

Öffentliche Beschaffung – Qualität und Nachhaltigkeit in der Umsetzung

**Marc Steiner,
Bundesverwaltungsrichter***

**Der Referent äussert seine persönliche Meinung*

11. Mai 2022

Öffentlicher Einkauf in der Schweiz (über 41 Milliarden Franken Volumen pro Jahr)



SDG 12: Ensure sustainable consumption and production patterns



Die Ziele des Vergaberechts gemäss dem BöB vom 19. Juni 2019

Art. 2 E-BöB [fett = neu]:

Dieses Gesetz bezweckt:

- a. den wirtschaftlichen **und den volkswirtschaftlich, ökologisch und sozial nachhaltigen** Einsatz der öffentlichen Mittel;
- b. die Transparenz des Vergabeverfahrens;
- c. die Gleichbehandlung / Nichtdiskriminierung
- d. die Förderung des wirksamen, **fairen** Wettbewerbs [inkl. **Massnahmen gegen Wettbewerbsabreden und Korruption**]

Nachhaltige Beschaffung als Wahlkampfthema in Nordrhein-Westfalen 15. Mai 2022

AUFRUF ZUR LANDTAGSWAHL: NACHHALTIGE, ÖFFENTLICHE BESCHAFFUNG IN NRW UMSETZEN

25.04.2022

Klimaschutz, Umweltschutz und soziale Gerechtigkeit werden von fast allen Parteien im NRW-Landtagswahlkampf 2022 als Ziele definiert. Nachhaltige öffentliche Beschaffung ist ein großer Hebel, um diese Ziele zu erreichen. Dieser wurde in NRW in den letzten fünf Jahren vernachlässigt.

Die Unterzeichnenden fordern alle politischen Parteien und Entscheidungstragenden auf, nach dem Wahlkampf Maßnahmen zu ergreifen und Strukturen zu schaffen, welche die Landesverwaltung und die Kommunen in NRW zur Umsetzung einer strategischen und nachhaltigen öffentlichen Beschaffung befähigen. Das gelingt vor allem durch klare rechtliche Vorgaben, eine Vorbildfunktion der

Nachhaltige Beschaffung ist nicht mehr TechnokratInnenzeug, sondern ein Riesenhebel.

NZZAS.CH

Erholung der Wirtschaft nach Corona: Es gibt nicht bloss die Wahl zwischen Billigfleisch und Planwirtschaft

Nach dem Lockdown strebt die Wirtschaft nach Resilienz und nach Qualität. Dabei zeigt sich, dass diese neue, widerstandsfähige Art auch nachhaltig ist – und umgekehrt.

Marc Steiner (Gastautor) • 04.07.2020, 03.12 Uhr

Richtig verstanden ist die Vergaberechtsreform eine Blaupause für zukunftsfähige Formen von Kapitalismus.

MARC STEINER
RICHTER AM BUNDESVERWALTUNGSGERICHT


sia

Tagung Kongresshaus Biel (10. Mai 2022)

Tagung nachhaltige öffentliche Beschaffung

Revidiertes Vergaberecht...und jetzt? Wie Gemeinden,
Kantone und Bund nachhaltig beschaffen.




 Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

BKB


Beschaffungskonferenz des Bundes
Conférence des achats de la Confédération
Conférenza deal acquisti della Confederaziun

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
Conférenza di coordinament da' organi della costruzione
e degli immobili dei committenti pubblici

 Schweizerischer Gemeindeverband
Association des Communes Suisses
Associazione dei Comuni Svizzeri
Associazion da las Vischnancas Svizras

 BPUK DTAP DCPA

 Schweizerischer Städteverband
Union des villes suisses
Unione delle città svizzere

Beschaffungsstrategie / Umsetzungsempfehlungen I

Empfehlungen der BKB / KBOB für die Amtsleitungen der Beschaffungs- und Bedarfsstellen zur Umsetzung der Beschaffungsstrategie der Bundesverwaltung

Bern, Juni 2021

Am 1. Januar 2021 sind das totalrevidierte öffentliche Beschaffungsrecht des Bundes (BöB / VöB) und zeitgleich die Beschaffungsstrategie der Bundesverwaltung («Umsetzungsstrategie des Bundesrates zur Totalrevision des öffentlichen Beschaffungsrechts für die Strategieperiode 2021 – 2030») in Kraft getreten.

Um den Herausforderungen bei der Umsetzung der Totalrevision gerecht zu werden, formulierte der Bundesrat in der Beschaffungsstrategie sechs Stossrichtungen (vgl. Abb. 1) und leitete daraus beschaffungsstrategische Ziele für die Beschaffungen des Bundes ab.

