Qualitätswettbewerb, Innovation und Nachhaltigkeit: Paradigmenwechsel bei öffentlichen Beschaffungen?

Marc Steiner,
Bundesverwaltungsrichter*

****Der Referent äussert seine persönliche Meinung***

22. Februar 2020

Öffentlicher Einkauf
(über 40 Milliarden Franken Volumen pro Jahr)

Procurement
Ökonomie
total_cost
Staatsziel
Marktöffnung
advocacy
Vergabekultur
Musterbrecher
dysfunktionales System
Innovationsförderung
Politkkonzept
Nachfrage
Verwaltung
Protektionismus
Sektor
Personalentwicklung
Regulierungslogik
Seilschaften
CSR-Strategie
Werte
Mainstream
Wertegemeinschaft
Logik
goodwill
Schweiz
Staat
Ökonomen
Wirtschaftsverband
Vertrauen
cover_my_ass
Wettbewerb
Paradigmenwechsel
Europa
Reinheitsgebot
Zuversicht
europäisch
Vision
Innovation
Einkauf
Chancenland
storytelling
Störer
Akteure
Angebot
nudge
90er
interdisziplinär
archäologische
Regulierung
öffentlich
Sinn
öffentlich
risikoavers
Ausgangslage
Leadership
Ziel
Qualität
BöB
WTO
economiesuisse
drei Schichten
Juristinnen
Frage
relevant
reguliert
Advocacy
Konzept
absolut
erkannt
Juristen
Pionierleistung
Preiswettbewerb
talentierte
kontextadäquat
Bereich
Verantwortung
Anreizsystem
Qualitätswettbewerb
Unternehmenskultur
Beschaffung
Mut
Machterhaltkartell
Nachhaltigkeit
Ordnungspolitik
bauernschweiz
Lösung
Bundesverfassung
bewusst
Personalgewinnung
unterkomplex
Potenzial
Rebellen
Anbieter
konventionell
Weltanschauung
Utopie
Finanzkrise
Politikkohärenz
Neugier
governance
Rahmen
Integration
Preis
Stabilität
Spielräume
Wettbewerb
der Systeme
Beschaffungsgesetz
Archäologe
Zielkonflikte
Unternehmensleitbild
ideologisch
Businesslogik
Strategie
Geld
Betriebskultur

Themen

- **Ausgangslage: Ordnungspolitische Debatten Stil NZZ über Staats- und Marktversagen sind im Beschaffungswesen nur bedingt zielführend (Beschaffungsrecht reguliert den Staat; als Einkäufer handelt er nicht hoheitlich-regulatorisch)**
- **Darstellung der weltanschaulichen Konzepte in Bezug auf die Regulierung des öffentlichen Beschaffungswesens (inkl. Blick über den Tellerrand WTO/EU)**
- **Die Neuausrichtung des BöB (Bundesgesetz vom 19. Juni 2019) nach den Leitbegriffen Qualitäts-wettbewerb, Innovation und Nachhaltigkeit**

Staat und Unternehmen

Der Staat und die Kirche sind (im Vergleich zu privaten Unternehmen; Stichwort: “The business of business is business.”) als zwingend wertebasierte Systeme in einer vergleichbaren Situation.

Politikkohärenz bzw. die Vermeidung von Wertungswidersprüchen ist der Kern aller öffentlichen Reputationsrisikomanagementstrategien.

Art. 2 Abs. 2 und Abs. 4 der Bundesverfassung zusammengenommen:
Die Schweizerische Eidgenossenschaft fördert die nachhaltige Entwicklung und setzt sich für die dauerhafte Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlagen ein.

Testimonial on legal history from a Swiss perspective (3 archaeological layers)

Gelebte Rechtsgeschichte / drei archäologische Schichten

- Schicht 1: Binnenmarkt Schweiz nicht sehr dynamisch, Marköffnung nicht das Hauptziel, Vetternwirtschaft, Protektionismus und Kartellabsprachen
- Schicht 2: Binnenmarktgesetz, Kartellgesetz, WTO-Vergaberecht 1994, BöB und IVöB; Marktöffnung, (Preis-)Wettbewerb, Geld
- Schicht 3: GPA 2012 / EU-Richtlinien 2014 / BöB-Entwurf WAK-N: Governance/Korruptions-prävention, Qualitätswettbewerb, Innovation, Nachhaltigkeit

