

## **Neue Chancen beim Vergaberecht?**

### **Träger hoffen auf Spielräume durch neue EU-Vergaberichtlinie**

Das Thema Vergaberecht bewegt seit vielen Jahren Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung, und deren Träger mit ihren Verbandsstrukturen. Der Preiswettbewerb insbesondere in den Bereichen berufliche Bildung, Übergang Schule-Beruf und Beschäftigung/Qualifizierung mit den entsprechenden Folgen ist bekannt.

Doch in über zehnjähriger Erfahrung mit den bundeszentralen Ausschreibungen der Bundesagentur für Arbeit (BA) nach der VOL/A (mit Vorrangigkeit der offenen/öffentlichen Vergabe) hat sich gezeigt, dass auch die vielen fachlichen Papiere, Stellungnahmen, Veranstaltungen verschiedener Verbände sowie Gutachten/Expertisen zu dem Thema bislang kaum Bewegung in der Politik gebracht hat.

### **„Zeitfenster“ für Veränderungen**

Durch die neuen Richtlinien zur Modernisierung des EU-Vergaberechts gibt es nun ein „Zeitfenster“, gemeinsam Möglichkeiten für deutliche Verbesserungen zu erarbeiten. Die Chancen liegen darin, dass die Besonderheiten von sozialen Dienstleistungen, also auch der Arbeitsmarktdienstleistungen (AMD), anerkannt werden, dass die spezifischen Bedürfnisse verschiedener Nutzergruppen berücksichtigt werden und die Möglichkeit besteht, auch Kriterien außerhalb von Preis und Konzept zu berücksichtigen.

Doch wir, die Leistungserbringer, sind auch in der Pflicht, klar zu sagen, was die Qualität unserer Arbeit ausmacht, wie sie definiert, erkannt, „gemessen“ und bewertet werden kann – eine sehr wichtige und schwierige Aufgabe, die zudem schnell bearbeitet werden muss.

### **Aktueller Sachstand**

Am 17.4.2014 traten die drei neuen Richtlinien zur Modernisierung des EU-Vergaberechts in Kraft. Der nationale Gesetzgeber hat bis April 2016 Zeit, die Richtlinien in nationales Recht umzusetzen. Federführend zuständig ist das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi). Die Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe (RL 2014/24/EU) ist die wichtigste.

### **Bedeutung für die Aus- und Weiterbildung und die AMDL**

Die neuen EU-Vergaberichtlinien geben den Mitgliedstaaten auch die Möglichkeit, für bestimmte soziale und andere besondere Dienstleistungen besondere erleichterte Beschaffungsregelungen vorzusehen, die auch für Arbeitsmarktdienstleistungen nach dem Sozialgesetzbuch (SGB II, III und IX) anwendbar sind. Dazu sind die zwei wichtigsten Passagen in der neuen EU-Vergaberichtlinie

(1) Artikel 18, Abs. 2, der besagt, dass die Mitgliedstaaten dafür zu sorgen haben, dass bei der Ausführung öffentlicher Aufträge die geltenden umwelt-, sozial- und arbeitsrechtlichen Verpflichtungen (also auch Tarifverträge) eingehalten werden.

(2) Artikel 76 (Grundsätze für die Vergabe von Aufträgen), wo es u.a. darum geht, dass die Mitgliedstaaten gewährleisten, dass die öffentlichen Auftraggeber der Notwendigkeit, Qualität, Kontinuität, Zugänglichkeit, Bezahlbarkeit, Verfügbarkeit und Vollständigkeit der Dienstleistungen sicherstellen, sowie den spezifischen Bedürfnissen verschiedener Nutzerkategorien und dem Aspekt der Innovation Rechnung tragen können.

Außerdem kann die Auswahl der Dienstleister auf der Grundlage des Angebots mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis unter Berücksichtigung von Qualitäts- und Nachhaltigkeitskriterien für soziale Dienstleistungen getroffen werden.

### **Was seit April 2014 geschah**

Bis Jahresende 2014 hat sich nun schon Manches getan. Beispielsweise gab es das Positionspapier von Gewerkschaften und Verbänden und die von GEW und BAG EJSa organisierte Tagung zur Vergabe öffentlich finanzierter Aus- und Weiterbildung (siehe [www.gew.de/Vergabeverfahren\\_vom\\_Kopf\\_auf\\_die\\_Fuesse\\_stellen.html](http://www.gew.de/Vergabeverfahren_vom_Kopf_auf_die_Fuesse_stellen.html) und [www.bagejsa.de/publikationen-und-downloads/downloads/tagungsdokumentationen](http://www.bagejsa.de/publikationen-und-downloads/downloads/tagungsdokumentationen)) Dies wurde erstmals mitgetragen von einem breiten Bündnis aus Gewerkschaften (DGB, ver.di, GEW) und Trägerorganisationen (BAG Arbeit, BAG BBW, BAG FW, Bundesverband der Träger beruflicher Bildung – Bildungsverband e.V. (BBB), Evangelischer Fachverband für Arbeit und Soziale Integration e.V. (EFAS) und Kooperationsverbund Jugendsozialarbeit.