Der Bundesrat beauftragt die Beschaffungs- und Bedarfsstellen der Bundesverwaltung, die Vorgaben der Beschaffungsstrategie im Rahmen ihrer

Für die Strategieperiode 2021 bis 2030 legte der Bundesrat die folgenden sechs Stossrichtungen für das Beschaffungswesen des Bundes fest:²

1. Qualitätsorientierte Beschaffungen
2. Nachhaltige Beschaffungen
3. Innovative Beschaffungen
4. Anbieterfreundliche Beschaffungen
5. Digitalisierte, standardisierte und benutzerfreundliche Beschaffungsprozesse
6. Reform der Berichterstattung

Für die Umsetzung und Erreichung der bundesrätlichen Zielsetzungen sind die Beschaffungs- und Bedarfsstellen verantwortlich. Ihnen kommt eine

Beschaffungsstrategie / Umsetzungsempfehlungen II

zen und den Wandel in der Vergabekultur des Bundes mitzugestalten.¹



Abb. 1: Stossrichtungen der Beschaffungsstrategie

¹ Siehe auch auf Faktenblatt «Neue Vergabekultur» ([downloadlink www.bkb.admin.ch](http://www.bkb.admin.ch))

ziehen:

1. Stufe: Strategische Ebene

- Aufnahme der bundesrätlichen Stossrichtungen und Ziele in die strategische Planung der jeweiligen Organisationseinheit. Festlegen der Vorgaben der Beschaffungsstrategie als übergeordnete Handlungsmaximen für die Beschaffungstätigkeiten in der Zuständigkeit der jeweiligen Organisationseinheit. Mögliche Massnahmen:³
- *Für Beschaffungsämter (insbesondere zentrale Beschaffungsstellen):* Erlass einer eigenständigen Beschaffungsstrategie oder von Warengruppenstrategien, in welchen die Vorgaben der Beschaffungsstra-

² Beschaffungsstrategie der Bundesverwaltung, S. 13 f.

³ Für ergänzende Informationen: Anhang 1, Ziff. 1 und 2.

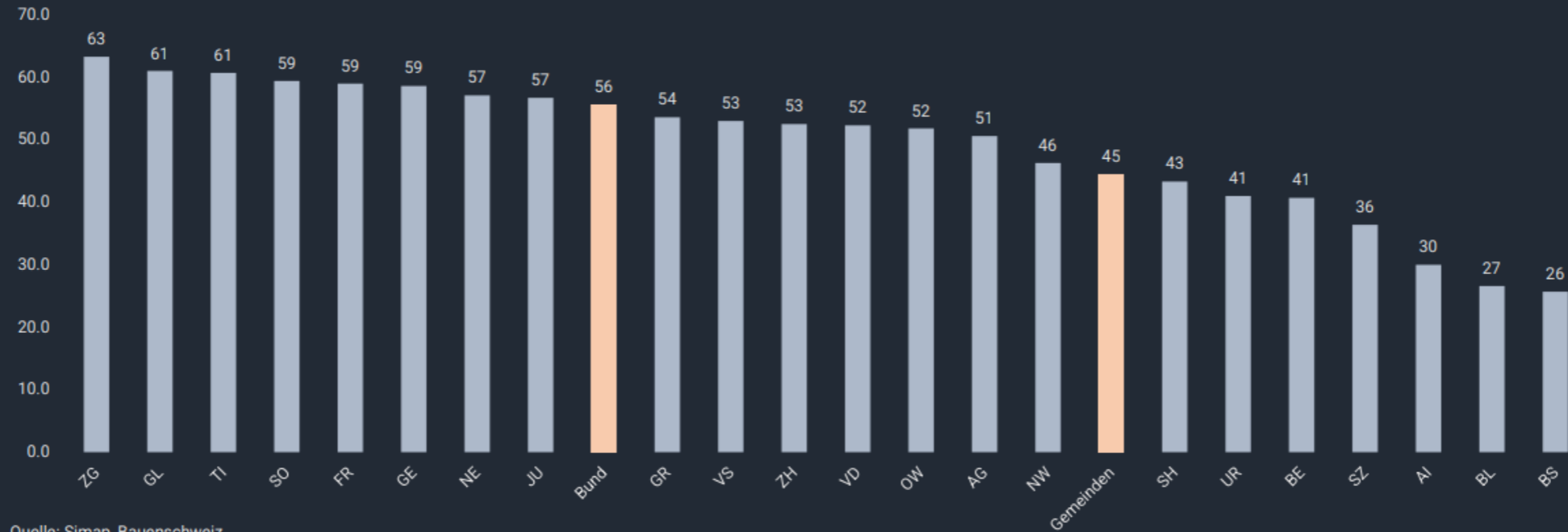
Monitoring / Vortrag Laurens

Abu-Talib an der Swissbau 2022

Qualität als Zuschlagskriterium Kantone

01.2017-12.2020

% Gewichtung



Quelle: Simap, Bauenschweiz.

