

schneider ● rechtsanwälte

Öffentliche Beschaffungen – Was gilt heute? Informationsveranstaltung Staatsstrassen 27. September 2018

Claudia Schneider Heusi, Rechtsanwältin
Fachanwältin SAV für Bau- und Immobilienrecht

Schneider Rechtsanwälte AG

Seefeldstrasse 60

8034 Zürich

Tel. +41 (0)43 499 16 30

ra@schneider-recht.ch

www.schneider-recht.ch



Öffentliches Beschaffungswesen – Was gilt heute?

- Worum geht es beim öffentlichen Beschaffungswesen?
- Überblick über die Verfahrensarten
- Schwellenwerte und Auftragswerte
- Das freihändige Verfahren
- Preisbewertung: Fehlerquelle Nr. 1
- Revisionsvorlagen am Horizont
- Fundstellen im Internet

Worum geht es beim öffentlichen Beschaffungswesen?

- Grosse volkswirtschaftliche Bedeutung:
 - Schweizerischer Beschaffungsmarkt = jährliches Volumen von rund CHF 36 Milliarden Franken
 - Zugang zu ausländischen Märkten
- Geltungsbereich: Wer? Was?
- Das richtige Verfahren wählen
- Die Ausschreibung gut planen und korrekt durchführen

Zum Geltungsbereich: zwei Fragen

1. Wer ist unterstellt?



Subjektiver Geltungsbereich

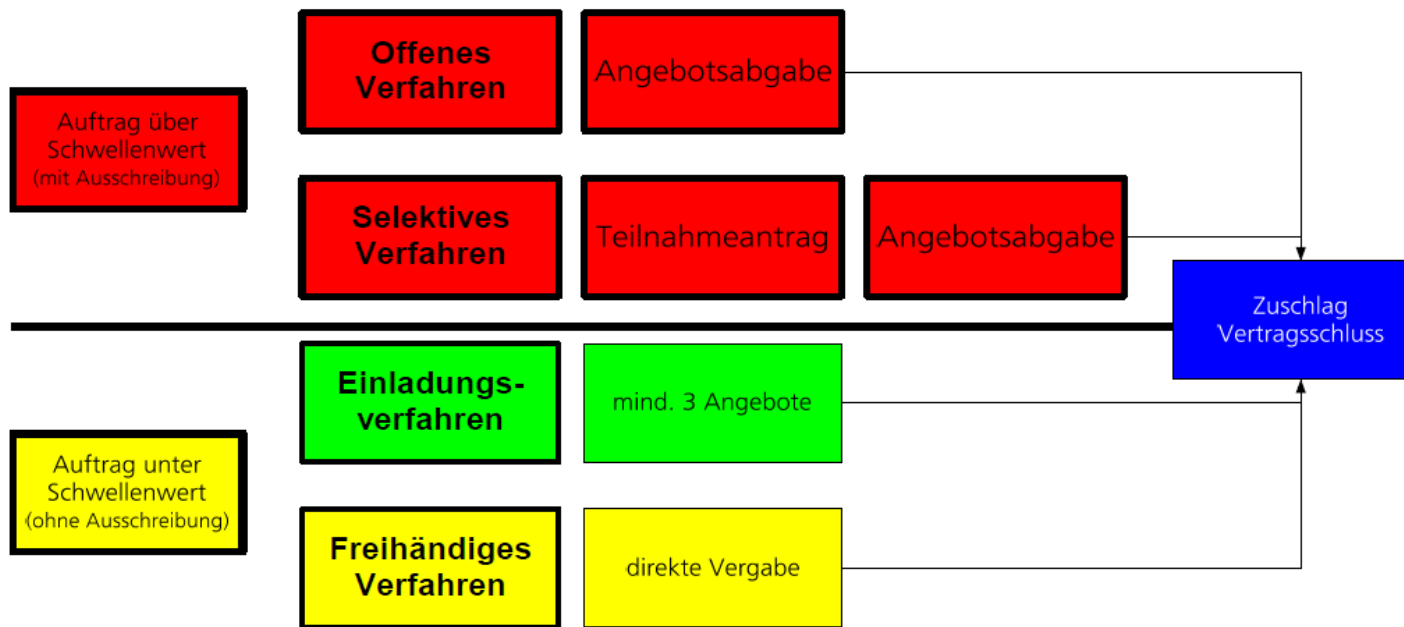
2. Was ist unterstellt?

Liegt überhaupt eine öffentliche Beschaffung vor?



