von technischen Spezifikationen.

Öffentliche Auftraggeber können kaum Experten auf jedem sozialen Feld sein. Öffentliche Auftraggeber soll-

<sup>54</sup> Anhang VI zu Richtlinie 2004/18/EG und Anhang XXI zu Richtlinie 2004/17/EG.

<sup>55</sup> Artikel 23 (1) der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 34 (1) der Richtlinie 2004/17/EG.

ten beachten, dass die Praktiken in einigen Nicht-EU-Ländern ihre Arbeit zur Entwicklung von Zugänglichkeitsstandards erleichtern könnten. In den USA verlangt Section 508 des Rehabilitation Act von öffentlichen Auftraggebern auf Bundesebene, dass sie in ihrer öffentlichen Beschaffung Zugänglichkeitsstandards anwenden. Dies hat auch ein Echo in verschiedenen EU-Mitgliedstaaten gefunden und die industrielle Praxis beeinflusst. In der EU hat die Europäische Kommission ein Normungsmandat zur Festlegung europäischer Anforder-

ungen für die Barrierefreiheit im öffentlichen Auftragswesen in Bezug auf IKT-Produkte und Dienstleistungen<sup>56</sup> sowie zur Festlegung europäischer Anforderungen für Barrierefreiheit in Ausschreibungen für öffentliche Bauaufträge<sup>57</sup> erteilt. Die Ergebnisse der ersten Phase von Mandat 376 liegen vor. Es wurden eine Reihe von Anforderungen für Barrierefreiheit sowie verschiedene Methoden zur Bewertung der Konformität mit diesen Anforderungen bei der Beschaffung von Informations- und Kommunikationstechnologie aufgezeigt<sup>58</sup>.

#### **Festlegung der Anforderungen des Auftrags in den technischen Spezifikationen – ZUSAMMENFASSUNG**

Stellen Sie klare und präzise technische Spezifikationen auf. Stellen Sie sicher, dass die Spezifikationen mit dem Auftragsgegenstand im Zusammenhang stehen, alle einschlägigen sozialen Anforderungen wiedergeben und transparent sowie nicht diskriminierend sind.

Bauen Sie auf den „bewährten Vorgehensweisen“ anderer öffentlicher Auftraggeber auf. Setzen Sie Vernetzung als Mittel ein, um Informationen zu erhalten und zu verbreiten.

Verwenden Sie leistungsbezogene oder funktionsbezogene Spezifikationen, um die Abgabe innovativer sozialverantwortlicher Angebote zu fördern. Denken Sie daran, in Herstellungs- und Verarbeitungsverfahren soziale Belange zu berücksichtigen.

Wenn Sie unsicher hinsichtlich des tatsächlichen Vorhandenseins, des Preises oder der Qualität von sozialverantwortlichen Produkten oder Dienstleistungen sind, können Sie um sozialverantwortliche Varianten bitten.

Denken Sie gegebenenfalls daran, den Auftrag geschützten Werkstätten vorzubehalten, oder sehen Sie gegebenenfalls eine Ausführung des Auftrags im Rahmen von geschützten Beschäftigungsprogrammen vor.

Stellen Sie sicher, dass alle beabsichtigten Ergebnisse berücksichtigt sind – sie können nicht nachträglich in den Prozess eingebracht werden.



<sup>56</sup> Europäische Kommission, Normungsmandat an das Europäische Komitee für Normung (CEN), das Europäische Komitee für elektrotechnische Normung (CENELEC) und das Europäische Normungsinstitut für Telekommunikation (ETSI) zur Festlegung europäischer Anforderungen für die Barrierefreiheit im öffentlichen Auftragswesen in Bezug auf IKT-Produkte und -Dienstleistungen, M/376 EN, 7. Dezember 2005.

<sup>57</sup> Europäische Kommission, Normungsmandat an das Europäische Komitee für Normung (CEN), das Europäische Komitee für elektrotechnische Normung (CENELEC) und das Europäische Normungsinstitut für Telekommunikation (ETSI) zur Festlegung europäischer Anforderungen für Barrierefreiheit in Ausschreibungen für öffentliche Bauaufträge, M/420 EN, 21. Dezember 2007.

<sup>58</sup> Europäische Anforderungen für die Barrierefreiheit im öffentlichen Auftragswesen in Bezug auf IKT-Produkte und -Dienstleistungen (Mandat der Europäischen Kommission M 376, Phase 1); CEN/BT WG 185 und CLC/BT WG 101-5, Bericht „Conformity assessment systems and schemes for accessibility requirements“.

## B. Auswahl von Warenlieferanten, Dienstleistungserbringern und Bauunternehmen

Die Auswahlkriterien sind fokussiert auf die Fähigkeit der Firmen, den Auftrag auszuführen, um den sie sich bewerben. Die Richtlinien über öffentliche Aufträge enthalten zwei Gruppen von Auswahlvorschriften: Ausschlusskriterien und Vorschriften zur technischen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit.

### 1. Ausschlusskriterien

Die Richtlinien über öffentliche Aufträge enthalten eine abschließende Auflistung von Fällen, in denen die persönliche Lage eines Bewerbers oder Bieters zu seinem Ausschluss aus dem Vergabeverfahren führen kann<sup>59</sup>. Einige dieser Defizite können sozialer Art sein. Bewerber oder Bieter können beispielsweise in den folgenden Fällen ausgeschlossen werden:

- wegen Nichtzahlung von Sozialbeiträgen<sup>60</sup> oder
- wenn sie „aufgrund eines nach den Rechtsvorschriften des betreffenden Landes rechtskräftigen Urteils wegen eines Deliktes bestraft worden sind, das ihre berufliche Zuverlässigkeit in Frage stellt“<sup>61</sup> oder „im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit eine schwere Verfehlung begangen haben, die vom öffentlichen Auftraggeber nachweislich festgestellt wurde“<sup>62</sup> (auf der Grundlage des Begriffs der schweren beruflichen Verfehlung, wie er im nationalen Recht definiert ist)<sup>63</sup>.

<sup>59</sup> Artikel 45 der Richtlinie 2004/18/EG sowie Artikel 53 (3) und 54 (4) der Richtlinie 2008/17/EG. In besonders schweren kriminellen Fällen kann der Ausschluss von Bieterern sogar obligatorisch sein.

<sup>60</sup> Artikel 45 (2) (e) der Richtlinie 2004/18/EG.

<sup>61</sup> Artikel 45 (2) (c) der Richtlinie 2004/18/EG.

<sup>62</sup> Artikel 45 (2) (d) der Richtlinie 2004/18/EG.

<sup>63</sup> „Schwere berufliche Verfehlung“ ist im europäischen Recht oder in der EU-Rechtsprechung noch nicht definiert. Es liegt daher an den Mitgliedstaaten, diesen Begriff in ihrem nationalen Recht zu definieren und festzulegen, ob die Nichterfüllung bestimmter sozialer Verpflichtungen eine schwere berufliche Verfehlung darstellt.

#### Was ist erlaubt – Beispiele

- Ausschluss eines Bieters, der wegen Verletzung nationaler Rechtsvorschriften zur Bekämpfung der Schwarzarbeit, nationaler Vorschriften zu Gesundheitsschutz und Sicherheit am Arbeitsplatz oder nationaler Vorschriften gegen Diskriminierung aus den verschiedenen Gründen (aufgrund der Rasse, des Geschlechts, einer Behinderung, des Alters, der sexuellen Ausrichtung, der religiösen Überzeugung usw.) rechtskräftig verurteilt worden ist.
- Ausschluss eines Bieters, der keine Gleichstellungsgrundsätze eingeführt hat, wie es die nationalen Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats vorsehen, in dem der öffentliche Auftraggeber ansässig ist, vorausgesetzt, dass die Verletzung der Rechtsvorschriften in dem betreffenden Mitgliedstaat als schwere berufliche Verfehlung eingestuft wird.

#### Was nicht erlaubt ist – ein Beispiel

- Ausschluss eines potenziellen Bieters aufgrund politischer oder persönlicher Überzeugungen des Bieters, die nichts mit einer beruflichen Verfehlung zu tun haben.

### 2. Technische Leistungsfähigkeit<sup>64</sup>

Das Auswahlverfahren ermöglicht es den öffentlichen Auftraggebern, die Fähigkeit der Bewerber zur Erfüllung der im Auftrag festgelegten Anforderungen zu beurteilen. Die Richtlinien über öffentliche Aufträge enthalten eine abschließende Auflistung von Auswahlkriterien in Bezug auf die technische Leistungsfähigkeit, mit denen die Auswahl von Bewerbern begründet werden kann. Auswahlkriterien, die von denen abweichen, die in den

#### Beispiel:

Im Fall Beentjes\* befand der Gerichtshof, dass eine Klausel, die die Beschäftigung von Langzeitarbeitslosen verlangte, nichts zu tun hatte mit der Überprüfung der Eignung der Bieter auf der Grundlage ihrer wirtschaftlichen und finanziellen Lage sowie ihrer technischen Fachkenntnis und Leistungsfähigkeit (Punkt 28 der Entscheidung)\*\*.

\* EUGH-Entscheidung vom 20. September 1988 in der Rechtssache 31/87.

