

Dokumentation – Nationaler Aktionsplan Wirtschaft und Menschenrechte

Anhörung 9: Nexus zwischen Staat und Wirtschaft - Öffentliche Auftragsvergabe und Menschenrechte

Themenpaten: VENRO (über Germanwatch), DGB, DIHK

Moderation: Jochen Steinhilber, Friedrich Ebert Stiftung

Termin: 20. Oktober 2015

Ort: Auswärtiges Amt, 1.5.00 Willy-Brandt-Saal

Adressiertes Leitprinzip: LP 6

I. Agenda

Wann	Was	Wer
09:30	Begrüßung der Teilnehmer/innen	Moderation
09:35	Einführung in den NAP-Prozess	Gwendolyn Remmert, AA
09:40	Inhaltliche Einführung	Michael Windfuhr, DIMR
10:00	Block 1: Standards und Kriterien in der Öffentlichen Beschaffung	
10:00	Möglichkeiten zur Einbeziehung strategischer Kriterien in der öffentlichen Beschaffung unter Berücksichtigung der Umsetzung der neuen EU-Vergaberichtlinien	Andreas Rüger, <i>BMW</i>
10:20	Kommentar zu Chancen und Herausforderungen aus Sicht der Gewerkschaften und Zivilgesellschaft	Dr. Ghazaleh Nassibi, <i>DGB</i> Annelie Evermann, <i>Weed e.V.</i>
10:40	Chancen und Herausforderungen aus Sicht von Unternehmen (15 Min)	Felix Elschner, <i>Epson (Vorsitzender der Projektgruppe Soziale Nachhaltigkeit im BITKOM)</i>
11:00	Chancen und Herausforderungen aus Sicht von öffentlichen Auftraggebern in der Praxis (15 Min)	Aiko Wichmann, <i>Stadt Dortmund (Kommunalvertreter)</i>
11:20	Chancen und Herausforderungen aus der richterlichen Perspektive	Hermann Summa, <i>RiOLG Koblenz (Vergabekammer)</i>
11:40	Zusammenfassung und Diskussion: <ul style="list-style-type: none">• Wie können die Herausforderungen angegangen werden?• Welcher zusätzlichen Maßnahmen bedarf es?• Wie können Lücken geschlossen werden?	Moderierte Gruppendiskussion
12:30	Mittagspause	
13:15	Block 2: Nachweis, Kontrolle und Transparenz von menschenrechtlichen Kriterien	
13:15	Anforderungen aus Unternehmenssicht	Ralf Hellmann, <i>Dibella GmbH / MaxTex</i>
13:35	Anforderungen aus zivilgesellschaftlicher Sicht	Johanna Fincke, <i>CIR e.V.</i>
13:55	Best Practices in der EU	Pauline Gothberg, <i>Stockholm County Council, SLL</i>
14:15	Gegenwärtige Praxis in Deutschland: Maßnahmen- und Qualifizierungsbedarf	Ralf Grosse, <i>Kompetenzstelle für Nachhaltige Beschaffung, BMI</i>
14:35	Zusammenfassung und Diskussion:	Moderierte Gruppendiskussion

Kontakt: Arbeitsstab Wirtschaft und Menschenrechte im Auswärtigen Amt
wirtschaft.menschenrechte@auswaertiges-amt.de

	<ul style="list-style-type: none"> • Wie können die Herausforderungen angegangen werden? • Welcher zusätzlichen Maßnahmen bedarf es? • Wie können Lücken geschlossen werden? 	
15:30	Zusammenfassung des Diskussionsstands und der Lösungsvorschläge	Moderation
16:00	Ende	

II. Verlaufsprotokoll

1. Begrüßung der Teilnehmer und allgemeine Vorstellungsrunde, Jochen Steinhilber, Friedrich Ebert Stiftung (Moderation):

- Hieß die Teilnehmenden willkommen und stellte das Programm und Wesen der Anhörung vor.
- Es folgte eine Vorstellungsrunde der Teilnehmenden.

2. Einführung in den Prozess des Nationalen Aktionsplans (NAP), Gwendolyn Remmert, Auswärtiges Amt (AA):

- Prozess habe mit einer Auftaktkonferenz vor einem Jahr begonnen. Die Bundesregierung (BREG) setze damit einen Auftrag aus dem Koalitionsvertrag um.
- Es handle sich nun bereits um die neunte Anhörung.
- Alle drei Säulen der Ruggie-Prinzipien sollen im Rahmen des NAP-Prozesses bearbeitet und berücksichtigt werden.
- Dankte den Beratern econsense und dem Deutschen Institut für Menschenrechte (DIMR), ebenso den Themenpaten, die sich sehr für die Anhörung engagiert haben.
- Stellte die Protokollregeln vor.

3. Inhaltliche Einführung

Michael Windfuhr, DIMR:

Einschlägiges UNLP:

- UNLP 6: Staaten sollten die Achtung der Menschenrechte durch Wirtschaftsunternehmen fördern, mit denen sie geschäftliche Transaktionen tätigen:

Staaten haben dadurch die Möglichkeit, bei Unternehmen das Problembewusstsein für Menschenrechte und deren Achtung durch die Unternehmen zu fördern, unter anderem durch Vertragsbedingungen.

Beispiele für den Umsetzungsstand dieses UNLP in DEU (siehe National Baseline Assessment (NBA) auf der Webseite des DIMR www.institut-fuer-menschenrechte.de):

- Berücksichtigung sozialer und umweltbezogener Aspekte bei der Vergabe öffentlicher Aufträge in § 97 Abs. 4 S. 2 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB).
- Unternehmen werden von der Vergabe öffentlicher Aufträge ausgeschlossen, wenn sie gegen das Arbeitnehmerendengesetz verstoßen (§ 21 AEntG).

- In den Tariftreue- und Vergabegesetzen der Länder finden Sozialkriterien unterschiedliche Berücksichtigung.
- Kompetenzstelle für nachhaltige Beschaffung beim Beschaffungssamt des BMI unterstützt öffentliche Auftraggeber bei Beschaffungsvorhaben bei der Berücksichtigung von Kriterien der Nachhaltigkeit (ökologische/ soziale/ wirtschaftliche).
- Unter Vorsitz der BREG (BMWi) arbeiten Bund, Länder und Kommunen seit 2010 in der „Allianz für nachhaltige Beschaffung“ zusammen.
- Aktueller Prozess der Umsetzung von EU-Richtlinien im Rahmen der Modernisierung des EU-Vergaberechts: Umsetzung in nationales Recht bis April 2016.

Beispiele für mögliche Prüfaufträge im Rahmen des NAP-Prozesses:

- Welche Anforderungen und Anreize werden im System der öffentlichen Beschaffung (Bund, Länder, Kommunen) gestellt bzw. gesetzt, um sicherzustellen, dass Menschenrechte geachtet werden? Gibt es Anreize für einzelne Produktgruppen?
- Was sollte noch unternommen werden, um die Teilschritte des Beschaffungsvorgangs menschenrechtsbasiert zu gestalten?
- Nutzt die BREG ihren Spielraum bei der Umsetzung der EU-Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe in nationales Recht dahingehend, dass der Schutz von Menschenrechten (richtlinienkonform) als Kriterium im Vergabeprozess berücksichtigt werden kann?
- Sollte die Achtung der Menschenrechte, inkl. der ILO-Kernarbeitsnormen, bei der öffentlichen Auftragsvergabe über eine „Kann-Bestimmung“ hinaus verbindlich eingefordert werden?

Vergleich NAPs anderer Staaten:

- NAP Großbritannien: Bekenntnis für Berücksichtigung menschenrechtlicher Kriterien in der öffentlich Beschaffung Sorge zu tragen, u.a. durch Anreize. Z.B. können öffentliche Stellen Anbieter von der Auswahl ausschließen, wenn es Informationen zu grobem Fehlverhalten dieser Unternehmen gibt (u.a. Menschenrechtsverletzungen).
- NAP Finnland: Als eines der drei Hauptziele des NAP ist die Anwendung sozialer Kriterien bei der öffentlichen Auftragsvergabe aufgeführt. Anpassung der nationalen Gesetze im Vergaberecht geplant, gem. der Spielräume der EU-Vergaberichtlinie.

Block 1: Standards und Kriterien in der Öffentlichen Beschaffung

4. Möglichkeiten zur Einbeziehung strategischer Kriterien in der öffentlichen Beschaffung unter Berücksichtigung der Umsetzung der neuen EU-Vergaberichtlinien

Andreas Rüger, BMWi

Referentenbeitrag lag zum Zeitpunkt der Veröffentlichung der Dokumentation nicht vor.

