



An den Grossen Rat

18.5299.02

BVD/P185299

Basel, 13. Februar 2019

Regierungsratsbeschluss vom 12. Februar 2019

## **Motion Stephan Mumenthaler und Konsorten betreffend „Stopp der Papierflut im Beschaffungswesen“ – Stellungnahme**

Der Grosse Rat hat an seiner Sitzung vom 21. November die nachstehende Motion Stephan Mumenthaler und Konsorten dem Regierungsrat zur Stellungnahme überwiesen:

„Nach § 6 Abs. 1 des Gesetzes über öffentliche Beschaffungen (Beschaffungsgesetz) muss, wer ein Angebot unterbreitet, auf eigene Kosten gegenüber den Auftraggebenden den Nachweis erbringen, dass die Gesamtarbeitsverträge oder bei deren Fehlen die arbeits- und branchenüblichen Arbeitsbedingungen dauernd und vollumfänglich eingehalten sowie Frau und Mann gemäss Bundesgesetz über die Gleichstellung gleichbehandelt werden. In der Praxis bedeutet dies, dass bei öffentlichen Ausschreibungen eine immer grösser werdende Anzahl an Belegen, Dokumenten und Nachweisen verschiedener Behörden und Organisationen verlangt wird (Steuerverwaltung, Ausgleichskasse, Pensionskasse, Betriebsamt, Versicherungen, etc.). Jedes Unternehmen muss diese Unterlagen bei jeder Submission im Kanton Basel-Stadt neu einreichen. Dieser bürokratische Aufwand ist unnötig und kann ohne Qualitätsverlust beträchtlich verringert werden. So ermöglicht der Kanton Bern gemäss Art. 20 seiner Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen den Anbieterinnen und Anbietern, beim Amt für Informatik und Organisation (KAIO) ein Zertifikat über das Erbringen der gebräuchlichsten Nachweise zu beziehen. Ein solches Zertifikat ist (im Kanton Bern) jeweils für ein Jahr gültig und ersetzt die ansonsten einzeln einzureichenden Nachweise. Für Unternehmen, die mehrmals pro Jahr an einem selektiven Verfahren teilnehmen, bedeutet dies eine grosse administrative Entlastung. Mit der vorliegenden Motion wird der Regierungsrat beauftragt, das Beschaffungsgesetz sowie die Verordnung zum Gesetz über öffentliche Beschaffungen (Beschaffungsverordnung) innert eines Jahres nach dem Vorbild der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen des Kantons Bern anzupassen, so dass es Anbieterinnen und Anbietern im selektiven Verfahren ermöglicht wird, ein Zertifikat über das Erbringen der gebräuchlichsten Nachweise zu beziehen. Dieses Zertifikat soll mindestens ein Jahr gültig sein, im Idealfall sogar zwei oder drei Jahre.

Stephan Mumenthaler, Christophe Haller, Sarah Wyss, Andrea Elisabeth Knellwolf, Balz Herter, Joël Thüring, Thomas Strahm, Daniel Hettich, Salome Hofer, David Jenny, Erich Bucher, David Wüest-Rudin“

Wir nehmen zu dieser Motion wie folgt Stellung:

## 1. Zur rechtlichen Zulässigkeit der Motion

Das Justiz- und Sicherheitsdepartement hat die rechtliche Zulässigkeit der Motion geprüft und das Folgende ausgeführt:

§ 42 GO bestimmt über die Motion:

### § 42. Inhalt und Eintretensbeschluss

<sup>1</sup> In der Form einer Motion kann jedes Mitglied des Grossen Rates oder eine ständige Kommission den Antrag stellen, es sei der Regierungsrat zu verpflichten, dem Grossen Rat eine Vorlage zur Änderung der Verfassung oder zur Änderung eines bestehenden oder zum Erlass eines neuen Gesetzes oder eines Grossratsbeschlusses zu unterbreiten.

<sup>1bis</sup> In der Form einer Motion kann zudem jedes Mitglied des Grossen Rates oder eine ständige Kommission den Antrag stellen, es sei der Regierungsrat zu verpflichten, eine Massnahme zu ergreifen. Ist der Regierungsrat für die Massnahme zuständig, so trifft er diese oder unterbreitet dem Grossen Rat den Entwurf eines Erlasses gemäss Abs. 1, mit dem die Motion umgesetzt werden kann.

