

Die Harmonisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in der Schweiz: Auswirkungen auf die Bauwirtschaft

Gutachten im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO)

Von

Prof. Dr. Stefan Felder
Dipl. Volkswirt Christian Podgorski

Schlussbericht

17. August 2009

Danksagung

Das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) beauftragte uns Anfang dieses Jahres, das vorliegende Gutachten zur Harmonisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in der Schweiz: Auswirkungen auf die Bauwirtschaft zu schreiben. Wir danken dem Bundesamt für Statistik für die Überlassung von anonymisierten Unternehmensdaten aus der Wertschöpfungsstatistik und von Statistiken zur Entwicklung von öffentlicher und privater Bautätigkeit und Bauvorhaben in den Kantonen. Den Herren Balastèr und Wallart vom SECO danken wir für eine intensive Diskussion des Themas und für die Begleitung des Entstehens und des Abschlusses der Arbeit. Sie haben beide wichtige Hinweise nicht nur zum Reformstand des öffentlichen Beschaffungswesens, sondern auch zur Methodik und zur Interpretation der Ergebnisse gegeben.

Essen, den 17. August 2009

Stefan Felder und Christian Podgorski

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung	4
1 Ausgangslage, Aufgabenstellung und Vorgehen	8
2 Die Vergabepolitik in der Schweiz	10
2.1 Elemente des Submissionsverfahrens.....	11
2.2 Besonderheiten der Submission	13
2.3 Die Entwicklung der Submissionsvorschriften bis 1990.....	15
2.4 Der Wandel des Beschaffungsrechts von 1990 – 2006	17
2.5 Die internationale Ebene	18
2.5.1 Das Government Procurement Agreement.....	19
2.5.2 Das bilaterale Abkommen mit der EU.....	20
2.6 Die Bundesebene	22
2.6.1 Die Rechtsvorschriften auf Bundesebene	22
2.6.2 Die Bedeutung des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt.....	26
2.7 Die kantonale Ebene	28
2.7.1 Das Zuschlagsprinzip.....	32
2.7.2 Die Schwellenwerte und die Vergabeverfahren	34
2.7.3 Die Gesamtarbeitsverträge und die ständigen Listen	39
2.7.4 Sonstige Besonderheiten.....	41
2.8 Die Beschaffungspraxis.....	43
2.9 Abschliessende Beurteilung der Schweizer Submissionsvorschriften	45
3.1 Die Vergabepolitik und der Wettbewerbspreis: Theoretische Überlegungen	48
3.2 Die Datenbasis	52
3.3 Kategorisierung der kantonalen Submissionsordnungen	55
3.4 Der Preiseffekt der öffentlichen Vergabepolitik: Empirische Ergebnisse	58
3.5 Auswirkungen der öffentlichen Vergabepolitik auf die relative Auftragslage der Bauwirtschaft.....	64
4 Schlussbetrachtung.....	69
5 Literaturverzeichnis.....	73
Abbildungsverzeichnis	75
Tabellenverzeichnis.....	75

Zusammenfassung

Das öffentliche Beschaffungswesen ist ein bedeutender Wirtschaftszweig der Schweiz. Mit einem Beschaffungsvolumen von insgesamt rund 34 Milliarden Franken entsprechen die Ausgaben von Bund, Kantonen und Gemeinden für öffentliche Bauten, Waren und Dienstleistungen ungefähr 25 Prozent der Staatsausgaben und 8 Prozent des Bruttoinlandsprodukts.¹ Dabei weisen die Kantone und Gemeinden mit rund 80 Prozent den grössten Anteil an den öffentlichen Beschaffungen auf, während auf den Bund nur etwa 20 Prozent entfallen (vgl. BPUK, 2008). Die Ausgaben für öffentliche Bauten betragen etwa die Hälfte des Gesamtsubmissionsvolumens.

Die Vergabe öffentlicher Aufträge wurde in vielen Schweizer Kantonen über Jahrzehnte als Mittel der Wirtschaftspolitik betrachtet. Im Beschaffungswesen standen nicht die Wirtschaftlichkeit im Vordergrund, sondern der Schutz und die Förderung der heimischen Wirtschaft. Die Beschaffungsmärkte waren insbesondere vom Protektionismus und mangelnder Wettbewerbsorientierung geprägt; mit nicht unerheblichen Folgen für die Struktur einzelner Branchen und mit Auswirkungen auf die Vergabepreise. Die Schweizer Bauwirtschaft war davon besonders betroffen, weil der Anteil der öffentlichen Baunachfrage an der Gesamtbaunachfrage überdurchschnittlich hoch ist. In Kantonen mit preisstützenden und protektionistischen Vergaberichtlinien war die Bauwirtschaft durch Überkapazitäten gekennzeichnet. Zudem wurde ein Preisaufschlag auf die Vergabepreise vermutet. Felder (1994) konnte erstmals die genaue Höhe der Preisdifferenz zwischen Unternehmen aus kompetitiven und nicht-kompetitiven Kantonen bestimmen, seinerzeit 6.3 Prozent. Seit Mitte der neunziger Jahre vollzieht sich in der Schweiz ein fundamentaler Wandel im öffentlichen Beschaffungswesen. Das Vergaberecht wurde in mehreren Schritten liberalisiert und über die Kantone hinweg harmonisiert.

Im vorliegenden Gutachten werden die rechtlichen und ökonomischen Entwicklungen und Veränderungen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge seit 1990 dargestellt. Anschliessend wird auf die Wirkung der Vergabepolitik auf den Preis eingegangen und den Auswirkungen auf die Effizienz der Bauwirtschaft besondere Aufmerksamkeit entgegengebracht. Zudem werden Schlussfolgerungen für die neue Revision des Beschaffungsrechts gezogen. Das Gutachten quantifiziert die Wirkung von wettbewerbshinderlichen Vergabekriterien für den Zeitraum 1990 bis 2006. Berücksichtigt werden das Zuschlagskriterium (Zuschlag zum günstigsten Preis gegenüber einem schwäche-

¹ Die Angaben beziehen sich auf das Jahr 2004 und stammen von der Homepage des Eidgenössischen Finanzdepartements (<http://www.efd.admin.ch/dokumentation/zahlen/00579/00610/00825/index.html?lang=de>).

ren Kriterium), Beschränkung des Zugangs ausserkantonaler Unternehmen und eines grossen Einflusses von Verbänden auf die öffentliche Beschaffung.

Die Schätzungen bestätigten zunächst, dass die Betriebsgrösse nicht entscheidend ist für die Effizienz von Bauunternehmen: in der Bauwirtschaft können große wie kleine Unternehmen gleich effizient produzieren.

Die Schätzungen zur Wirkung der Zuschlagsregeln auf den Preis für Bauleistungen offenbaren einen Unterschied zwischen den Zeiträumen vor und nach der Reform der kantonalen Submissionsverordnungen; über alle Kantone betrachtet kann man die Zeiträume von 1990 bis 1999 und von 2000 bis 2006 unterscheiden. Dieses Ergebnis ist insofern bemerkenswert, als das Jahr 1996 den Beginn einer Harmonisierung der kantonalen Submissionsordnungen markiert. Vor den Reformen erhöhte das nicht-kompetitive Zuschlagskriterium (Vergabe zu einem angemessenen Preis) den Preis für Bauleistungen im Durchschnitt um 4.8 Prozent. Danach reduzierte sich die Preiswirkung eines nicht kompetitiven Zuschlags auf 1.1 Prozent. Mit der Harmonisierung der Submissionsordnungen und der Schaffung von Binnenmarktverhältnissen verkleinert sich somit die Wirkung des Zuschlagskriteriums.