An den Vortrag schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Wissenschaft: Merkte an, dass auf einer der vorgestellten Folien (Folie 2) der arbeitsrechtliche Bezug fehlte; im vorgestellten Beispiel ging der Referent lediglich auf die ILO-Kernarbeitsnormen ein; im Entwurf sollte auch § 97 III GWB berücksichtigt sein. Die Richtlinie schreibe eine große Verbindlichkeit vor, dies ließe sich aus dem Wortlaut sowie der Entstehungsgeschichte der Richtlinie schlussfolgern.
- Vertreter Richterschaft: fragte, ob die Kriterien für die Leistungsbeschreibung als belastbare Position des BMWi betrachtet werden können.
- Vertreter Zivilgesellschaft: Auftragsausführungsbestimmungen seien nicht das geeignete Instrument. Es sei nicht zu verstehen, warum die Möglichkeit der Länder beschnitten werde, dass verbindliche Regelungen getroffen werden.
- Vertreter BREG: Folie 6 beschreibe die Einhaltung von ILO-Kernarbeitsnormen bei der Leistungsbeschreibung. Dieses Einfallstor werde nur wenig genutzt. Fragte, warum dem so sei, was es in der Praxis so schwer mache, dies umzusetzen.
- Andreas Rüter: Zur Frage des Vertreters der Wissenschaft: Die Richtlinie verwende eine Begriffstria für Kriterien (umweltbezogen, sozial und innovativ). Arbeitsrechtliche Vorgaben sollen nicht ausgeschlossen werden. Wenn es aber um Arbeitsrecht gehe, dann gehöre dies zu Rechtsvorgaben, die ohnehin einzuhalten seien. Zu den Themen Leistungsbeschreibung und Gütezeichen: Gütezeichen dienen für den Nachweis der Geeignetheit im Rahmen der Leistungsbeschreibung. Das Vergaberecht des öffentlichen Auftraggebers gehe hier sehr weit. Das Thema Auftragsausführungsbestimmungen werde eine Rolle in der politischen Diskussion spielen. Zur Frage der Einhaltung von ILO-Kernarbeitsnormen und Folie 6: es liege daran, dass aktuelle Vorschriften - bzw. die europäische und nationale Umsetzung dieser Vorschriften - nicht explizit vorgeben, dass Eigenschaften keine unmittelbaren Auswirkung auf die Leistung haben dürfen.

5. Kommentar zu Chancen und Herausforderungen aus Sicht der Gewerkschaften und Zivilgesellschaft:

Ghazaleh Nassibi, DGB

1. Gesetzentwurf der Bundesregierung in Umsetzung der EU-Vergaberichtlinien

- Deutschland muss die am 18. April 2014 in Kraft getretene europäische Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe bis April 2016 in nationales Recht umsetzen
- ZENTRAL: In Artikel 18 Absatz 2 der EU-Richtlinie werden die EU-Mitgliedstaaten zu Regelungen verpflichtet, die die Einhaltung der jeweiligen nationalen umwelt-, sozial- und arbeitsrechtlichen Verpflichtungen (durch Gesetze, Tarifverträge oder internationale Vorschriften) in allen Phasen der öffentlichen Auftragsvergabe sicherstellen.
- Verankerung sozialer Kriterien in der öffentlichen Vergabe wird ausdrücklich gestärkt.
- Der aktuelle Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Umsetzung der EU-Richtlinien **schöpft leider die Handlungsspielräume der Richtlinien für ein sozialpolitisch strategisch eingesetztes Vergaberecht nicht aus.** Der DGB sieht noch großen Nachbesserungsbedarf!

2. Kritikpunkte des DGB am Vergaberechtsmodernisierungsgesetz

- Keine ausdrücklich zwingende Regelungen zu den sozialen Kriterien in der öffentlichen Vergabe bei den Grundsätzen der Vergabe / keine explizite Erwähnung der ILO-Kernarbeitsnormen (§ 97 GWB-E).
- Verstöße gegen das Umwelt-, Arbeits- und Sozialrecht und Verstöße gegen die Pflicht zur Abführung der Beiträge an tarifvertragliche Sozialkassen sind keine zwingenden Ausschlussgründe (§ 123, 124 GWB-E)
- Keine zwingende Berücksichtigung sozialer Kriterien bei der Ermittlung des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses beim Zuschlag (§ 127 GWB-E)
- Keine Regelung im Gesetz zur zwingenden Ablehnung eines ungewöhnlich niedrigen Angebotes wegen Verstoß gegen Vorgaben aus Art. 18 Abs. 2 der RL beim Zuschlag (§ 127 GWB-E). Verweis auf die zu erwartende RVO ist unbefriedigend, da diese noch nicht vorliegt.
- Unklarheit bei Ermächtigungsklausel für die Länder (§ 129 GWB-E): Bezug nur auf Auftragsausführung, was ist mit Landesregelungen zu Zuschlagskriterien?
- Keine Verpflichtung zur Personalüberleitung bei öffentlichen Vergaben im Schienenpersonennahverkehr (SPNV) und öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV) auf der Straße
- Keine Regelungen zur Subunternehmervergabe und nur unzureichende Regelungen zu Kontrollen und Sanktionen im Gesetz selbst.

3. Vergabe als ein Hebel zur Förderung von Menschenrechten

- Aktueller Umsetzungsprozess auf nationaler Ebene bietet Chance, nationales Recht in Bezug auf eine stärkere Achtung der Menschenrechte in der öffentlichen Vergabe anzupassen.
- Die EU-Vergaberichtlinien bieten dafür Anknüpfungspunkte, z.B. bei ILO-Kernarbeitsnormen, bei der Beachtung der sozialen Kriterien in der gesamten Lieferkette, bei der Subunternehmervergabe.

4. Ausblick

- Änderungen am GWB-E vornehmen, insbesondere: ausdrückliche Bezugnahme auf ILO-Kernarbeitsnormen, Bezug auf gesamte Lieferkette und Sub-Vergabe!
- Damit die Regelungen nicht leerlaufen: Regelung zu Kontrollen und Sanktionen ins Gesetz!
- In Deutschland: Endlich ILO Konvention Nr. 94 ratifizieren! Auch danach hat die öffentliche Hand bei der öffentlichen Vergabe vom bietenden Unternehmen die Einhaltung von Sozialstandards (orientiert an repräsentativen TV und staatlichen Regelungen) zu verlangen.

Annelie Evermann, Weed e.V.

Leitprinzip 6 behandelt die Achtung der Menschenrechte durch Wirtschaftsunternehmen, mit denen Staaten geschäftliche Transaktionen tätigen, nicht nur die bisher besprochenen ILO-Kernarbeitsnormen. Im Rahmen des NAP-Prozesses sollte daher erkundet werden, ob das Leitprinzip 6 bisher ausreichend in den Vergabemodernisierungsdiskussionen berücksichtigt wurde.

Zum Beitrag von Herrn Rüger möchte ich kurz zwei Punkte ansprechen: Zum einen er-

öffnet die EU-Richtlinie durchaus die Möglichkeit für mehr „soziale“ Verbindlichkeit, sei es z. B. in Art. 57 IV a, in Art. 67 II UA 3 oder in Art. 71. Zum anderen überrascht mich Ihre Aussage, Ausführungsbedingungen seien bei Lieferleistungen nicht geeignet, die Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen in der Lieferkette zu fordern. Es ist rechtlich anerkannt, in der EU-Richtlinie bestätigt und Praxis vieler deutscher Vergabestellen, dass Sozial- und Arbeitsstandards gerade auch bei Lieferleistungen in den Ausführungsbedingungen eingefordert werden können, sowohl bei schon produzierter Ware als auch – in langjährigen Rahmenverträgen – bei Ware, die innerhalb der Vertragslaufzeit produziert wird. Bei Ihrer jetzt vorgetragenen Rechtsauffassung verstehe ich auch nicht, dass Sie die Länder in § 129 ausgerechnet darauf beschränken, in Ausführungsbedingungen verbindliche Vorgaben zu machen. De facto würde dies dazu führen, dass die Bundesländer die Einforderung von Sozial- und Arbeitsstandards in der Lieferkette gar nicht mehr verbindlich vorgeben dürfen – ein erheblicher Rückschritt für die Einhaltung der Menschenrechte in der Vergabep Praxis.