Gelebte Rechtsgeschichte

- **90er Jahre (GPA/BöB; Marktwirtschaftliche Erneuerung / “Es geht um Marktöffnung und (Preis-)Wettbewerb”/ wettbewerbsintensiviertes Fitnessprogramm für Anbieter als Ersatz für abgelehnten EWR; eher kein “government by procurement”; Dogmatik der “vergabefremden Aspekte”)**
- **2002 Urteil “Busse für Helsinki” EuGH**
- **2004 Neue EU-Richtlinien (insb. RL 2004/18/EG)**
- **2012 Revision des Government Procurement Agreement**
- **2012 Urteil “Max Havelaar” EuGH**
- **2014 Neue EU-Richtlinien (insb. RL 2014/24/EU; strategic use of public procurement mit Blick auf Europa 2020)**
- **2016 Umsetzung des EU-Rechts in Deutschland**
- **2019 BöB vom 21. Juni als Teil der harmonisierenden Revision des Vergaberechts von Bund und Kantonen**

BöB: Ordnungspolitischer Ansatz der economiesuisse

«Bei der Ausgestaltung der Regeln für das öffentliche Beschaffungswesen sollen nur solche Zielsetzungen und Kriterien ausschlaggebend sein, welche wettbewerbsfördernd sind. […] Die Vorlage weicht davon verschiedentlich ab. Beispielsweise ist „Nachhaltigkeit“ wichtig und auch in der Bundesverfassung vorgegeben. Als Zweckelement des BöB […] eignet sich dieser Begriff aber nicht.»

(Vernehmlassung vom 30. Juni 2015)

Das wirtschaftlich günstigste Angebot nach Art. 67 der Richtlinie 2014/24/EU

"The new criteria will put an end to the dictatorship of the lowest price and once again make quality the central issue," Mr. Tarabella explained.

(Pressemitteilung vom 15. Januar 2014 betreffend die Zustimmung des Europäischen Parlaments zu den neuen EU-Vergaberichtlinien)

WTO und Welthandelsvergaberecht

WORLD TRADE ORGANIZATION

GOVERNMENT PROCUREMENT: SYMPOSIUM — GENEVA 22 FEBRUARY 2017

Symposium on sustainable procurement

Work programme on sustainable procurement of the committee on government procurement[1]

Centre William Rappard (WTO Headquarters), Room W

Geneva, 22 February 2017

Kanada und Europa gehen einen Schritt weiter Richtung Nachhaltigkeit (Schicht 3).
USA können klassisch liberalen Ansatz der 90er “Marktöffnung, Wettbewerb und Geld” als alleinige Regulierungslogik (Schicht 2) nicht verteidigen, weil Präsident Trump auf Protektionismus macht (Schicht 1).

BöB: Ansatz der Wirtschaftsverbände, in welchen Anbieter organisiert sind

Die Nachhaltigkeitszielsetzung, d.h. die Integration längerfristig relevanter Gesichtspunkte, passt zu reinem Preiswettbewerb wie die sprichwörtliche Faust aufs Auge.

Oder umgekehrt: Bauwirtschaft, Ingenieure, Architektinnen, Holzverband lignum, Textilindustrie usw. haben sich die Frage gestellt, ob sie als “Werkplatz Schweiz” ein Interesse daran haben, die economie-suisse bei der Bekämpfung des Nachhaltigkeitsziels zu unterstützen.

BöB: Wichtige Player, deren Position das Ergebnis nachvollziehbar macht

Votum SR Hans Wicki im Ständerat

«Wir leiten mit dieser Revision jetzt einen eigentlichen Paradigmenwechsel ein: Das reine Preisdenken bei Vergaben soll Geschichte sein. Im neuen Vergaberecht spielt der Preis selbstverständlich weiterhin eine tragende Rolle, aber eben nicht nur. […] Ich setze mich dafür ein, dass künftig nicht die billigsten, sondern eben die vorteilhaftesten Angebote den Zuschlag erhalten sollen, und befürworte deshalb eine stärkere Gewichtung von qualitativen Zuschlagskriterien.»

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**]

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

Fazit aus Nachhaltigkeitssicht

Das neue BöB ist als klares Bekenntnis zum Qualitätswettbewerb (inkl. Innovation) und zur Nachhaltigkeit zu sehen. Das lässt sich an den Gesetzeszielen (Art. 2), den Mindeststandards im Nachhaltigkeitsbereich (Art. 12 BöB), den Zuschlagskriterien (Art. 29 BöB), den Regeln zum Umgang mit ungewöhnlich niedrigen Angeboten (Art. 38 BöB) und der Formel des “vorteilhaftesten Angebots” für die Zuschlagserteilung (Art. 41 BöB) schön sehen. Jetzt geht es um die Erneuerung der Vergabekultur.

Vergabekultur als Herausforderung

Auch nach neuem Recht entscheidet die Auftraggeberin im Rahmen des Ermessensspielraums selbst, ob sie das billigere oder das qualitativ ansprechendere Produkt will (Art. 31 BöB [bzw. neu Art. 56 Abs. 3 BöB] <> Art. 49 Bst. c VwVG). Aber: Als Wirtschaftsverband kann man ein Departement, ein Bundesamt oder die SBB oder auch eine Gemeinde auf die Vergabekultur ansprechen. Diese Kultur können die Verantwortlichen steuern und sie haben sie auch politisch zu verantworten.