Die Ergebnisse zur Wirkung des Protektionismus wie auch des Einflusses der Verbände auf den Preis von Bauleistungen sind in den beiden Zeitperioden gegenläufig. Vor den Reformen wirkte sich der Protektionismus, operationalisiert durch eine explizite Bevorzugung einheimischer Bieter, negativ auf den Baupreis aus (−7.7 Prozent). Nach der Reform erhöht der Protektionismus, nun operationalisiert mit hohen Schwellenwerten bei der beschränkten und freihändigen Vergabe, den Baupreis um 4.1 Prozent. Der Einfluss der Verbände steigerte die Baupreise im ersten Zeitabschnitt über das Mittel der Richtofferten um 1.9 Prozent und senkte sie im zweiten über die Nicht-Anerkennung von ausserkantonalen Listen um 1.5 Prozent. Insgesamt ist der Einfluss der Verbände nach der Harmonisierung der Submissionsverordnungen zurückgegangen.

Die Werte der einzelnen Koeffizienten sind nicht unabhängig voneinander zu interpretieren. Im ersten Abschnitt nimmt das Zuschlagskriterium v.a. den Preisunterschied zwischen kompetitiven Kantonen und nicht-kompetitiven auf, in der zweiten ist es das Protektionismus-Kriterium, das hohe Schwellenwerte für die beschränkte und freihändige Vergabe anzeigt. Tatsächlich wurden im Zuge der Harmonisierung der öffentlichen Vergabe in einzelnen Kantonen die Schwellenwerte für die beschränkte und freihändige Vergabe angehoben. Dies führte dazu, dass sich die wettbewerbs-hinderliche Vergabe vor allem bei den Schwellenwerten bemerkbar machte.

Nimmt man die Wirkung aller drei Vergabekriterien zusammen, ergeben sich keine signifikante Preisänderung durch wettbewerbshinderliche Vergaberichtlinien in der Periode vor den Reformen, jedoch ein Preissteigerung von 3.8 Prozent für die Zeit danach. Das nicht signifikante Ergebnis für die erste Periode dürfte auf die anhaltend ungünstige Konjunktur zu Beginn der 90er Jahre zurückzuführen sein, die auch in nicht wettbewerbsorientierten Kantonen den Preiswettbewerb in der Bauwirtschaft forcierte. Gegenüber der Untersuchung für die 80er Jahre ist für 2000-2006 ein Rückgang der preistreibenden Wirkung einer nicht-kompetitiven öffentlichen Beschaffung um 40 Prozent (von 6.3 Prozent auf 3.8 Prozent) zu verzeichnen. Der weiterhin bestehende signifikante Preisunterschied zeigt jedoch an, dass mit Hilfe einer konsequenten Wettbewerbsausrichtung der kantonalen Zuschlagskriterien die Kosten der öffentlichen Beschaffung insgesamt gesenkt werden könnten.

Das Ausmass der durchschnittlichen Ineffizienz fällt nach 2001 im Vergleich zu den 90er Jahren deutlich geringer aus. Die Harmonisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in Richtung einer stärkeren Betonung des Wettbewerbs wirkte sich somit positiv auf die Effizienz der Unternehmen aus. Nichtsdestotrotz besteht weiterhin Potential, über einen erhöhten Wettbewerbsdruck die durchschnittliche Ineffizienz der Unternehmen zu senken.

Das Gutachten untersuchte zudem die relative Auftragslage der Bauwirtschaft in den Kantonen im Zeitraum zwischen 1990 und 2006. Es zeigt sich, dass die kantonalen Vergaberegeln eine Wirkung auf die relative Auftragslage der ansässigen Bauunternehmen haben. Hinsichtlich des Zuschlagskriteriums Preis finden wir, dass sich in Zeiten wachsender Nachfrage die Bautätigkeit in Kantonen mit kompetitiven Zuschlagspreisen aufgrund geringerer Vorhaltung von Kapazitäten und rascherer Preiswirkung weniger schnell erhöht als in Kantonen, in denen der Preis keine herausragende Rolle beim Zuschlag spielt.

In Anbetracht der Ergebnisse kann man die Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in der Schweiz als Erfolg bezeichnen. Es ist davon auszugehen, dass die Öffnung der Beschaffungsmärkte für auswärtige Anbieter, die Einführung wettbewerbsfreundlicher Submissionsverordnungen und die teilweise Harmonisierung des Vergaberechts auf kantonaler Ebene einen grossen Beitrag dazu geleistet haben, den Preisunterschied zwischen den Kantonen abzubauen. Die Reformen dürften vorab im Interesse der Steuerzahler gewesen sein, weil geringere Preise bei der Vergabe die öffentlichen Haushalte entlasten, aber auch generell volkswirtschaftlich günstig gewirkt haben.

Ungeachtet der Erfolge bei der Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens gibt es weiterhin einige Kritikpunkte und mögliche Verbesserungen. Das Schweizer Submissionsrecht ist trotz Harmonisierungsanstrengungen äusserst komplex und verursacht hohe Kosten für Anbieter und Auftraggeber. Zudem ist es teilweise inkonsistent, da gewisse Vorgehensweisen auf Stufe Bund erlaubt und auf kantonaler Ebene verboten sind. Aus wettbewerbspolitischen Gründen ist zudem die mangelnde Nutzung des rechtlichen Spielraums beim Zuschlag und den Schwellenwerten bedenklich. Obwohl die internationalen Vereinbarungen die ausschliessliche Vergabe zum niedrigsten Preis gestatten, nutzen die Kantone diese Option in der Regel nur bei standardisierten Produkten. Ausserdem haben nur die wenigsten Kantone die Möglichkeit genutzt, die Schwellenwerte unter die Vorgaben der *IVöB* zu senken. Kritisch ist auch zu sehen, dass weiterhin heimische Anbieter den Zuschlag für den Grossteil des Submissionsvolumens erhalten. Ausserkantonale Anbieter sind nur selten und ausländische Anbieter noch seltener bei der Vergabe erfolgreich. Es scheint hier Probleme bei der tatsächlichen Anwendung und Umsetzung der neuen Rechtsnormen zu geben. Des Weiteren können die Chancen des E-Procurement noch nicht voll genutzt werden, weil einerseits noch nicht alle Kantone auf das Online-Portal simap.ch aufgeschaltet sind und andererseits oft wichtige Informationen über die Ausschreibungen fehlen. Demzufolge besteht noch Potenzial für weitere Liberalisierungsschritte im öffentlichen Beschaffungswesen.

1 Ausgangslage, Aufgabenstellung und Vorgehen

Seit dem Erlass des Binnenmarktgesetzes (1995) und der Ausdehnung des einschlägigen WTO-Abkommens auf die Kantone und später über die Verpflichtungen gegenüber der EU auch auf die Gemeinden und die Infrastrukturbereiche befindet sich das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz im Umbruch.

Für die Verhältnisse, wie sie noch Ende der 80er Jahre bestanden, war nachgewiesen worden, dass sie zu wenig leistungsfähigen Strukturen in der Bauwirtschaft und hohen Kosten für den Steuerzahler geführt haben. Unter den neuen Beschaffungsregeln sollten diese Ineffizienzen dank des verschärften Wettbewerbs reduziert worden sein.

