

Bundesministerium für Wirtschaft und Energie  
Referat IB6 - Öffentliche Aufträge, Immobilienwirtschaft -  
Scharnhorststraße 34 - 37  
10115 Berlin

**Bundesarbeitsgemeinschaft  
Selbsthilfe von Menschen mit  
Behinderung und chronischer  
Erkrankung und ihren  
Angehörigen e.V.**

**Dachverband von Selbsthilfe-  
verbänden**

**BAG SELBSTHILFE**  
Kirchfeldstraße 149  
40215 Düsseldorf  
**Bundesgeschäftsführung**  
Telefon 0211.31 00 6-0  
Telefax 0211.31 00 6-48  
Durchwahl 0211.31 00 6-49  
geschaeftsfuehrer@bag-selbsthilfe.de  
www.bag-selbsthilfe.de  
**03.07.2015 MD-Gr**

Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts

Sehr geehrte Damen und Herren,

unter Bezugnahme auf Ihr Schreiben vom 07.05.2015 nehmen wir nachfolgend die Möglichkeit der Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts zur Umsetzung der EU-Vergaberichtlinien 2014 (Vergaberechtsmodernisierungsgesetz - VergModG) wahr.

Die BAG SELBSTHILFE ist die Dachorganisation von 116 bundesweiten Selbsthilfeverbänden behinderter und chronisch kranker Menschen und ihrer Angehörigen. Darüber hinaus vereint sie 13 Landesarbeitsgemeinschaften und 5 außerordentliche Mitgliedsverbände. Insgesamt sind der BAG SELBSTHILFE mehr als 1 Million körperlich-, geistig-, sinnesbehinderte und chronisch kranke Menschen angeschlossen, die sowohl auf Bundes- und Landesebene tätig sind als auch auf lokaler Ebene in Selbsthilfegruppen und Vereinen vor Ort.

Die Vergabe öffentlicher Aufträge durch den Bund betrifft laut Schätzungen des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie ein Beschaffungsvolumen von etwa 300 Mrd. Euro pro Jahr. Die Vergabe von Bau-, Dienst- oder Lieferaufträgen durch die öffentliche Hand stellt damit ein wesentliches Steuerungsinstrument zur Forcierung strategischer und politischer Ziele dar. Eine verantwortungsvolle Vergabepolitik sollte daher alle Spielräume nutzen, um gerade in die Bereiche hinein zu wirken, in denen es noch vorhandene Benachteiligungen abzubauen gilt.

Bank für Sozialwirtschaft Köln  
8 030 100 (BLZ 370 205 00)  
IBAN: DE26370205000008030100  
BIC: BFSWDE33XXX  
Stadtsparkasse Düsseldorf  
10 001 717 (BLZ 300 501 10)  
IBAN: DE47300501100010001717  
BIC: DUSSEDDXXX



Die neuen EU-Vergaberichtlinien haben das Ziel, das Regelwerk für die Vergaben entsprechend den aktuellen Bedürfnissen des fortschreitenden Binnenmarktes weiter zu entwickeln. Hierzu zählt auch - gemäß den Vorgaben der UN-Behindertenrechtskonvention - den Belangen von Menschen mit Behinderungen stärker Rechnung zu tragen als bisher, insbesondere bei der Formulierung der Leistungsbeschreibung, der Festlegung der Zuschlagskriterien und bei der elektronischen Kommunikation (Erwägungsgrund 3 der RL 2014/24/EU und Erwägungsgrund 5 der RL 2014/25/EU).