<sup>2</sup> Unzulässig ist eine Motion, die auf den verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsbereich des Regierungsrates, auf einen Einzelfallentscheid, auf einen in gesetzlich geordnetem Verfahren zu treffenden Entscheid oder einen Beschwerdeentscheid einwirken will.

<sup>3</sup> Tritt der Rat auf die Motion ein, so gibt er dem Regierungsrat Gelegenheit, innert drei Monaten dazu Stellung zu nehmen, insbesondere zur Frage der rechtlichen Zulässigkeit des Begehrens.

Die Motion ist sowohl im Kompetenzbereich des Grossen Rates wie auch in demjenigen des Regierungsrates zulässig. Ausserhalb der verfassungsrechtlichen Kompetenzaufteilung (vgl. § 42 Abs. 2 GO) ist der betroffene Zuständigkeitsbereich somit keine Voraussetzung der rechtlichen Zulässigkeit. Die Frage nach der Zuständigkeit ist im Rahmen der inhaltlichen Umsetzung eines Motionsanliegens aber von entscheidender Bedeutung, da sie die Art der Umsetzung vorgibt. Es gilt, das Gewaltenteilungsprinzip zwischen Grosse Rat und Regierungsrat zu beachten, denn beide sind gestützt auf das Legalitätsprinzip an Erlasse gebunden, die die Entscheidungsbefugnisse auf die Staatsorgane aufteilen. Je nach betroffenem Kompetenzbereich richtet sich die Umsetzung entweder nach § 42 Abs. 1 GO oder nach § 42 Abs. 1<sup>bis</sup> GO. Liegt die Motion im Zuständigkeitsbereich des Grossen Rates, wird sie mit einer Verfassungs-, Gesetzes- oder Beschlussvorlage erfüllt (§ 42 Abs. 1 GO). Eine Motion, die auf eine Materie im Kompetenzbereich des Regierungsrates zielt, wird mit einer Verordnungsänderung respektive mit einem anderen Mittel der Exekutive erfüllt (§ 42 Abs. 1<sup>bis</sup> GO), oder aber dem Grossen Rat wird ein Gesetzesentwurf vorgelegt, der die Kompetenzverteilung zugunsten des Grossen Rates verändert (§ 42 Abs. 1<sup>bis</sup> Satz 2 GO).

Mit der vorliegenden Motion soll der Regierungsrat beauftragt werden, das Beschaffungsgesetz sowie die Verordnung zum Gesetz über öffentliche Beschaffungen (Beschaffungsverordnung) innert eines Jahres nach dem Vorbild der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen des Kantons Bern anzupassen, so dass es Anbieterinnen und Anbietern im selektiven Verfahren ermöglicht wird, ein Zertifikat über das Erbringen der gebräuchlichsten Nachweise zu beziehen. Dieses Zertifikat soll mindestens ein Jahr gültig sein, im Idealfall sogar zwei oder drei Jahre.

Das Gesetz über öffentliche Beschaffungen (Beschaffungsgesetz) vom 20. Mai 1999 (SG 914.100) regelt in § 6 unter dem Titel «Nachweis und Kontrolle», welche Nachweise hinsichtlich der Arbeitsbedingungen eine Anbieterin oder ein Anbieter auf eigene Kosten vorzulegen hat. Diese gesetzliche Bestimmung wird in den §§ 2, 3 und 4 der Verordnung zum Gesetz über die

öffentlichen Beschaffungen (Beschaffungsverordnung, VöB) vom 11. April 2000 (SG 914.110) weiter konkretisiert. Die kantonalen Bestimmungen entsprechen den Vorgaben der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) vom 25. November 1994/15. März 2001 (SG 914.500). Gemäss der Motionsforderung sollen das Beschaffungsgesetz sowie die VöB zum Zweck einer administrativen Erleichterung im genannten Regelungsbereich ergänzt werden.