Die Spielräume, die die EU-Vergaberichtlinie den Mitgliedstaaten zur Einforderung von Arbeits- und Menschenrechtsstandards in der Lieferkette und bei ausländischen Tochterunternehmen der Bieter gegeben hat, sind im deutschen Vergabemodernisierungsgesetz nicht genutzt worden. Dies haben wir zusammen mit dem CorA-Netzwerk für Unternehmensverantwortung ausführlich in der Stellungnahme zum Entwurf des Wirtschaftsministeriums (vgl. www2.weed-online.org/uploads/cora_stellungnahme_referentenentwurf_eu_rl.pdf) aufgeführt, aus der ich heute zwei zentrale Punkte herausgreifen möchte:

1. Im Vergabemodernisierungsgesetz wird (in der Begründung zu § 128) eine direkte Bezugnahme – wie in der EU-Richtlinie in Art. 18 Abs. 2 – als entbehrlich bezeichnet, da die in den entsprechenden internationalen Übereinkommen enthaltenen Verpflichtungen „vollständig in das deutsche Recht und die Rechtsordnungen der EU-Mitgliedstaaten umgesetzt“ seien. Dabei wird übersehen, dass sie im deutschen Recht nur im Sinne innerstaatlicher Regelungen umgesetzt sind, obwohl den ILO-Übereinkommen durchaus eine extraterritoriale Geltung zugeschrieben wird und sie gerade in der internationalen Lieferkette besondere Relevanz haben. Die Scheu davor, internationale Arbeits- und Sozialstandards wie die ILO-Kernarbeitsnormen ausdrücklich im Vergabemodernisierungsgesetz zu nennen, führt u. a. zu dem absurden Ergebnis, dass der zwingende Ausschluss von Produkten, die mit Kinderarbeit hergestellt wurden, in Deutschland nicht umgesetzt wurde. Stattdessen wird in § 123 ausschließlich auf Menschenhandel und die entsprechenden deutschen Normen im Strafgesetzbuch Bezug genommen. Die Bundesregierung hätte hier durchaus (entsprechend Art. 57 I f oder IV a) die Möglichkeit und auch die Pflicht, Kinderarbeit im Sinne der ILO-Übereinkommen 138 und 182 und der detaillierten Auslegung der „schlimmsten Formen der Kinderarbeit“ in der ILO-Empfehlung 190 auszuschließen. Wenn die Bundesregierung partout nicht auf internationale Normen Bezug nehmen will, dann zeigt sich hier, dass ein akuter Regelungsbedarf in deutschen Gesetzen besteht, da wir zwar Normen wie § 5 des Jugendarbeitsschutzgesetzes haben, aber keine Entsprechungen, die Kinder und Jugendliche in den Lieferketten deutscher Unternehmen schützen.
2. Die Überprüfung vertraglich vereinbarter Sozial- und Arbeitsstandards wurde bisher dadurch erschwert, dass oft zahlreiche Unterauftragnehmer involviert sind. Daher eröffnet Art. 71 der EU-Richtlinie den Mitgliedstaaten weitreichende Möglichkeiten, für Transparenz der Lieferkette und Haftung von Subunternehmen zu sorgen. Davon sollte die Bundesregierung Gebrauch machen, um Vergabestellen

die Kontrolle zu erleichtern.

Wenn die deutsche Gesetzeslage nach Auffassung der Bundesregierung nicht ausreicht, um von bietenden Unternehmen die Einhaltung der Menschenrechte auch in internationalen Produktionsländern einzufordern, und wenn die derzeitige Praxis der Kontrollen unzureichend ist, dann hat die Bundesregierung im NAP-Prozess die Chance zu identifizieren, welche Regelungen im Vergabemodernisierungsgesetz fehlen und wo darüber hinaus Regelungslücken bestehen (z. B. Unternehmensstrafrecht) oder strukturelle Maßnahmen (z. B. Unterstützung von Multi-Stakeholderinitiativen, finanzielle und personelle Ressourcen für Kontrollen und zum Kompetenzaufbau) notwendig sind.

An die Vorträge schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Richterschaft: zu Annelie Evermann: Auch in der Schweiz gelten die ILO-Kernarbeitsnormen. Sie fließen zwar nicht in die Leistungsbeschreibung ein, jedoch in die Ausschlussverhandlungen und gelten mithin flächendeckend.
- Vertreter Wirtschaft: merkte an, man müsse über *Labelling* hinausgehen.
- Annelie Evermann: *Labelling* passe bei einzelnen Produktgruppen. In Schweden gebe es Fragebögen zu Verlaufskontrollen in Ausführungsbestimmungen. Eine andere Methode seien externe Audits. Vergabestellen haben sich zusammengetan, um im Rahmen einer Risikoanalyse dies zu überprüfen. Hier finde ein Paradigmenwechsel statt, der es ermögliche, einfacher die rechtlichen Grundlagen dafür zu schaffen. Problem und Frage der öffentlichen Verwaltung sei: Was ist rechtssicher? Man müsse auch von Erfahrungen aus dem Ausland lernen, vgl. bspw. Niederlande und Schweden, dort gebe es mehr staatliche Unterstützung, mehr als in DEU die Internetseite siegelklarheit.de. Dort gebe es auch Multi-Stakeholderinitiativen, die Nachweise erbringen können. Sie erhoffe sich einen umfassenderen Ansatz.
- Ghazaleh Nassibi: ergänzte, dass bspw. Korruptionsregister genutzt werden könnten. Bei der Subunternehmervergabe gebe es einen Bedarf nach Kontrollen. Schlug vor, offenzulegen, welche Leistungsteile von wem ausgeführt werden, bspw. sollten Namen offengelegt werden.

6. Chancen und Herausforderungen aus Sicht von Unternehmen

Felix Elschner, Epson

Referentenbeitrag lag zum Zeitpunkt der Veröffentlichung der Dokumentation nicht vor.

An den Vortrag schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Richterschaft: merkte an, dass der Staat bei Beschaffungen einen größeren Spielraum habe als bei privatem Konsum. Denn es gehe dort um den eigenen Konsum des Staates, deshalb bewirke das Vergaberecht mehr, als allgemeine Regulierungen. Fragte Felix Elschner, ob die Basis des Unternehmens mitziehe.

- Vertreter Gewerkschaft: fragte, ob es für Unternehmen relevant sei, wie vor Ort produziert werde. Zu Andockungsmöglichkeiten bei der Kontrolle der Lieferketten: In Berlin gebe es bspw. Unternehmen, die versuchen, die Einhaltung von ILO-Kernarbeitsnormen bzw. Transparenz in der Lieferkette abzubilden; sie hatten Vertrauen darauf, dass sie in der öffentlichen Auftragsvergabe durch das Land gestärkt werden. Dies sei jedoch nicht der Fall gewesen. Fragte, wie sich das Verhalten von denjenigen Unternehmen ändert, die blockieren und von denen, die eine Änderung wollen, Stichwort „Wettbewerbsvorteil“.
- Vertreter BREG: Es gebe eine Diskussion in der Branche, in den Wettbewerbsvorteil zu investieren. Es gehe auch darum, Juristen einzustellen, um den Weg durch den „Gesetzes-Wald“ zu beschreiten.
- Felix Elschner: antwortet, dass es innerhalb des Unternehmens Mitarbeiter gebe, die nicht wissen, was von ihnen gewollt werde; sie sehen die Vorgaben als zusätzliche Anforderung. Auf der höheren Ebene gebe es mehr Verständnis. Er sehe grundsätzlich ein offenes Gesprächsfeld. Zur Anmerkung und Frage, wie ein Unternehmen wissen könne, wie gebaut werde, Stichwort „Qualitätssicherung“: Man brauche Lieferanten, die man steuern könne, meist gehe es darum, dass die Ware just in time an der Produktion ankommt. So werde synchronisiert zwischen Qualitätssicherung und „wie produziert wer was für uns“. Bei asiatischen Unternehmen in der Lieferkette seien diese Fragen sehr intim; dies seien neue Anforderungen, die Frage kommt jetzt auf die Unternehmen zu, die sich nun damit beschäftigen. Auch weil bspw. ein Großkunde in einem Vier-Jahre-Rahmenvertrag alle sechs Monate wissen wolle, wo die Ware herkomme etc. Wichtig sei, dass die Unternehmen mitgenommen werden; dass sie zu dem Standpunkt kommen, dass sie den öffentlichen Auftrag auch haben wollen. Es bleiben jedoch viele Unternehmen übrig, die sagen, dass sie keine öffentlichen Aufträge wollen bzw. brauchen.

7. Chancen und Herausforderungen aus Sicht von öffentlichen Auftraggebern in der Praxis

Aiko Wichmann, Stadt Dortmund

Das Vergabe- und Beschaffungszentrum der Stadt Dortmund hat mit Ausschreibungen, in denen fair gehandelte Produkte beschafft werden sollten und in denen die Transparenz und Rückverfolgbarkeit der gesamten Lieferkette gefordert wurde, die Erfahrung gemacht, dass die im Vertrieb der Produkte tätigen Zwischenhändler, die Lieferanten (Produzenten) nicht gegenüber den potentiellen Endabnehmer offen legen wollten. Die Gründe liegen sicherlich darin, dass dort die Sorge besteht, der Endabnehmer könnte an den Zwischenhändlern "vorbei" direkt über den Produzenten beziehen.

Hier müsste aus unserer Sicht angesetzt werden, wenn es um das Thema Beschaffung und Menschenrechte geht. Auch und gerade bei dem Thema Einhaltung von Kernarbeitsnormen und Menschenrechten ist eine angemessene Information des (End-)Verbrauchers sicherzustellen. Grundsätzlich lassen sich fair gehandelte und identische „unfaire“ Produkte technisch nicht vergleichen. Auch Wertungsvorteile für faire Produkte eignen sich aus unserer Sicht nicht, da die Beachtung von Missachtung von Menschenrechten nicht durch geringere Kosten im Sinne eines Wertungsvorteils "rein gewaschen" werden kann. Das Vergabe- und Beschaffungszentrum der Stadt Dortmund vertritt daher den Standpunkt, dass bei Ausschreibungen geeigneter Produkte das Leistungsbestimmungsrecht des Auftraggebers voll auszunutzen ist und die generelle Vorgabe sozialer Standards maßgeblich sein muss. Die damit verbundene Transparenz und Offenlegung der Lieferketten wird oft auch von Vertretern der Wirtschaft als positiv eingeschätzt. Da-

mit es sich bei der Forderung der öffentlichen Auftraggeber nach Produkten, die unter Einhaltung der grundlegenden Arbeits- und Menschenrechte nicht nur um „Vertragswerk“ handelt, müssen Kontrollen ermöglicht werden. Bei anderen Produkten, in denen eine Gefährdung des Verbrauchers angenommen wird, wie z. B. Autos oder bestimmte Lebensmittel (Eier), ist die Rückverfolgungsmöglichkeit bereits gängige Praxis. Der Schutz der Menschenrechte wird als ebenso wichtiges Gut eingeschätzt!