Ein Effizienzpotential dürfte allerdings verbleiben. Dessen Ausschöpfung kann unter anderem davon abhängen, wie namentlich unterhalb der Schwellenwerte, die eine Pflicht zur Publikation der Beschaffungsvorhaben auslösen, bei der Auftragsvergabe vorgegangen wird. In dieser Hinsicht bestehen insbesondere unter den Kantonen unterschiedliche Praktiken, die sich mit Bezug auf künftige Regelungen auswerten lassen.

Ziel des Auftrages soll es erstens sein, mit wissenschaftlichen Messmethoden die Erfahrungen bei der kantonsübergreifenden Marktöffnung im öffentlichen Beschaffungswesen zu erfassen, die im Nachgang zu den Erlassen des Binnenmarktgesetzes und des interkantonalen Konkordats gemacht wurden. Zweitens sollen aus den festgestellten oder ausgebliebenen Effizienzgewinnen Folgerungen für die geplante Reform des öffentlichen Beschaffungsrechts in der Schweiz, die eine Steigerung der wirtschaftlichen Effizienz zum Ziel haben, abgeleitet werden.

Der Projektbeauftragte war Ende der 80er Jahre mit eigenen Studien an der Einschätzung der wettbewerblichen Folgen restriktiver Vergabeordnungen beteiligt. Im Kern des Auftrags steht die Wiederholung einer damals durchgeführten Untersuchung: Hat sich die Effizienz der Bauwirtschaft verbessert, seit im öffentlichen Beschaffungswesen weniger Regelungen zur Anwendung kommen, die einer Reservehaltung von Kapazitäten Vorschub leisten, lautet die Forschungsfrage.

Das Projekt besteht entsprechend aus drei Schritten:

- Erfassung der Veränderungen der Wettbewerbsfreundlichkeit der Submissionsverordnungen von Bund und Kantonen im Zeitablauf.
- Replizierung der Schätzungen zur Unternehmenseffizienz von Ende der 80er Jahre gestützt auf aktuelle Daten zu den Buchhaltungsabschlüssen der Bauwirtschaft

- Prüfung, welche Elemente in Vergabeordnungen den Wettbewerb begünstigen. Abschätzung möglicher Effizienzsteigerungen durch eine weitere Intensivierung des Wettbewerbs.

Das Gutachten ist in zwei Hauptabschnitte unterteilt, die aufeinander aufbauen. Im ersten Teil wird der Reformverlauf im Beschaffungswesen der letzten beiden Jahrzehnte beschrieben. Dabei wird zuerst im Abschnitt 2 ein allgemeiner Überblick über die Vergabepolitik in der Schweiz gegeben. Im Anschluss werden im Abschnitt 2.1 die grundlegenden Elemente eines Submissionsverfahrens vorgestellt. Der Abschnitt 2.2 diskutiert die ökonomischen Besonderheiten bei der öffentlichen Vergabe. Im Abschnitt 2.3 werden die wichtigsten Entwicklungen des Submissionsrechts bis zum Jahr 1990 zusammengefasst. Abschnitt 2.4 stellt die wesentlichen Änderungen des Vergaberechts im Zeitraum 1990 – 2006 vor. Sodann wird zuerst auf die Bedeutung der internationalen Verträge eingegangen (Abschnitt 2.5). Danach wird im Abschnitt 2.6 die Bundesgesetzgebung erläutert. Den grössten Raum nimmt jedoch die kantonale Ebene im Abschnitt 2.7 ein. Aufgrund der grossen Bedeutung werden die Neuerungen des kantonalen Beschaffungsrechts ausführlich erörtert und die Kantone gemäss der Wettbewerbsorientierung klassifiziert. Anschliessend wird im Abschnitt 2.8 die praktische Umsetzung der Rechtsvorschriften untersucht. Der Abschnitt 2.9 fasst die bisherigen Ergebnisse zusammen.

Der zweite Teil dieses Gutachtens untersucht die Auswirkungen des Wandels im Vergaberecht auf die Preise in der Bauwirtschaft. Mit Hilfe der Daten-Einhüllungs-Analyse (DEA) und unter Verwendung von Kosten- und Ertragsdaten einer Stichprobe von Bauunternehmen schätzen wir die Effizienz der Bauwirtschaft. Im Abschnitt 3 wird dazu kurz das Ziel und die Vorgehensweise erläutert. Im Anschluss werden im Abschnitt 3.1 die möglichen Wirkungen der Vergabepolitik auf den Marktpreis und ihrer Messung mit Methoden der Effizienzmessung, insbesondere der DEA skizziert. Im Abschnitt 3.2 werden die verwendeten Unternehmensdaten vorgestellt. Abschnitt 3.3 kategorisiert die kantonalen Submissionsordnungen für die nachfolgenden empirischen Untersuchungen. In Abschnitt 3.4 werden die Ergebnisse der DEA vorgestellt und mit einer Regression die Wirkung der Vergabepolitik auf den Baupreis geschätzt. Abschnitt 3.5 befasst sich zudem mit den Auswirkungen der öffentlichen Vergabe auf die relative Auftragslage der Unternehmen in der Bauwirtschaft. Zu diesem Zweck werden Daten zu Bautätigkeit und Bauvorhaben in den Schweizer Kantonen für den Zeitraum 1990-2006 ausgewertet. Zum Schluss werden im Abschnitt 4 die Resultate dieses Gutachtens zusammengefasst.

2 Die Vergabepolitik in der Schweiz

In der Schweiz ist die öffentliche Hand für ein Drittel aller Bauaufträge verantwortlich.² Ein im internationalen Vergleich überdurchschnittlich hoher Betrag, der veranschaulicht, welchen Stellenwert öffentliche Beschaffungen in einer Volkswirtschaft einnehmen können. Im Jahr 2006 gaben der Bund, die Kantone und Gemeinden rund 16 Milliarden Franken für öffentliche Bauten aus. Dies entspricht etwa 11 Prozent der Staatsausgaben und 3 Prozent des Bruttoinlandsprodukts (Öffentliche Finanzen der Schweiz, 2006). Eine Besonderheit des öffentlichen Beschaffungswesens in der Schweiz ist zudem das Fehlen eines Sondervergaberechts für Bauleistungen, wie im europäischen Rechtsraum üblich. Daher sind die allgemeinen Bestimmungen anzuwenden (Stöckli und Zufferey, 2002, S.10).

Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz hat sich in den letzten Jahren grundlegend verändert. Aufgrund des stark ausgeprägten Föderalismus hatten die einzelnen Kantone über lange Zeit weitreichende Möglichkeiten, um Einfluss auf die Submission zu nehmen. Bei der Vergabe gaben die Kantone nicht immer dem Wirtschaftlichkeitsprinzip Vorrang. Vielmehr verfolgten sie unter anderem regional- und beschäftigungspolitische sowie protektionistische Ziele. Es war einzelnen Kantonen mit Hilfe von restriktiven und intransparenten Vergaberichtlinien möglich, die heimische Bauwirtschaft zu fördern und vor unangenehmer Konkurrenz aus dem In- und Ausland zu schützen. Durch explizite Diskriminierung auswärtiger Unternehmen sowie durch fragwürdige Zuschlagskriterien kamen oft alle regionalen Anbieter zum Zug. Jedoch bringen restriktive Vergaberichtlinien auf lange Sicht keine Vorteile. Im Gegenteil, zu den Folgen einer verfehlten Vergabepolitik zählen Überkapazitäten, stärkere Konjunkturabhängigkeit und überhöhte Vergabepreise (Felder und Finsinger, 1987). Zudem sind preisstützende Massnahmen nicht im Sinne der Steuerzahler, die einen wirtschaftlichen Umgang mit öffentlichen Mitteln erwarten dürfen.