Mit der Motion werden vom Regierungsrat die Ausarbeitung eines Gesetzesentwurfes sowie die Änderung der dazugehörigen Verordnung beantragt. Der Erlass von Gesetzesbestimmungen fällt in die Zuständigkeit des Grossen Rates. Die Forderung nach einer Verordnungsänderung ist von § 42 Abs. 1<sup>bis</sup> GO abgedeckt.

Die Motion verlangt nicht etwas, das sich auf den verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsbereich des Regierungsrates, auf einen Einzelfallentscheid, auf einen in gesetzlich geordnetem Verfahren zu treffenden Entscheid oder einen Beschwerdeentscheid bezieht. Es spricht auch kein höher-rangiges Recht – insbesondere die vorstehend genannte IVöB – oder Bundesrecht gegen den Motionsinhalt.

Der Grosse Rat kann gemäss § 43 GO eine Frist zur Motionserfüllung festlegen, weshalb der Motionstext bereits eine solche Frist enthalten kann. Die in der Motion gesetzte Frist von einem Jahr zur Ausarbeitung einer Gesetzesvorlage bzw. zur Anpassung der dazugehörigen Verordnung kann nicht als unmöglich bezeichnet werden.

**Die Motion ist aufgrund dieser Erwägungen als rechtlich zulässig anzusehen.**

## **2. Stellungnahme zur Motion**

Der Regierungsrat nimmt zur Motion Stephan Mumenthaler und Konsorten wie folgt Stellung:

### **2.1 Die Forderungen der Motionärinnen und Motionäre**

Mit der vorliegenden Motion wird eine Reduktion des bürokratischen Aufwands betreffend die Einreichung von Belegen, Dokumenten und Nachweisen verschiedener Behörden und Organisationen (Steuerverwaltung, Ausgleichskasse, Pensionskasse, Betriebsamt, Versicherungen etc.) für Firmen gefordert, die im Rahmen von Ausschreibungsverfahren Offerten unterbreiten. Umgesetzt werden soll dies gemäss den Motionärinnen und Motionären für die selektiven Verfahren nach dem Vorbild des Kantons Bern, der ein Zertifizierungssystem für Nachweise von Firmen in seiner Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (ÖBV, 731.21) wie folgt verankert hat:

#### *Art. 20*

##### *Nachweise*

<sup>1</sup> Dem Angebot oder dem Antrag auf Teilnahme am selektiven Verfahren sind die Nachweise über die Erfüllung der Pflichten gegenüber der öffentlichen Hand, der Sozialversicherung sowie den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern (Selbstdeklaration und weitere Bestätigungen) beizulegen.

<sup>2</sup> Anbieterinnen oder Anbieter können beim Amt für Informatik und Organisation (KAIO) ein Zertifikat über das Erbringen der gebräuchlichsten Nachweise nach Absatz 1 beziehen. Das Zertifikat ersetzt die darin erbrachten Nachweise.

<sup>3</sup> Die Nachweise dürfen nicht älter als ein Jahr sein. Das Zertifikat verfällt ein Jahr nach Ausstellung des ältesten der eingereichten Nachweise.

In der Motion wird gefordert, dass das nach dem Vorbild des Kantons Bern auszustellende Zertifikat eine Gültigkeit von mindestens einem, im Idealfall von zwei oder gar drei Jahren haben soll.

## 2.2 Haltung des Regierungsrates

### 2.2.1 Inhaltliche Beurteilung der Anliegen der Motionärinnen und Motionäre

Mit der Motion wird eine Vereinfachung im Bereich der selektiven Verfahren gefordert. Der Regierungsrat teilt die Forderung nach möglichst einfachen Abläufen; dies gilt selbstverständlich auch für das Beschaffungsrecht. Bei den Ausschreibungen, die über die Kantonale Fachstelle für öffentliche Beschaffungen (KFöB) durchgeführt werden, werden heute einzig *zwei* allgemeine Nachweise verlangt. Dabei handelt es sich erstens um die Bestätigung, dass die anbietende Unternehmung einem Gesamtarbeitsvertrag (GAV) unterstellt ist bzw. – sofern kein GAV besteht – durch eine Treuhandunternehmung bestätigt wird, dass die anbietende Unternehmung die Arbeitsbedingungen und die Arbeitsschutzbestimmungen einhält. Zweitens wird eine Einverständniserklärung der anbietenden Unternehmung zum freiwilligen Baustellenabzug der Baustellenkontrolle (BASKO) verlangt. Beide Bestätigungen können durch die anbietenden Firmen für die Dauer ihrer Gültigkeit bei der KFöB hinterlegt werden. Sie müssen folglich nicht in jeder Ausschreibung erneut vorgelegt werden. Andere Kantone und der Bund verlangen demgegenüber teilweise deutlich mehr standardmässige Nachweise.

