
Inländerbevorzugung im revidierten Beschaffungsrecht?

Dr. iur. Pandora Kunz-Notter, Rechtsanwältin

walderwys **rechtsanwälte**

Übersicht

1. Revision des Beschaffungsrechts
2. Herkunftsortsprinzip vs. Leistungsortsprinzip?
3. Berücksichtigung von Preisniveaus?
4. Vorteilhaft statt günstig!
5. Ergebnis: Inländerbevorzugung?

1. Revision des Beschaffungsrechts

Ziele der Revision

1. Umsetzung des revGPA 2012 (in Kraft seit 6. April 2014). Mit der Revision des GPA wurden drei Ziele verfolgt:
 - Eine Verbesserung der Einhaltung des Abkommens in den Mitgliedstaaten
 - Die weitere Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungsmarkts
 - Die Erweiterung des Marktzugangs
2. Harmonisierung Gesetzgebung auf Stufe Bund und Kantone

Faire Wettbewerbsbedingungen

— Eine Initiative in der Schweiz produzierender Unternehmen
FairPlay öffentliche Beschaffung



<http://fairplay-public.ch/>

«Switzerland first»?

Öffentliche Aufträge: Grosser Streit um «Switzerland first»

Noch immer ist sich das Parlament uneinig darüber, ob heimische Firmen bei öffentlichen Aufträgen bevorzugt behandelt werden sollen. Der Bundesrat warnt vor einem Verstoss gegen internationale Handelsregeln.

Sven Altermatt

13.6.2019, 05:00 Uhr

<https://www.tagblatt.ch/schweiz/oeffentliche-auftraege-switzerland-first-sorgt-fuer-streit-ld.1126839>

Totalrevision BÖB: Paradigmenwechsel?

baublatt

RUBRIKEN DOSSIERS SERVICE KATALO

Startseite > Baubranche > Beschaffungsrecht: Endlich ist die Totalrevision durch

21.06.2019 | 13:16 | BAUBRANCHE

NEWS

Beschaffungsrecht: Endlich ist die Totalrevision durch



Teaserbild-Quelle: Alexander Raths - Fotolia

Nach jahrelangen Vorbereitungen ist es nun soweit: Das Parlament hat die Totalrevision des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen (BÖB) angenommen. Das neue Gesetz bedeutet einen Paradigmenwechsel für das Schweizer Vergaberecht.

<https://www.baublatt.ch/baubranche/beschaffungsrecht-endlich-ist-die-totalrevision-durch>

2. Herkunfts- oder Leistungsortsprinzip?

Herkunftsprinzip bedeutet Dumping

Gefährlicher Kurswechsel des Bundesrats im öffentlichen Beschaffungswesen

DATUM: 9. MAI 2017 AUTOR/IN: LUCA CIRIGLIANO



Foto: Thomas Wensing/Flickr

Der Bundesrat will das öffentliche Beschaffungswesen revidieren. Viel Problemgespür zeigt er dabei nicht. Sein Vorschlag, auf das Leistungsortsprinzip zu verzichten, würde zu massiv mehr unlauterem Wettbewerb und Dumping führen.

<https://www.sgb.ch/themen/arbeit/arbeitsrechte/artikel/details/herkunftsprinzip-bedeutet-dumping/>

Minimale Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen

- Einhaltung minimaler Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen (Arbeitszeiten, Mindestlöhne, Lohnzulagen, usw.) als allgemeine Teilnahmebedingungen
- Bei Nichteinhaltung der Bedingungen besteht die Gefahr eines Ausschlusses
- **Massgebendes Recht:**
 - Am Herkunftsort der Leistungserbringerin (**Herkunftsortsprinzip**)
 - Am Ort der Leistung (**Leistungsortsprinzip**)

Beispiel

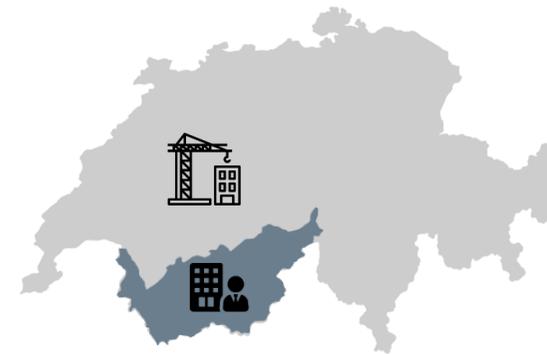
Eine Firma aus dem Wallis offeriert in Bern für den Bau eines Gebäudes. Je nach geltendem Prinzip sind andere Anforderungen massgeblich.