Das System des neuen Rechts: Nachhaltigkeit und Qualitätswettbewerb

Art. 56 Abs. 3 BÖB:
Die Angemessenheit einer
Verfügung kann [gerichtlich] nicht
überprüft werden. -> Vergabekultur

Art. 29 Abs. 1: Bedeutung
qualitativer Zuschlagskriterien
hervorgehoben.

Art. 41 Abs. 1 BÖB: Das
vorteilhafteste Angebot erhält
den Zuschlag.

Art. 12 Abs. 2 BÖB:
Dumping durch Missachtung sozialer
Mindeststandards im Ausland.

Art. 38 Abs. 3
Preisdumping

Art. 12a BÖB:
Dumping durch Missachtung ökologischer
Mindeststandards im Ausland

Die Kategorien des Vergaberechts

- Teilnahmebedingungen
(Erfüllung gesetzlicher Mindeststandards
ökologisch und sozial; Art. 12 i.V.m.
Art. 26 BöB/IVöB 2019)
- Eignungskriterien (Art. 27 BöB/IVöB)
- Technische Spezifikationen
(Art. 30 BöB/IVöB)
- Zuschlagskriterien (Art. 29 BöB/IVöB)



Art. 4 Abs. 3 VöB mit Anhang 2 zur VöB bzw. Art. 12 Abs. 3 IVöB mit Anhang 4 zur IVöB

Wie bereits nach bisherigem Recht für den Bereich soziale Mindeststandards gibt es neu auch für den **Umweltbereich** qualifizierte völkerrechtliche Mindeststandards, die nach der Idee des Gesetzgebers sowie nach europäischem Vorbild (Annex X zu Art. 18 Abs. 2 der Richtlinie 2014/24/EU) auch dann einzuhalten sind, wenn das Herstellungsland keine entsprechenden umweltrechtlichen Mindeststandards kennt.



Art. 27 BöB/IVöB Eignungskriterien

Je umweltrelevanter der Beschaffungsgegenstand bzw. das Nachfrageverhalten ist, desto eher drängen sich auch Eignungsvorgaben auf. Damit können beispielsweise einschlägige Referenzprojekte und/oder ein Umweltmanagementzertifikat gemeint sein. Das Bundesverwaltungsgericht hat schon früh erkannt, dass das Zertifikat ISO 14'001 nicht nur als Eignungsnachweis, sondern auch im Sinne einer Belohnung als «Mehreignung» berücksichtigt werden darf (Urteil des BVGer B-6082/2011 vom 8. Mai 2012 E. 2.1.4).



Art. 30 BöB/IVöB Technische Spezifikationen I

Das Ermessen der Vergabestelle bei der Festlegung der technischen Anforderungen gehört trotz Vergaberecht zu den «gesicherten Handlungsspielräumen» (BVGE 2017 IV/3 E. 4.3.3). Die Deutschen nennen das Leistungsbestimmungsrecht. Wie bei Eignungskriterien ist indessen die Auswirkungen bestimmter Anforderungen auf den Anbietermarkt zu berücksichtigen (vgl. BVGE 2010/58 E. 6.3).



Art. 30 BöB/IVöB Technische Spezifikationen II



Die Bundesversammlung – Das Schweizer Parlament

Curia Vista – Die Geschäftsdatenbank

20.433 Parlamentarische Initiative

Schweizer Kreislaufwirtschaft stärken

Eingereicht von: Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie NR

Einreichungsdatum: 19.05.2020

Eingereicht im: Nationalrat

Stand der Beratung: Folge gegeben

Eingereichter Text

Gestützt auf Artikel 160 Absatz 1 der Bundesverfassung und Artikel 107 des Parlamentsgesetzes reicht die Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie des Nationalrates folgende parlamentarische Initiative ein:



Das vorteilhafteste Angebot nach Art. 41 BöB/IVöB 2019

Nach dem geltenden wie auch künftigem schweizerischen Vergaberecht (Art. 41 BöB 2019 “vorteilhaftestes Angebot”) hat die Auftraggeberin einen Spielraum bei der Gewichtung der Zuschlagskriterien. Sie kann wie auch bei den technischen Spezifikationen definieren, wie wichtig ihr gute Qualität ist.

Das Problem ist also in diesem Punkt nicht das Vergaberecht, sondern die gelebte Vergabekultur. Art. 41 BöB 2019 will den Vergabekulturwandel.



Art. 29 Abs. 1 BÖB/IVöB Zuschlagskriterien

Die Auftraggeberin [...] berücksichtigt, unter Beachtung der internationalen Verpflichtungen der Schweiz, neben dem Preis und der Qualität einer Leistung, insbesondere Kriterien wie Zweckmässigkeit, Termine, technischer Wert, Wirtschaftlichkeit, Lebenszykluskosten, Ästhetik, Nachhaltigkeit, Plausibilität des Angebots, [...], Kreativität, Kundendienst, Lieferbedingungen, Infrastruktur, Innovationsgehalt, Funktionalität, Servicebereitschaft, Fachkompetenz oder Effizienz der Methodik.



