



USIC

Union Suisse des Sociétés d'Ingénieurs-Conseils
Schweizerische Vereinigung Beratender Ingenieurunternehmen
Unione Svizzera degli Studi Consulenti d'Ingegneria
Swiss Association of Consulting Engineers

BÖB VERSUS IVÖB – HANDLUNGSSPIELRAUM DER KANTONE

Allianz für ein fortschrittliches öffentliches Beschaffungswesen

11. November 2020, Zoom

REFERENT

Laurens Abu-Talib

Leiter Politik usic, Bern

Geschäftsführer AföB, Bern



laurens.abu-talib@usic.ch



@labutalib

INHALT

1 Einleitung

- 1 Wirtschaftliche Bedeutung
- 2 Rechtsgrundlagen
- 3 Der lange Weg der Harmonisierung

2 Paradigmenwechsel im öffentlichen Beschaffungswesen

3 BöB versus IVöB

- 1 Zuschlagskriterien
- 2 Verlässlichkeit des Preises
- 3 Leistungsortsprinzip

4 Handlungsspielraum der Kantone

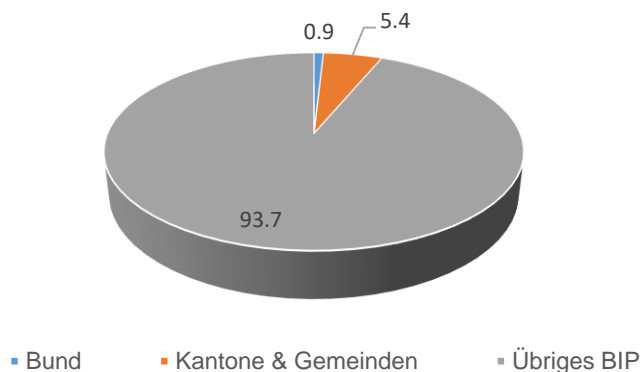
5 Fazit

6 Save the Date

WIRTSCHAFTLICHE BEDEUTUNG

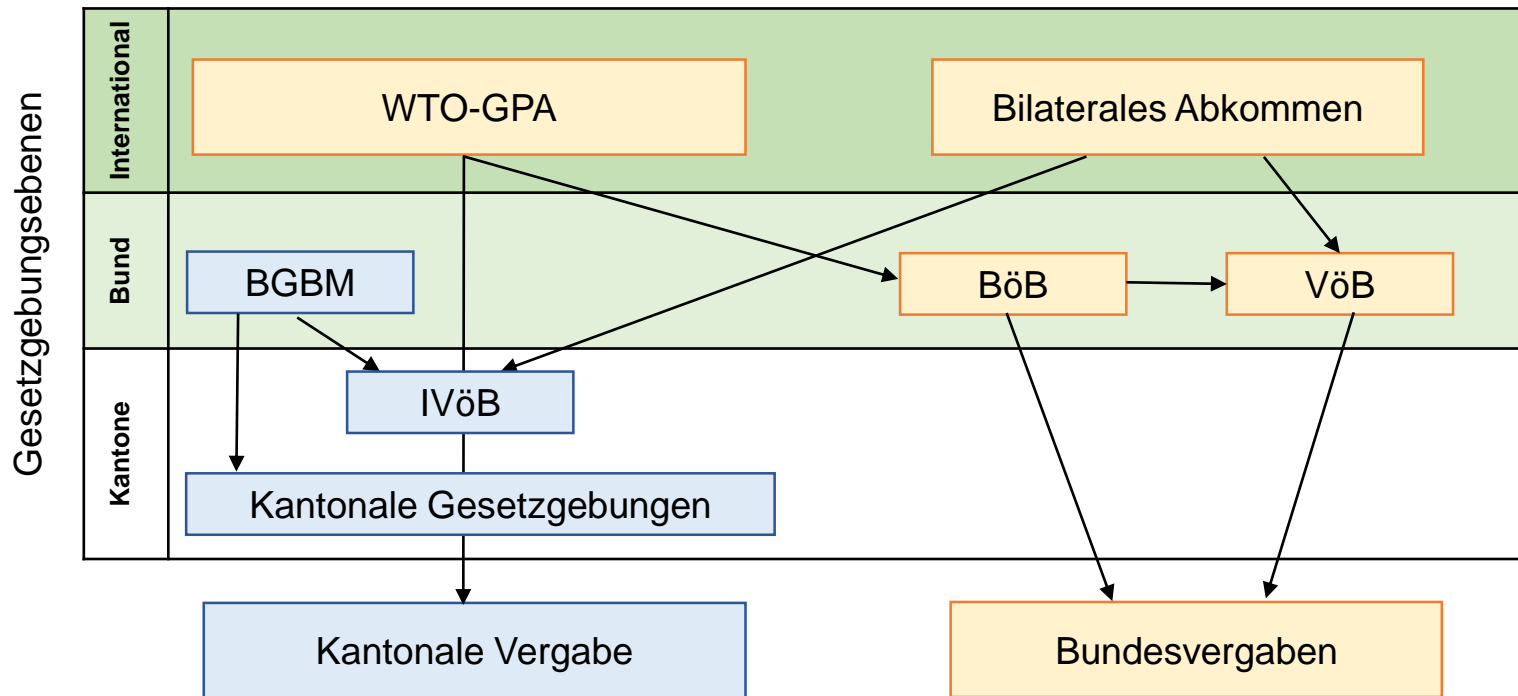
Total Beschaffungen: 41 Mia. CHF (6% BIP)
Davon Bund: 5,7 Mia. CHF (8,7% der Bundesausgaben)
Anteil Bauleistungen: ~30%