Der europäische Normgeber sieht damit vor, dass die Anforderungen an die Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen auf allen Ebenen des Vergabeverfahrens beachtet werden. Dem ist bei der Umsetzung der Richtlinien in deutsches Recht nicht nur punktuell, sondern vollständig Rechnung zu tragen und zwar nicht zuletzt mit Blick auf den Umstand, dass sich die Bundesrepublik Deutschland am 26.03.2009 durch Ratifikation der UN-Behindertenrechtskonvention (BGBl II 2008, 1419; Bekanntmachung des Inkrafttretens: BGBl II 2009, 818) verpflichtet hat, die volle Verwirklichung aller Menschenrechte und Grundfreiheiten für alle Menschen mit Behinderungen ohne jede Diskriminierung aufgrund von Behinderung zu gewährleisten und zu fördern. Dies beinhaltet „alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstigen Maßnahmen zur Umsetzung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte zu treffen“ (Artikel 4 Abs. 1 Buchst. a UN-Behindertenrechtskonvention). Das Vergaberecht ist ein geeignetes und notwendiges Instrument, um die Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention zu forcieren, denn eine der zentralen Voraussetzungen zur Verwirklichung einer unabhängigen Lebensführung und der gleichberechtigten Teilhabe von Menschen mit Behinderungen ist die Herstellung von Barrierefreiheit in allen Lebensbereichen (Artikel 9 UN-Behindertenrechtskonvention). Die konsequente Berücksichtigung von Barrierefreiheit auf allen Ebenen des Vergaberechts und bei der Umsetzung öffentlicher Aufträge ist zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention und damit zur Sicherstellung von Teilhabemöglichkeiten im alltäglichen Leben damit unumgänglich. Gleichzeitig sind Regelungen zur Gewährleistung von Barrierefreiheit im Vergaberecht ein notwendiger Baustein, private Rechtsträger für die Belange behinderter Menschen im Bereich der Zugänglichkeit zu sensibilisieren und Vorbildwirkung für die selbstverständliche Einbeziehung der Aspekte der Zugänglichkeit und des Design für alle zu entfalten.

Aus unserer Sicht genügt der vorliegende Referentenentwurf dem Erfordernis einer rechtssicheren Verpflichtung zur Berücksichtigung von Barrierefreiheit auf allen Ebenen der Vergabe öffentlicher Aufträge bisher nicht. Er ist daher um die erforderlichen Regelungen zur Barrierefreiheit zu ergänzen. Im Einzelnen sind insoweit folgende Regelungen angesprochen:

#### 1. Barrierefreiheit als Kriterium bei der Leistungsbeschreibung:

Im GWB ist gesetzlich vorzusehen, dass die behindertengerechte Spezifikation aller zur Nutzung durch natürliche Personen bestimmte Beschaffungen oder Dienstleistungen bereits auf Ebene der Leistungsbeschreibung verpflichtend ist. Soweit fachliche bzw.



technische Standards bestehen, müssen diese zur Anwendung gelangen. Technische Standards sind vorhanden z. B. für den Bereich des barrierefreien Bauens insbesondere die DIN 18040-1 („Barrierefreies Bauen - Planungsgrundlagen, Teil 1: Öffentlich zugängliche Gebäude“) und die DIN 18040-2 („Barrierefreies Bauen - Planungsgrundlagen, Teil 2: Wohnungen“) sowie ergänzend die DIN 32984 („Bodenindikatoren“), die DIN 32986 („Taktile Schriften“), die DIN 32975 („Kontraste“) und die DIN 18040-1 („Hörsamkeit“). Für den Bereich der Informations- und Kommunikationstechnik haben die Europäischen Normungsinstitute im Auftrag der Europäischen Union sogar ein eigenes Regelwerk erstellt, das im Februar 2014 als EN 301 549 („Accessibility requirements suitable for public procurement of ICT products and services in Europe“) veröffentlicht wurde. Hinzu kommen für webbasierte Anwendungen die international anerkannte „Web Content Accessibility Guidelines (WCAG 2.0) des W3C, die in Deutschland rechtlich ihren Niederschlag in der Barrierefreie-Informationstechnik-Verordnung (BGI. I 2011, S. 1843) gefunden haben, und für Desktop-Programme die DIN EN ISO 9241-171 („Leitlinien für die Zugänglichkeit von Software“) sowie für elektronische Dokumente die DIN ISO 14289-1 („PDF/UA-Standard“).