An den Vortrag schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Wissenschaft: fragte nach der Überprüfung und den Qualitätsstandards. Bei langen Lieferketten funktioniere dies aus Haftungsgründen bereits sehr gut. Die Kopplung von Standards sei hierbei erstrebenswert.
- Vertreter BREG: fragte, wie sich die Änderung der Rechtslage in NRW auf das Handeln ausgewirkt habe.
- Vertreter Gewerkschaft: fragte nach den Erfahrungen mit Sanktionsmechanismen.
- Aiko Wichmann: antwortete, dass die Kopplung von Qualitäts- und Sozialkriterien erstrebenswert sei; man müsse diese nicht trennen. Die Änderung der Rechtslage in NRW habe Rückenwind gegeben. Eine Muss-Bestimmung ist jedoch praktisch nicht immer umsetzbar (Bsp.: Paketdienstleistungen). Bis jetzt liegen keine Erfahrungen mit Sanktionen vor, da die Zertifizierung bei den Unternehmen immer vorlag. Sanktionen seien aber vorgesehen. Ziel sei es, einen gemeinsamen Weg mit den Unternehmen zu bestreiten.

8. Chancen und Herausforderungen aus der richterlichen Perspektive

Hermann Summa, RiOLG Koblenz (Vergabekammer)

1. Mir ist kein Menschenrechtsdefizit im Inland bekannt, das mit dem Instrumentarium des Vergaberechts beseitigt werden könnte oder müsste.
2. Das Vergaberecht ist kein taugliches Mittel zur Bekämpfung von Missständen in anderen Teilen der Welt.
3. Der zahlenmäßig größte Teil der Ausschreibungen wendet sich an kleine und mittlere Unternehmen, die von Handwerkern, Technikern oder Kaufleuten geführt werden und nicht über eigene Rechtsabteilungen verfügen.
4. Das Vergabeverfahren muss so gestaltet sein, dass Unternehmen auch ohne vorherige Rechtsberatung einen Teilneantrag oder ein Angebot abgeben können.
5. Grundsätzlich lassen sich politisch motivierte Forderungen an Unternehmen mit Geboten oder Verboten umsetzen, deren Einhaltung der Bewerber oder Bieter versichern oder erklären soll.
6. Dies kann nur mit verständlich formulierten konkreten Handlungsvorgaben funktionieren, auch weil sonst Sanktionsandrohungen ins Leere gehen.
7. Bedeutung und Tragweite einer geforderten (Eigen-) Erklärung müssen für einen Bieter oder Bewerber unabhängig von der Art und Größe des Unternehmens erkennbar sein.
8. Die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte (einschließlich der Kommentare) sind ungewöhnlich abstrakt formuliert und deshalb nicht vergaberechtstauglich. Sie müssten entschlüsselt und in konkrete Ge- oder Verbote übersetzt werden.
9. Es liegt außerhalb meiner Vorstellungskraft, dass es möglich sein könnte, die UN-Leitprinzipien rechtsstaatskonform und rechtssicher so mit dem Vergaberecht zu ver-

knüpfen, dass die entsprechenden Regelungen sowohl auf den Weltkonzern Siemens als auch auf den Elektroinstallateur Simon passen.

10. Die Verknüpfung des Vergaberechts mit den ILO-Kernarbeitsnormen hat sich bereits als ein Papiertiger erwiesen. Mit der Einbeziehung der UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte bekäme er einen Zwillingbruder.

An den Vortrag schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Wissenschaft: merkte an, dass Artikel 18 Absatz 2 der EU-Richtlinie ein zwingender Grund sei. In Bezug auf die ILO-Kernarbeitsnormen sei nicht nur der Gesetzgeber gemeint, sondern auch staatliche Stellen wie die Verwaltung. Eine völkerrechtskonforme Auslegung des Rechts sei geboten. Die Debatte sei aber schon weiter. Die ILO-Kernarbeitsnormen Völkergewohnheitsrecht durch die Staatenpraxis anerkannt. Das angesprochene Verbot der Kinderarbeit sei ebenfalls nicht nebulös. Es gebe exemplarische Erklärungen und Definitionen. Der juristische Terminus von Kinderarbeit sei hierbei deutlich.
- Vertreter Richterschaft: betonte, dass in der deutschen Richterschaft unterschiedliche Ansichten vertreten werden. Aus der Sicht der ILO verpflichte die bloße Mitgliedschaft zur Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen. Dies sei aber etwas anderes als Völkervertragsrecht.
- Vertreter Kommune: Öffentliche Beschaffer müssten die klein- und mittelständischen Unternehmen (KMUs) mitnehmen und informieren (Bsp.: Unternehmensdialoge). KMUs erwarteten von Kommunen, dass sie sich für Tariffreue usw. einsetzen.
- Vertreter Anwaltschaft: es gebe für andere Bereiche anerkannte Label, die man nutzen könne.
- Vertreter Gewerkschaft: KMUs und insb. Kleinstunternehmen seien darauf angewiesen, dass der Staat bei der Vergabe flächendeckend Tarifvorgaben abfordere.
- Hermann Summa: antwortete, dass die Zuverlässigkeit von Zertifikaten kaum gegeben bzw. dass diese unbrauchbar seien. Unternehmen müssen sich an Gesetze halten. Gemäß UNLP 6 stehe die konkrete Umsetzung im Fokus. Hier bestehen jedoch auch die praktischen Probleme (bspw. bei dem Zwang zur Umsetzung). Insbesondere die Offenlegung der gesamten Lieferkette sei schwierig. Mit den ILO-Kernarbeitsnormen sei keine Verpflichtung für Unternehmen verbunden. Die nationale Gesetzgebung sei hierbei entscheidend. Sie können nur Erklärungen verlangen, die ein durchschnittlicher Unternehmen wissen und unterschreiben könne.

9. Zusammenfassung und Diskussion:

- Moderation: In der Diskussion werde es insbesondere um zwei Fragen gehen: Inwiefern der Spielraum der EU-Richtlinie ausgeschöpft sei und welche Kriterien verankert werden sollten.
- Vertreter BREG: fragte, was die BREG zu diesem Politikfeld in den Nationalen Aktionsplan für Wirtschaft und Menschenrechte (NAP) integrieren könnte. Im Mittelpunkt des NAP stünden Absichtserklärungen. Ergeben sich zusätzliche Anforderungen aus den UNLP für die BREG im Themenfeld Beschaffung?
- Vertreter BREG: betonte, dass es auch eine europäische Sichtweise zur Umsetzung der Richtlinie gebe und fragte nach der Umsetzung in anderen Ländern.