Dabei wurde sowohl ein Eckpunktepapier von BAG EJSa und GEW veröffentlicht als auch das GEW-Schwarzbuch 3: Vergabe von Aus- und Weiterbildungsdienstleistungen ([www.gew.de/Schwarzbuch\\_Vergabepaxis.html](http://www.gew.de/Schwarzbuch_Vergabepaxis.html)).

Ende November hat dann das BMWi zu einem „Round Table“-Gespräch zur Vergabe von Arbeitsmarktdienstleistungen eingeladen, bei dem neben den Vertretern der Leistungserbringerseite und der Gewerkschaften auch Vertreter des BMAS, der BA und der Wirtschaftsverbände anwesend waren.

### **Erster Entwurf für eine Reform**

Noch im Dezember 2014 hat das BMWi den Entwurf eines Eckpunktepapiers zur Reform des Vergaberechts zur Abstimmung mit den anderen Bundesministerien vorgelegt. Dabei geht es zum Einen um die Struktur des Vergaberechts. Wichtig sind dabei zwei Punkte:

1. Das GWB (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen) soll aufgewertet werden. D. h. zahlreiche inhaltliche Fragen sollen zukünftig auf dieser Ebene geregelt werden. Die Regelungen der VOL/A werden, soweit sie nicht im GWB zu finden sein werden, in die Vergabeverordnung (VgV) aufgenommen und die VOL/A wird im Oberschwellenbereich nicht weitergeführt.
2. Zum Anderen geht es um inhaltliche Fragen, auf die man sich konzentriert. Für den Bereich der AMDL ist z.B. wichtig, dass die Möglichkeit zur Verhandlung mit den Bietern entsprechend den neuen Vorgaben der Richtlinien ausgeweitet werden. Öffentliche Auftraggeber werden zwischen offenem und nichtoffenem Verfahren frei wählen können.

### **Mindestlohn und Tarifbindung**

Im GWB soll insbesondere festgeschrieben werden, dass bei der Ausführung von Aufträgen ein bundesweiter gesetzlicher Mindestlohn, Mindestlöhne nach dem Arbeitnehmerentendegesetz und für allgemeinverbindlich erklärte Tarifverträge einzuhalten sind. Die Freiräumen für die öffentliche Hand werden betont. Wenn sich eine Kommune entscheidet, eine Leistung selbst zu erbringen, findet das Vergaberecht keine Anwendung. Die neuen EU-Richtlinien definieren hierfür erstmals die genauen Voraussetzungen.

Auch wird den Auftraggebern ermöglicht, öffentliche Aufträge nur an Werkstätten für behinderte Menschen zu vergeben.

### **Zeitplan**

Das BMWi geht derzeit von folgendem Umsetzungszeitplan aus:

Frühjahr 2015	Kabinettsbeschluss zur GWB-Novelle
Herbst 2015	Gesetzgebung Bundestag und Bundesrat
Herbst 2015	im Anschluss: Kabinettsbeschluss zu Verordnungen
Winter 2015/2016	Zustimmung Bundesrat zu Verordnungen
18. April 2016	Inkrafttreten Umsetzung

## **Grenzen des Vergaberechts**

Bei der Frage, was das Vergaberecht leisten kann und was nicht, sind in den Debatten zunächst (mindestens) drei Ebenen zu unterscheiden

- (1) die Struktur und Inhalte des Vergaberechts,
- (2) die Frage nach Tarifen und Tarifpartnern und
- (3) die Umsetzungspraxis (bei AMDL durch die BA).

Zu bedenken ist auch, dass das Vergabegesetz der Zustimmung des Bundesrates bedarf und dass viele strittige Fragen vor(!) dem bzw. außerhalb des Vergaberechts liegen, wie z.B.: das Tarif-Thema – und dies ist eben keine Frage des Vergaberechts. Und ganz grundsätzlich bestimmen immer noch die Finanzvolumen und die Deckelungen der Budgets die Spielräume der Ausgaben der öffentlichen Auftraggeber.

## **Was getan werden kann**

Bei Gesprächen mit politischen Entscheidungsträgerinnen ist es wichtig, darauf hinzuweisen, dass jetzt der Gesetzgeber tatsächlich die Möglichkeit hat, wichtige Verbesserungen im Bereich Vergabe sozialer Dienstleistungen zu realisieren. Insbesondere geht es dabei um

- die Stärkung von Verhandlungselementen bei der Wahl der Verfahrensarten,
- den Vorrang von Qualität beim Zuschlag (bestes Preis-Leistungsverhältnis),
- die Berücksichtigung aller bestehenden Tarifverträge bei der Angebotsgestaltung (Mindestlohn und der bestehende Branchentarifvertrag Aus- und Weiterbildung ist definitiv zu niedrig),
- das Verbot des „ungewöhnlichen Wagnisses“ (es muss wieder eingeführt werden, damit eine faire Risikoverteilung zwischen Auftraggeber und Leistungserbringer sichergestellt ist) und
- die Geltung gleicher Bedingungen ober- und unterhalb des Schwellenwertes (gleiche Regelungen für nationale und für EU-Vergabeverfahren).

Es ist jetzt der richtige Zeitpunkt, auf allen Ebenen, wo der politische Wille für Veränderungen vorhanden ist, Gespräche zu führen und die Handlungsspielräume zu nutzen!

Günter Buck  
Stuttgart, im März 2015