Zu Beginn der neunziger Jahre gab es ein Umdenken in der Schweiz und Bestrebungen um den Protektionismus abzubauen, die Harmonisierung der Rechtsvorschriften voranzutreiben und mehr Wettbewerb bei der Vergabe zuzulassen. Sowohl durch internationale Verträge als auch durch Änderungen der Bundesgesetze und Reformen der kantonalen Rechtsvorschriften wurden entscheidende Schritte zur Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens eingeleitet. Obwohl die positiven Auswirkungen der Reformen unstrittig sind, bleiben immer noch einige Punkte, die

² Eigene Berechnung auf Grundlage der Bauausgaben der „Bau- und Wohnungsstatistik“ von 1980 – 2007.

verbessert werden können. Dazu gehören die nicht vollständig ausgeschöpften Möglichkeiten der internationalen Abkommen und die trotz erfolgter Harmonisierung weiterhin teils heterogenen kantonalen Submissionsverordnungen.

2.1 Elemente des Submissionsverfahrens

Die Vergabe eines öffentlichen Auftrags enthält wiederkehrende Elemente, die in aller Regel detailliert in Submissionsverordnungen festgehalten werden. Finsinger und Felder (1986) unterteilen das Submissionsverfahren in vier grundlegende Abschnitte. Nach dieser Einteilung wird zuerst die zu erbringende Leistung durch den Auftraggeber spezifiziert, damit eine genaue Angebotserstellung seitens der Anbieter möglich ist. Im Anschluss werden die Angebote durch die Vergabestelle eingeholt. Im dritten Schritt werden Anbieter vom Submissionsverfahren ausgeschlossen, die nicht sicherstellen können, dass die Aufträge sach- und zeitgerecht ausgeführt werden. Zum Schluss erhält ein Bewerber, auf Grundlage unterschiedlicher Kriterien, den Zuschlag zur Ausführung des Auftrags.

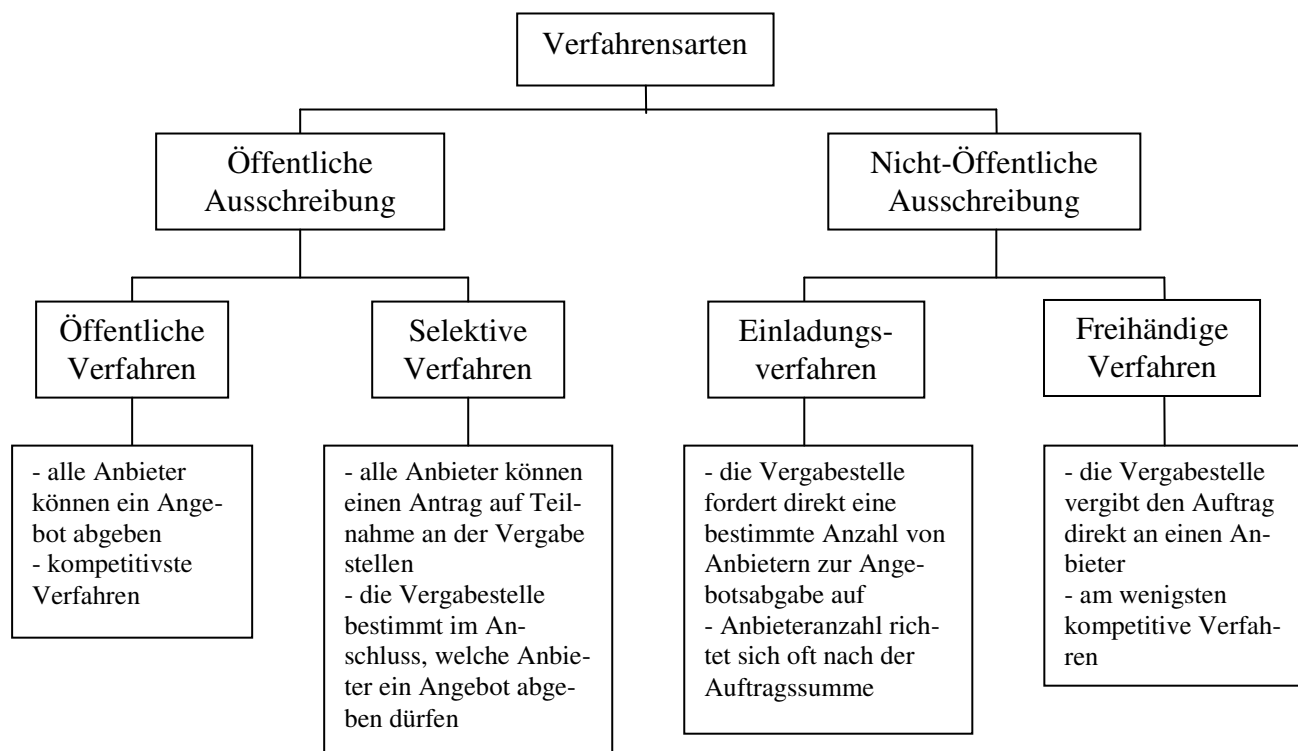
Es können grundsätzlich zwei Submissionsverfahren unterschieden werden. Die öffentliche Ausschreibung, zu der das offene und das selektive Verfahren gehören, und die nicht öffentliche Ausschreibung mit dem Einladungsverfahren und dem freihändigen Verfahren (im Detail siehe weiter unten). Beim offenen Verfahren wird ein Auftrag öffentlich in einem amtlichen Publikationsorgan ausgeschrieben und jeder Anbieter hat die Möglichkeit ein Angebot abzugeben. Dieses Verfahren birgt die geringsten juristischen Probleme (Stöckli und Zufferey, 2002) und sollte aus wettbewerbspolitischen Gründen gegenüber anderen Verfahren grundsätzlich vorgezogen werden. Allerdings sind die administrativen Kosten des Verfahrens für den Staat und für die Unternehmen ein Nachteil dieses Verfahrens.

Im selektiven Verfahren wird der Auftrag auch öffentlich ausgeschrieben und die Anbieter können einen Antrag auf Teilnahme am Vergabeverfahren stellen. Im Anschluss entscheidet der Auftraggeber auf Grundlage bestimmter Eignungskriterien, welche Anbieter ein Angebot einreichen dürfen. Jeder einzelne Kanton, aber auch der Bund, verwendet unterschiedliche Eignungskriterien. So werden laut *Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB)* Art. 9 Abs.1 die Eignungskriterien auf Basis von Nachweisen³ über die finanzielle, wirtschaftliche und technische

³ Die zu erbringenden Nachweise sind im Anhang 3 in der *Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (VöB)* aufgeführt.

Leistungsfähigkeit des Anbieters erstellt. Stöckli und Zufferey (2002) weisen darauf hin, dass das selektive Verfahren nur bei Existenz von griffigen, nachvollziehbaren Eignungskriterien verwendet werden sollte. Zudem könnte das selektive Verfahren von den Vergabestellen für protektionistische Massnahmen missbraucht werden.