Objektiver Geltungsbereich

Verfahrenswahl



Auftragswerte Kt. Zürich

Nicht-Staatsvertragsbereich

Unterscheidung Bauhaupt (H)- und Baunebengewerbe (N)
(Definition H: „alle Arbeiten für tragende Elemente eines Bauwerks“)

Verfahrensarten	Lieferungen	Dienstleistungen	Bauleistungen
freihändiges Verfahren	unter CHF 100 000	unter CHF 150 000	N: unter CHF 150 000 H: unter CHF 300 000
Einladungsverfahren	unter CHF 250 000	unter CHF 250 000	N: unter CHF 250 000 H: unter CHF 500 000
offenes/ selektives Verfahren	ab CHF 250 000	ab CHF 250 000	N: ab CHF 250 000 H: ab CHF 500 000

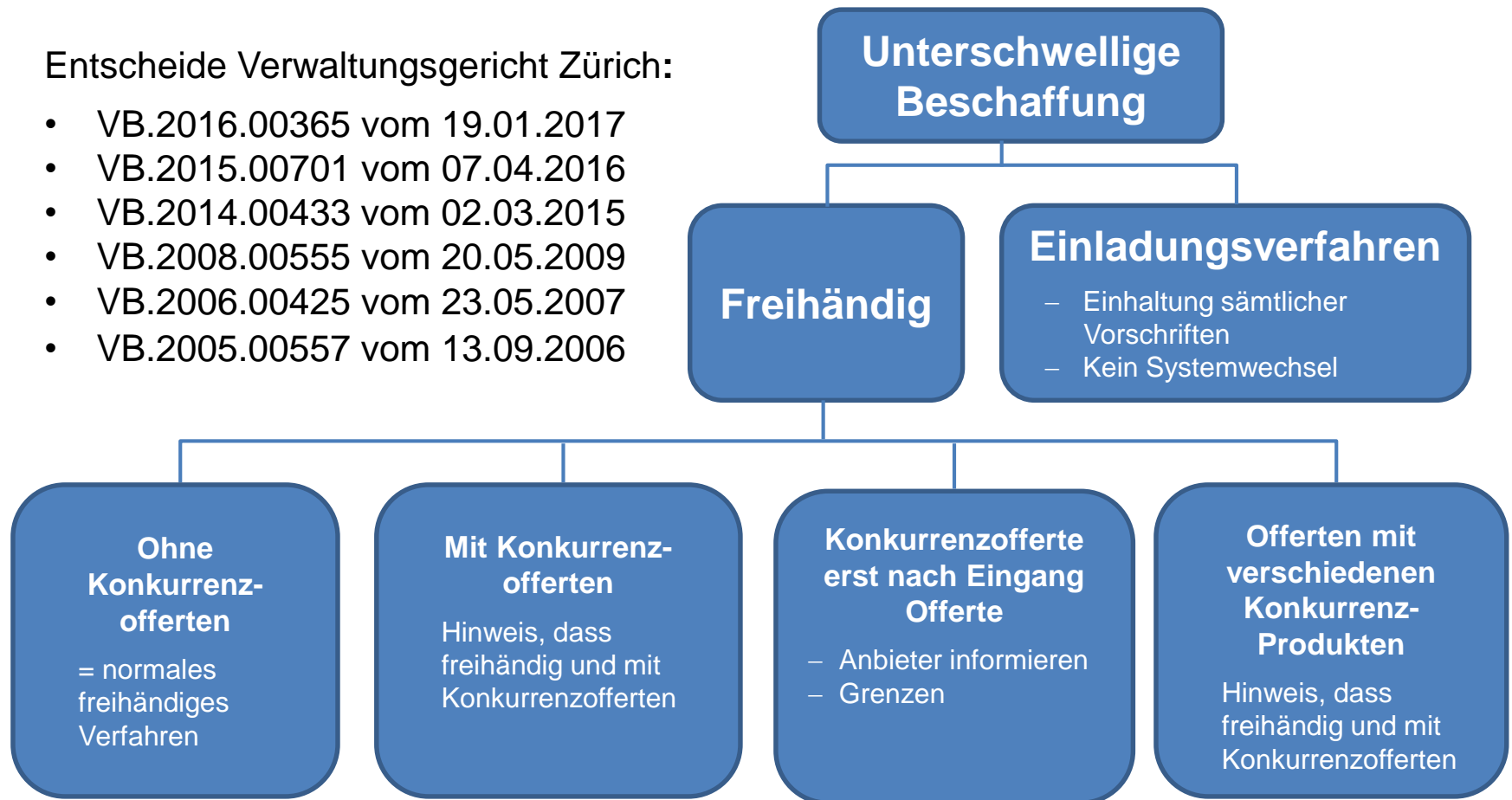
Berechnung Auftragswerte

- Gesamtwert und jede Form der Abgeltung ohne Mehrwertsteuer
- keine Salami-taktik
- Folgeaufträge, Optionen sind einzurechnen
- gesamte Laufdauer des Vertrags
- bei Verträgen mit unbestimmter Laufzeit und Daueraufträgen bestimmt sich Auftragswert anhand der jährlichen Rate $\times 4$
- zuverlässige und sorgfältige Kostenermittlung, Orientierung an der oberen Bandbreite
- Schätzung muss gleiche Beschaffung zum Gegenstand haben wie die darauf basierende Ausschreibung: keine nachträgliche Änderung

Das freihändige Verfahren im unterschwelligen Bereich I

Entscheide Verwaltungsgericht Zürich:

- VB.2016.00365 vom 19.01.2017
- VB.2015.00701 vom 07.04.2016
- VB.2014.00433 vom 02.03.2015
- VB.2008.00555 vom 20.05.2009
- VB.2006.00425 vom 23.05.2007
- VB.2005.00557 vom 13.09.2006



...im unterschwelligen Bereich II

Wichtige Punkte bei Einholung von Konkurrenzofferten:

- vorab entscheiden, ob Beschaffung freihändig, *allenfalls* unter Einholung von Konkurrenzofferten oder im Einladungsverfahren durchgeführt wird