Anteil Beschaffungen am BIP in % (2015)



(Stand: 2015. Quellen: BFS;BKB;Stöckli/Beyeler)

RECHTSGRUNDLAGEN



WTO-GPA: WTO-Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen (GPA)

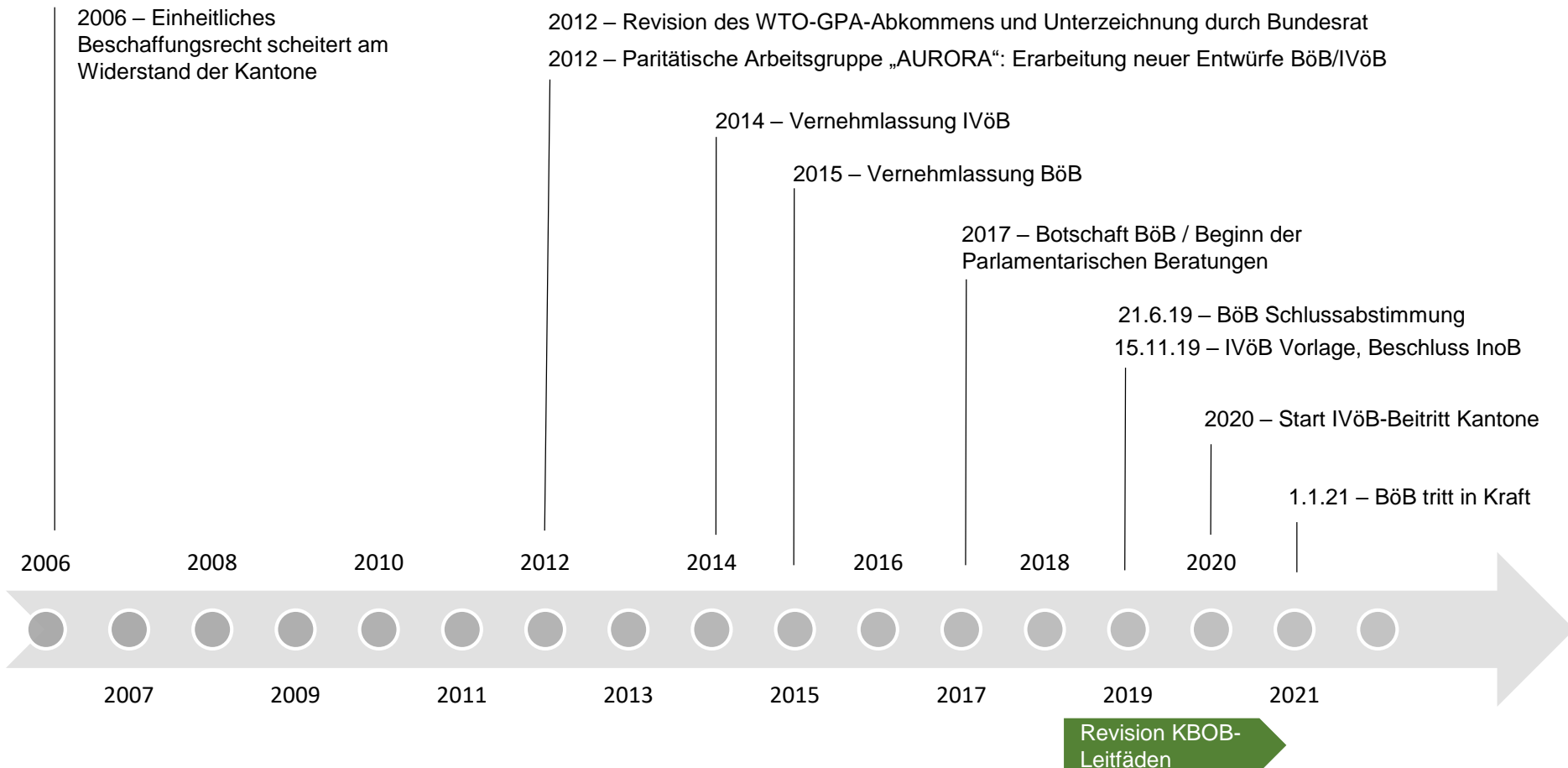
BGBM: Bundesgesetz über den Binnenmarkt

BöB: Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen

VöB: Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen

IVöB: Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen

DER LANGE WEG DER HARMONISIERUNG



PARADIGMENWECHSEL IM ÖFFENTLICHEN BESCHAFFUNGSWESEN

Zweck

[..] den **wirtschaftlichen** Einsatz der öffentlichen Mittel [..]

(Art. 1 Abs. 1 Bst. c BöB)

[..] den **wirtschaftlichen und den volkswirtschaftlichen, ökologisch und sozial nachhaltigen** Einsatz der öffentlichen Mittel [..]

(Art. 2 Bst. a rev-BöB)

Zuschlag

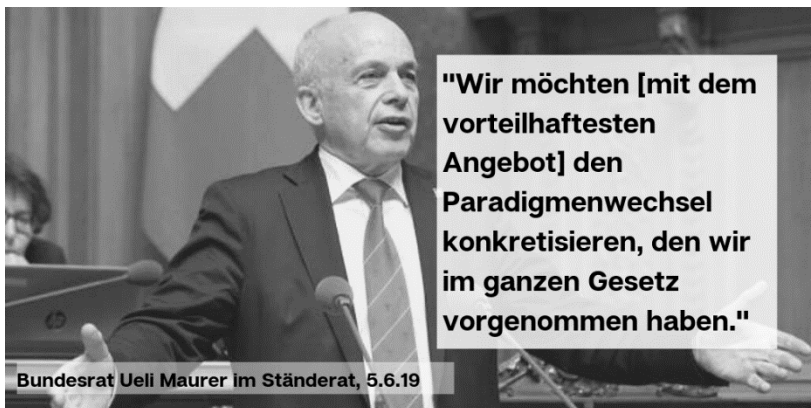
Das **wirtschaftlich günstigste** Angebot erhält den Zuschlag.

(Art. 21 Abs. 1 BöB)

Das **vorteilhafteste Angebot** erhält den Zuschlag.

(Art. 41 rev-BöB)

PARADIGMENWECHSEL IM ÖFFENTLICHEN BESCHAFFUNGSWESEN



BÖB VERSUS IVÖB

Art. 29 Zuschlagskriterien

¹ Der Auftraggeber prüft die Angebote anhand leistungsbezogener Zuschlagskriterien. [Er berücksichtigt, unter Beachtung der internationalen Verpflichtungen der Schweiz,] [N]eben dem Preis und der Qualität einer Leistung, [kann er] insbesondere Kriterien wie Zweckmässigkeit, Termine, technischer Wert, Wirtschaftlichkeit, Lebenszykluskosten, Ästhetik, Nachhaltigkeit, Plausibilität des Angebots, [die unterschiedlichen Preisniveaus in den Ländern, in welchen die Leistung erbracht wird, **Verlässlichkeit des Preises,**] Kreativität, Kundendienst, Lieferbedingungen, Infrastruktur, Innovationsgehalt, Funktionalität, Servicebereitschaft, Fachkompetenz oder Effizienz der Methodik [berücksichtigen].