\*\* Es könnte aber eine Bedingung, die die Beschäftigung von Langzeitarbeitslosen verlangt, in die Vertragserfüllungsklauseln aufgenommen werden, vorausgesetzt, dass dies im Einklang mit den EU-Vorschriften ist, die für die Ausführungsphase gelten (Näheres siehe Abschnitt „Vertragserfüllung“).

<sup>64</sup> In diesem Leitfadens werden mit der wirtschaftlichen und finanziellen Lage zusammenhängende Auswahlkriterien nicht untersucht, da es in Anbetracht der Art der Referenzunterlagen, die zur Beurteilung der wirtschaftlichen und finanziellen Lage von Bieterern benötigt werden, nicht möglich ist, soziale Erwägungen in sie einzubeziehen.

Richtlinien über öffentliche Aufträge genannt werden, wären daher nicht im Einklang mit den Richtlinien.

Außerdem dürfen die Auswahlkriterien nicht diskriminierend sein und müssen mit dem Auftragsgegenstand zusammenhängen und ihm angemessen sein.

Zur Herstellung eines solchen Zusammenhangs dürfen soziale Erwägungen **nur dann** in die technischen Auswahlkriterien aufgenommen werden, wenn die Ausführung des Auftrags ein besonderes „Know-how“ im sozialen Bereich erfordert. In Abhängigkeit vom Auftragsgegenstand kann der öffentliche Auftraggeber verschiedene Aspekte der technischen Leistungsfähigkeit des Bewerbers prüfen:

- Beschäftigt die an der Ausschreibung teilnehmende Firma Mitarbeiter bzw. kann sie auf Arbeitskräfte zurückgreifen, die die erforderliche Fachkenntnis und Erfahrung für die Bewältigung der sozialen Aspekte des Auftrags haben (z. B. ausgebildetes Personal und spezielle Führungserfahrung bei einem Auftrag für einen Kinderhort oder Ingenieure und Architekten, die in Fragen der Barrierefreiheit beim Bau eines öffentlichen Gebäudes qualifiziert sind)?
- Besitzt die an der Ausschreibung teilnehmende Firma die für den sozialen Schutz erforderliche technische Ausstattung oder hat sie Zugang dazu (z. B. Ausrüstung für ältere Menschen bei einem Auftrag zum Betrieb eines Seniorenheims)?
- Verfügt die an der Ausschreibung teilnehmende Firma über fachgemäße technische Einrichtungen, um die sozialen Aspekte abzudecken (z. B. bei einem Auftrag über die Anschaffung von Compu-

terhardware mit Zugänglichkeitsanforderungen für Menschen mit Behinderungen)?

Die technische Leistungsfähigkeit des Wirtschaftsteilnehmers kann durch eines der in den Richtlinien abschließend aufgezählten Mittel nachgewiesen werden<sup>65</sup>, zum Beispiel:

- durch Nachweis früher ausgeführter Aufträge unter Angabe der technischen Fachkräfte oder technischen Stellen;
- durch eine Beschreibung der verwendeten technischen Ausrüstung und der vom Unternehmer ergriffenen entsprechenden Maßnahmen;
- durch Studiennachweise und Bescheinigungen über die berufliche Befähigung der Mitarbeiter des Unternehmers (diese Qualifikationen sind besonders wichtig bei Aufträgen, bei denen die sozialen Ziele nur bei entsprechender Ausbildung des Personals erreicht werden können);
- durch Angaben zu den Arbeitskräften des Dienstleistungserbringers und zur Zahl der Führungskräfte;
- durch Angabe des Anteils des Auftrags, der unter Umständen als Unterauftrag vergeben wird.

Es muss ein Mittelweg gefunden werden zwischen dem Erfordernis des öffentlichen Auftraggebers, ausreichende Nachweise zu besitzen, dass der Auftragnehmer in der Lage sein wird, den Auftrag auszuführen, und der Notwendigkeit, eine übermäßige Belastung des Auftragnehmers zu vermeiden.

#### **Auswahl von Warenlieferanten, Bauunternehmen und Dienstleistungserbringern — ZUSAMMENFASSUNG**

Berücksichtigen Sie die Fähigkeit des potenziellen Auftragnehmers, den betreffenden Auftrag zu erfüllen. Legen Sie die Auswahlkriterien anhand der abschließenden Auflistung fest, die in den Richtlinien über öffentliche Aufträge genannt wird.

Erfordert der Auftrag soziale Fähigkeiten oder Kompetenzen (z. B. besondere Fachkenntnisse, Ausbildung oder geeignete Ausrüstung, um die sozialen Aspekte des Auftrags zu bewältigen)? Wenn ja, berücksichtigen Sie soziale Kriterien zum Nachweis der fachlichen Fähigkeit zur Ausführung des Auftrags.

Die Bewertung der fachlichen Fähigkeit muss sich auf die Fähigkeit des Bewerbers zur Erfüllung des Auftrags beziehen.

Berücksichtigen Sie gegebenenfalls im Zusammenhang mit den verlangten sozialen Anforderungen die Bilanz des Leistungserbringers bei vergleichbaren Aufträgen in der Vergangenheit. Erwägen Sie die Möglichkeit, Bieter auszuschließen, wenn die Voraussetzungen für einen solchen Ausschluss nach den Richtlinien über öffentliche Aufträge erfüllt sind.

<sup>65</sup> Artikel 48 der Richtlinie 2004/18/EG.

## C. Auftragsvergabe

### 1. Allgemeine Bedingungen für die Ausarbeitung von Vergabekriterien und für die Auftragsvergabe

Soziale Vergabekriterien können angewandt werden, wenn diese<sup>66</sup>:

- in Bezug zum Vertragsgegenstand stehen,
- dem öffentlichen Auftraggeber keine uneingeschränkte Wahlfreiheit einräumen,
- ausdrücklich in der Vergabebekanntmachung und den Ausschreibungsunterlagen erwähnt werden und
- den Grundprinzipien des EU-Rechts entsprechen.

Bei der Auswertung der Angebotsqualität wählt der öffentliche Auftraggeber anhand von vorgegebenen und im Vorfeld veröffentlichten Vergabekriterien das beste Angebot aus. Gemäß den Richtlinien über öffentliche Aufträge hat der öffentliche Auftraggeber zwei Optionen: entweder vergleicht er die Angebote ausschließlich auf Grundlage des Preises<sup>67</sup> oder er entscheidet sich bei der Auftragsvergabe für das „wirtschaftlich günstigste“ Angebot und berücksichtigt damit neben dem Preis auch andere Vergabekriterien.

Da das „wirtschaftlich günstigste Angebot“ immer zwei oder mehr Teilkriterien kombiniert, können diese auch soziale Kriterien umfassen. Tatsächlich enthält die nicht ausschließliche Beispielliste in den Richtlinien über öffentliche Aufträge<sup>68</sup>, anhand derer die öffentlichen

Auftraggeber das wirtschaftlich günstigste Angebot feststellen können, die Kriterien Qualität, Preis, technische Vorzüge, ästhetische und funktionale Merkmale, soziale Eigenschaften, Betriebskosten, Wirtschaftlichkeit, Kundendienst, technische Unterstützung, Liefertermin, Lieferzeit und Ausführungszeit.

Da das beste Angebot auf Grundlage mehrerer verschiedener Teilkriterien ermittelt wird, kann der öffentliche Auftraggeber mehrere Verfahren anwenden, um die verschiedenen Teilkriterien zu vergleichen und abzuwägen. Zu diesen gehören Vergleichsmatrizen, relative Gewichtungen und „Bonus-Malus“-Systeme. Es liegt in der Verantwortung der öffentlichen Auftraggeber, die Kriterien zur Auftragsvergabe und die relative Gewichtung für jedes dieser Kriterien rechtzeitig zu spezifizieren und zu veröffentlichen, damit die Anbieter diese bei Angebotserstellung berücksichtigen können.

Die einzelnen Kriterien, anhand derer das wirtschaftlich günstigste Angebot (MEAT, Most Economically Advantageous Tender) ermittelt wird, müssen so formuliert werden, dass:

- sie in Bezug zum Vertragsgegenstand stehen (gemäß den Leistungsbeschreibungen).

Die Leistungsbeschreibungen definieren den erforderlichen Leistungsumfang (z. B. Zugänglichkeitsstandards in den Leistungsbeschreibungen). Aber der öffentliche Auftraggeber kann entscheiden, dass jedes Produkt/jede Leistung oberhalb des Mindeststandards in der Vergabephase zusätzliche Punkte erhält. Wenn etwa ein Hinweis auf einen Zugänglichkeitsstandard gemacht wird, zum Beispiel auf das Web, wie bei Standard **UNE 139803** 'Requisitos de accesibilidad para contenidos Web' („Zugriffsanforderung für Webinhalte“, Spanien), so kann dieser den Anforderungen auf drei Niveaus entsprechen — A, AA oder AAA. Dem Angebot mit dem höchsten Niveau können zusätzliche Punkte verliehen werden.