Abbildung 1: Verfahrensarten der öffentlichen Vergabe



Im Einladungsverfahren bestimmt die Vergabestelle, welche Anbieter sie ohne öffentliche Ausschreibung direkt zur Angebotsabgabe einlädt.⁴ Beim freihändigen Verfahren wird der Auftrag ohne öffentliche Ausschreibung direkt an einen Anbieter vergeben. Die beiden nicht öffentlichen Verfahren lassen den Vergabestellen einen grösseren Spielraum, da diese letztlich allein entscheiden, welcher Anbieter zur Angebotsabgabe eingeladen wird.

Das verbindlich anzuwendende Vergabeverfahren richtet sich nach festgelegten Schwellenwerten, die sich nach Art des Auftrags, genauer, ob es ein Bau-⁵, Dienstleistungs- oder Lieferauftrag ist,

⁴ Der Bund und die Kantone sind dazu angehalten, nach Möglichkeit mindestens drei Angebote einzuholen (vgl. z. B. Art. 35, Abs. 2 *VöB*; §7, Abs. 3 Submissionsdekret des Kantons Aargau).

⁵ Auf kantonaler Ebene wird zudem zwischen Bauhaupt- und Baunebengewerbe unterschieden (vgl. *IVöB*, Anhang 2).

unterscheiden. Die Vergabestelle kann auch von dieser Regelung abweichen und ein kompetitiveres Vergabeverfahren wählen, auch wenn bestimmte Schwellenwerte nicht erreicht werden.

Abbildung 1 fasst die Ausführungen zusammen und gibt einen Überblick über die möglichen Vergabeverfahren. Bei der genaueren Betrachtung der Submissionsverordnungen im Abschnitt 2.7 werden weitere Elemente der Vergabe wie Zuschlag, Schwellenwerte und andere Besonderheiten vorgestellt.

2.2 Besonderheiten der Submission

Im Gegensatz zu privaten Bauaufträgen ist die öffentliche Vergabe expliziten Regeln unterworfen. In der Regel werden private Aufträge nicht öffentlich ausgeschrieben (Finsinger und Felder, S. 46, 1986). Ausserdem sind am Submissionsverfahren viele Akteure beteiligt, die ganz unterschiedliche Interessen verfolgen können und deren Verhalten das Ergebnis einer Submission zum Nachteil der Allgemeinheit beeinflussen kann.

Eine erste Besonderheit der Vergabe ist, dass der Zuschlag zum niedrigsten Preis nicht zwangsläufig mit dem Wirtschaftlichkeitsprinzip vereinbar sein muss (Finsinger und Felder, 1986). Es kommt neben dem Preis auch auf die Leistung an, die in der Ausschreibung nicht immer exakt umschrieben werden kann. Für eine faire Vergabe müssen deshalb weitere Zuschlagskriterien ins Spiel gebracht werden. Vor allem bei standardisierten Produkten eignet sich der Preis aber als einziges Zuschlagskriterium. Aus wettbewerblicher Sicht ist dies an sich ein Vorteil, aber auch nicht ganz ohne Risiken. Bei einem einzigen Zuschlagskriterium lässt sich die Disziplin der Bieter innerhalb eines potentiellen Kartells nämlich leichter feststellen. Koordiniert auftretende Anbieter können durch Preisabsprachen und Staffelung der Preise den Zuschlag lenken und den resultierenden Preis zu ihren Gunsten beeinflussen. Submissionskartelle können aber auch in anderer Weise durch ihre Marktmacht zum Versagen der Märkte führen.

Ein weiterer Aspekt bei der öffentlichen Vergabe ist der Fakt, dass nicht immer die Effizienz im Vordergrund steht. Oft versucht die Politik mit dem Verweis auf externe Erträge, die Submission als Instrument der Wirtschaftspolitik zu nutzen. Es werden oft die Innovationsförderung, die regionale Wirtschaftsförderung und die Versorgungssicherheit als Gründe für protektionistische Massnahmen zugunsten ortsansässiger Firmen angeführt (vgl. Frey et al., 2003, S. 35). Jedoch gibt es normalerweise bessere Wege, diese Ziele zu erreichen. Kurzfristig könnten solche Massnahmen

heimischen Unternehmen und ihren Mitarbeitern helfen, aber langfristig werden diese Firmen nicht im Wettbewerb bestehen können. Des Weiteren bergen protektionistische Massnahmen die Gefahr, ähnliche Reaktionen in anderen Ländern bzw. Kantonen hervorzurufen und zu einer Situation zu führen, die für alle Beteiligten schlechter ist. Grundsätzlich sollte die regionale Wirtschaftsförderung eher mit direkten Transfers zugunsten bestimmter Gruppen erfolgen, anstatt zu versuchen, mit überhöhten Vergabepreisen die heimische Wirtschaft zu fördern. Ausserdem ist es nicht im Sinne der Steuerzahler, eine effiziente Vergabe zugunsten anderer Ziele zu opfern.

Eine ökonomische Folgeerscheinung der ineffizienten Vergabe kann die Entstehung von Überkapazitäten, speziell in der Bauwirtschaft (vgl. Felder und Finsinger, 1987), und eine Veränderung der gesamten Marktstruktur sein. Von den Unternehmen werden zusätzliche Produktionskapazitäten gehalten, um jederzeit einen lukrativen Auftrag der öffentlichen Hand bedienen zu können. Die Folgen sind eine schlechtere Kapazitätsanpassung an den Konjunkturverlauf und nicht vollständig ausgelastete Unternehmen. Auch der oft erwähnte ruinöse Wettbewerb oder Lohndumping kann mit einer preisstützenden Vergabepolitik nicht verhindert werden. Der Grund hierfür ist, dass bei Vergabepreisen über Wettbewerbsniveau die private Nachfrage subventioniert wird und die Preise in diesem Segment unterhalb des Wettbewerbspreises liegen können, wie es Felder und Finsinger (1987) feststellen. Die Vergabe öffentlicher Aufträge zu überhöhten Preisen führt somit vielfach nicht zu einer Verbesserung der wirtschaftlichen Situation der betroffenen Unternehmen, jedenfalls wenn man die langfristige Entwicklung ihrer Wettbewerbsfähigkeit mit betrachtet.

Mit Protektionismus und der Diskriminierung auswärtiger Anbieter ist ein weiterer Punkt anzusprechen, der in vielen Submissionsordnungen lange Zeit präsent war und teilweise noch ist. Die Formen der Diskriminierung können vielfältig sein und treten sowohl offen als auch verdeckt auf. Die Begünstigung durch Auflagen, die den heimischen Bewerbern eine bessere Position einräumt als den auswärtigen, ist eine Möglichkeit. In diese Richtung geht die Festlegung von Eignungskriterien, die der Anbieter zu erfüllen hat, um an der Vergabe teilzunehmen.⁶ Eine andere Alternative ist der Verzicht auf die interkantonale beziehungsweise internationale Ausschreibung von Aufträgen oder die Verwendung eines weniger transparenten Vergabeverfahrens.⁷ Dabei ist Protektionismus aus ökonomischer Sicht fast immer schädlich. Bei einer Reihe von Beschaffungsgegenständen dürften Grössenvorteile bzw. Skalenerträge eine Rolle spielen, diese können aber in klei-

⁶ Die Aufstellung von Eignungskriterien stellt eigentlich kein Problem dar, jedoch können ausländische Anbieter benachteiligt werden, wenn ihre Qualifikation nicht anerkannt wird.