Die Forderung nach einer konsequenten Berücksichtigung von Barrierefreiheit auf Ebene der Leistungsbeschreibung entspricht auch den Vorgaben des Unionsrechts. In Artikel 42 der Richtlinie 2014/24/EU heißt es: „Bei jeglicher Beschaffung, die zur Nutzung durch natürliche Personen ganz gleich, ob durch die Allgemeinheit oder das Personal des öffentlichen Auftraggebers vorgesehen ist, werden die technischen Spezifikationen außer in ordnungsgemäß begründeten Fällen so erstellt, dass die Zugänglichkeitskriterien für Personen mit Behinderungen oder der Konzeption für alle Nutzer berücksichtigt werden.“ (ebenso Art. 60 Abs. 1 UA 4 RL 2014/25/EU und Erwägungsgrund 84 der RL 2014/25/EU).

Dem Entwurf zur Novellierung des GWB ist bislang kein Hinweis zu entnehmen, dass Barrierefreiheit umfassend und bei allen Ausschreibungen bereits in der Leistungsbeschreibung zwingend berücksichtigt wird - nicht einmal in der Begründung zum Referentenentwurf. In § 97 Abs. 3 GWB ist lediglich vorgesehen, dass bei der Vergabe soziale Aspekte sowie Aspekte der Qualität - nach Maßgabe dieses Gesetzes - berücksichtigt werden (können). Diese Formulierung ist vollkommen unzureichend. Es genügt aus unserer Sicht ebenfalls nicht, Barrierefreiheit allein und erst bei den Zuschlagskriterien zu berücksichtigen, denn hier hat der öffentliche Auftraggeber einen erheblichen Spielraum, welche sozialen oder sonstige Kriterien er wie stark gewichtet. So ist es auf der Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses auch künftig zulässig, den Zuschlag allein auf das preislich günstigste Angebot zu erteilen. Schließlich wäre es unzureichend, die Verpflichtung zur Berücksichtigung von Barrierefreiheit erst auf Verordnungsebene zu regeln, weil wesentliche Vorgaben direkt aus dem Gesetz ableitbar sein müssen.

Erforderlich ist daher eine gesetzliche Regelung, die zur Aufnahme von Anforderungen zur Barrierefreiheit in die Leistungsbeschreibung verpflichtet. Wir schlagen daher vor, § 121 Abs. 1 GWB um einen neuen Satz 2 zu ergänzen, der etwa wie folgt lauten könnte:



„In der Leistungsbeschreibung sind zwingend die technischen Spezifikationen festzulegen, um Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen und das "Design für Alle" sicherzustellen.“

## 2. Barrierefreiheit als Zuschlagskriterium

In der Leistungsbeschreibung sind die Anforderungen zur Barrierefreiheit und eines „Design für Alle“ gemäß Art. 42 Abs. 1 UA 4 RL 2014/24/EU zwingend zu berücksichtigen (dazu bereits unter 1.). Für die Wertung der Angebote gibt die Leistungsbeschreibung die Entscheidungsmaßstäbe vor, an die sich der öffentliche Auftraggeber selbst bindet (so die Begründung des Gesetzentwurfs, Seite 117). Entsprechend dem Erwägungsgrund 3 RL 2014/24/EU und Erwägungsgrund 5 RL 2014/25/EU sind die Anforderungen an die Barrierefreiheit daher nicht nur bei der Formulierung der Leistungsbeschreibung, sondern auch bei der Festlegung der Vergabekriterien zu berücksichtigen. Insbesondere führt dies auch zu einem Bewusstsein bei den Bietern, die Belange der Barrierefreiheit ernst zu nehmen und ihre Angebote in Hinblick auf die Barrierefreiheit als Qualitätsmerkmal zu begreifen und umzusetzen.