Vernehmlassung zur IVöB-Revision

Am 21. Juni 2019 verabschiedete der Nationalrat die BöB-Vorlage ohne Gegenstimme mit 194 Ja bei zwei Enthaltungen; der Ständerat sprach sich einstimmig, mit 44 Ja-Stimmen ohne Gegenstimme und ohne Enthaltung, für die Vorlage aus. Die hohe Akzeptanz ist nach der hier vertretenen Ansicht ein wichtiges Signal zuhanden der Kantone.

Neue IVöB vom 15. November 2019

Am 15. November 2019 ist die neue IVöB verabschiedet worden. Sie hat das ganze Nachhaltigkeitsgerüst des BöB übernommen. Zugleich gibt es ein paar Unterschiede zum BöB. Besonders interessant ist, dass das Zuschlagskriterium «Berücksichtigung der Preiseniveaus» nicht übernommen worden ist. Ein Bekenntnis zur Schicht 3, nicht aber zur Schicht 1.

Kantone und Gemeinden

Vorlage Stadtparlament

Datum	11. Dezember 2018
Beschluss Nr.	2382
Aktenplan	152.15.13 Stadtparlament: Einfache Anfragen

Einfache Anfrage Stefan Grob: Nachhaltigkeit im öffentlichen Beschaffungswesen der Stadt St.Gallen; Beantwortung

Stadt Aarau

FAIR TRADE TOWN

MEDIA

Eine Kampagne von Swiss Fair Trade.
Une campagne de Swiss Fair Trade.
Una campagna di Swiss Fair Trade.

Medienmitteilung
Aarau, 27. Februar 2017

Aarau will als erste Stadt im Kanton Aargau «Fair Trade Town» werden

Der Einwohnerrat der Stadt Aarau hat am Montagabend beschlossen, die Auszeichnung als Fair Trade Town anzustreben. Aarau ist die erste Stadt im Kanton Aargau, die Fair Trade Town werden will. Die internationale Auszeichnung wird in der Schweiz vom Dachverband Swiss Fair Trade an Städte und Gemeinden verliehen, die sich für den Fairen Handel einsetzen.

Stadt Aarau

Kriterium 2: ARBEITSGRUPPE

Zusammensetzung der Arbeitsgruppe — Hinzufügen

Kontaktperson:		
Andreas	Burri	Leiter Wirtschaftsförderung / Projektkoordinator
E-Mail		
Vertreter:		
Hanspeter	Hilfiker	Stadtpräsident
Fabian	Bryner	Unternehmer
Alessandro	Crivaro	Unternehmer
Chrstine	Crosby	Foodways Consulting AG, Leiterin Nachhaltigkeitsprogramme
Sarah	Grossenbacher	Foodways Consulting AG, Consultant Food Supply Chain
Stefan	Jost	Präsident Verein Zentrum
Barbara	Oser	Leiterin Sekretariat Stadtkanzlei
Marcel	Notter	Generalsekretär Röm.-Kath. Kirche Aargau
Manuela	Schaufelberger	Mitarbeiterin Claro Laden
Regula	Simsa Lazic	Ehemalige Verwaltungsratspräsidentin Genossenschaft Unverpackt Aarau
Christoph	Weber-Berg	Kirchenratspräsident Ref. Kirche Aargau

Aufgaben der Arbeitsgruppe — Hinzufügen

Fair Trade-Aktivitäten — Hinzufügen

Fazit im grösseren Zusammenhang

Die Revision von BöB und IVöB ist als Schritt auf den Weg zum richtigen Anreizsystem ein Erfolg, ein Schritt Richtung Vollkostenrechnung und weniger Kollateralschäden. Dies war früher bereits konsensfähig für “green public procurement”, gilt heute aber auch – wenn auch weniger ausgeprägt - für soziale Aspekte.
Ziel: Kapitalismus mit menschlichem Antlitz
#systemchange

Fazit im grösseren Zusammenhang

Prämisse ist, dass insbesondere die SBB und der Bund, aber auch Kantone und Gemeinden (oder bei kleineren Kommunen Einkaufszweckverbände) wertvolle Innovationsmotoren sind. Das bedingt allerdings Anpassungen in Bezug auf die Unternehmenskultur im öffentlichen Sektor.

Stichworte: Professionalisierung / Ausbildungsoffensive. Mut zur Verantwortung statt auf Risikoaversion hinauslaufendes Anreizsystem im öffentlichen Sektor. Je kürzer die Innovationszyklen werden, desto weniger können wir auf diesen Beitrag, das heisst intelligente öffentliche Nachfrage, verzichten.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Kontakt:

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