- Dadurch können die Angebote auf Grundlage ihrer gesamten wirtschaftlichen und qualitativen Kriterien bewertet werden, um das Angebot mit dem

<sup>66</sup> Weitere Informationen zu den oben genannten Bedingungen finden Sie im nächsten Abschnitt „Geltende Bedingungen für Vergabekriterien bei der Auswertung von Angeboten“. Siehe auch Erwägungsgründe 1 und 2 der Richtlinie 2004/18/EG und Erwägungsgründe 1 und 9 der Richtlinie 2004/17/EG;

<sup>67</sup> Bei Verträgen, die auf Grundlage des niedrigsten Preises vergeben werden, kann die Nichtbeachtung anderer Vergabekriterien (wie etwa qualitative oder soziale Gesichtspunkte) zu einem gewissen Grad durch die Einführung von hohen Qualitätsstandards in den technischen Spezifikationen des Vertrags kompensiert werden (sodass nur Angebote, die allen Qualitätsstandards in den Spezifikationen entsprechen, in der Vergabephase berücksichtigt werden) oder durch die Aufnahme sozialer Erwägungen (je nach Art) in die technischen Spezifikationen (wenn solche Erwägungen in Bezug zum Vertragsgegenstand stehen) oder in die Vertragserfüllungsklauseln (wenn sie lediglich die Erfüllung des Vertrags betreffen).

<sup>68</sup> Erwägungsgrund 46 und Artikel 53 der Richtlinie 2004/18/EG.

### Was ist erlaubt – Beispiele

- In einem Vertrag über die Pflege von behinderten Personen können bei den Vergabekriterien Erfordernisse berücksichtigt werden, die sich auf die Bedürfnisse aller Kategorien von Nutzern beziehen (z. B. Personalisierung des Service, je nach Alter, Geschlecht oder sozialen Schwierigkeiten der Nutzer usw.).
- In einem Vertrag über die Bereitstellung von Einstellungstests und Leistungen für den öffentlichen Dienst kann der öffentliche Auftraggeber die Bieter auffordern, die Einstellungstests und Leistungen so zu gestalten, dass die Chancengleichheit für alle Teilnehmer gewährleistet ist, unabhängig von ihrem Alter, Geschlecht oder ethnischem oder religiösem Hintergrund.
- In einem Vertrag über die Beschaffung von Software oder Hardware kann ein Vergabekriterium eingefügt werden, das die zu vergebenden Punkte mit den Niveaus der Verfügbarkeit oder mit speziellen Verfügbarkeitsmerkmalen für verschiedene Personengruppen mit Behinderungen in Verbindung setzt. Dazu gehört beispielsweise die Verfügbarkeit des Produkts oder der Leistung für sehbehinderte oder blinde Personen, für Schwerhörige oder Taube, für geistig Behinderte, für Personen mit eingeschränkter Mobilität und Fingerfertigkeit usw.

### Was ist nicht erlaubt – Beispiele

- Verwenden von Vergabekriterien bezüglich lokaler Anschaffungen von Ausrüstung durch den Auftragnehmer (z. B. in einem Vertrag zum Bau eines Krankenhauses), um damit die Schaffung neuer Arbeitsstellen auf dem lokalen Markt zu fördern. Ein solches Kriterium steht erstens in keinem Bezug zum Vertragsgegenstand (Bau des Krankenhauses). Daneben ist es auch diskriminierend, denn damit haben Anbieter, die ihre Ausrüstung auf dem lokalen Markt kaufen, einen unangemessenen Vorteil gegenüber den Anbietern, die anderswo einkaufen.
- Verwenden von Vergabekriterien, die im letzten Moment eingebracht werden und nicht in den Ausschreibungsunterlagen enthalten sind.
- Verwenden von Vergabekriterien, die dem öffentlichen Auftraggeber einen übermäßigen Ermessensspielraum gewähren. Dies wäre z. B. der Fall, wenn ein Vergabekriterium für einen Vertrag über IT-Ausrüstung lautete, dass Bieter zwischen 1 und 20 Punkten für die technischen Werte hinsichtlich der Verfügbarkeit der vorgeschlagenen Produkte erhalten, ohne dass die Parameter oder Merkmale genannt werden, welche der öffentliche Auftraggeber bei der Ermittlung der genauen Punktzahl für jeden Fall berücksichtigt. Dies kann dem öffentlichen Auftraggeber übermäßigen Ermessensspielraum bei der Evaluierung der technischen Werte der Angebote einräumen.

besten Preis-Leistungs-Verhältnis zu ermitteln<sup>69</sup>. In der Praxis bedeutet dies, dass nicht jedes einzelne Vergabekriterium dem öffentlichen Auftraggeber einen wirtschaftlichen Vorteil bringen muss, sondern dass die Vergabekriterien zusammengenommen (z. B. wirtschaftliche und soziale) es dem Auftraggeber ermöglichen müssen, das Angebot mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis zu ermitteln.

## 1.1. Geltende Bedingungen für Vergabekriterien bei der Auswertung von Angeboten

Die Richtlinien über öffentliche Aufträge erlauben ausdrücklich die Berücksichtigung sozialer Erwägungen in den Vergabekriterien. Diese Gesetzgebung beruht auf dem Fallrecht des Europäischen Gerichtshofs. Die Grundregel für die sozialen Vergabekriterien basiert auf den Fällen C-513/99 (Concordia Bus) und C-448/01

(Wienstrom) und auf den Richtlinien über öffentliche Aufträge, welche sich in ihrem ersten Erwägungsgrund insbesondere auf dieses Urteil beziehen. Alle Vergabekriterien müssen den vier Bedingungen entsprechen, die am Anfang von Abschnitt C 1, oben aufgeführt sind<sup>70</sup>.

*(a) Vergabekriterien müssen in Bezug zum Vertragsgegenstand stehen*

Dies ist unabdingbar. Es gewährleistet, dass Vergabekriterien den Bedürfnissen des öffentlichen Auftraggebers gemäß Vertragsgegenstand entsprechen. Im Urteil in der „Rechtssache Wienstrom“<sup>71</sup> bot der Europäische Gerichtshof weitere Informationen darüber, wie der Bezug zum Vertragsgegenstand auszulegen ist.

<sup>69</sup> Siehe Erwägungsgrund 46 der Richtlinie 2004/18/EG und Erwägungsgrund 55 der Richtlinie 2004/17/EG.

<sup>70</sup> Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache 513/99. Dieses Urteil betrifft ökologische Vergabekriterien, dieselben Prinzipien können jedoch *sinngemäß* bei sozialen Vergabekriterien im öffentlichen Auftragswesen angewandt werden.

<sup>71</sup> Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache 448/01.



**Beispiele:**

**Rechtssache Wienstrom:** Im vorliegenden Fall entschied der Gerichtshof, dass ein Kriterium in einer Ausschreibung für Energieversorgung, welches sich nur auf die Menge des aus erneuerbaren Quellen produzierten Stroms bezieht, die über den erwarteten Verbrauch des öffentlichen Auftraggebers hinaus produziert wird (dieser war Vertragsgegenstand), nicht als in Bezug zum Vertragsgegenstand stehend gilt. Um einen solchen Bezug zum Vertragsgegenstand herzustellen, hätte das Kriterium, welches sich auf die produzierte Strommenge aus erneuerbaren Quellen bezieht, lediglich die tatsächlich an den öffentlichen Auftraggeber gelieferte Menge betreffen müssen.

**Bauftrag:** Wenn ein Vertrag soziale Erwägungen beinhaltet und ein Bauauftrag, dessen Vertragsgegenstand der Bau einer Schule ist, ein Vergabekriterium enthält, das sich auf die Summe bezieht, welche der Bauunternehmer außerhalb des Vertrags an die lokale Gemeinde übermitteln würde, ist dies rechtlich nicht zulässig, da es nicht in Bezug zum Vertragsgegenstand steht.

*(b) Vergabekriterien müssen spezifisch und objektiv quantifizierbar sein*

Auf Grundlage der vorherigen Urteile hat der Europäische Gerichtshof entschieden, dass Vergabekriterien den öffentlichen Auftraggebern nie uneingeschränkte Wahlfreiheit einräumen dürfen. Sie müssen diese Wahlfreiheit durch die Festlegung spezifischer, produktbezogener und messbarer oder, wie der Europäische Gerichtshof es bezeichnete, „angemessen spezifischer und objektiv quantifizierbarer“ Kriterien einschränken. Der Europäische Gerichtshof lieferte weitere Verdeutlichungen in den Rechtssachen Wienstrom and Concordia Bus<sup>72</sup>.

<sup>72</sup> Beide Fälle betreffen ökologische Vergabekriterien, aber die aus diesen Urteilen hervorgehenden Grundsätze können *sinngemäß* auch für soziale Vergabekriterien angewandt werden.

**Beispiele:****Die fehlende Klarheit und Objektivität der Vergabekriterien in der Rechtssache Wienstrom:**

In der Rechtssache Wienstrom befand der Europäische Gerichtshof, dass der öffentliche Auftraggeber den Bietern gleiche Chancen bei der Formulierung der Bedingungen ihrer Angebote einräumen und daher die Vergabekriterien derart formulieren muss, dass „alle durchschnittlich fachkundigen Bieter sie bei Anwendung der üblichen Sorgfalt in der gleichen Weise auslegen können“. Ein weiterer Aspekt für die notwendige Klarheit und Messbarkeit der Vergabekriterien war gemäß Europäischem Gerichtshof, dass der öffentliche Auftraggeber nur Kriterien einsetzen kann, die anhand der von den Bietern erbrachten Informationen tatsächlich überprüft werden können.