§ 127 Abs. 1 GWB ist daher um einen Satz 5 zu ergänzen, der wie folgt lauten könnte:

„Bei der Festlegung der Zuschlagskriterien sind die Belange der Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderung und des „Designs für Alle“ einzubeziehen.“

## 3. Bieterreignung

Nach § 124 Nr. 1 GWB können öffentliche Auftraggeber unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit einen Unternehmer von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren ausschließen, wenn das Unternehmen bei der Ausführung öffentlicher Aufträge nachweislich gegen geltende umwelt-, sozial- und arbeitsrechtliche Verpflichtungen verstoßen hat. Erwägungsgrund 101 der RL 2014/24/EU lautet: „Öffentliche Auftraggeber sollten ferner die Möglichkeit erhalten, Wirtschaftsteilnehmer auszuschließen, die sich als unzuverlässig erwiesen haben, beispielsweise wegen Verstoßes gegen umwelt- oder sozialrechtliche Verpflichtungen, einschließlich Vorschriften zur Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen,“. Ähnlich lautende Formulierungen enthält Erwägungsgrund 106 der RL 2014/25/EU.

Die Vorschrift des § 124 Nr. 1 GWB sollte daher in der Weise ergänzt werden, dass ein Ausschluss auch wegen Verstoßes gegen die Vorgaben zur Sicherstellung von Barrierefreiheit erfolgen kann. Dies könnte etwa durch Neufassung des § 124 Nr. 1 GWB wie folgt erfolgen:

„1. das Unternehmen bei der Ausführung öffentlicher Aufträge nachweislich gegen geltende umwelt-, sozial- und arbeitsrechtliche Verpflichtungen oder gegen Vorschriften zur Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen verstoßen hat,...“

#### 4. Elektronisches Vergabeverfahren

Der Referentenentwurf sieht vor, dass Vergabeverfahren künftig vollständig elektronisch zu gestalten. Dies wird ausdrücklich begrüßt, da digitale Zugänge für blinde und sehbehinderte Menschen grundsätzlich geeignet sind, einen gleichberechtigten Zugang zu ermöglichen. Grundvoraussetzung ist allerdings, dass die zum Einsatz kommende Software und Gestaltung der Programmoberflächen barrierefrei ausgestaltet ist. Ansonsten sind blinde und Sehbehinderte Menschen vom Vergabeverfahren ausgeschlossen und werden damit unzulässig in ihrer Berufsausübungsfreiheit diskriminiert. Dies betrifft sowohl blinde und sehbehinderte Mitarbeiter der Verwaltungen des öffentlichen Sektors (Auftraggeber), als auch Anbieter von Waren und Dienstleistungen, die selbst blind oder sehbehindert sind und am Vergabeverfahren teilnehmen möchten.

In Art. 22 RL 2014/24/EU in Verbindung mit Erwägungsgrund 53 heißt es: „Die öffentlichen Auftraggeber sollten, von spezifischen Sonderfällen abgesehen, elektronische Kommunikationsmittel nutzen, die nichtdiskriminierend, allgemein verfügbar sowie mit den allgemein verbreiteten Erzeugnissen der IKT kompatibel sind und den Zugang der Wirtschaftsteilnehmer zum Vergabeverfahren nicht einschränken. Die Verwendung dieser Kommunikationsmittel sollte auch der Zugänglichkeit für Personen mit Behinderungen hinreichend Rechnung tragen.“

Die Barrierefreiheit muss während des gesamten Vergabeverfahrens - beginnend mit der Vergabebekanntmachung, über die Bereitstellung der Ausschreibungsunterlagen bis hin zu sonstigen Kommunikationsformen während des Verfahrens gewährleistet sein.

Wir schlagen daher vor, § 97 Abs. 5 GWB um einen Satz 2 zu ergänzen, der wie folgt gefasst werden könnte:

„Die elektronische Kommunikation im Vergabeverfahren ist technisch so zu gestalten, dass sie auch von Menschen mit Behinderungen grundsätzlich uneingeschränkt genutzt werden kann.“

Weiterhin wird vorgeschlagen, § 113 um eine Nummer 9 zu ergänzen, die wie folgt lauten könnte:

„9. der Einzelheiten der nach diesem Gesetz einzuhaltenden Kriterien zur Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen und eines „Design für Alle“.