- Vertreter DIMR: fragte, wo es noch weitere Auslegungsmöglichkeiten in der Umsetzung der Richtlinie für die BREG gebe.
- Vertreter Wirtschaft: merkte an, dass es eine Unterscheidung zwischen dem, was rechtlich möglich, und dem, was die Praxis sei, gebe. Die Rechtsprechung habe tatsächliche Hinderungspunkte erkannt (insb. im Hinblick auf Nachweise). Aus der Rückkopplung mit den Unternehmen wisse man, dass insbesondere die Lieferketten schwierig seien und dass Wettbewerbseinschränkungen durch Vorgaben bestehen. Investitionen sollten realisiert werden. Im Unterschwellenbereich gebe es keine einheitliche Regelung.
- Vertreter Gewerkschaft: Laut dem Evaluationsbericht in Rheinland-Pfalz werde die Kann-Regelung nicht in die Praxis übersetzt. Die Regelungen werden von den Unternehmen nicht als Bürokratiemonster wahrgenommen.
- Vertreter Wirtschaft: Kriterien/ Zielstellungen müssten versöhnt sowie Mittelstandsschutz gewährleistet werden. Die Mitarbeiter der Vergabestellen hätten nicht immer die Erfahrung in der Umsetzung. Es bestehe zudem ein gravierendes Vollzugsdefizit bei der Kontrolle. Die Umsetzung der Richtlinie solle im Sinne einer Freiwilligkeit mit klaren Grundlagen und durch mehr *Best-practice-sharing* vollzogen werden. Auf Bundesebene könne eine Erlasslage geschaffen werden. Ziel sei eine klare freiwillige Rechtsgrundlage und politische Überzeugungsarbeit.
- Vertreter Wirtschaft: Die Bietersicht sollte in die Diskussion mit eingebracht werden. Die Nachweispflicht bei Vergaben insbesondere bei komplexen Aufträgen mit vielen Produkten sei schwierig. Verkürzte Abgabezeiten für die Abfrage der Informationen bei dem Hersteller seien (zu) kurz und sehr komplex. Man solle es möglichst konkret und durchführbar für die Unternehmen machen. Es können zudem nicht alle Aspekte über das Vergaberecht abgedeckt werden.
- Vertreter BREG: Das Abstraktionsniveau sei extrem hoch. UNLP 6 werde durch die Umsetzung der Richtlinie erfüllt. Die Mehrheit der anderen EU-Mitgliedsstaaten favorisiert eine 1:1-Umsetzung der Richtlinie. Das Potenzial der Richtlinie sei aus Regierungssicht ausgeschöpft. Die Entscheidung liege jetzt beim Bundestag. Bei den zusätzlichen Elementen wie Unteraufträge etc. werde eine zweistufige Umsetzung angestrebt. In diesem Kontext erfolgt auch ein Beteiligungsverfahren mit Stakeholderkonsultationen.
- Vertreter Kommune: Die prozentuale Rücklaufquote sei zwar gesunken, die Kommunen fordern aber mehr Angebote ein. Durch den Vergabemarktplatz vom Land NRW wurden mehr Vergaben mit vielen Bietern realisiert. Der Wettbewerb werde nicht zwangsläufig eingeschränkt. Ein zusätzlicher Aufwand bei den Kommunen sei jedoch gegeben. Unternehmen und Kommunen müssen hierbei einen gemeinsamen Weg finden und umsetzen, wenn bspw. mehr Zeit benötigt werde. Kommunen können hier nachsteuern. In Bezug auf UNLP 6 fehle eine klare Positionierung. Transparenz in der Lieferkette sei unausweichlich.
- Vertreter BREG: betonte, dass die BREG vorangehen sollte; es gebe schon Beispiele positiver Soll-Empfehlungen. Das Nachhaltigkeitsprogramm der BREG könne hierbei Vorreiter sein und sollte im NAP Erwähnung finden. Die Einbindung kleiner und mittelständischer Unternehmen sei ein internationales Thema; Beratung und Kompetenzaufbau sollte im Fokus stehen.
- Vertreter Zivilgesellschaft: Evaluationsergebnisse aus NRW werden oft falsch dargestellt, die Unternehmen haben auch positive Effekte erlebt. Die Angst vor dem „Bürokratiemonster“ sollte nicht im Zentrum stehen. Bei der Transparenz über die Lieferkette sollten laut den UNLP die Sorgfaltspflichten kontrolliert werden. Muss-Vorgaben seien hier der einzige Weg, um vorwärts zu kommen.

- Vertreter Zivilgesellschaft: fragte, ob es im Rahmen des Vergabemodernisierungsgesetzes eine Scheu der BREG gebe, eine Unternehmensverantwortung festzuschreiben.
- Vertreter Richterschaft: regte an, dass soziale Aspekte durchaus in der Beschaffung festgeschrieben werden könnten und dies durch entsprechende Gerichtsurteile untermauert würde.
- Vertreter Richterschaft: entgegnete, dass Gerichte nicht der Ersatzgesetzgeber seien. Gerichte brauchen klare Handlungsrichtlinien, die aber schwierig zu definieren seien. Im Kontext Kinderarbeit (Bsp.: Natursteine) können Kommunen vom Leistungsbestimmungsrecht mehr Gebrauch machen.
- Vertreter Gewerkschaft: betonte, dass die Lieferkette die strategische Stellschraube und eine Alternative zum Preis darstelle. Fragte den Vertreter der BREG nach der Ratifizierung des ILO-Übereinkommens Nr. 94.
- Vertreter BREG: Die Ratifizierung des ILO-Übereinkommens Nr. 94 stehe nicht zur Debatte.

Block 2: Nachweis, Kontrolle und Transparenz von menschenrechtlichen Kriterien

10. Anforderungen aus Unternehmenssicht: Ralf Hellmann, Dibella GmbH / MaxTex

Ist Situation – Beschaffung der öffentliche Hand am Beispiel Gesundheitswesen (Krankenhäuser)

- Vergabekriterium ist überwiegend der niedrigste Preise
- keinerlei Berücksichtigung von CSR Kriterien (UN Leitprinzipien) in Ausschreibungen
- es werden evtl. Eigenerklärungen eingefordert

Forderungen der Wirtschaft (Dibella):

1. Transparenz

- Ab X-Auftragswert muss die gesamte Lieferkette genannt werden, dies kann z.B. durch Organisationen wie www.respect-code.org dokumentiert werden
- Ein „Nicht-Benennen“ der Lieferkette führt zum Ausschluss beim Bieterverfahren

2. Zertifikate

- Sicherstellung der Lieferketten und Überwachung durch NGOs (Beispiel GOTS: transaction certificates)
- Problem: Kosten der Zertifizierung (oft nur von großen Herstellern zu leisten, Mittelstand kann es sich nicht leisten)
- Forderung: Übernahme der Zertifizierungs,-/Auditierungskosten durch die GIZ/Entwicklungshilfe

3. Abbau von Handelshemmnissen für nachhaltige Produkte

- Zollbefreiung für zertifizierte Unternehmen (nicht Lieferland !), Beispiel Indien = 10% Zoll für nachhaltig zertifizierte Produkte
- Gleichzeitig Einführung eines Anti-“Sozial“-Dumping-Zolls für kritische Unternehmen (die bereits wegen Verstößen bekannt sind)

4. Förderung von nachhaltigen Unternehmen

- Mehrwertsteuerbefreiung von zertifizierten Produkten (z.B. Fairtrade-Produkte)
- Erhöhung des Mehrwertsteuersatzes für nicht zertifizierte Produkte
- Aussetzung von Zöllen (auf Unternehmensebene)
- Sonderabschreibungsmöglichkeiten für nachhaltige Produkte
- Übernahme von Zertifizierungs,- u. Auditierungskosten
- Vergünstigte Unternehmensbesteuerung
- Best practice schaffen
- Einkaufsempfehlungen (nachhaltige Produkte) des Bundes an Unternehmen mit staatlicher Beteiligung

An den Vortrag schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Richterschaft: Die Schweizer Bekleidungsindustrie sei in diesem Bereich sehr aktiv. Rechtliche Risiken und Reputationsschäden sollen durch CSR abgewendet werden. Unfairer Wettbewerb der Billiganbieter sei auch aus Unternehmenssicht nicht erstrebenswert.
- Vertreter BREG: Die nachhaltige Beschaffung sei für Unternehmen aus dem Textilbündnis sehr wichtig. Ein Stufenplan soll bis 2015 im engen Austausch mit Unternehmen entwickelt werden.
- Vertreter Zivilgesellschaft: frage nach der Höchstmöglichkeit der Berücksichtigung sozialen Kriterien im Vergleich zum Preis und der Integration in die Berechnung des Lebenszykluspreises von Produkten.
- Vertreter Wissenschaft: fragte nach bilateralen Freihandelsabkommen und der Berücksichtigung der diskutierten Aspekte in den Verhandlungen.
- Ralf Hellmann: fragte, was für den Staat nachhaltig sei und welcher Maßstab gelte. Soziale Kriterien im Lebenszyklus zu bewerten sei zu früh.
- Vertreter BREG: Bei den Zuschlagskriterien spiele die Gewichtung eine zentrale Rolle. Bei den sozialen Kriterien seien Gewichtungsschranken zu beachten.
- Vertreter BREG: Das wirtschaftlichste Angebot werde nach dem besten Preis-Leistungsangebot bemessen. Hier spielen auch andere (soziale) Kriterien eine Rolle. Es habe in der Vergangenheit auch schon Angebote gegeben, wo die Gewichtung des Preises bei 30% lag. Vergaben seien zudem sehr divers und Lebenszykluskosten schwierig zu berechnen. Es werde zudem eine Regelung bei ungewöhnlich niedrigen Preisen geben (u.a. Ausschluss bei zu niedrigen Angeboten).

11. Anforderungen aus zivilgesellschaftlicher Sicht: Johanna Fincke, CIR e.V.

1) Der Status quo:

Im Rahmen der öffentlichen Auftragsvergabe in Deutschland werden von den bietenden Unternehmen derzeit so genannte abgestufte Bietererklärungen zur Nachweiserbringung zur Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen in der Zulieferkette verlangt. Diese Bietererklärungen als Nachweiserbringung zur Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen oder anderer menschenrechtlicher Kriterien in der Zulieferkette sind abgestuft: Kann ein Unternehmen die Einhaltung der Kriterien nicht durch ein Zertifikat/externen Nachweis erbringen, kann es auch lediglich erklären, dass es die geforderten Kriterien einhält, bzw. sich be-

müht, ohne dass dies extern kontrolliert wird. Eine Wertung dieser unterschiedlichen Nachweiserbringung kann nicht erfolgen, weil die Arbeitsnormen in der gegenwärtigen Vergabepaxis nur in den zusätzlichen Auftragsausführungsbestimmungen verankert werden – eine Phase des Vergabeprozesses, in der nicht gewertet werden darf. Dies führt zu einem unfairen Wettbewerb, da aufgrund angespannter Haushaltslagen in der Regel der billigste bzw. günstigste Anbieter den Zuschlag erhält – ob das Unternehmen dabei ein unabhängiges Zertifikat oder lediglich eine Eigenerklärung zur Einhaltung von Menschen- und Arbeitsrechte abgegeben hat ist dabei egal.