**Die Spezifität und Messbarkeit der Vergabekriterien in der Rechtssache Concordia Bus:**

In der Rechtssache Concordia Bus hatte die Stadt Helsinki sich vor der Bewertung der Angebote für ein System entschieden, in dem zusätzliche Punkte für bestimmte Lärm- und Emissionswerte vergeben wurden, und dieses veröffentlicht.<sup>\*\*</sup> Der Europäische Gerichtshof entschied, dass dieses System angemessen spezifiziert und messbar ist.

\* In diesem Fall legte der öffentliche Auftraggeber keinen genauen Zeitraum fest, für den die Bieter den Umfang angeben sollten, den Sie liefern können.

\*\* In diesem Fall wurden u. a. zusätzliche Punkte für die Verwendung von Bussen vergeben, deren „Stickstoffemissionen unter 4 g/kWh (+ 2,5 Punkte/Bus) oder unter 2 g/kWh (+ 3,5 Punkte/Bus) lagen und die über einen externen Lärmpegel von unter 77 dB (+1 Punkt/Bus)“ lagen.

*(c) Vergabekriterien müssen im Vorfeld veröffentlicht werden*

Gemäß den Richtlinien über öffentliche Aufträge muss in den Vergabebekanntmachungen mitgeteilt werden, ob der öffentliche Auftraggeber den Auftrag auf Grundlage des „niedrigsten Preises“ oder des „wirtschaftlich günstigsten Angebots“ vergibt. Das Kriterium, welches zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots verwendet wird, muss in der Vergabebekanntmachung oder zumindest in den Ausschreibungsdokumenten genannt werden.



(d) Vergabekriterien müssen der EU-Gesetzgebung (inklusive den Grundsätzen des AEUV) entsprechen

Die letzte Bedingung basiert auf dem AEUV und den Richtlinien über öffentliche Aufträge und besagt, dass Vergabekriterien allen Grundprinzipien des EU-Rechts entsprechen müssen.

Der Europäische Gerichtshof hat ausdrücklich die Wichtigkeit des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung hervorgehoben. Dieser stellt die Basis anderer Grundsätze, wie etwa den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassungsfreiheit, dar. Das Thema Diskriminierung kam explizit in der Rechtssache Concordia Bus zum Tragen<sup>73</sup>.

#### Beispiel:

Einer der Einwände von Concordia Bus war, dass die von der Stadt Helsinki festgelegten Kriterien diskriminierend seien, da nur das der Stadt Helsinki gehörende Unternehmen HKL gasbetriebene Fahrzeuge hat, welche die festgelegten Emissionswerte einhalten konnten. Der Europäische Gerichtshof entschied, dass die Tatsache, dass eines von mehreren durch den öffentlichen Auftraggeber auferlegten Vergabekriterien lediglich von einer geringen Anzahl von Unternehmen erfüllt werden konnte, dieses Kriterium nicht automatisch als diskriminierend herausstellt. Daher müssen für die Bestimmung einer möglichen Diskriminierung alle Fakten des betreffenden Falls berücksichtigt werden.

## 1.2. Das „zusätzliche Kriterium“

In der Rechtssache C-225/98 entschied der Europäische Gerichtshof, dass öffentliche Auftraggeber einen Vertrag auf Grundlage einer Bedingung vergeben können, die z. B. im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Arbeitslosigkeit steht, wenn diese Bedingung allen Grundprinzipien des EU-Rechts entspricht, **jedoch nur, wenn die Behörden zwei oder mehr gleichwertige Bieter berücksichtigen müssen**. Der betroffene Mitgliedstaat sah diese Bedingung als **ein zusätzliches, nicht entscheidendes Kriterium an** und berücksichtigte es erst, nachdem die Angebote auf Grundlage anderer Vergabekriterien verglichen worden waren. Schließlich erklärte der Europäische Gerichtshof, dass die Anwendung des Vergabekriteriums bezüglich der Bekämpfung der Arbeitslosigkeit keinen direkten oder indirekten Einfluss auf die Angebote anderer EU-Mitgliedstaaten haben darf und ausdrücklich in der Vergabebekanntmachung mitgeteilt werden muss, damit potenzielle Vertragsnehmer von dieser Bedingung erfahren können.

Daher kann ein Kriterium bezüglich der Bekämpfung der Arbeitslosigkeit (sowie andere Kriterien, die nicht in Bezug zum Vertragsgegenstand stehen) in der Vergabephase nur als „ein zusätzliches Kriterium“ berücksichtigt werden, um zwischen zwei gleichwertigen Bietern zu entscheiden. Alle anderen Vergabekriterien (außer dem zusätzlichen Kriterium) müssen, gemäß dem Urteil des Gerichtshofs aus dem Jahre 2001 im „Fall Wienstrom“, zum Vertragsgegenstand in Bezug stehen<sup>74</sup> (s. oben).

<sup>73</sup> Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache 513/99.

<sup>74</sup> Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache 448/01.

## 2. Umgang mit „ungewöhnlich niedrigen Angeboten“

Gemäß den Richtlinien über öffentliche Aufträge müssen die öffentlichen Auftraggeber zunächst um Erklärungen bitten, bevor sie ein Angebot ablehnen, das ihnen ungewöhnlich niedrig erscheint. Laut den Richtlinien können sich diese Erklärungen (neben anderen Faktoren) auch auf die Einhaltung der „Richtlinien zum Beschäftigungsschutz und der Arbeitsbedingungen, die dort gelten, wo die Arbeit, Dienstleistung oder Lieferung stattfinden muss“ beziehen<sup>75</sup>. Daher bringen die Richtlinien über öffentliche Aufträge die Frage der ungewöhnlich niedrigen Angebote speziell mit den Fragen des Beschäftigungsschutzes und der Arbeitsbedingungen in Verbindung. Einige Praktiken, wie etwa das Ignorieren von rechtlich erforderlichen Arbeitsbedingungen, stellen möglicherweise einen *unlauteren* Wettbewerb dar.

### Beispiele:

**Frankreich:** Die Stadt Angers stellte fest, dass die Arbeitnehmer im Reinigungssektor straffe Arbeitszeiten haben. Daher gilt ein Angebot, das wirtschaftlich sehr attraktiv ist, da es weniger Arbeitnehmer vorsieht, als für die zu reinigende Fläche angemessen ist und auf durchschnittlichen Werten basiert, als ungewöhnlich niedrig und wird abgelehnt, wenn der Anbieter nicht erklären kann, wie er solch einen niedrigen Preis garantieren kann, ohne dabei geltende Gesetze zu verletzen (Wie etwa solche, die die maximale Anzahl von Arbeitsstunden pro Tag betreffen).

In den Richtlinien über öffentliche Aufträge sind die Verfahren festgelegt, welche der öffentliche Auftraggeber einhalten muss, bevor er ein Angebot ablehnt, das ihm ungewöhnlich niedrig erscheint.<sup>76</sup> Jeder Fall sollte auf seine Vorteile hin untersucht werden, ohne einen automatischen Ausschluss. Bieter müssen eine Gelegenheit haben, den gegen ihn gerichteten Sachverhalt zu widerlegen, und die Bedingung der Nichtdiskriminierung muss eingehalten werden.

### Was ist erlaubt – ein Beispiel

Ein Bieter kann ausgeschlossen werden, wenn die Befragung gemäß den oben genannten Punkten der Richtlinien über öffentliche Aufträge stattgefunden hat und daraus resultiert,<sup>\*</sup> dass das Angebot ungewöhnlich niedrig ist, da der Bieter die geltenden Regeln in folgenden Bereichen nicht eingehalten hat: Arbeitsschutz, Zahlung von Sozialleistungen oder Überstunden, Sicherheit am Arbeitsplatz oder das Verbot nicht angemeldeter Erwerbstätigkeit.

### Was ist nicht erlaubt – ein Beispiel

- Der öffentliche Auftraggeber kann keinen Bieter vollständig und automatisch ausschließen, dessen Angebot unter einen festgelegten Satz (z. B. 80 %) des Durchschnittspreises aller erhaltenen Angebote fällt.

<sup>\*</sup> Artikel 55 der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 57 der Richtlinie 2004/17/EG.

Der öffentliche Auftraggeber kann schriftlich die Details erfragen, die ihm wichtig erscheinen, um zu beurteilen, ob es sich um ein ungewöhnlich niedriges Angebot handelt. Diese können den Beschäftigungsschutz und die Arbeitsbedingungen betreffen. Dies scheint nicht allein auf die Anforderung dieser Details von dem Anbieter beschränkt zu sein. Im Falle der Arbeitsbedingungen kann es z. B. angemessen sein, Informationen von Gewerkschaften einzuholen. Erhält der öffentliche Auftraggeber Informationen aus anderen Quellen, ist er nach den Richtlinien über öffentliche Aufträge jedoch dazu verpflichtet, „in Rücksprache mit dem Bieter die betreffende Zusammensetzung zu überprüfen und dabei die gelieferten Nachweise zu berücksichtigen.“ Die praktischen Modalitäten einer solchen Überprüfung sind durch die nationale Gesetzgebung zu regeln, wobei klar ist, dass es sich um ein kontradiktorisch ausgestaltetes Verfahren handeln muss.

Ergibt die Befragung, dass das Angebot ungewöhnlich niedrig erscheint, kann der öffentliche Auftraggeber es ablehnen (obgleich er nach den Richtlinien über öffentli-

<sup>75</sup> Artikel 55 (1) (d) der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 57 (1) (d) der Richtlinie 2004/17/EG.