Rot: Von der IVöB nicht übernommen.

Grün: Abweichung der IVöB gegenüber BöB.

VERLÄSSLICHKEIT DES PREISES

Musterbotschaft zu Art. 29 Abs. 1:

„Obwohl es sich bei den Zuschlagskriterien um eine Kernbestimmung des Beschaffungsrechts handelt, zeigt die Umfrage vom Sommer 2019 bei den Kantonen, dass die vom Bundesparlament eingeführten Kriterien "die unterschiedlichen Preisniveaus in den Ländern, in welchen die Leistung erbracht wird" und "**Verlässlichkeit des Preises**" kaum umsetzbar [1] sein werden. Dies hat die Umfrage deutlich gezeigt, selbst wenn einige Kantone den Paradigmenwechsel vom Preis- zum Qualitätswettbewerb begrüßen (Qualität neu als Muss-Kriterium). Nur das bereits bekannte und vom Bundesgericht bestätigte [2] Kriterium "**Plausibilität des Angebots**" ist auf Zuspruch gestossen.“

(S. 68)

[1] Die Behauptung ist zu stark. Die überarbeiteten KBOB-Leitfäden für Planer- und Werkleistungen schlagen für die Verlässlichkeit des Preises das „Tessiner-Modell“ vor.

[2] Die Interpretation ist unzulässig. Hier wird Rechtsprechung für altes Recht auf neues Recht angewendet. Der neue Zweckartikel verlangt eine Neuinterpretation des Kriteriums „Preis“.

VERLÄSSLICHKEIT DES PREISES

	Projektierung und Bauleitung			Beratung und Bauherrenaufgaben	
	einfache Projektierung oder Bauleitung	mittelschwierige Projektierung oder Bauleitung	schwierige Projektierung oder Bauleitung	einfacheres Beratungsmandat	schwieriges Beratungsmandat, Bauherrenaufgaben
Summe der Gewichtung aller Qualitätskriterien	70 – 40%	80 – 60%	80 – 75%	80 – 60%	80 – 75%
Gewichtung der Preiskriterien	30 – 60%	20 – 40%	20 – 25%	20 – 40%	20 – 25%
Preis (nominal)	15 – 30%	10 – 20%	10 – 15%	10 – 20%	10 – 15%
Verlässlichkeit des Preises	15 – 30%	10 – 20%	10 – 15%	10 – 20%	10 – 15%

Tabelle 2: Richtwerte für die Gewichtung der Zuschlagskriterien

Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

KBOB Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren
Conférence de coordination des services de la construction et des immeubles des maîtres d'ouvrage publics
Confederazione di coordinamento degli organi della costruzione e degli immobili dei committenti pubblici
Coordination Conference for Public Sector Construction and Property Services

Leitfaden zur Beschaffung von Werkleistungen

(unter Berücksichtigung des revidierten Vergaberechts 2019)

Stand: 15. September 2020; V1.0

Planung und Bau

Verfasser
Mitglieder der KBOB (BBL, ammassuisse, ETH-Bereich, ASTRA, BAV, BPUK, SGV, SSV) unter Beteiligung von SBB AG