Die Nachweise über die Einhaltung der GAV-Bestimmungen werden in den verschiedenen Branchen durch die dafür zuständigen Paritätischen Kommissionen ausgestellt. In den meisten Fällen werden diese mit einer Gültigkeitsdauer von sechs Monaten ausgestellt. Bestätigungen ohne Angaben einer Gültigkeitsdauer dürfen bei Einreichung des Angebots nicht älter als sechs Monate sein (§ 3 Abs. 5 Beschaffungsverordnung Basel-Stadt). Die KFöB verwaltet innerhalb ihres heute geltenden Zuständigkeitsbereichs die mit den Ausschreibungen eingereichten gültigen GAV-Bestätigungen zentral und elektronisch. Sie kann somit jederzeit prüfen, ob und mit welcher Gültigkeitsdauer eine GAV- bzw. Treuhandbestätigung für eine bestimmte Firma vorliegt. Auch allfällige Aberkennungen werden zentral vermerkt. In einer Vielzahl der Fälle müssen demnach die anbietenden Firmen bereits heute keine GAV-Bestätigung einreichen. Eine vergleichbare Situation besteht für die Bestätigungen betreffend den freiwilligen Abzug für Baustellenkontrollen. Die Unternehmen haben schon heute die Möglichkeit, ihr Einverständnis für den Abzug bis auf Widerruf zu erklären.

In Einzelfällen kommt es vor, dass die KFöB nach Abgabe der Offerten und im Rahmen der Angebotsbewertung von Unternehmen zusätzliche Unterlagen einfordern muss. Dabei handelt es sich beispielsweise um weitere Abklärungen betreffend die Einhaltung der Arbeitsbedingungen, die Bezahlung von Steuern und Sozialabgaben, die Erfüllung der Eignungsnachweise, Informationen zu Konkurs- oder Nachlassverfahren, die Sachkenntnis, den unlauteren Wettbewerb usw. Im Gegensatz zu anderen Kantonen werden solche Unterlagen gerade nicht standardmässig eingefordert, sondern nur wenn dies im Einzelfall ausnahmsweise erforderlich ist.

Als Zwischenergebnis ist somit folgendes festzuhalten:

- Im Unterschied zu den meisten anderen Kantonen und des Bundes verlangt die KFöB in ihrem Zuständigkeitsbereich lediglich zwei Nachweise: die GAV-Bestätigung sowie die Erklärung zum freiwilligen Baustellenkontrollabzug.
- Beide Bestätigungen können heute schon während der maximalen Geltungsdauer abgegeben werden und sie werden von der KFöB online aufgeschaltet, sodass die Unternehmen die beiden Nachweise im Einzelfall gar nicht mehr einzureichen brauchen.

### 2.2.2 Künftige Entwicklungen / Verbesserungspotenzial

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen vertritt der Regierungsrat die Meinung, dass die Anliegen der Motionärinnen und Motionäre im Grundsatz bereits erfüllt sind. Dazu kommt, dass die Motion die Entlastung einzig für die selektiven Verfahren verlangt. Derartige Verfahren werden im Vergleich zu den offenen Ausschreibungsverfahren im Zuständigkeitsbereich der KFöB (pro Jahr rund 300) sehr selten durchgeführt (2018: 9, 2017: 4, 2016: 6). Die in der Motion angesprochene

sog. Berner Lösung von Art. 20 ÖBV BE beschränkt sich denn auch nicht auf die (seltenen) selektiven Verfahren. Vielmehr sieht sie die Möglichkeit eines Zertifikats sowohl für das (eigentliche) „Angebot“ wie auch für den „Antrag auf Teilnahme am selektiven Verfahren“ vor und umfasst somit sämtliche Beschaffungsverfahren inkl. das offene. Die Ablösung der heute bewährten Praxis mit zwei allgemeinen Nachweisen durch die Einführung des geforderten Zertifizierungssystems einzig für selektive Verfahren ist deshalb aus Sicht des Regierungsrates nicht verhältnismässig.