<sup>76</sup> Artikel 55 der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 57 der Richtlinie 2004/17/EG.

che Aufträge nicht dazu verpflichtet ist). In Mitgliedstaaten mit einer entsprechende Gesetzgebung können die öffentlichen Auftraggeber jedoch verpflichtet sein, solche Angebote abzulehnen.

### 3. Abschließende Unterrichtung nicht berücksichtigter Bieter

Der öffentliche Auftraggeber muss den Bietern Rückmeldung geben, wenn der Auftrag vergeben wurde. Dies

kann eine nützliche Gelegenheit sein, um sich mit den nicht berücksichtigten Bietern allgemein auszutauschen und besonders auf die Richtlinien des öffentlichen Auftraggebers hinsichtlich sozialer Erwägungen einzugehen. Wurde der Bieter auch dadurch nicht berücksichtigt, weil er die sozialen Kriterien nicht eingehalten hat, können ihm entsprechende Details genannt werden, damit er zukünftig erfolgreicher ist.

#### **Auftragsvergabe: Auswertung von Angeboten – ZUSAMMENFASSUNG**

Entwicklung von Vergabekriterien: wurde das Kriterium „wirtschaftlich günstigstes Angebot“ ausgewählt, können relevante soziale Kriterien entweder als Vergleichswert eingefügt werden, um sozial verantwortliche Angebote miteinander zu vergleichen oder um ein soziales Element einzufügen, dem eine bestimmte Gewichtung zukommt.

Soziale (und auch wirtschaftliche und ökologische) Vergabekriterien müssen

- in Bezug zum Vertragsgegenstand stehen,
- verhindern, dass dem öffentlichen Auftraggeber uneingeschränkte Wahlfreiheit eingeräumt wird,
- ausdrücklich in der Vergabebekanntmachung und den Ausschreibungsunterlagen erwähnt werden,
- der EU-Gesetzgebung (inklusive den Grundsätzen des AEUV: Transparenz, Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung) entsprechen,
- dabei helfen, das Angebot mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis für den öffentlichen Auftraggeber zu ermitteln und
- den geltenden Richtlinien über öffentliche Aufträge entsprechen.

Es ist zu prüfen, ob ein Angebot „ungewöhnlich niedrig“ ist, weil der Bieter Sozialstandards nicht einhält.

## D. Vertragserfüllung

Zunächst ist zu erwähnen, dass Aufträge gemäß den Richtlinien über öffentliche Aufträge stets allen geltenden zwingenden Vorschriften entsprechen müssen, inklusive den sozialen und gesundheitlichen Verordnungen. Möchte der öffentliche Auftraggeber daneben zusätzliche soziale Ziele erreichen<sup>77</sup>, kann er entsprechende Vertragserfüllungsklauseln verwenden.

Vertragserfüllungsklauseln beschreiben, wie der Auftrag erfüllt werden muss. Soziale Gesichtspunkte können in die Vertragserfüllungsklauseln eingehen, wenn sie (i) in Bezug zur Vertragserfüllung stehen, (ii) in der Vergabebekanntmachung veröffentlicht sind und (iii) dem EU-Recht (inklusive den Grundsätzen des AEUV) entsprechen.

### 1. Geltende Vorschriften für die Vertragserfüllungsklauseln

Vertragserfüllungsklauseln sind Verpflichtungen, die der erfolgreiche Bieter akzeptieren muss und welche die Vertragserfüllung betreffen. Daher genügt es grundsätzlich, dass sich Bieter mit der Einreichung ihrer Angebote dazu verpflichten, diese Bedingungen zu erfüllen, wenn sie den Auftrag erhalten. Angebote von Bietern, die diese Bedingungen nicht akzeptiert haben, entsprechen nicht den Vertragsdokumenten und können daher nicht zugelassen werden<sup>78</sup>. Die Vertragsbedingungen müssen jedoch nicht bereits bei Angebotseinreichung erfüllt werden.

Wenn die geforderten Sozialstandards schriftlich in die Ausschreibung eingehen, sind die Erwartungen des öffentlichen Auftraggebers klar. Eine strikte Herangehensweise während der Planungs- und Ausschreibungsphasen erleichtert die klare Formulierung dieser Absichten. Dies kann das Leistungsmanagement beeinflussen.

Die Erfüllungsklauseln sollten zwar weder eine Rolle bei der Ermittlung des Angebots spielen, das den Zuschlag erhält, noch sollten sie versteckte Leistungsbeschreibungen, Vergabekriterien oder Auswahlkriterien darstellen. Es ist jedoch erlaubt, gesonderte Vertragsbedingungen aufzusetzen, die zusätzlich zu Beschreibungen, Auswahl- und Vergabekriterien erscheinen<sup>79</sup>. Diese können soziale und ökologische Bedingungen enthalten. Möchte der öffentliche Auftraggeber also zusätzliche soziale Ziele erreichen, die nicht in Bezug zu den Leistungsbeschreibungen stehen, kann er zusätzliche Vertragsbedingungen aufsetzen. Diese betreffen nur die Vertragserfüllung.

Bieter müssen darlegen, dass ihre Angebote den Leistungsbeschreibungen entsprechen. Ein Nachweis der Erfüllung von Vertragserfüllungsklauseln sollte während des Vergabeverfahrens jedoch nicht gefordert werden.

Daneben müssen Vertragserfüllungsklauseln:

- in Bezug zur Vertragserfüllung stehen

Dies bedeutet, dass die Vertragserfüllungsklauseln mit den Aufgaben in Verbindung stehen, die zur Produktion der Güter/Erbringung der Dienstleistungen/Ausführung der ausgeschriebenen Arbeiten notwendig sind. Eine Bedingung stünde nicht in Verbindung mit der „Erfüllung“ des Vertrags, wenn z. B.

- der Auftragnehmer einen festgelegten Anteil von Arbeitnehmern mit Behinderungen in einem anderen Vertrag beschäftigen muss<sup>80</sup> oder in Handlungen beschränkt wird, die er gemäß einem anderen Vertrag ausführen darf,
- der Auftragnehmer sich finanziell beteiligen muss, z. B. ein Zentrum für benachteiligte Menschen zu bauen.
- der Auftragnehmer gemäß einem Arbeitsvertrag in einer Kinderkrippe für Kinder der Belegschaft arbeiten muss. Derartige Leistungen stehen nicht in Bezug zu den für die Durchführung der Tätig-

<sup>77</sup> z. B. Ziele, die über die verbindlich geltende Gesetzgebung hinausgehen und die sich nicht auf technische Spezifikationen, Auswahl- oder Vergabekriterien beziehen.

<sup>78</sup> Das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 22. Juni 1992 in der Rechtssache 243/89 (Storebaelt) befand, dass ein öffentlicher Auftraggeber Angebote ablehnen muss, die nicht der Ausschreibungsbedingung entsprechen und den Grundsatz der Gleichbehandlung von Bietern verletzen, welcher den Kern der Richtlinien über öffentliche Aufträge bildet.

<sup>79</sup> Fall Beentjes, Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache 31/87.

<sup>80</sup> Die Bedingung, einen festgelegten Anteil von Arbeitnehmern mit Behinderungen zur Erfüllung des betreffenden Vertrags zu beschäftigen (und nicht für einen anderen Vertrag) stünde jedoch in Bezug zur Erfüllung des betreffenden Vertrags.

keit notwendigen Aufgaben. Möchte der öffentliche Auftraggeber solche Leistungen beschaffen, sollte er sie ebenfalls ausschreiben.

- Veröffentlichung in der Vergabebekanntmachung

Obgleich die Vertragserfüllungsklauseln nicht als Bestandteil des Verfahrens zur Auftragsvergabe gelten, müssen sie eindeutig in der Ausschreibung dargelegt werden. Die Bieter sollten sich über alle Vertragsverpflichtungen im Klaren sein, um ihre Preise entsprechend gestalten zu können<sup>81</sup>. Der Bieter, der den Zuschlag erhält, muss den aus seinem Angebot resultierenden Verpflichtungen nachkommen, indem er die Vertragsbedingungen erfüllt.

- Einhaltung des EU-Rechts (inklusive der Grundsätze des AEUV)

Die Vertragsbedingungen dürfen z. B. keine unfaire Benachteiligung potenzieller Auftragnehmer anderer Mitgliedstaaten beinhalten, grundsätzlich also zu keiner ungleichen Behandlung zwischen potenziellen Bietern führen. Es ist jedoch ebenso wichtig, dass die Vertragsbedingungen auch dem allgemeinen EU-Recht entsprechen, inklusive dem EU-Sozialrecht.

Und schließlich müssen Aufträge gemäß den Richtlinien über öffentliche Aufträge in jedem Fall allen anwendbaren Regeln entsprechen, inklusive den sozialen und gesundheitlichen Verordnungen.

## 2. Beispiele für soziale Gesichtspunkte, die in die Vertragserfüllungsklauseln eingehen können

Die Erwägungen der Richtlinie 2004/18/EG (mit geringen Abweichungen in der Richtlinie 2004/17/EG)<sup>82</sup> geben Beispiele für soziale Erwägungen, die in die Vertragserfüllungsklauseln aufgenommen werden können:

*„Sie können insbesondere dem Ziel dienen, die berufliche Ausbildung auf den Baustellen sowie die Beschäftigung von Personen zu fördern, deren Eingliederung besondere Schwierigkeiten bereitet, die Arbeitslosigkeit zu bekämpfen .... Langzeitarbeitslose einzustellen oder Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer oder Jugendliche durchzuführen, oder die Bestimmungen der grundlegenden Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) einzuhalten<sup>83</sup> ... und mehr behinderte Personen einzustellen ....“*

Vertragserfüllungsklauseln sind grundsätzlich am besten geeignet, um bei der Beschaffung soziale Erwägungen hinsichtlich der Beschäftigung und der Arbeitsbedingungen der in die Vertragserfüllung eingebundenen Arbeitnehmer einzubringen<sup>84</sup>.