→ Mit dieser Form der Nachweiserbringung der Einhaltung der Kriterien, bleibt die Übernahme von Sorgfaltspflichten letztendlich freiwillig - trotz eigentlich verbindlicher (gesetzlicher) Vorgaben der Bundesregierung (Maßnahmenplan Nachhaltigkeit) und Vergabegesetze auf Länderebene, bestimmte Kriterien für die Lieferketten einzufordern.

2) Maßnahmen zur Verbesserung der Nachweis- und Kontrollpflicht bei der öffentlichen Beschaffung:

a) Anstelle der abgestuften Bietererklärungen sollte von Unternehmen in solchen Branchen, in denen es ausreichend glaubwürdige externe Verifizierungen und Zertifikate gibt, immer durch glaubwürdige Dritte vergebene Nachweise zur Einhaltung der verlangten Kriterien verlangt werden. In Branchen, in denen derzeit noch Marktversagen zu befürchten ist, (weil es nicht ausreichend potentielle Bieter gibt, die eine solche Mitgliedschaft vorweisen können) sollte die öffentliche Hand von den Unternehmen die keinen externen Nachweis liefern, konkrete und nachvollziehbare zielführende Maßnahmen verlangen und sich darüber berichten lassen (Stichproben-Kontrollen der Maßnahmen und des Berichts u.a. über Kontrollstellen des Bundes/Landes möglich, um öffentliche Auftraggeber zu entlasten).

b) darüber hinaus bietet es sich an, die Förderung besonders aktiver Unternehmen über die Zuschlagskriterien vorzunehmen. Diese Kriterien sind keine k.o. Kriterien, können aber zur Ermittlung des besten Preis-Leistungsverhältnisses herangezogen werden. Hier können über ILO hinausgehende Sorgfaltspflichten oder besonders qualifizierte Nachweise mit Pluspunkten versehen werden.

Falls externe Nachweise, wie die Mitgliedschaft in einer Multi-Stakeholder-Initiative als Nachweis verlangt werden, sind Qualitätskriterien, die an diese gestellt werden, unabdingbar. Dazu gehören - neben der von der EU im Rahmen der EU-Vergabekoordinierungsrichtlinie 2014 formulierten:

- Wirksame und gleichberechtigte Beteiligung von NRO, Gewerkschaften und Unternehmen in der Steuerung der Verifizierungsinitiative
- Verbindliche und zeitlich definierte Zielvereinbarungen
- Unabhängige Überprüfung der Einhaltung der Zielvereinbarungen und Absprachen
- Offenlegung und transparente Berichtsweise über den Stand der Umsetzung der Zielvereinbarungen der einzelnen Unternehmen und über die Initiative
- Sanktionen bei wiederholter Nichteinhaltung der Absprachen wie z. B. den Ausschluss aus der MSI und den Ausschluss von öffentlicher Förderung
- Sicherstellen von finanziellen Ressourcen und Expertise für den Umsetzungsprozess
- Transparenz der Initiative/des Zertifikats

Alternativ erbrachte zielführende Maßnahmen, wie unter b) benannt müssen zielführend, glaubwürdig, effektiv und transparent sein, z.B.:

- Offenlegung der Lieferkette/Nachunternehmer
- Vorlage eines CoC
- Erhebung der Risiken in der Lieferkette, ggf. Erhebung der Auswirkungen der Risiken
- Durchführung von Trainings, Gespräche mit Lieferanten
- Audits
- ...

3) Umsetzung

- Gefährdete Produkte und Branchen werden definiert und Ziele formuliert (ähnlich wie im Maßnahmenprogramm der Bundesregierung zum Einkauf von Textilien und Bekleidung)
- Ausreichend personelle und finanzielle Ressourcen zur Schulung der Vergabestellen und Kontrolle der Angaben der Unternehmen werden bereitgestellt (z.B. durch Ausbau der Kompetenzen und Ressourcen der Kompetenzstelle des Bundes)
- Angebot einer freiwilligen Präqualifizierung für Unternehmen, um den Belegaufwand zu reduzieren („White-List“)
- Schaffung/Förderung glaubwürdiger Multi-Stakeholder-Initiativen zur Kontrolle der Einhaltung der Kriterien
- Aufbau eines Akkreditierungssystems für glaubwürdige Nachweise

An den Vortrag schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Kommune: forderte eine klare Position der Gesetzgebung zur Einhaltung der Kriterien und eine Veränderung in den Leistungskriterien.
- Vertreter Wirtschaft: sagte, dass ein Ausschluss von Produkten, die nicht den Mindeststandards entsprechen, wichtig wäre. Eine *White-list* sei nicht denkbar, da der Auftragsbezug fehle.
- Vertreter BREG: Der Kompass Nachhaltigkeit werde eine Gesamtübersicht über Siegel zur Verfügung stellen sowie ergänzende Vorgaben umfassen, die stärker auf die Bedürfnisse der Beschaffer zugeschnitten seien. Die BREG betreibe kein *shadow-auditing* von Siegeln, die insgesamt rechtlich besser geregelt werden müssten. Eine Kontrollstelle sei sehr wichtig.
- Vertreter Wirtschaft: merkte an, dass im Nachweisverfahren die Anforderung der Vergleichbarkeit beim Bieter liege. Kriterien hierfür seien aber nicht klar.
- Johanna Fincke: antwortete, dass es schon Unternehmen gebe, die viel mehr als andere Unternehmen machen und dass dies honoriert werden müsste. Der Vorschlag einer *White-list* müsse nochmal geprüft werden. Es bestehe die Möglichkeit, die Vergleichbarkeit der Kriterien zu erhöhen. Beim Nachhaltigkeitskompass kann man bspw. Kriterien abfragen, um leichter nachzuweisen, dass das eigene Siegel den Kriterien entspreche.

12. Best Practices in der EU: Pauline Gothberg, Stockholm County Council, SLL

A remarkable example of ethical public procurement is provided by the Swedish County Councils. In 2010, the 21 councils (whose main responsibilities are healthcare, dental care and public transportation) decided to work strategically on sustainable procurement.

Cooperation created significant synergies: common procedures, one code of conduct for suppliers, sharing the workload of follow-ups and costs for third party audits and sharing of results. In addition, the joint buying-power of the councils, which amounts to 13 billion euros, is greatly increased over that of individual councils and has therefore a greater impact on suppliers.

The national organisation consists of a steering committee, a national coordinator, an expert group having knowledge on human rights risks in the supply chains, and 21 dedicated contact persons in each council. Social issues are specified as a contract performance condition. All goods and services delivered under the contracts must be supplied under conditions that are compatible with the following:

- The UN Universal Declaration of Human Rights (1948);
- The ILO's eight core conventions on forced labour, child labour, discrimination, equal remuneration, freedom of association and right to organise (Nos. 29, 87, 98, 100, 105, 111, 138 and 182);
- The UN Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 32;
- The UN Convention against Corruption (UNCAC);
- The protection of workers and the health and safety legislation applicable in the country of manufacture;
- The labour laws, including rules on conditions of pay and social insurance protection, in place in the country of manufacture;
- The environmental laws applicable in the country of manufacturer.

The biggest challenge is in implementing follow-up processes. Therefore the Swedish councils, in conjunction with the Swedish Environmental Management Council, have developed a web-based tool (www.uppfoljningsportalen.se), used by both procurers and suppliers. In the follow-up process the councils can use this tool to check whether the suppliers have procedures in place to ensure compliance. Those procedures include methods of addressing social responsibilities, an analysis of social risks throughout the supply chain (which the councils require to extend to subcontractors), a description of how verification is done, compliance with the time schedule and procedures on how to handle any deviations from the provisions of the tender.

The answers are evaluated with assistance from the expert group and in many cases the evaluation leads to on-site audits. Audits commissioned by the councils have been carried out in recent years at seven factories in Pakistan, Malaysia, China and Thailand producing IT and telecommunication equipment, instruments, gloves, clothes and textiles. In one case a contract was ended, in other cases deviations have been rectified. The audit reports and the results are shared among all the county councils and are also made publicly available.