In Zusammenarbeit mit der Stämmgruppe Bauhauptgewerbe von Bauernschweiz

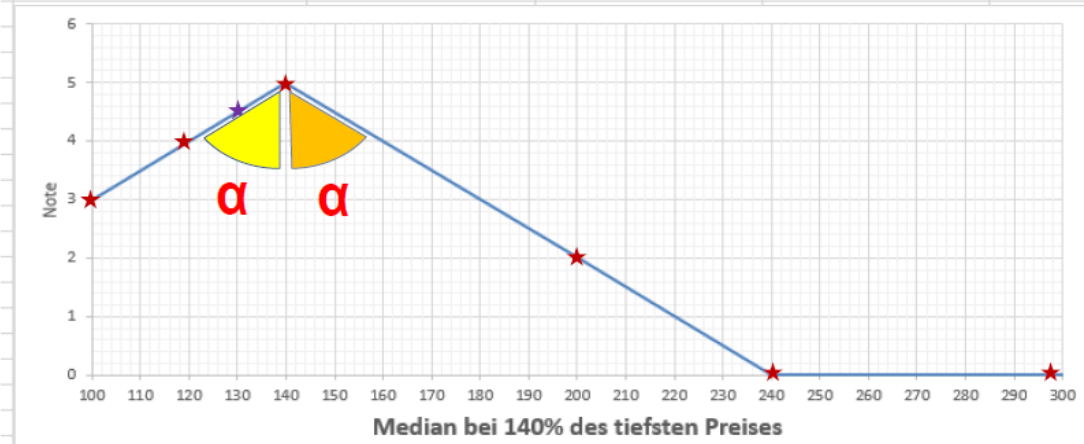
Mitglieder der KBOB
BBL, ammassuisse, ETH-Bereich, ASTRA, BAV, BPUK, SGV, SSV

KBOB
Fellerstrasse 21, 3003 Bern, Schweiz
Tel: +41 88 465 50 63
kboob@kboob.admin.ch
www.kboob.admin.ch

VERLÄSSLICHKEIT DES PREISES

2. Verlässlichkeit des Preises (Bsp. Preisspanne 200%)

x	y
100	3
120	4
140	5
160	4
200	2
240	0
300	0



1. **Median** der Angebote (u. U. unter Einbezug *Kostenschätzung* Bauherr) bestimmen.
2. Steigung bzw. Winkel entsprechend Benotung linearer Preis einsetzen.

LEISTUNGSPRINZIP

Art. 12 Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen, der Lohngleichheit und des Umweltrechts

¹ Für die im Inland zu erbringenden Leistungen vergibt der Auftraggeber einen öffentlichen Auftrag nur an Anbieter, welche die [am Ort der Leistung] [im Inland] massgeblichen Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen, die Melde- und Bewilligungspflichten nach dem Bundesgesetz vom 17. Juni 200 gegen die Schwarzarbeit (BGSA) sowie die Bestimmungen über die Gleichbehandlung von Frau und Mann in Bezug auf die Lohngleichheit einhalten.

Rot: Von der IVöB nicht übernommen.

Grün: Abweichung der IVöB gegenüber BöB.

LEISTUNGSPRINZIP

Musterbotschaft zu Art. 12 Abs. 1:


„Gemäss [WEKO-] Gutachten [1] geht das BGBM grundsätzlich vom sogenannten Herkunftsortsprinzip aus, indem es auf der Vermutung der Gleichwertigkeit unterschiedlicher Arbeitsbedingungen basiert. **Dieses Herkunftsortsprinzip gilt allerdings nicht absolut.** Das Prinzip kann im Einzelfall zugunsten des Leistungsortsprinzips eingeschränkt werden. Dies aber nur, wenn überwiegende öffentliche Interessen dies zwingend erfordern und der Schutz dieser Interessen nicht bereits durch die Vorschriften des Herkunftsorts gewährleistet ist (Art. 3 Abs. 1 und 2 BGBM).“

(S. 44)

Aber: Es könnte auch mit dem UWG argumentiert werden, wonach die Nichteinhaltung von **Arbeitsbedingungen**, die durch Rechtssatz oder Vertrag auch dem Mitbewerber auferlegt, oder **berufs- oder ortsüblich** sind, unlauter ist (Art. 7 UWG).

[\[1\] WEKO Gutachten vom 21. Oktober 2019](#)

LEISTUNGSPORTSPRINZIP


 Schweizerische Eidgenossenschaft
 Confédération suisse
 Confederazione Svizzera
 Confederaziun svizra

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF
 Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche DEFR
 Dipartimento federale dell'economia, della formazione e della ricerca DEFR

Kantonale Beschlüsse vom WBF genehmigt
Arrêtés cantonaux approuvés par le DEFR
Decreti del Consiglio di Stato approvati dal DEFR