<sup>81</sup> Artikel 26 der Richtlinie 2004/18/EG und Artikel 38 der Richtlinie 2004/17/EG.

<sup>82</sup> Erwägungsgrund 33 der Richtlinie 2004/18/EG und Erwägungsgrund 44 der Richtlinie 2004/17/EG.

<sup>83</sup> Die grundlegenden ILO-Konventionen, auf die in den Richtlinien über öffentliche Aufträge Bezug genommen wird, sind die acht Kernkonventionen, die von allen Mitgliedstaaten ratifiziert wurden (weitere Informationen siehe Fußnote 11).

<sup>84</sup> Wie in den vorherigen Abschnitten ausgeführt wurde, sind Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer, die an der Vertragserfüllung beteiligt sind, keine technischen Spezifikationen oder Auswahlkriterien im Sinne der Richtlinien für öffentliche Aufträge. Außerdem ist es schwierig, solche sozialen Erwägungen mit dem Vertragsgegenstand in Bezug zu bringen und es wäre generell nicht möglich, sie in die Vergabekriterien für den Auftrag einzubringen (außer als ein „zusätzliches Kriterium“, um zwischen zwei gleichwertigen Bietern zu unterscheiden, wie es der Europäische Gerichtshof in der Rechtssache 225/98 bestätigt und wie es auch im Abschnitt „Auftragsvergabe“ dargelegt wird).

In ihrer Mitteilung über die Auslegung des Vergaberechts von 2001 legt die Europäische Kommission dar, dass „öffentliche Auftraggeber über eine breite Palette von Möglichkeiten verfügen, um Vertragsklauseln im sozialen Bereich festzulegen“ und nennt „einige Zusatzbedingungen, die ein öffentlicher Auftraggeber dem Auftragnehmer auferlegen könnte“. Dabei handelt es sich um Folgende:

- „Die Verpflichtung, Arbeitsuchende, insbesondere Langzeitarbeitslose, einzustellen oder bei der Ausführung des Auftrags Schulungsmaßnahmen durchzuführen“
- „Die Verpflichtung, bei der Ausführung des Auftrags Maßnahmen zur Förderung der Chancengleichheit zwischen Mann und Frau oder der ethnischen und rassischen Vielfalt durchzuführen oder Menschen mit Behinderungen gleichberechtigten Zugang zu gewähren,
- „Die Verpflichtung, bei der Ausführung des Auftrags grundlegende Menschenrechte einzuhalten (wie etwa das Verbot von Zwangs- und Kinderarbeit), welche durch die grundlegenden Übereinkommen der Internationalen Arbeits-Organisation (IAO) garantiert werden, falls diese nicht bereits im nationalen Recht verankert sind“
- „Die Verpflichtung, zur Auftragsausführung eine größere Zahl von Behinderten einzustellen, als von der nationalen Gesetzgebung des Mitgliedstaates, in dem der Auftrag ausgeführt wird oder der Auftragnehmer ansässig ist, verlangt wird“.

Öffentliche Aufträge für Arbeiten und Dienstleistungen, in denen die Art der Vertragserfüllung dargelegt werden kann, bieten dem öffentlichen Auftraggeber die beste Möglichkeit, um sozialen Erwägungen in den Vertragserfüllungsbedingungen Rechnung zu tragen. Es wäre schwieriger, Vertragsbedingungen hinsichtlich der Ausführungsart von Lieferverträgen vorzusehen, denn die Auferlegung von Bedingungen, die Änderungen der Organisation, Struktur oder Politik eines in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmens könnte als diskriminierend angesehen werden oder eine unberechtigte Handelsbeschränkung darstellen.



#### Andere Beispiele:

**Schweden:** Bauaufträge, die vom Nationalen Straßenbauamt vergeben werden, enthalten eine Standardklausel, mit der sich die Auftragnehmer zur Einhaltung bestimmter (Kern-ILO-) Konventionen verpflichten, wenn sie Aufträge in Schweden ausführen. Dieselbe Klausel fordert den Auftragnehmer dazu auf, bestimmte Bedingungen der Berichterstattung einzuhalten, um sicherzustellen, dass die zur Vertragsausführung verwendeten Waren und Produkte in einer sicheren Umgebung hergestellt wurden und den Anforderungen der genannten Konventionen entsprechen. Wird festgestellt, dass Waren dieser Bedingung nicht entsprechen, müssen diese auf Kosten des Auftragnehmers ausgetauscht werden. Der Auftragnehmer muss sicherstellen, dass Subunternehmer dieselben Verpflichtungen konsequent befolgen. Für jeden Verstoß gegen diese sozialen Verpflichtungen hat der Auftragnehmer eine Strafgebühr zu entrichten.

**Vereinigtes Königreich:** Im Jahre 2004 entwickelte Transport for London (TfL) ein Investitionsprogramm für einen Zeitraum von fünf Jahren und mit einer Investitionssumme von 10 Milliarden £. Damit sollten große Bauprojekte in London durchgeführt werden, u. a. eine Erweiterung zur East London Line Railway. Gleichbehandlung und Eingliederung galten als Herzstück des Programms und integraler Bestandteil der Aufträge. Das East London Line Project (ELLP) wurde mit 500 Millionen £ für die Hauptarbeiten und 350 Millionen £ für die Schienenfahrzeuge und den Eisenbahnservice bewertet.

Die Strategie für das Projekt zielte auf die Verwendung der optimierten Bahnverbindungen ab, um die wirtschaftliche Erneuerung um die erweiterten Gebiete herum zu stimulieren. Zu diesen gehören einige der am meisten benachteiligten Gebiete Londons. In diesen Gegenden leben zahlreiche Gemeinschaften mit kulturellen und wirtschaftlichen Unterschieden, es gibt eine hohe Zahl von Arbeitslosen und soziale Ausgrenzung. Es gab während der Konstruktionsphase auch einen Bedarf nach Förderung positiver Beziehungen innerhalb der Gemeinschaft, um die Auswirkungen der Bauaktivitäten zu minimieren und ein positives Umfeld für den Betrieb der neuen Eisenbahn zu schaffen. Angesichts dieser Umstände stellten sich Gleichberechtigung und Eingliederung als zwei wichtige soziale Ziele heraus. Daher führte TfL eine Reihe von Anforderungen für die Bieter ein, die bei der Projektausführung eingeführt werden sollten: einen Gleichberechtigungsgrundsatz für das Projekt, einen Schulungsplan zum Thema Vielfalt für die Projektmitarbeiter und einen Plan zum Thema Vielfalt für Lieferanten (um sicherzustellen, dass ein breites Spektrum von Bietern als Subunternehmer für Tätigkeiten infrage kommen, die sich aus dem Projekt ergeben). Diese Anforderungen gingen in die Angebotsanfragen und in die Vertragsbedingungen ein.

Die Einbeziehung sozialer Anforderungen in die Vertragsbedingungen sollten gegen die praktische Möglichkeit abgewogen werden, deren Erfüllung während der Ausführung des Vertrags zu überwachen. Dadurch soll vermieden werden, dass zusätzliche Anforderungen gestellt werden, die nicht effektiv überwacht werden (können). Dies erfordert Vertragsmanagement und Überwachung der Einhaltung.

### 3. Einhaltung nationaler arbeitsrechtlicher Rahmenbedingungen

Beide Richtlinien über öffentliche Aufträge<sup>85</sup> machen klar, dass „die im Bereich der Arbeitsbedingungen und

der Sicherheit am Arbeitsplatz geltenden nationalen und gemeinschaftlichen Gesetze, Regelungen und Tarifverträge während der Ausführung eines öffentlichen Auftrags anwendbar sind, sofern derartige Vorschriften sowie ihre Anwendung mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sind<sup>86</sup>.“

Einige Beispiele für den Umgang der Mitgliedstaaten mit diesem Thema haben zu internen Kontroversen in den Mitgliedstaaten geführt. Ein Beispiel ist der Fall Ruffert<sup>87</sup>.

Hervorzuheben ist, dass dieses Urteil zwar im Zusammenhang mit einem öffentlichen Auftrag stand, jedoch keine Auswirkungen auf die Möglichkeiten hat, welche durch die Richtlinien über öffentliche Aufträge ange-

#### Beispiel:

##### Entsante Arbeitnehmer in der EU: Der Fall Ruffert

Die Gesetzgebung des Bundeslandes Niedersachsen entschied hinsichtlich der Vergabe von öffentlichen Aufträgen, dass öffentliche Arbeiten nur an Auftragnehmer vergeben werden, die schriftlich versichern, ihre Angestellten mindestens in der Höhe zu vergüten, wie es durch die anwendbaren (regionalen) Tarifverträge geregelt ist. Der Auftragnehmer muss dieselbe Verpflichtung seinen Subunternehmern auferlegen und die entsprechende Befolgung überprüfen. Die Nichteinhaltung dieser Verpflichtung führte zu Erhebung einer Vertragsstrafe.