⁷ Unter bestimmten Voraussetzungen ist die freihändige Vergabe zulässig. Daher könnten die Vergabestellen die Voraussetzungen zugunsten der heimischen Bewerber interpretieren und nicht-ortsansässige Anbieter behindern.

nen abgeschotteten Märkten nicht genutzt werden. Ausserdem erhöht sich durch Abschottung der Märkte die Konjunkturabhängigkeit der heimischen Wirtschaft. Daraus resultiert eine schlechtere Anpassung zwischen Angebot und Nachfrage (Finsinger und Felder, 1987, S. 167).

Die Verwendung von Abgebotsrunden bei der Submission wird in der Literatur kritisch beleuchtet. Einerseits könnten die Auftraggeber durch geschicktes Nachverhandeln versuchen den Preis zu drücken.⁸ Andererseits ist es denkbar, dass die Anbieter dieses Verhalten antizipieren und von vornherein nicht den wahren Preis offerieren. Des Weiteren könnten Abgebotsrunden zu erhöhter Intransparenz und Bevorzugung einzelner Bewerber führen. Aufgrund der Nachfragemacht der öffentlichen Hand und durch strategisches Verhalten auf Seiten der Anbieter könnte Marktversagen entstehen. Daher sollten Abgebotsrunden nur in Ausnahmefällen durchgeführt werden. Die Preisrunden machen vor allem dann Sinn, wenn vermutet wird, dass die Anbieter ein Kartell gebildet haben. Deshalb sprach sich die Schweizerische Kartellkommission bereits im Jahr 1967 für den Einsatz von Abgebotsrunden aus, um überhöhte Preise und Preisabsprachen wirksam zu unterbinden.

2.3 Die Entwicklung der Submissionsvorschriften bis 1990

Die ersten Submissionsverordnungen der Schweiz traten Ende des 19. Jahrhunderts in Kraft und waren durch den in dieser Zeit vorherrschenden Wirtschaftsliberalismus geprägt (Finsinger und Felder, 1986). Zum Teil behielten die Submissionsverordnungen ihre ursprüngliche Form lange Zeit bei. So wurde der im Jahr 1887 getroffene Landratsbeschluss zum Submissionswesen des Kantons Basel-Landschaft, nach dem der Zuschlag zum günstigsten Preis zu erfolgen hat, erst 1999 durch das „Gesetz über öffentliche Beschaffungen“ ersetzt. Der Zuschlag zum niedrigsten Preis war bis 1920 das vorherrschende Zuschlagskriterium und sollte einen kostengünstigen staatlichen Einkauf gewährleisten sowie die willkürliche Bevorzugung einzelner Anbieter unterbinden (Keller, 1953).

Allerdings erlangten die Schweizer Bauverbände in den 1920er Jahren zunehmenden Einfluss und sorgten dafür, dass Massnahmen zur Verringerung des Konkurrenzdrucks eingeführt wurden. Eine der Massnahmen war die Umstellung vom niedrigsten Preis auf den „angemessenen Preis“ als

⁸ Im Moment der Abgebotsrunde sind die Kosten für die Offertstellung „sunk costs“, die je nach Wettbewerbslage nicht mehr geltend gemacht werden können und dann durch Deckungsbeiträge aus andern Vorhaben finanziert werden müssen.

Zuschlagskriterium, der deutlichen Interpretationsspielraum liess. Der Kanton Aargau definiert den angemessenen Preis in der Verordnung vom 16. Juli 1940 als den „Aufwand eines wirtschaftlich arbeitenden Unternehmers oder Lieferanten an Material, Arbeit und Unkosten, das Risiko und ein zur Leistung im angemessenen Verhältnis stehender Verdienst“. Daneben setzten die Verbände auch die Beurteilung der Preiswürdigkeit anhand von Richtofferten durch, sowie ein Interventionsrecht des Verbandes, falls die Submissionsbehörde beabsichtigte, ein erheblich niedrigeres Aussenseiterangebot zu berücksichtigen (Schweizerische Kartellkommission, 1966). Den Höhepunkt der Einflussnahme erreichten die Verbände während der grossen Depression der 1930er Jahre in Form der Bevorzugung von Verbandsmitgliedern und Bewerbern mit Meisterprüfung. Nicht nur die Verbände, auch der Staat war in dieser Zeit aus sozialpolitischen Gründen für Anpassungen der Submissionsverordnungen. So waren im Kanton Solothurn im Jahr 1932 mit dem Paragraphen 13, Abs. 1 der Submissionsverordnung „(...) alle Unternehmungen verpflichtet die im Gewerbe üblichen Arbeitsbedingungen, besonders in Bezug auf die Arbeitszeit und den Arbeitslohn (...), einzuhalten“.

Zu einem Umdenken in der Gesetzgebung hin zu mehr Wettbewerb kam es erst Ende der 1950er und Anfang der 1960er Jahre in der Zeit der Hochkonjunktur nach dem 2. Weltkrieg. Nach einer Untersuchung der Bauwirtschaft kam die Schweizerische Kartellkommission im Jahr 1967 zu dem Schluss, dass der Baumarkt durch gravierende wettbewerbspolitische Probleme gekennzeichnet sei (Schweizerische Kartellkommission, 1967). Der Bericht der Kartellkommission und die gute Wirtschaftslage veranlassten die Politik zum Handeln und ermöglichten erste Schritte zu einer wettbewerbsfreundlicheren Vergabepolitik. Bereits 1967 änderten die Kantone Bern und Zug ihre Verordnungen, andere Kantone und der Bund folgten. Die überarbeiteten Submissionsverordnungen enthielten nun wieder das Zuschlagsprinzip des niedrigsten Preises, wenn die termingerechte und fachlich korrekte Ausführung des Auftrags sicher gestellt ist.

Die mit der Ölkrise beginnende Rezession Mitte der 1970er Jahre veranlasste die Verbände aber erneut, Schutzmassnahmen für die heimische Bauwirtschaft zu fordern. Einige Kantone folgten in diesen wirtschaftlich schwierigen Zeiten dem Aufruf. Sie schlossen beispielsweise Anbieter von „Unterangeboten“ aus dem Vergabeprozess aus oder betrachteten Angebote innerhalb einer Bandbreite als gleich günstig und entschieden auf Basis von Sekundärkriterien.

Im gesamten Zeitraum bis 1990 spielte die Öffnung der Beschaffungsmärkte für ausländische Anbieter keine Rolle. Zwar trat am 01.01.1981 das erste internationale Abkommen über das öffentli-

che Beschaffungswesen⁹ im Rahmen des GATT in Kraft. Jedoch war die Schweiz nicht daran beteiligt und es galt nur für Beschaffungen von Gütern der Zentralregierung (Wasescha und Nell, 2002).