Internalisierung externer Umweltkosten

Die schweizerische Lösung nach bisherigem Recht ist, dass man ein „weniger“ an Schadstoffen unter einem Qualitätskriterium „Umweltverträglichkeit“ bzw. „Schadstoffbilanz“ positiv bewertet und damit einen günstigeren Preis aufwiegen kann. Damit ergibt sich im Ergebnis auch eine „Einpreisung“. #Vollkostenrechnung

Ab dem 1. Januar 2021 können auf Bundesebene gestützt auf Art. 29 BöB unter dem Kriterium „Lebenszykluskosten“ auch externe Umweltkosten eingepreist werden (BBI 2017 1943; vgl. Art. 68 Abs. 1 lit. b der EU-Richtlinie 2014/24/EU).

Vergabekultur und Organisationsentwicklung

Qualitätswettbewerb heisst nicht nur, dass die Auftraggeberin bereit ist, für eine qualitativ ansprechende Leistung einen höheren Preis zu bezahlen, sondern auch auftraggeberseitig qualitativ und quantitativ die Ressourcen bereitstellt, die für die Auftragsdefinition und die Evaluation notwendig sind. -> Richtige Personalpolitik, richtige Betriebskultur sowie Professionalisierungs- und Ausbildungsoffensive

Risikoaversion als Teil der zu überwindenden Vergabekultur

Es gibt die Führungsmaxime, wonach die Angehörigen einer bestimmten Verwaltungseinheit nach der Vorgabe des Chefs vor allem darauf zu achten haben, dass es keine Beschwerden gibt. Diese Vorgabe führt im Sinne eines Lenkungsanreizsystems dazu, dass die Ermessensspielräume nicht ausgeschöpft werden. So entsteht in Bezug auf die Vergaberechtsreformziele im Ergebnis ein (formal gesetzeskonformer) Leerlauf.

St. Galler Beitritt zur IVöB – Die Diskussion beginnt noch einmal (fast) von vorne

Postulat 43.20.08 «Zeitgemässe Zuschlagskriterien auch im kantonalen öffentlichen Beschaffungswesen»

Die Auffassung in der Vernehmlassungsvorlage, wonach mit einer PreisniveaUKlausel analog Art. 29 Abs. 1 BöB Schweizer Anbieter gegenüber Ausländern «bessergestellt» werden sollen, ist irreführend und falsch. Das eidgenössische Zuschlagkriterium «unterschiedliches Preisniveau in den Ländern, in welchen die Leistung erbracht wird» stellt vielmehr erst die gleich langen Spiesse der Anbieter im In- und Ausland her und beseitigt das ursprüngliche Handicap. Erst danach starten die Kriterien vom gleichen Punkt aus. Verfassungsmässig ist Gleiches mit Gleichem zu messen. Dann erst ergibt ein Vergleich der weiteren Kriterien wie Qualitätswettbewerb, Innovation und Nachhaltigkeit ein klares objektives Bild.

Fazit zur Vergaberechtsreform I

Das neue BöB und die neue IVöB wollen Qualitätswettbewerb, Innovation und Nachhaltigkeit. Die Harmonisierung darf nach Verabschiedung der IVöB vom 15. November 2019 und Inkrafttreten des BöB per 1. Januar 2021 als gelungen bezeichnet werden. Inhaltlich ist insbesondere von einem klaren Bekenntnis zum Qualitätswettbewerb und zur Nachhaltigkeit auszugehen. Die Formel des “vorteilhaftesten Angebots” für die Zuschlagserteilung (Art. 41 BöB) zielt auf die Erneuerung der Vergabekultur.

Fazit zur Vergaberechtsreform

Das neue BöB und die neue IVöB wollen Qualitätswettbewerb, Innovation und Nachhaltigkeit. Die Harmonisierung darf nach Verabschiedung der IVöB vom 15. November 2019 und Inkrafttreten des BöB per 1. Januar 2021 als gelungen bezeichnet werden. Inhaltlich ist insbesondere von einem klaren Bekenntnis zum Qualitätswettbewerb und zur Nachhaltigkeit auszugehen. Die Formel des “vorteilhaftesten Angebots” für die Zuschlagserteilung (Art. 41 BöB) zielt auf die Erneuerung der Vergabekultur.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Kontakt:

Marc Steiner
Bundesverwaltungsgericht
Abteilung II
9023 St. Gallen
Tel. 058 465 25 74
marc.steiner@bvger.admin.ch