Die Rechtsgültigkeit dieser Bedingungen wurde vor einem regionalen deutschen Gericht geprüft. Hintergrund war die Ausführung eines Arbeitsvertrags zwischen einem deutschen öffentlichen Auftraggeber und der Firma Objekt und Bauregie, (O&B) für den Bau des Gefängnisses in Göttingen-Rosdorf. Der öffentliche Auftraggeber hatte den Vertrag beendet und O&B zur Zahlung einer Vertragsstrafe aufgefordert, da sich herausstellte, dass der polnische Subunternehmer von O&B seinen auf der Baustelle in Deutschland beschäftigten Arbeitnehmern nur 46,57% des durch den geltenden Tarifvertrag vorgeschriebenen Mindestlohns zahlte.

Da nicht sicher war, ob die Bedingungen für eine Vertragsstrafe in diesem Fall gesetzesmäßig sind, gab das Landgericht den Fall an den Europäischen Gerichtshof weiter. Dieser sollte eine Vorabentscheidung über die Interpretation der für diesen Fall relevanten Aspekte des EU-Rechts treffen.

Der Europäische Gerichtshof befand, dass der Tarifvertrag rechtlich nicht von allgemeiner Gültigkeit ist (wenngleich Deutschland ein System hatte, nachdem Tarifverträge als allgemein anwendbar gelten) und deckt nur einen Teil des Bausektors ab, da das relevante Gesetz den Tarifvertrag „Baugewerbe“ bindend macht, welcher nur für öffentliche und nicht für private Aufträge gilt. Daher stand der im Tarifvertrag „Baugewerbe“ festgelegte Mindestlohn nicht in Übereinstimmung mit einem der Verfahren gemäß Artikel 3 der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern (**„Richtlinie zur Entsendung von Arbeitnehmern“**)<sup>\*</sup>.

Demzufolge befand das Urteil des Gerichtshofs im Fall Ruffert die infrage stehenden Bedingungen als nicht kompatibel mit der Richtlinie zur Entsendung von Arbeitnehmern.

\* Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Bereitstellung von Dienstleistungen.

<sup>85</sup> Erwägungsgrund 34 der Richtlinie 2004/18/EG und Erwägungsgrund 45 der Richtlinie 2004/17/EG.

<sup>86</sup> Ein Beispiel für eine solche Entsprechung mit dem EU-Recht ist die Einhaltung der Vorschriften in der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im öffentlichen Auftragswesen mit grenzübergreifenden Situationen, in denen Arbeitnehmer eines Mitgliedstaates Leistungen in einem anderen Mitgliedstaat erbringen, um einen öffentlichen Auftrag auszuführen.

<sup>87</sup> Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache 346/06 (Dirk Ruffert gegen Land Niedersachsen).



boten werden, um soziale Erwägungen im öffentlichen Auftragswesen zu berücksichtigen. Es verdeutlicht lediglich, dass soziale Erwägungen (im öffentlichen Auftragswesen) hinsichtlich der entsandten Arbeitnehmer auch dem EU-Recht entsprechen muss, besonders den Richtlinien zur Entsendung von Arbeitnehmern<sup>88</sup>.

Die Richtlinien über öffentliche Aufträge sehen vor, dass die öffentlichen Auftraggeber den Beschäftigungsschutz im Ausschreibungsverfahren auf zwei spezielle Arten einbringen können:

Zunächst können die öffentlichen Auftraggeber in den Ausschreibungsdokumenten aufführen, wo Bieter Informationen über die Verpflichtung hinsichtlich Beschäftigungsschutz und Arbeitsbedingungen des Mitgliedsstaats, der Region oder des Ortes erhalten können, in dem bzw. in der die Arbeiten ausgeführt oder die Dienstleistungen erbracht werden sollen<sup>89</sup>.

Daneben sollte jeder öffentliche Auftraggeber, der diese Informationen liefert, die Bieter auffordern zu bestätigen, dass sie bei Erstellung ihres Angebot die Verpflichtungen hinsichtlich des Beschäftigungsschutzes<sup>90</sup> und der Arbeitsbedingungen an dem Ort, wo die Arbeiten stattfinden oder die Leistung erbracht werden sollen, berücksichtigt haben<sup>91</sup>. Dies hängt mit der Sorge zusammen, dass Auftragnehmer versuchen könnten, das Niveau ihres Beschäftigungsschutzes zu senken, um ein niedrigeres Angebot vorlegen zu können.

#### 4. Lieferkettenmanagement

Öffentliche Auftraggeber können in den Vertragserfüllungsbedingungen auch soziale Erwägungen für Subunternehmer einfügen, z. B. im Hinblick auf das Verbot von Kinder- und Zwangsarbeit, Gesundheits- und Sicher-



#### Beispiel:

**Ville de Paris:** Das Amt für Bekleidung der Stadtverwaltung von Paris muss Kleidung für 29 000 Angestellte zur Verfügung stellen. In diesem Amt werden 300 000 Bekleidungsartikel und jährlich 300 Aufträge verwaltet. Es bezieht soziale und ökologische Faktoren in das Beschaffungsverfahren ein. Gemäß den sozialen Verpflichtungen fordert die Stadtverwaltung Paris ihre Lieferanten zur Unterzeichnung einer Erklärung auf, in der sie sich dazu verpflichten, bei der Vertragserfüllung bestimmte grundlegende Arbeitsrechte zu respektieren (dies beinhaltet einen ausdrücklichen Hinweis auf das Mindestalter von Arbeitnehmern), die zum Beispiel von der Internationalen Arbeitsorganisation definiert werden. Die Stadtverwaltung von Paris fordert ihre Lieferanten auch dazu auf, sich durch eine unabhängige, von der Stadtverwaltung beauftragte Stelle kontrollieren zu lassen und alle daraus resultierenden Empfehlungen einzuführen.

heitsbedingungen, Mindestlohn- und Sozialversicherungsvorschriften sowie, allgemeiner formuliert, menschenwürdige Arbeitsbedingungen. Einige öffentliche Auftraggeber haben auch damit begonnen, Bedingungen hinsichtlich Kinder- und Zwangsarbeit für Subunternehmer einzuführen, wenn anzunehmen ist, dass die Lieferkette Produktions- oder Verarbeitungsschritte enthält, in denen diese Probleme vorkommen.

<sup>88</sup> Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Bereitstellung von Dienstleistungen.

<sup>89</sup> Artikel 27 (1) der Richtlinie 2004/18/EG.

<sup>90</sup> Daneben müssen solche Bestimmungen allen relevanten EU-Gesetzen entsprechen.

<sup>91</sup> Artikel 27 (2) der Richtlinie 2004/18/EG.

Dies hat besondere Bedeutung für Geschäfte in und mit Ländern außerhalb der EU. So wächst beispielsweise bei öffentlichen Auftraggebern die Besorgnis über die Legalität und Nachhaltigkeit in der Holzbranche, besonders in Bezug auf Importe aus Drittländern mit besonderen Problemen in diesem Bereich. Es wird immer mehr anerkannt, dass legaler und nachhaltiger Holzhandel nicht nur wirtschaftliche und ökologische Kriterien beinhaltet, sondern auch soziale Kriterien (wie etwa menschenwürdige Entlohnung und Arbeitsbedingungen, Gesundheits- und Sicherheitsbedingungen sowie die Respektierung von Besitzansprüchen und Nutzungsrechten lokaler und indigener Gemeinschaften).

Wenn solche Anforderungen auch Subunternehmern auferlegt werden, sollte der öffentliche Auftraggeber den Hauptauftragnehmer zur Lieferung eines Einhaltungsnachweises auffordern. Dies kann entweder durch eine Referenz auf bestimmte Zertifizierungssysteme (falls diese existieren) oder durch andere zuverlässige Mittel erfolgen<sup>92</sup>.

In der Forstwirtschaft wurden z. B. verschiedene Zertifizierungssysteme entwickelt, die einen unabhängigen Nachweis dafür bilden, dass die Beschaffungsquelle des Holzes einen bestimmten Nachhaltigkeitsstandard erfüllt (wie etwa Umwelt- und soziale Kriterien). Solche Systeme gelten jedoch nicht als ausschließliche Nachweise für nachhaltige Holzwirtschaft, da auch andere äquivalente Beweisformen akzeptiert werden müssen.

## 5. Vertragsmanagement und Überwachung der Einhaltung

Das Leistungsmanagement regelt die Bedingungen für die Leistungsbewertung und entsprechende Maßnahmen. Dies kann bedeuten, dass Auftragnehmer für gute Leistungen ausgezeichnet werden, nicht ausreichende Leistungen thematisiert werden oder gemeinsam an einer Verbesserung der Lieferleistungen gearbeitet

wird. Anhand von Leistungsindikatoren werden Ziele in messbare Zielvorgaben übersetzt, und so wird ein akzeptables Leistungsniveau festgelegt. Die Kontrolle von Vereinbarungen sollte sicherstellen, dass die richtigen Leistungsdaten zusammengetragen und effektiv analysiert werden. Die Zahlungsbedingungen (die im Vertrag spezifiziert sein sollten) bilden die Grundlage für die Sicherstellung, dass der Auftragnehmer den erforderlichen Lieferstandard erfüllt. Sie können finanzielle Fehlanreize für mangelhafte Leistungen und Anreize für Leistungen enthalten, die über die Basisziele hinausreichen. Diese finanziellen Bedingungen müssen in der Vergabebekanntmachung veröffentlicht worden sein.