- wird freiwillig Einladungsverfahren gewählt, ist an diesem festzuhalten: nachträglicher Wechsel unzulässig
- Transparenz wichtig: Hinweis, dass Offertanfrage im Rahmen eines freihändigen Verfahrens mit Einholung mehrerer Konkurrenzofferten erfolgt

Das freihändige Verfahren im überschwelligen Bereich = Ausnahmebestimmung

Direktaufträge aufgrund der Ausnahmebestimmung von § 10 SVO

- Urheberrechte (z.B. Urteil Verwaltungsgericht St. Gallen B 2008/70 vom 14.10.2008, betr. "Klanghaus Toggenburg", unzulässige freihändige Vergabe)
- Dringlichkeit
- Ergänzungsbeschaffungen (z.B. VB.2005.00557 vom 13.09.2006, betr. Tramdepot)
- Technische Besonderheiten (z.B. BGE 137 II 313; VB.2014.00215 vom 29.07.2014, betr. Microsoft-Vergabe des Bundes)

Ausnahmebestimmung: was gilt?

- Ausnahmebestimmungen von § 10 Abs. 1 SVO sind restriktiv anzuwenden
- Im Staatsvertragsbereich ist Publikation auf simap.ch vorgeschrieben und sie ist zudem auch sinnvoll
- Erstellen eines Berichtes gem. § 10 Abs. 2 SVO (interne Aktennotiz)

Vorbereitung einer Ausschreibung

- Definition des Beschaffungsgegenstandes
 - Was wird in welchem Umfang benötigt?
 - Zielsetzungen?
 - Machbarkeit?
 - evtl. externe Fachleute beiziehen
- Termin- und Ressourcenplanung
 - interner Terminplan erstellen
 - genügend Zeit für Angebotseinreichung einrechnen
 - Zeit für allfällige Rückfragen bei Anbietern sowie Rechtsmittelfristen beachten
- Vorbefassung!

Zuschlagskriterium Preis – Fehlerquelle Nr. 1

BGE 143 II 553

Preislich tiefstes (gültiges) Angebot ist im Verhältnis zu den anderen Angeboten stets am besten zu bewerten.