Quelle:

https://noharm-europe.org/sites/default/files/documents-files/3125/Factsheet%20%7C%20Sustainable%20Public%20Procurement_0.pdf

An den Vortrag schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Anwaltschaft: fragte, ob das Fünf-schrittige-Verfahren optional oder für alle Ausschreibungen vorgeschrieben sei.
- Vertreter BREG: fragte zu den Vertragsbedingungen, wie die diese genau funktionierten und sich das in der Praxis konkret gestalte.
- Pauline Gothberg: zum Verfahren: Haben eine Risikoanalyse für alle Produkte durchgeführt und entsprechende Risiken festgestellt, das sei grundsätzlich verpflichtend. Jetzt werden die fünf Stufen in allen Verträgen angewendet. Eine Feststellung von Vergehen sei schwierig, aber es sende ein Signal an den öffentlichen Markt. Zu den Vertragsklauseln: Es gebe Möglichkeiten, Verträge zu beenden; die Lieferkette müsse komplett überprüfbar sein. Wichtig sei, nicht als erste Maßnahme Verträge zu beenden, dadurch werde nichts verändert. Es gehe darum, Verstöße zu beenden, d.h. an Fehlern zu arbeiten. Eine Vertragsbeendigung gelte nur als letzte Möglichkeit.
- Vertreter Anwaltschaft: fragte, ob es ein Set für die Vertragsklauseln gebe, oder jede Vergabestelle alles einzeln ausarbeiten müsse.
- Pauline Gothberg: antwortete, dass es einen nationalen Prozess dazu gebe. Verhaltenskodex und Klauseln seien dasselbe, um das auch entsprechend durchzusetzen.

13. Gegenwärtige Praxis in Deutschland: Maßnahmen- und Qualifizierungsbedarf:

Ralf Grosse, Kompetenzstelle für Nachhaltige Beschaffung, BMI

Die Kompetenzstelle für nachhaltige Beschaffung (KNB) wurde im Rahmen des Maßnahmenprogramms Nachhaltigkeit der Bundesregierung eingerichtet und unterstützt seit 2012 öffentliche Auftraggeber auf Bundes-, Landes- und Kommunalebene zum Thema der nachhaltigen Beschaffung. Hierzu pflegt sie ein Expertennetzwerk und vermittelt Informationen mittels Schulungen und Workshops. Die KNB betreibt eine Email- und Telefonhotline und stellt Informationen zur nachhaltigen Beschaffung auf der Webseite www.nachhaltige-beschaffung.info interessierten Personen bereit.

Die im Kontakt mit der Zielgruppe gewonnenen Erfahrungen deuten darauf hin, dass die Einbindung von nachhaltigen, insbesondere sozialen Aspekten regelmäßig abhängig von der jeweiligen Leitung der Institution ist, sofern nicht eine vergaberechtliche Regelung (Gesetz, Ratsbeschluss o.ä.) dies einfordert. Weiterhin konnte festgestellt werden, dass eine kostenintensivere nachhaltige Beschaffung (gegenüber einem Standardprodukt/-dienstleistung) ein Hemmnis darstellen kann. Zur Aufklärung sind Beratungen / Schulung der relevanten Akteure erforderlich. Die Unterstützung der öffentlichen Auftraggeber zum Thema der nachhaltigen Beschaffung durch staatliche Stellen ist begrenzt. Neben Informationsangeboten, wie z.B. denen des Umweltbundesamtes und wenigen Stellen auf Länderebene, enthält nur die KNB Beratungsmöglichkeiten in ihrem Portfolio. Die personelle Ausstattung ist hierfür, insbesondere unter Berücksichtigung der im Maßnahmenprogramm dargestellten Aufgaben der KNB, als nicht ausreichend anzusehen.

Bei der Einbindung sozialer Aspekte in die Beschaffung ist eine Nachprüfungsmöglichkeit ein wichtiger Bestandteil der Vergabe bzw. der Vertragsausführung. Wie diese konkret finanziert und umgesetzt werden soll (Einrichtung einer Institution/Einbindung externer Stellen) ist abhängig von den personellen und finanziellen Ressourcen der jeweiligen Institution.

An den Vortrag schloss sich eine Frage- und Antwortrunde an:

- Vertreter Zivilgesellschaft: fragte, ob man von Schweden lernen könne. Es gebe einzelne Nachfragen bei Bedarfsträgern im Haus, das sei sicher auch ähnlich auf Landesebene. Wichtig sei aber zunächst eine zentrale Stelle auf Bundes- und Länderebene für Risikoanalysen nach genauen Vorgaben. Nach der Feststellung von Problemen könne man ein externes Audit finanzieren.
- Vertreter Zivilgesellschaft: zur Nachprüfung der Bietererklärung: Gehe es bei der Kontrolle um ein Audit, oder darum, was das Unternehmen gemacht habe? Ein Audit in der Fabrik koste mehr als die externe Überprüfung des Unternehmens.
- Vertreter Richterschaft: Die Behörde sei im Innenministerium angesiedelt und nicht in Ministerien mit speziellen Interessen, wo die Beschaffung stattfinde. Sei eine neue organisatorische Verortung in der Bundesverwaltung als entsprechendes Signal zu verstehen?
- Ralf Grosse: betonte, dass es ein Maßnahmenprogramm Nachhaltigkeit der Bundesregierung gebe, das Thema sei präsent und wichtig. Das Problem sei die Umsetzung „unten“ (an der Basis), Maßnahmen müssen erfolgen, Unterstützung dafür werde geleistet. Die Bundeswehr sei nahe an dem Ziel dran, es tue sich etwas. Allerdings gebe es keine Vorschreibungskompetenz, sondern nur eine Empfehlungskompetenz, der Wille müsse in den Beschaffungsstellen vorhanden sein. Zur Kontrolle: Es werde geprüft bis zur Ebene vor Ort, die in der Erklärung festgehalten werde.
- Vertreter Zivilgesellschaft: fragte, ob auch ein externes Auditing geplant sei.
- Ralf Grosse: antwortete, dass sie dazu selbst nicht in der Lage seien, Externe müssen beteiligt werden. Zu Audits: Das BMF solle Geld für Audits zur Verfügung stellen. Auf Bundesebene seien vier große Beschaffungsstellen vorhanden, die sollen für bestimmte Prüfungen finanziell ausgestattet werden.

Die Moderation fasste einige Punkte der Diskussion zusammen:

- Unter anderem wurden folgende Themen genannt:
 - Schulungen,
 - Multi-Stakeholder-Initiativen,
 - Stärkung der Labels,
 - effektive und glaubwürdige Mechanismen zur Kontrolle und entsprechende Kompetenzen.
- Betonte, dass es darum gehe, was in dem NAP stehen solle. Man solle sortieren mit Blick auf Sanktionen und Kontrolle. Habe den Eindruck, dass wesentlich weniger skeptisch am Nachmittag diskutiert wurde, aufgrund von konkreteren Themen. Es gebe auch Kritik: Unübersichtlichkeit der Label-Landschaft, Frage des Preises (Zertifizierung). Die Diskussion zum Schluss solle sich auf den NAP fokussieren, besonders die Sichtweisen der Stakeholder seien gefragt.

14. Moderierte Gruppendiskussion

- Vertreter Anwaltschaft: betonte, es sei klar geworden: Ob das Potential der nachhaltigen Beschaffung genutzt werden könne, falle mit der Nachweisfrage. Zertifizierungsmechanismen müssen ausgebessert werden. Äußerte konkrete Vorschläge: Art. 43 aus der EU-

Vergaberichtlinie solle 1:1 umgesetzt werden. Es brauche einen gesetzlichen Regulierungsrahmen für Zertifizierung. Zertifikate seien nicht an sich negativ, aber der Rahmen müsse geschaffen werden. Zu beachten seien: die Akkreditierung der Zertifizierungsleistenden, die Finanzierung von Zertifizierungsfällen, die Frage der Haftung. Das Biosiegel könne als Vorbild dienen.