Der Anreiz für eine Leistungsverbesserung könnte durch mangelhafte Ergebnisse der Leistungsindikatoren oder aber durch den Eindruck erfolgen, dass die Ziele zwar erreicht sind, es aber noch Spielraum für einen Leistungsanstieg gibt. In jedem Fall sollten Auftragnehmer und Auftraggeber wissen, wie aktuelle Leistungsniveaus

### Beispiel:

**UK:** Zur Verbesserung der Cateringleistungen für die Gesundheitsbehörde von Nordirland führt der Auftragnehmer eine jährliche Zufriedenheitsumfrage unter den Patienten durch und analysiert die Daten nach Alter, ethnischer Zugehörigkeit und Geschlecht. Die Behörde hat auch eine Bewertung des Mahlzeitservice initiiert, nachdem die Presse über mangelhafte Ernährung in Altenpflegestationen berichtet hatte. Die zusammengefassten Ergebnisse führten zu vertraglichen Änderungen, um den Service in den Altenpflegestationen zu verbessern, indem geholfen wird, die Patienten zu füttern.

### Beispiel:

**Frankreich:** Öffentliche Einrichtungen, die sich um soziale Eingliederung kümmern, halfen bei der Einführung der Sozialklauseln in Verträgen, zum Beispiel durch die Bereitstellung von Vermittlern, die erfolgreichen Bietern in einem Einführungskurs helfen, die involvierte Belegschaft durch die Einführung zu begleiten, und die auch als Bestätiger für die Einhaltung der sozialen Klauseln dienen. Die *Agglomération de Rouen* verwendete Gelder aus dem Europäischen Sozialfond zur Mitfinanzierung eines Projektmanagers für die Durchsetzung der Klauseln für soziale Eingliederung in den verschiedenen vergebenen Aufträgen. Die Stadt Arles beauftragte einen spezialisierten Rechtsberater zur Aufsetzung und Verwaltung von Vertragsdokumenten mit sozialen Klauseln.

<sup>92</sup> Öffentliche Auftraggeber sollten Auftragnehmern stets erlauben, alternative Nachweise zu bringen (wie z. B. Zertifikate, die von einer Behörde oder von Dritten ausgestellt wurden, Prüfungsberichte von Dritten, Kopien der Arbeitsverträge, Kopien aller relevanten Dokumente, Nachweise von Kontrollbesuchen usw.). Der öffentliche Auftraggeber kann dennoch zusätzliche Nachweise verlangen, wenn der erste durch den Auftragnehmer gelieferte Nachweis (gemäß den Umständen in dem Fall) nicht ausreichend oder unzuverlässig erscheint.

erstellt werden, und sich darüber verständigen, wie Ergebnisse verbessert werden können. Bei dauerhaftem Scheitern des Auftragnehmers sollte gelten, dass gegen die Vertragsbedingungen verstoßen wurde, wenngleich alle ergriffenen Maßnahmen angemessen sein müssen. Ebenso kann die Analyse zu vertraglichen Variationen, einer Neugestaltung der Leistung oder zu Innovationen führen.

Eine „Partnerkultur“ sollte das Vertragsmanagement untermauern. Kunden und Auftragnehmer können nur durch ideenreiche und engagierte Teamarbeit Schäden verhindern und die besten Ergebnisse erreichen. Grundsätzlich reagieren die besten Auftragnehmer gut in solchen Partnerschaften und übernehmen freiwillig zusätzliche Verpflichtungen, wie etwa die Teilnahme an Basic-Skills-Programmen, ökologische Innovationen oder die Unterstützung von kleinen Firmen in ihrer Lieferkette.

#### **Vertragsbedingungen, Vertragsmanagement und Überwachung der Einhaltung – ZUSAMMENFASSUNG**

Vertragserfüllungsklauseln sind grundsätzlich am besten geeignet, um bei der Beschaffung soziale Erwägungen hinsichtlich der Beschäftigungs- und der Arbeitsbedingungen der in die Vertragserfüllung eingebundenen Arbeitnehmer einzubringen.

Es muss gewährleistet sein, dass die Vertragserfüllungsklauseln:

- in Bezug zur Vertragserfüllung stehen,
- auf das beste Preis-Leistungs-Verhältnis abzielen;
- in den Ausschreibungsunterlagen enthalten sind und
- dem EU-Recht (inklusive den Grundsätzen des AEUV) entsprechen.

Es ist sicherzustellen, dass die Einhaltung der Vertragsbedingungen effektiv kontrolliert werden kann.

Arbeiten Sie mit dem Lieferanten zusammen an der Leistungsverwaltung, der maximalen Erreichung der Ziele und der Einhaltung der Vertragsbedingungen.

Führen Sie angemessene Aufzeichnungen über die Leistung von Lieferanten, Auftragnehmern und Dienstleistern.

Verwenden Sie unterschiedliche Klauseln, um vertraglichen Wechseln zu begegnen, die im Laufe der Zeit notwendig sein können. Voraussetzung dafür ist, dass sie den Bestimmungen der Richtlinien über öffentliche Aufträge und dem Prinzip der Transparenz entsprechen.

Arbeiten Sie mit den Lieferanten an einer kontinuierlichen Verbesserung – auf freiwilliger Grundlage – und seien Sie stets grundsätzlich über die Entwicklungen auf dem Markt informiert. Arbeiten Sie besonders mit Lieferanten, um die Erfüllung der Prinzipien menschenwürdiger Arbeit und unternehmerischer sozialer Verantwortung in der gesamten Lieferkette zu gewährleisten.



## **Sozialorientierte Beschaffung: ein Leitfaden für die Berücksichtigung sozialer Belange im öffentlichen Beschaffungswesen**

Luxemburg: Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union

2011 – 49 S. – 21 x 29,7 cm

ISBN 978-92-79-18387-4

doi:10.2767/1748

Rund 17 % des Bruttoinlandsprodukts der EU entfallen auf die öffentliche Beschaffung. Sie hat folglich in Bereichen wie Sozialpolitik eine beachtliche Hebelwirkung. Mit ihrem "Guide to Taking Account of Social Considerations in Public Procurement" (Leitfaden zur Berücksichtigung sozialer Belange bei der Vergabe öffentlicher Aufträge) will die Europäische Kommission daraus Nutzen ziehen, indem sie (a) den Vergabebehörden vor Augen führt, dass es vorteilhaft ist, sich für Güter und Dienstleistungen zu entscheiden, die positive soziale Ergebnisse bringen, und (b) erläutert, welche Möglichkeiten es unter dem bestehenden EU-Rechtsrahmen gibt, bei der Vergabe öffentlicher Aufträge soziale Belange zu berücksichtigen. In dem Leitfaden wird gezeigt, was unter einem sozial verantwortlichen Beschaffungswesen (SRPP) zu verstehen ist, und anschließend sein Nutzen erklärt. SRPP wird vor dem Hintergrund des Sozialmodells der EU und des rechtlichen und politischen Ansatzes zu dem Thema in der Union untersucht. Ferner wird in dem Leitfaden eine SRPP-Strategie entwickelt und erläutert, wie man Erfordernisse erkennt und Beschaffungsverfahren plant. Nicht zuletzt wird aus rechtlicher Sicht erklärt, wie soziale Belange in den verschiedenen Stadien des Beschaffungsprozesses (von der Festlegung technischer Spezifikationen und Auswahlkriterien bis zur Vertragsvergabe und der Überwachung der darauf folgenden Leistungen) berücksichtigt werden können. Zur Veranschaulichung verschiedener Schritte in diesem Prozess werden nationale Beispiele herangezogen.

Die elektronische Ausgabe dieser Veröffentlichung ist in allen Amtssprachen der EU erhältlich.



## Wo erhalte ich eu-veröffentlichungen?

### **Kostenlose Veröffentlichungen:**

- über den EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>);
- bei den Vertretungen und Delegationen der Europäischen Union.  
Die entsprechenden Kontaktdaten finden sich unter <http://ec.europa.eu/> oder können per Fax unter der Nummer +352 2929-42758 angefragt werden.

### **Kostenpflichtige Veröffentlichungen:**

- über den EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>).

### **Kostenpflichtige Abonnements (wie z. B. das *Amtsblatt der Europäischen Union* oder die *Sammlungen der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union*):**

- über eine Vertriebsstelle des Amtes für Veröffentlichungen der Europäischen Union ([http://publications.europa.eu/eu\\_bookshop/index\\_de.htm](http://publications.europa.eu/eu_bookshop/index_de.htm)).

Falls Sie an den **Veröffentlichungen** der Generaldirektion Beschäftigung, Soziales und Chancengleichheit interessiert sind, können Sie sie unter folgender Adresse herunterladen oder kostenfrei abonnieren:  
**<http://ec.europa.eu/social/publications>**

Unter der folgenden Adresse können Sie sich auch gerne für den kostenlosen E-Newsletter der Europäischen Kommission *Social Europe* anmelden:  
**<http://ec.europa.eu/social/e-newsletter>**

**<http://ec.europa.eu/social>**



**[www.facebook.com/socialeurope](http://www.facebook.com/socialeurope)**