Zwei Parameter sind entscheidend:

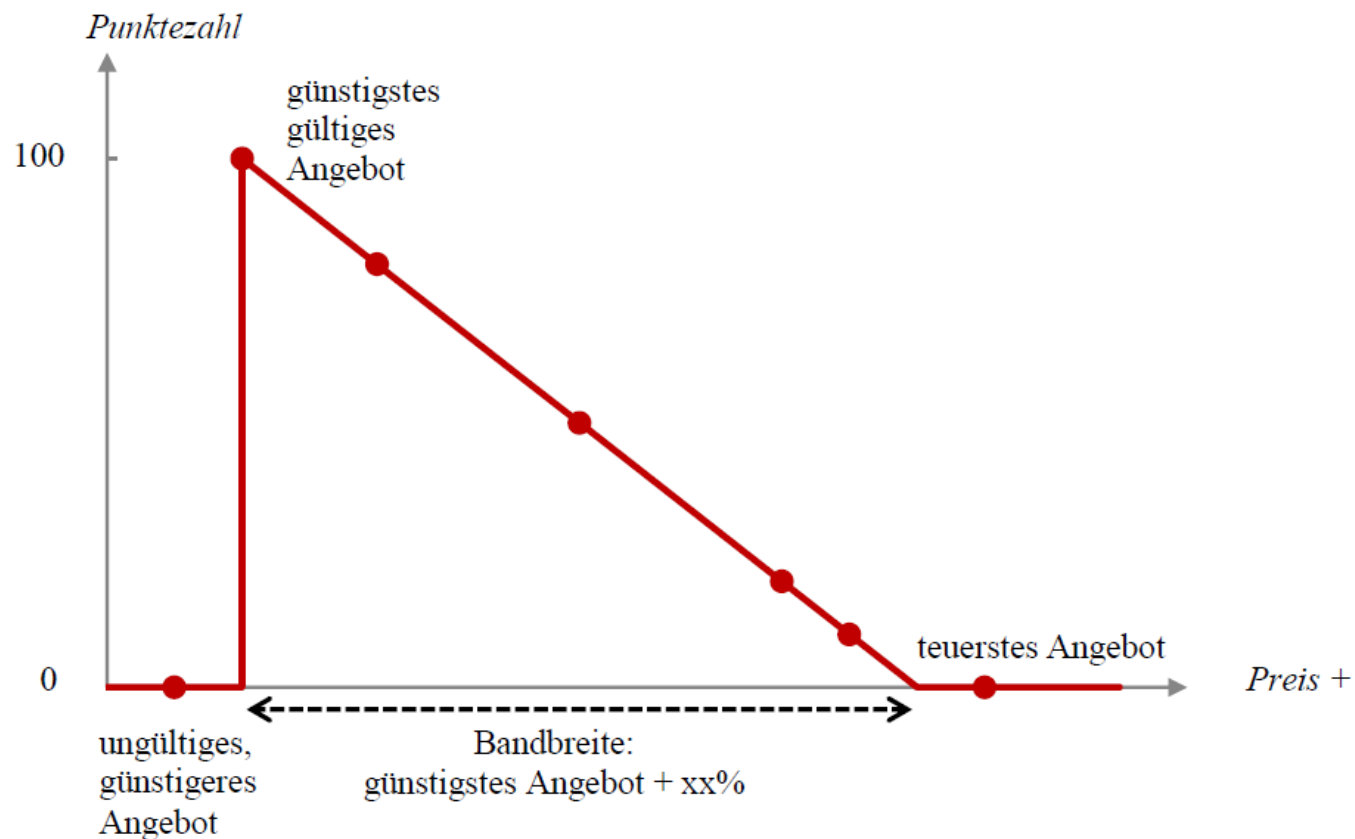
1. Preisgewichtung

- Wieviel Prozent der Gesamtpunktzahl aller Kriterien macht der Preis aus?
- 20 % als Untergrenze – nur bei komplexen Beschaffungen