2.4 Der Wandel des Beschaffungsrechts von 1990 – 2006

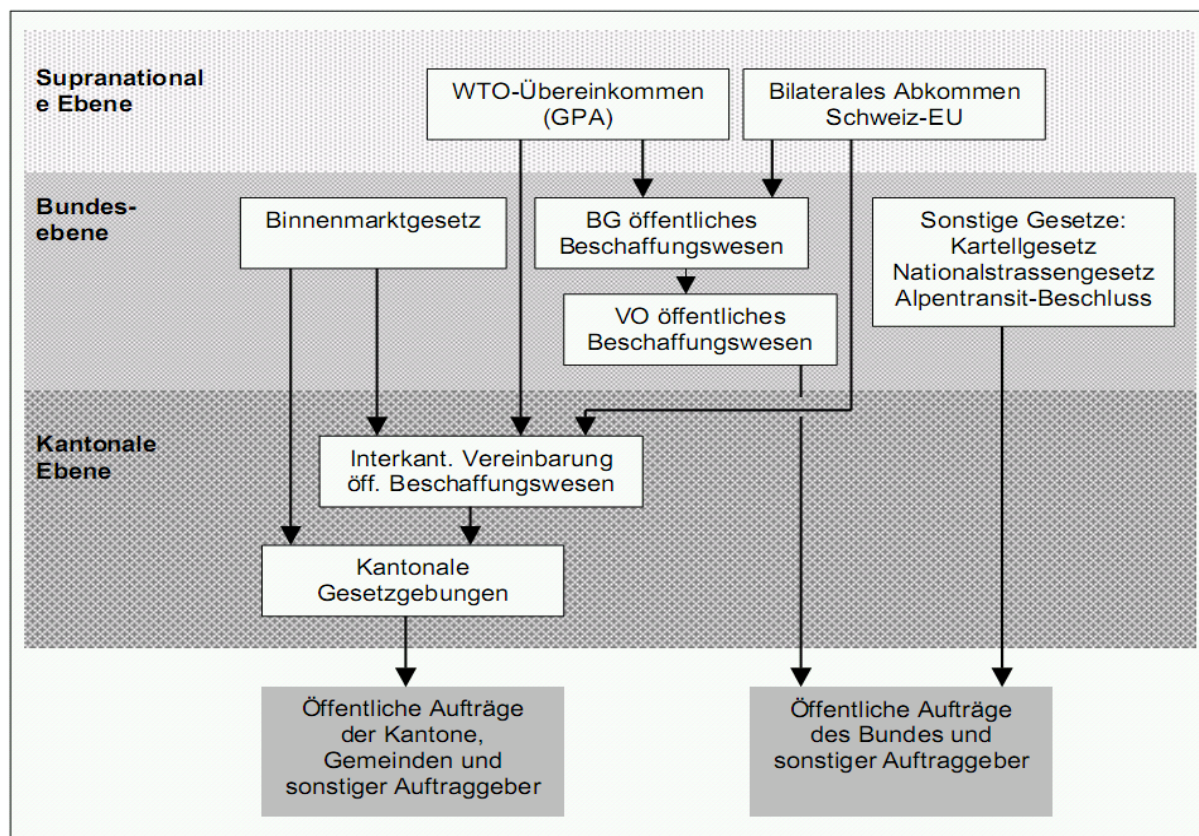
Mit Beginn der 1990er Jahre fand ein grundlegender Wandel im Schweizer Submissionsrecht statt. Dieser Umbruch vollzog sich sowohl auf der internationalen Ebene, durch Abkommen in der Welthandelsorganisation (WTO) und mit der Europäischen Union, als auch auf nationalem Terrain durch die Neuregelung der Beschaffungsgesetze des Bundes und die schrittweise Harmonisierung der Vorschriften der einzelnen Kantone. Die Stossrichtung der getroffenen Massnahmen zielte auf die Öffnung der öffentlichen Beschaffungsmärkte ab, um einen diskriminierungsfreien, transparenten und letztlich wirtschaftlichen Vergabeprozess zu gewährleisten. Die Reformen im öffentlichen Beschaffungswesen dauern bis heute an. Die Neuerungen sorgten einerseits für neue Marktteilnehmer auf den nationalen Märkten, also für mehr Wettbewerber. Jedoch ermöglichten andererseits erst liberalere Rechtsvorschriften auf allen Ebenen und deren strikte Anwendung einen stärkeren Wettbewerb bei der Submission. Daher sollte dieser Zweiklang aus Öffnung der Märkte und wettbewerbsfreundlichen Rechtsnormen bei weiteren Reformen beachtet werden, um langfristig eine effiziente Vergabe zu erreichen.

Die Abbildung 2 gibt einen Überblick über die aktuellen Rechtsgrundlagen zum öffentlichen Beschaffungswesen in der Schweiz. In den nächsten Abschnitten werden die massgeblichen Abkommen und Gesetze für das Beschaffungswesen der unterschiedlichen Ebenen vorgestellt.

Neben den im Folgenden vorgestellten Rechtsvorschriften haben das Kartellgesetz, das Nationalstrassengesetz und der Alpentransit-Beschluss teilweise Einfluss auf das öffentliche Beschaffungswesen (Frey et al., 2003). Jedoch wird in dieser Arbeit nicht weiter darauf eingegangen.

⁹ Das erste GATT-Beschaffungsabkommen hiess "Agreement on Government Procurement".

Abbildung 2: Rechtsgrundlagen des öffentlichen Beschaffungswesens



Quelle: Frey et al. (2003)

2.5 Die internationale Ebene

Bis Mitte der 1990er Jahre war das Beschaffungswesen der Schweiz eher national orientiert und die ansässigen Firmen brauchten sich nicht mit internationaler Konkurrenz auseinanderzusetzen. Mit den internationalen Verträgen über das öffentliche Beschaffungswesen änderte sich diese Situation, weil der Markt für ausländische Anbieter geöffnet wurde. Die beiden internationalen Abkommen leisteten einen entscheidenden Beitrag zum Abbau von Protektionismus und bei der Verwirklichung des Schweizer Binnenmarktes.

2.5.1 Das Government Procurement Agreement

Mit dem GATT / WTO¹⁰-Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 1994, das am 1. Januar 1996 in Kraft trat, wurde das Submissionsrecht grundlegend überarbeitet. Der Vertrag wird auch *GPA* (Government Procurement Agreement) genannt und schreibt für alle Unterzeichnerstaaten eindeutige Regeln bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vor. Das Ziel ist die gegenseitige Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens oberhalb bestimmter Schwellenwerte. Das Abkommen ist von enormer Tragweite und deckt etwa 80 Prozent aller öffentlichen Ausschreibungen ab, die weltweit oberhalb der Schwellenwerte getätigt werden (vgl. Wasescha und Nell, 2002, S. 16). Das *GPA* findet nur Anwendung bei Behörden des Bundes und der Kantone, sowie bei deren öffentlichen Unternehmen in den Sektoren Wasser, Energie, Verkehr und Telekommunikation.

Ein Hauptanliegen des Abkommens ist der diskriminierungsfreie Zugang ausländischer Anbieter zu Bauaufträgen, sowie die Gleichbehandlung von Waren und Dienstleistungen die ausländische Anbieter erbringen. Ein weiteres Ziel ist der Abbau von Handelsschranken, die durch technische Spezifikation entstehen können. Daher sollen sich die Vergabestellen an internationalen Normen orientieren (vgl. Art. III und VI, *GPA*).

Ein Grundprinzip des Abkommens ist das Gleichgewicht zwischen den Rechten und Pflichten unter den Mitgliedern (Wasescha und Nell, 2002, S. 16). Konkret findet sich dieses Prinzip in Form des Gegenrechts wieder, sowohl in Artikel 4 *Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB)*, in Artikel 9 *Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB)* wie auch in jeder kantonalen Submissionsverordnung. So heisst es in Art. 4 *BöB*, das Gesetz ist nur anwendbar für „Vertragsstaaten des GATT-Übereinkommens über das öffentliche Beschaffungswesen, soweit diese Staaten Gegenrecht gewähren“. Es gibt durchaus Unterschiede hinsichtlich des Gegenrechts zwischen den einzelnen *GPA*-Staaten. Die EU-Länder haben beispielsweise einen leichteren Zugang zum Schweizer Markt als Kanada (vgl. Wasescha, 1996).