Dem Regierungsrat ist es ein wichtiges Anliegen, Abläufe und Verfahren seiner Organisation so effizient wie möglich zu gestalten, dies gilt auch im Bereich des Beschaffungsrechts. Deshalb möchte er über den inhaltlichen Rahmen der Motion Stephan Mumenthaler hinausgehen und vertieft prüfen, ob es hinsichtlich sämtlicher Beschaffungsverfahren nicht weitere Effizienzpotenziale gibt.

Grundlage des Vergaberechts der Schweiz ist das WTO-Beschaffungsübereinkommen (General Procurement Agreement, GPA). Es wird auf Ebene Bund durch das Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB) und die dazugehörige Verordnung (VöB) umgesetzt, während die Kantone ihre staatsvertraglichen Verpflichtungen durch die Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) erfüllen. Aufgrund der 2012 abgeschlossenen Revision des GPA läuft derzeit die Revision des BöB und der IVöB mit dem Ziel, so weit wie möglich und sinnvoll die Beschaffungsordnungen von Bund und Kantonen einander anzugleichen. Voraussichtlich 2020 kann mit der Inkraftsetzung der revidierten IVöB gerechnet werden. Die vollständig revidierte IVöB wird auch eine Überarbeitung der beschaffungsrechtlichen Bestimmungen im Kanton Basel-Stadt nach sich ziehen. In diesem Zusammenhang ist selbstverständlich beabsichtigt, die Abläufe zu optimieren und das Verfahren für die an den Ausschreibungen beteiligten Unternehmen soweit als möglich zu vereinfachen. So soll beispielsweise die elektronische Offerteingabe ermöglicht werden.

Unabhängig von der Entwicklung auf Bundesebene prüfen die zuständigen Stellen, wie Ausschreibungsverfahren im Hinblick auf die Neuausrichtung der nationalen elektronischen Plattform simap.ch einfacher und effizienter gestaltet werden können. Gedacht wird hier insbesondere an die neuen technischen Potenziale hinsichtlich elektronischer Ablage und Verwaltung von Unterlagen von Anbietenden. Darüber hinaus sollen nach Abschluss der Revision der IVöB im Rahmen der Überarbeitung der kantonalen beschaffungsrechtlichen Bestimmungen elektronische Angebote möglich sein.

Wie bereits vorstehend ausgeführt wurde, beträgt die Gültigkeitsdauer der GAV-Bestätigungen in der Regel ein halbes Jahr. In diesem Zusammenhang soll geprüft werden, ob bei den kantonalen Paritätischen Kommissionen (PK) auf eine längere Gültigkeitsdauer dieser Bestätigung hingewirkt werden kann. Die PK sind branchenmässig zusammengesetzt aus Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertretungen und kontrollieren die Einhaltung der GAV-Bestimmungen. Der Kanton, konkret das Amt für Wirtschaft und Arbeit des Departements für Wirtschaft, Soziales und Umwelt, hat gegenüber den PK kein Weisungsrecht, wird aber diesbezüglich das Gespräch mit den PK suchen. Der Regierungsrat geht davon aus, dass die Gültigkeitsdauer der GAV-Bestätigungen ursprünglich bei einem halben Jahr angesetzt wurde, da die Anpassungen der Mindestlöhne in den GAV in der Regel jeweils per Anfang oder Mitte Jahr vorgenommen werden. Mit der Umsetzung dieser Massnahme könnte der administrative Aufwand für die an den Ausschreibungen beteiligten Unternehmen im Sinn der Motion und über den von ihr angesprochenen Rahmen der selektiven Verfahren hinaus vereinfacht werden.