Stand: 1. Oktober 2020
Etat: 1. octobre 2020
Stato: 1. ottobre 2020

Gegenstand des Beschlusses	Kantons- beschluss	Kt. Amtsblatt	Änderungen	Kt. Amtsblatt	Inkraft- treten	Gültig bis	Kaution
Objet de l'arrêté	Arrêté cantonal	Feuille officielle	Modifications	Feuille officielle	Entrée en vigueur	Valable jusqu'au	Caution
Oggetto del decreto	Decreto cantonale	Foglio ufficiale	Modifica	Foglio ufficiale	Entrela in vigore	Valido fino al	Cauzione
Basel-Landschaft							
GAV für das Dach- und Wandgewerbe Baselland	14.01.2020	19.03.2020	-	-	01.04.2020	31.12.2022	
GAV für das Maler- und Gipsergewerbe Baselland	14.01.2020	19.03.2020	-	-	01.04.2020	31.12.2021	
Basel-Stadt							
GAV für das Gipsergewerbe Basel-Stadt	10.11.2009	19.12.2009	- 20.12.2011	- 21.01.2012	01.01.2010 01.02.2012	31.12.2022	X

- 10 Kantone verfügen über Kantonale Gesamtarbeitsverträge (KGAV)
- 35 KGAV gesamt
- Für Planer: 1 Genf, 2 Waadt

(Stand: 1.10.20 [1])

Das Herkunftsortsprinzip **untergräbt** die KGAV.

[\[1\] SECO – Gesamtarbeitsverträge Kantone](#)

HANDLUNGSSPIELRAUM DER KANTONE

Art. 63 IVöB: Beitritt, Austritt, Änderung und Aufhebung

⁴ Die Kantone können unter Beachtung der internationalen Verpflichtungen der Schweiz Ausführungsbestimmungen **insbesondere** zu den Artikeln 10 , 12 und 26 erlassen.

Musterbotschaft zu Art. 63 Abs. 4:

In der Umfrage [...] haben einzelne Kantone [...] eine Restzuständigkeit [gefordert], um Ausführungsbestimmungen zur IVöB erlassen zu können. [...] Überdies kann dadurch der Gesetzgebungsprozess in den Kantonen erleichtert werden, da **einzelne Begehren, welche auch im Bundesparlament vertreten wurden und in der IVöB nicht abgebildet werden, aufgefangen** werden können.

Fazit: Die Restkompetenz bezweckt auch eine Harmonisierung mit dem Bundesrecht. Die Auflistung der Artikel ist nicht abschliessend. Somit kommen neben dem Leistungsortsprinzip (Art. 12 I) auch Anpassungen bei den Zuschlagskriterien (Art. 29 I) in Betracht.

FAZIT

- Bund und Kantone haben den Paradigmenwechsel über den neuen Zweckartikel 2 und den Zuschlagsartikel 41 übernommen.
- Kantone haben ZK „Verlässlichkeit des Preises“ (Art. 29 I) und Leistungsortsprinzip (Art. 12 I) nicht übernommen.
- Die Begründung für die Abweichung ist nicht stichhaltig. Es existieren Umsetzungsvorschläge bzw. alternative Interpretationen.
- Kantone haben die Möglichkeit, mittels Ausführungsbestimmungen stärker mit der BöB zu harmonisieren.

SAVE THE DATE

Donnerstag, 26. November, 12.15-13.00 Uhr:

Die Bedeutung der Nachhaltigkeit im neuen Beschaffungswesen

Dienstag, 1. Dezember, 12.15-13.00 Uhr:

Die neuen KBOB-Leitfäden zur Beschaffung von Planerleistungen

Anmeldung unter www.afoeb.ch/agenda

FRAGEN UND DISKUSSION



WEITERFÜHRENDE INFORMATIONEN

Bauenschweiz Landingpage Beschaffungsrechtsrevision:

<https://www.bauenschweiz.ch/de/neue-vergabekultur/>

Allianz für ein fortschrittliches öffentliches Beschaffungswesen (AföB):

www.aföb.ch (Videos, Webinars, politischer Tätigkeitsbericht)

BPUK: IVöB Konkordat 2019:

<https://www.bpuk.ch/bpuk/konkordate/ivoeb>

KBOB: Instrumente zur Umsetzung des revidierten Beschaffungsrechts:

<https://www.kbob.admin.ch/kbob/de/home/themen-und-trends/revidiertes-beschaffungsrecht/instrumente.html>