- Vertreter Wirtschaft: betonte, dass die Frage der Haftung nicht besprochen wurde. Als Beispiel: Eine Zertifizierung ist vorhanden, aber wer haftet für das Zertifikat? Derjenige, der es einreicht oder ausstellt?
- Vertreter Gewerkschaft: zu Kontrollen: Wichtig sei eine Praxiskontrolle der Basics, Zuverlässigkeit und Rechtmäßigkeit seien mit Defiziten behaftet, hier fehle personelle Ausstattung. Beispiel Flughafen: Subunternehmen seien nicht registriert, es könne nichts geprüft werden. Wies die BREG darauf hin, dass Mechanismen ausgedacht werden können, aber die Basisausstattung im Blick behalten werden müsse, um soziale Kriterien zu kontrollieren oder kontrollieren zu können.
- Vertreter Wirtschaft: Es gebe eine Präqualifizierung in Brandenburg, das Land verlange eine Mindesthaftpflichtversicherung. Der Fall der Unstimmigkeit sei noch nicht eingetreten, könne aber jederzeit geschehen. Fühle ein Unwohlsein in der Diskussion zu den Kontrollmöglichkeiten auch abseits der Zertifikate: Aus eigener Sicht sei das toll, auch für kleine Vergabestellen, es seien dann Daten vorhanden, darauf könne man zugreifen. Der Mittelstandsaspekt werde aber nicht beachtet. Erst ab einer bestimmten Auftragsgröße solle man die Bestimmungen umsetzen. Die Ausstattung mit mehrfachen Zertifikaten, gerade für kleine Unternehmen, könne den Wettbewerb stark einschränken. Plädierte, bei höherer Verbindlichkeit auf den Interessensausgleich zu achten und eine Definition von Standards nach deutschen Standards zu formulieren. Wenn ein Wettbewerb bei der Zertifizierung nicht zugelassen werde, entstehe eine Kostenexplosion. Eine Empfehlung sei schwierig: Eigentlich wolle man keinen Wettbewerb, aber ohne Wettbewerb gebe es eine Kostenexplosion.
- Vertreter Zivilgesellschaft: betonte, man brauche nicht nur Siegel und Zertifikate, sondern auch eine alternative Nachweisführung, vor allem für Bereiche, die nicht über Siegel, etc. gedeckt seien. Nur ein Audit reiche nicht aus, im Unternehmen müsse ein kohärenter Ansatz gepflegt werden, z.B. Kompass Nachhaltigkeit mit grünem Siegel. Zertifikate, die die gesamte Unternehmenspolitik in den Blick nehmen, gehen über die Audits hinaus. Alternative Nachweisführung müsse notwendig gemacht werden. Das Unternehmen solle zeigen, was es mache. Die EU-Vergaberichtlinie mit Art. 43 sei ein Weg zur gesetzlichen Zertifizierung. Kriterien A bis E dienen als Hinweis für glaubwürdige Siegel, etc. in der Zukunft.
- Vertreter Richterschaft: Wie sollte man mit Selbstdeklarationen umgehen? Beispiel schweizerische Nachhaltigkeitsempfehlungen: Der Unternehmer müsse mit einem Audit rechnen, könne das vertraglich auch an das Subunternehmen weitergeben. Grundsätzlich gebe es zwei Möglichkeiten zu reagieren: Man stelle sich die Frage, ob man es mit einer Vertragsklausel in der Lieferkette zum Thema Nachhaltigkeit von vorneherein ernst meine oder nicht. Der Trend gehe dahin, dass das ernst zu nehmen sei. Generell könne man nicht davon ausgehen, dass das „einfach nur so“ gemacht werde, man müsse es bei der Umsetzung auch ernst meinen.
- Vertreter Wissenschaft: fragte, warum über die Setzung bestimmter Werte, soziale Mindeststandards diskutiert werde. Dafür gebe es die Marktmacht der öffentlichen Beschaffung. Das sei ein längerer Prozess, der angestoßen werden müsse. Beispiele wie die Dibella GmbH / MaxTex zeigen, dass die Probleme hinfällig seien, weil bei Unternehmen ein Umsetzungsprozess eingesetzt habe. Entweder hinsichtlich langwieriger Beschäftigung, oder kurzfristig, weil man bisher auf Dumping gesetzt habe.

- Vertreter Anwaltschaft: EU-Vergaberichtlinie Art 43. genüge nicht, man brauche branchenspezifische Regelungen, eine Akkreditierung und staatliche Überwachung der Zertifizierungsstellen. Zu den Kosten für den Wettbewerb: Hier seien Regelungen innerhalb der staatlichen Regulierung möglich, siehe z.B. TÜV.
- Vertreter Gewerkschaft: zur Kostenexplosion: Momentan gebe es in manchen Bereichen zu niedrige Preise, z.B. im Reinigungssektor. Viele Bewerber bewerben sich gar nicht mehr. Die Warnung vor einer Preisexplosion sei zumindest diskussionswürdig.
- Vertreter Wirtschaft: Menschenrechte müssen fest verankert werden in der Beschaffung. Das sei auch ein Stellenwert für ein Unternehmen. Das Thema Audit werde ernst genommen, bereite aber hinsichtlich der Handhabung Sorge. Was sind Konsequenzen, nach welchen Kriterien müsste man sich richten? Was verbirgt sich hinter der Zertifizierung? Bereitschaft sei vorhanden, Formulierungen müssen aber klar sein.
- Vertreter Wirtschaft: betonte, dass es rechtlich nicht möglich sei, ein Siegel für die gesamte Unternehmenspolitik im Vergaberecht zu schaffen. Für eine Regelung brauche man klare Vorgaben. Präferiere eine Kann-Regelung.
- Vertreter BREG: betonte, dass eine entsprechende Verordnung auf Art. 43 der EU-Vergaberichtlinie basieren müsse. Es bestehe die Möglichkeit, pauschal auf ein Siegel zu verweisen. Gütezeichen könnten verlangt werden, nach den Anforderungen von Art. 43. Es gebe strenge Vorschriften: ein offenes, transparentes Verfahren, an dem alle Beteiligten teilnehmen können. Erster Schritt sei die Teilnahmemöglichkeit an einer Zertifizierung, dann könne Branche für Branche angeschaut werden. Auftraggeber und Unternehmen dürfen nicht überfordert werden. Es solle möglich sein, bei großen öffentlichen Auftraggebern konkrete Vorschriften zu machen (Beispiel: Uniformen für die Bundeswehr). Generelle Regelungen im Vergaberecht seien für bestimmte Siegel nicht möglich. Gütezeichen werden gerade erst entwickelt.
- Vertreter Richterschaft: Es gebe aktuell keine Rechtsgrundlage für alternative zielführende Maßnahmen von Unternehmen, nach dem 18. April 2016 werde sich auch nichts ändern. Zu Dibella GmbH / MaxTex: Dies sei eine Eigeninitiative der Wirtschaft und habe mit öffentlicher Beschaffung eigentlich nicht so viel zu tun, könne aber im Vergaberecht genutzt werden. Der Weg aus der Wirtschaft entwickle neue Möglichkeiten. Ein Weg für das Vergaberecht sei, dass sich bestimmte Spezifikationen auf soziale Belange beziehen, das fehle bisher. Man könne aber nicht ein Vergabegesetz schaffen, oder eine Verordnung, in der stehe, dass soziales Handeln „so und so“ definiert sei. Abstrakte Verfehlungen seien schwer in klare Gesetze umzusetzen. Abstufungen und der erste Weg seien besser als der zweite Weg. Der erste Weg führe zu einem gegenteiligen Aufschaukeln – zu einer möglichen Verbesserung –, der zweite Weg führe eher zu einem Ausweichen vor dem Gesetz.
- Vertreter Zivilgesellschaft: 2010 habe es eine Umfrage bei Arbeitsbekleidungsunternehmen bei der öffentlichen Vergabe gegeben, damals habe man Drohungen und Anschreiben erhalten, dass eine Befragung nicht möglich sei. Inzwischen riefen die Arbeitsbekleidungsunternehmen selbst an, dass sie in die verschiedenen Register aufgenommen werden wollten. Öffentliche Vergabe könne auch eine Triebfeder sein.

15. Zusammenfassung des Diskussionsstands und der Lösungsvorschläge

Moderation:

- Die Diskussion und die Beiträge seien sehr vielfältig und anregend gewesen.
- Eindrücke zur Anhörung:

- Starke Betonung auf den politischen Willen, Kabinettsvorlagen, die den politischen Willen ausdrücken könnten;
- Konkretes und greifbares müsse ausbuchstabiert werden, Rechtsstaatlichkeit, -klarheit, -sicherheit;
- Gemeinsamkeiten und Unterschiede seien deutlich geworden:
 - Die EU-Vergaberichtlinie stelle einen Paradigmenwechsel dar, aus Sicht der BREG sei das Potential ausgeschöpft, aus Sicht der ZG gebe es weitergehende Vorstellungen (1:1-Umsetzung, Effizienz und strategische Umsetzung),
 - Es gab eine starke Fokussierung auf die Vergaberichtlinie, aber weniger auf den „unteren“ Bereich der Umsetzung,
 - Genereller Tenor: man brauche ein strategisch eingesetztes Vergaberecht;
- Stichwort Marktversagen: Wie weit geht der Wettbewerb zurück bei Ausschreibungen? Unternehmen können sich aber darauf einstellen, bei entsprechender politischer Umsetzung;
- Von welchen Unternehmen wird gesprochen? Großunternehmen versus KMUs;
- Konkrete Vorschläge:
 - Nachweisfrage und eine entsprechende Regelung: hier helfe ein Gesetz,
 - Die Möglichkeit einer *White list*,
 - Stärkere Gewichtung der Preisfrage;
 - Stärkere Konzentrierung bei Überblicksmechanismen: Kompass, Organisation der Siegellandschaft.
- Bedankte sich bei den Themenpaten für die gute Zusammensetzung der Referenten, bei allen Teilnehmern und den Dolmetschern für die hervorragende Arbeit.

16. Schlusswort Gwendolyn Remmert, AA:

- Bedankte sich bei der Moderation, den Themenpaten und den Ressorts für deren Teilnahme.
- Gab einige Hinweise zum Protokoll: Referenten sollen zu ihrem Vortrag eine Kurzzusammenfassung an das AA senden, welches diese Beiträge inhaltlich unbearbeitet in die Dokumentation einfügt. Die Dokumentation werde zeitnah auf der Webseite des AA zur Verfügung stehen.
- Verwies auf dritte NAP-Plenumskonferenz zum am 03. Dezember im BMZ, die für alle Teilnehmer offen sei.