2. Preisbewertungsmethode: linear, aber richtig

Zuschlagskriterium Preis – Fehlerquelle Nr. 1

Richtig: Lineare Preisbewertung



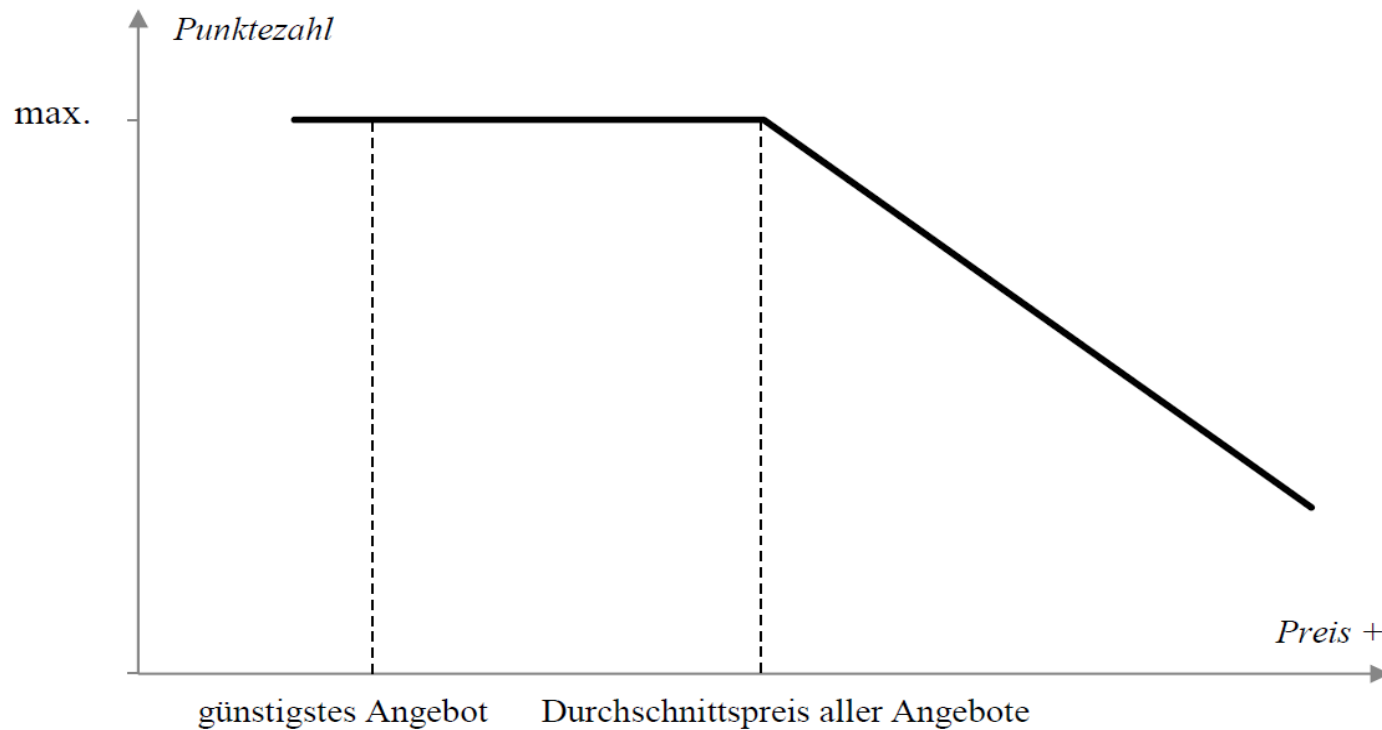
Zuschlagskriterium Preis – Fehlerquelle Nr. 1 Lineare Preisbewertung: Preisspanne richtig!

- Die richtige Preisspanne ist entscheidend:
 - 30 - 50 % bei nicht komplexen Bauleistungen
 - 75 - 100 % bei komplexen Leistungen
 - Höhere Spannen im Einzelfall: 200 % nachvollziehbar, VGer ZH, VB.2014.00175
- Vorgängig bekannt gegeben – was wenn nicht?
 - Orientierung an konkreten Werten
 - Aber nicht nur: VGer ZH, VB.2016.00615
 - 2 Angebote, Preisunterschied 5 % ≠ Preisspanne

Zuschlagskriterium Preis – Fehlerquelle Nr. 1 Unzulässige Modelle

- Lineare Modelle mit falschen Preisspannen
- Asymptotische / degressive Modelle
- Kein Wegstreichen von Höchst- / Tiefstpreisen
sondern: Beurteilung hat aufgrund tatsächlicher Preise zu erfolgen
- Keine Vorgaben von Mindestpreisen für Höchstnote
- Keine preislichen Mittelwerte als Bestnote (Glockenkurve)
- Keine Plafonierungen der Punkteverteilung nach unten / oben