## 5. Änderung weiterer Gesetze

Klärungen oder Regelungen zur Verwendung der elektronischen Signatur sowie zur Sicherstellung der Authentizität und Integrität der elektronisch übermittelten Daten im Vergabeverfahren (eVergabe) enthält der vorgelegte Gesetzentwurf nicht, so dass insoweit die hierzu im geltenden Recht vorhandenen Regelungen zum Tragen kommen dürften (vgl. § 3a VwVfG). Erforderlich zur Sicherstellung einer barrierefreien Kommunikation im Vergabeverfahren gem. § 97 GWB sind in diesem Fall gesetzliche Vorschriften, die die Anbieter von De-Mail und qualifizierter elektronischer Signatur verpflichten, ihre Dienste so zu gestalten, dass sie barrierefrei zugänglich und nutzbar sind. Das De-Mail-Gesetz ist daher um eine Verpflichtung zur Barrierefreiheit von De-Mail-Diensten zu ergänzen.

Eine solche Verpflichtung könnte beispielsweise als § 8a in das De-Mail-Gesetz eingefügt werden und wie folgt lauten:

„Akkreditierte Anbieter von De-Mail-Diensten haben ihre Dienste nach Maßgabe der aufgrund von § 11 des Behindertengleichstellungsgesetzes des Bundes ergangenen Rechtsverordnung technisch so zu gestalten, dass sie von behinderten Menschen grundsätzlich uneingeschränkt genutzt werden können.“

Weiterhin bedarf es einer Änderung des Signaturgesetzes, denn dieses enthält derzeit keine Regelung zur Barrierefreiheit der qualifizierten elektronischen Signatur. Die hierzu vorhandenen Verfahren sind bisher nicht barrierefrei, so dass die Teilnahme blinder und sehbehinderter Menschen daran bislang nicht gewährleistet ist. Neben der Nutzung von De-Mail-Diensten behält die qualifizierte elektronische Signatur eine zentrale Bedeutung und wird auch im Vergabeverfahren für die Bieter relevant werden. Es wird daher vorgeschlagen, nach § 14 SigG einen neuen § 14a einzufügen, der wie folgt lautet:

„§ 14a SigG Barrierefreiheit

Zertifizierungsdiensteanbieter haben ihre Dienste und Produkte nach Maßgabe der aufgrund von § 11 Abs. 1 des Behindertengleichstellungsgesetzes des Bundes ergangenen Rechtsverordnung in der jeweils gültigen Fassung technisch so zu gestalten, dass sie von behinderten Menschen grundsätzlich uneingeschränkt genutzt werden können.“

### Zusammenfassung

In dem Eckpunktepapier der Bundesregierung zur Reform des Vergaberechts vom 7. Januar 2015 heißt es unter IV. 9 zu den Schwerpunkten der Vergaberechtsmodernisierung: „Bei jeder Beschaffung, die von Menschen genutzt wird, müssen - außer in ordnungsgemäß begründeten Fällen - die technischen Spezifikationen unter Berücksichtigung der Barrierefreiheit erstellt werden. Bei der Wertung der Angebote in einem Vergabeverfahren wird ein mögliches Kriterium „Design für Alle“ sein. Elektronische Mittel, die im Vergabeverfahren verwendet werden, sind möglichst so zu gestalten, dass niemand beim Zugang sowie bei der Nutzung beeinträchtigt wird.“. Die BAG SELBSTHILFE begrüßt ausdrücklich, dass die Barrierefreiheit im Vergabeverfahren eine der Schwerpunkte des neuen Vergaberechts bilden soll. Leider wird das Anliegen in

dem vorliegenden Gesetzentwurf bislang vollkommen unzureichend umgesetzt. Die Vorgaben des EU-Rechts sind daher durch die Aufnahme entsprechender Ergänzungen in den vorgelegten Gesetzentwurf rechtssicher und verbindlich zu verankern, damit Barrierefreiheit auf allen Ebenen des Vergaberechts zum Tragen kommt.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'M. Danner', with a long horizontal flourish extending to the right.

Dr. Martin Danner  
Bundesgeschäftsführer