### **2.2.3 Fazit**

Im Rahmen der von der KFöB betreuten Ausschreibungsverfahren wird bereits heute von den Unternehmen nur die Einreichung der absolut notwendigen Bestätigungen verlangt. Dabei handelt es sich um die GAV-Bestätigung und die Erklärung zur Entrichtung des freiwilligen Beitrags für die Baustellenkontrollen. Diese beiden Bestätigungen können schon heute elektronisch hinterlegt werden, sodass die separate Einreichung in der jeweiligen Ausschreibung grundsätzlich nicht

mehr nötig ist. Insofern sind die Anliegen der Motionärinnen und Motionäre nach Ansicht des Regierungsrates bereits erfüllt.

Darüber hinaus prüft der Regierungsrat, wie das Beschaffungsverfahren für die Unternehmen über das Ziel der Motion hinaus weiter vereinfacht werden kann. Hierzu soll im Rahmen der Einführung der überarbeiteten nationalen Kommunikationsplattform simap.ch die elektronische Einreichung des Ausschreibungsdossiers vertieft untersucht werden. Diese Massnahme bringt eine deutliche administrative Erleichterung für die an Ausschreibungen teilnehmenden privaten Unternehmen. Weiter sollen im Zuge der Revision der IVöB weitere Massnahmen evaluiert werden, um das Beschaffungsverfahren im Kanton Basel-Stadt soweit als möglich weiter zu optimieren.

### 2.3 Antrag auf Überweisung der Motion als Anzug

Mit der vorliegenden Motion wird der Regierungsrat ausdrücklich beauftragt, „das Beschaffungsgesetz sowie die Verordnung zu diesem Gesetz nach dem Vorbild der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen des Kantons Bern anzupassen.“

Der Umsetzungsauftrag an den Regierungsrat ist damit sehr konkret formuliert und inhaltlich unmissverständlich. Die Motion zielt einerseits auf den Kompetenzbereich des Grossen Rates (Beschaffungsgesetz) und andererseits auf denjenigen des Regierungsrates (Verordnung zum Beschaffungsgesetz). Liesse die Forderung der Motion dem Regierungsrat die freie Wahl bezüglich Umsetzung, so wäre es dem Regierungsrat grundsätzlich möglich – je nach Zuständigkeit – dem Grossen Rat eine Verfassungs-, Gesetzes- oder Beschlussvorlage zu unterbreiten oder in eigener Zuständigkeit eine Verordnungsanpassung oder andere Massnahme zu beschliessen, welche die verbindliche Forderung der Motion umsetzt. Die Motion beliesse dem Regierungsrat in diesem Fall eine „Handlungsalternative“. Aufgrund der anderslautenden und klaren Formulierung des Motionstextes besteht diese Handlungsalternative im vorliegenden Fall nicht.

Wie vorstehend ausgeführt, erachtet der Regierungsrat die in der Motion verfolgte Stossrichtung als sinnvoll. Er möchte im Sinne einer Gesamtbetrachtung über die von den Motionärinnen und Motionäre gestellten Forderungen, die sich nur auf das selektive Verfahren beschränken, hinausgehen. Allerdings ist er der Meinung, dass die geforderte Anpassung des kantonalen Beschaffungsrechts nicht zweckdienlich ist, insbesondere da nicht feststeht, ob es für die Forderung nach einer Vereinfachung des Beschaffungsverfahrens zwingend eine solche Anpassung der formellen Gesetzesgrundlagen überhaupt braucht. Zudem kann eine Aussage hinsichtlich einer allfälligen Anpassung des kantonalen Beschaffungsgesetzes erst nach Inkraftsetzung der revidierten IVöB gemacht werden. Unter diesen Umständen ist es zweckdienlich, die vorliegende Motion in einen Anzug umzuwandeln.

### 3. Antrag

Aufgrund dieser Stellungnahme beantragen wir, die Motion Stephan Mumenthaler und Konsorten betreffend „Stopp der Papierflut im Beschaffungswesen“ dem Regierungsrat als Anzug zu überweisen.

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Elisabeth Ackermann  
Präsidentin



Barbara Schüpbach-Guggenbühl  
Staatsschreiberin