Zuschlagskriterium Preis – Fehlerquelle Nr. 1 Unzulässige Modelle

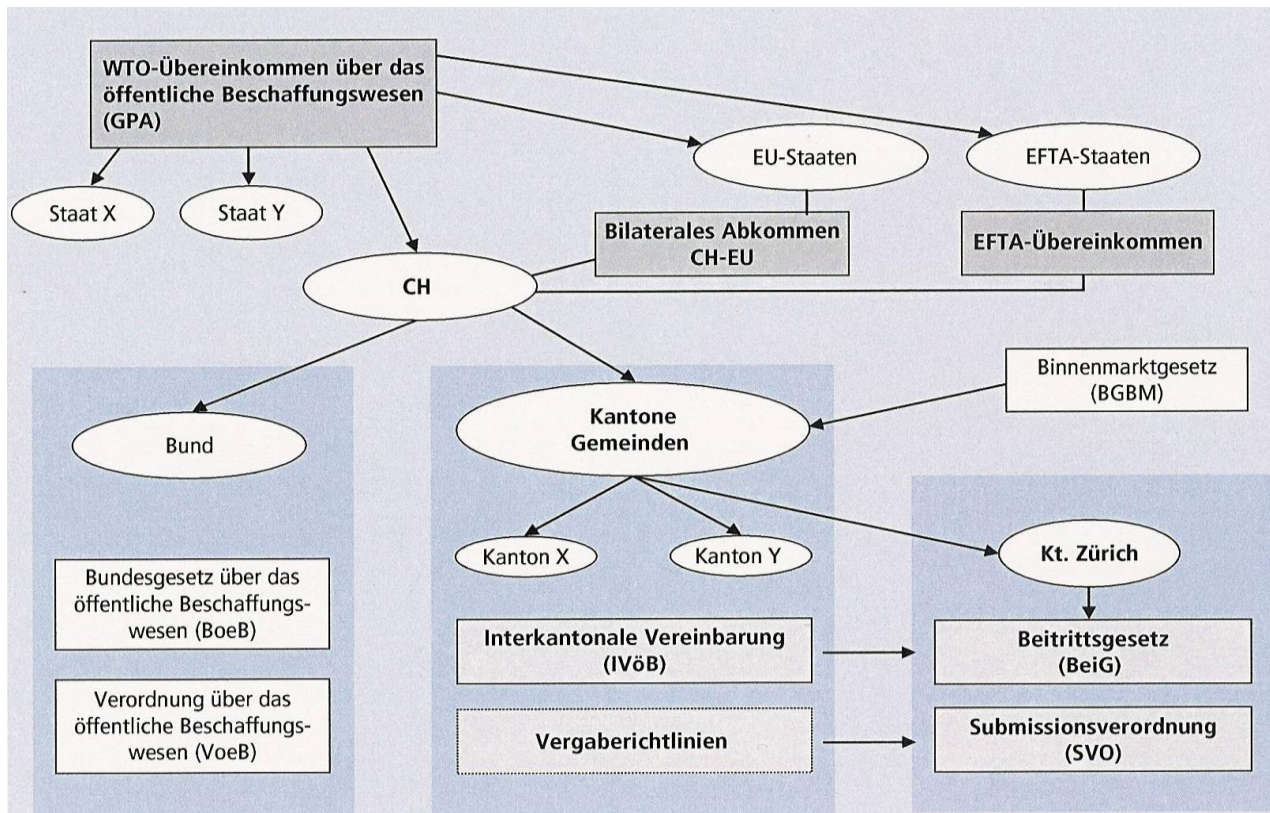


Zuschlagskriterium Preis – Fehlerquelle Nr. 1 Unzulässige Modelle

BGE 143 II 425 / BGE 143 II 553

- Prüfung eines ungewöhnlich niedrigen Angebotes = ist Thema der Gültigkeit eines Angebots ≠ und nicht der Preisbewertung
- Ein zu tiefer Preis allein: kein Ausschlussgrund
- Keine Bestrafung von tiefen Preisen bei der Bewertung des Preiskriteriums
- Bewertungsabzüge mit der Begründung, der Preis sei nicht plausibel, sind unzulässig

Einbindung in Staatsverträge – die Rechtsgrundlagen – in Revision



Die Revisionsvorlagen

- Ziele:
 - GPA 2012 – Umsetzung in das Schweizer Recht
 - Harmonisierung Erlasse Bund – Kantone
- Aktueller Stand:
 - Vernehmlassungen sind erfolgt
 - E-BöB: Parlament – Inkraftsetzung Mitte 2019?
 - E-IVöB: Kantone im Anschluss?

Fundstellen im Internet

- www.beschaffungswesen.zh.ch (dort: Handbuch für Vergabestellen)
- www.vgrzh.ch
- www.bger.ch
- www.simap.ch

schneider ● rechtsanwälte

Viel Erfolg!

Claudia Schneider Heusi, Rechtsanwältin
Fachanwältin SAV für Bau- und Immobilienrecht

Schneider Rechtsanwälte AG

Seefeldstrasse 60

8034 Zürich

Tel. +41 (0)43 499 16 30

ra@schneider-recht.ch

www.schneider-recht.ch