Leistungsortsprinzip



Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen des Kantons **Bern** sind einzuhalten:
→ Berner Löhne

Herkunftsortsprinzip



Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen des Kantons **Wallis** sind einzuhalten:
→ Walliser Löhne

Leistungsortsprinzip nach Art. 12 revBöB

- Entwurf Bundesrat (Art. 12 E-BöB):
 - Für Leistungen im Inland:
 - Herkunftsortsprinzip für schweizerische Anbieterinnen
 - Leistungsortsprinzip für ausländische Anbieterinnen
 - Für Leistungen im Ausland: Leistungsortsprinzip
- Entscheid Parlament (Art. 12 Abs. 1 und 2 revBöB):
Leistungsortsprinzip für alle Anbieterinnen sowohl für Leistungen im Inland als auch im Ausland

Exkurs: Weiteres nach Art. 12 revBöB

- Art. 12 Abs. 3 revBöB sieht neu zudem vor, dass Anbieterinnen, mindestens die am Ort der Leistung geltenden rechtlichen Vorschriften zum **Schutz der Umwelt und zur Einhaltung der natürlichen Ressourcen** einzuhalten haben.
- Art. 12 Abs. 4 revBöB sieht vor, dass die Subunternehmerinnen verpflichtet sind, die Anforderungen nach Abs. 1-3 einzuhalten. Diese Verpflichtungen sind in die **Vereinbarungen zwischen Anbieterin und Subunternehmerin aufzunehmen.**

3. Berücksichtigung Preisniveaus?

The screenshot shows the website 'inside-channels.ch'. The navigation bar includes links for 'ictjobs.ch', 'Beschaffung', 'Newsletter', and 'Inserieren'. The main content area features a headline: 'BÖB: Schweizer Firmen im Nachteil?' with a sub-headline: 'Der Nationalrat widerspricht dem Ständerat: Nationales Preisniveau soll bei der Beschaffung keine Rolle spielen.' Below the headline is the URL: 'https://www.inside-channels.ch/articles/53860'. On the right side, there is a 'HOT STORIES' section with two items: 'Umsätze von Bechtle Schweiz bleiben hinter starkem Wachstum des Konzerns zurück' and 'Spital-IT: Bern hat riesig KISS-Ausschreibung gestartet (Update) Exklusiv'.

Heimatschutz-Artikel bleibt, aber...

inside-it.ch

ictjobs.ch

Beschaffung

Newsletter



Donnerstag, 20.06.2019 / 11:19  0

Heimatschutz-Artikel bleibt im
Beschaffungsgesetz, aber

<https://www.inside-it.ch/articles/54767>

Zuschlagskriterium Preisniveaus

Art. 29 Abs. 1 revBöB:

Die Auftraggeberin prüft die Angebote anhand leistungsbezogener **Zuschlagskriterien**. Sie berücksichtigt, **unter Beachtung der internationalen Verpflichtungen der Schweiz**, neben dem Preis und der Qualität einer Leistung insbesondere Kriterien wie Zweckmässigkeit, [...], **die unterschiedlichen Preisniveaus in den Ländern, in welchen die Leistung erbracht wird, Verlässlichkeit des Preises, [...]**.

Berücksichtigung Preisniveaus nach Art. 29 Abs. 1 revBöB

Folglich ist eine Berücksichtigung von unterschiedlichen Preisniveaus wie folgt möglich:

- **Nicht möglich** bei internationalen Ausschreibungen im Staatsvertragsbereich (sonst Verstoss gegen WTO-Recht)
- **Möglich** bei Ausschreibungen ausserhalb des Staatsvertragsbereichs

4. Vorteilhaft statt günstig!

➤ Art. 41 revBöB sieht vor:

«Das **vorteilhafteste Angebot** erhält den Zuschlag.»

➤ Art. 41 Abs. 1 E-BöB sah vor:

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

5. Ergebnis: Kein Paradigmenwechsel

- Es gilt das **Gleichbehandlungsgebot** von inländischen und ausländischen Anbieterinnen. Eine Inländerbevorzugung ist grundsätzlich unzulässig.
- Das **Leistungsortsprinzip** gilt für alle Anbieterinnen.
- Die Berücksichtigung von unterschiedlichen **Preisniveaus** ist bei internationalen Vergaben im Staatsvertragsbereich **unzulässig**.
- Das **vorteilhafteste Angebot** erhält den Zuschlag!

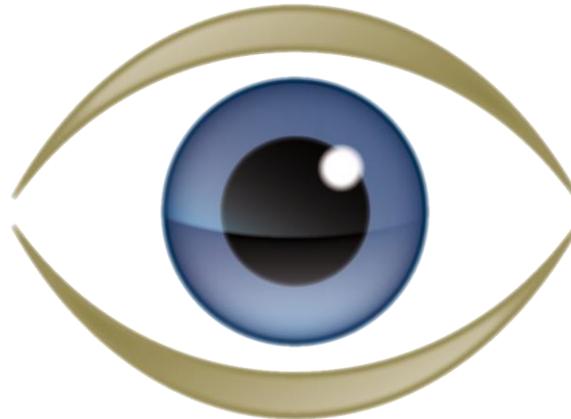
Pandora Kunz-Notter

Pandora Kunz-Notter
Dr. iur., Rechtsanwältin

Telefon direkt: +41 58 658 29 30
pandora.kunz@walderwyss.com



Danke für Ihre Aufmerksamkeit



walderwyss rechtsanwälte