Das *GPA* ermöglicht eine öffentliche Ausschreibung mit dem offenen oder selektiven Verfahren und nur unter einschränkenden Voraussetzungen eine Vergabe auch im freihändigen Verfahren.

¹⁰ GATT (General Agreement on Tariffs and Trade) war ein allgemeines Zoll- und Handelsabkommen, das den Welthandel regeln sollte und bis Ende 1994 gültig war. Die Nachfolgeinstitution, die WTO (World Trade Organisation), nahm Anfang 1995 die Arbeit auf, mit dem Ziel Handelshemmnisse abzubauen und die Liberalisierung des Welthandels zu fördern.

Jedoch erfolgt eine Ausschreibung nach GATT nur, wenn die entsprechenden Schwellenwerte für die jeweilige Auftragsart erreicht sind. Diese liegen bei Bauleistungen wesentlich höher als bei Dienstleistungen und Warenlieferungen. Die Werte bei den einzelnen Auftragsarten unterscheiden hinsichtlich der Vergabestellen und nach Bundes- bzw. Kantons- und Gemeindeebene. So liegen die Schwellenwerte der Dienstleistungen und Lieferungen für Behörden deutlich unter denen der öffentlichen Unternehmen.¹¹ Für das selektive Verfahren ist es den Vergabestellen zusätzlich erlaubt, ständige Listen von qualifizierten Anbietern zu führen, soweit dies nicht zu einer Diskriminierung von ausländischen Anbietern führt (Art. 10, *GPA*).¹² Die freihändige Vergabe, die der Art. XV *GPA* regelt, soll ausdrücklich nicht den Wettbewerb behindern bzw. als Mittel zum Schutz der heimischen Wirtschaft verwendet werden. Das eidgenössische und kantonale Recht hat dabei die im GATT–Abkommen aufgeführten Legitimationsgründe für das freihändige Verfahren nahezu identisch übernommen.¹³

Auch der Zuschlag wird im *GPA* geregelt und hat entweder zugunsten des billigsten Angebots oder bei Angabe von Zuschlagskriterien auf das „wirtschaftlich günstigste Angebot“ zu erfolgen.¹⁴ Es werden allerdings keine Zuschlagskriterien vorgeschrieben oder definiert. Des Weiteren wird den Vergabestellen die Möglichkeit eingeräumt, bei „ungewöhnlich niedrigen Angeboten“, weitere Informationen vom Anbieter einzuholen.

Gemäss dem *GPA* sind sowohl der Bund als auch die Kantone verpflichtet, Ausschreibungen die die Schwellenwerte erreichen in einer Statistik zu erfassen. Leider kommen die Kantone dieser Verpflichtung teilweise nicht nach und erschweren so eine Beurteilung der Liberalisierungsfortschritte im öffentlichen Beschaffungswesen.

2.5.2 Das bilaterale Abkommen mit der EU

Im Jahr 1992 lehnte das Schweizer Volk den Beitritt zum Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) mit knapper Mehrheit ab. Daraufhin wurden in bilateralen Verhandlungen mit der Europäischen Gemeinschaft mehrere Abkommen in unterschiedlichen Bereichen unterzeichnet.

¹¹ Vgl. Art. 6 Abs. 1 *BöB*, Anhang 1 *IVöB* und die Tabellen 1 und 4.

¹² Vgl. für ausführliche Informationen den Abschnitt 2.7.3.

¹³ Vgl. Art. 13 Abs. 1 *VöB* und Art. 9 Abs 1 *VRöB* Schaffhausen.

¹⁴ Vgl. Art. XIII Abs. 4 (b) *GPA*.

Zu diesen Abkommen zählt auch das bilaterale Abkommen zum öffentlichen Beschaffungswesen¹⁵, das zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Union am 21. Juni 1999 beschlossen wurde und die zweite Säule auf internationaler Ebene bildet. Das Abkommen beruht auf dem GPA: Allerdings ist der Anwendungsbereich des Vertrags, der am 1. Juni 2002 in Kraft trat, weitreichender und die Schwellenwerte sind teilweise geringer als beim GPA. Die Anwendbarkeit der bisherigen WTO-Regeln weitet sich vom Bund und den Kantonen auf die Vergabestellen der Gemeinden und Bezirke aus.¹⁶ Dass Gemeinden und Bezirke die Teilnahme an der Vergabe EU-Unternehmen gewährleisten müssen, hat jedoch keinen Einfluss auf andere GPA-Mitgliedsländer („conditional reciprocity“). Im Gegensatz zum GATT-Übereinkommen wird das bilaterale Abkommen auch auf Beschaffungen in den Bereichen öffentlicher Verkehr, Infrastruktur, Dienstleistungen in Bezirken und Gemeinden angewendet. Des Weiteren betrifft das EU-Abkommen die Ausschreibungen in den Sektoren Schienenverkehr, Energie sowie Gas- und Wärmeversorgung. Darüber hinaus werden die Beschaffungen von bestimmten privaten konzessionierten Unternehmen in den Bereichen Wasser, Elektrizität, Nahverkehr und Flughäfen ebenfalls erfasst (vgl. Balastèr und Schüpbach, 2008, S. 18). Zu den Hauptanliegen des bilateralen Vertrags zählt, wie beim GPA, der diskriminierungsfreie Marktzugang für ausländische Firmen im Bau sowie für deren Waren und Dienstleistungen und die Erhöhung der Transparenz. Deshalb ist der Auftraggeber auch verpflichtet, zumindest eine Zusammenfassung der Ausschreibungsunterlagen in einer GPA-Amtssprache zu veröffentlichen.¹⁷ Des Weiteren kommt auch hier das Prinzip des Gegenrechts zur Anwendung.

Das Abkommen greift im Punkt, welche Vergabeverfahren anzuwenden sind, auf das WTO-Übereinkommen zurück. Im Abkommen wird nur auf die Grundsätze der Nichtdiskriminierung, der Transparenz und der Gleichbehandlung bei der Anwendung der Verfahren verwiesen. Auch unterhalb der Schwellenwerte verpflichten sich die Vertragsparteien dazu, ausländische Anbieter gegenüber inländischen nicht zu benachteiligen.¹⁸

Im bilateralen Abkommen sind das Zuschlagsprinzip und die -kriterien allerdings präziser geregelt als beim WTO-Abkommen.¹⁹ Den Zuschlag erhält laut Abkommen der Anbieter mit dem „wirt-

¹⁵ Die genaue Bezeichnung lautet: „Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens“.

¹⁶ Vgl. Art. 2 Abs. 1 *Bilaterale Abkommen zwischen der Schweiz und der EU*.

¹⁷ Vgl. Art. 4 Abs. 1 (a) *Bilaterale Abkommen zwischen der Schweiz und der EU*.

¹⁸ Vgl. Art. 6 Abs. 3 *Bilaterale Abkommen zwischen der Schweiz und der EU*.

¹⁹ Vgl. Art. 4 Abs. 1 (e) *Bilaterale Abkommen zwischen der Schweiz und der EU*.

schaftlich günstigsten Angebot“, das unter Berücksichtigung von Bewertungskriterien wie Qualität oder Ausführungsdauer bestimmt wird. Es besteht auch die Möglichkeit, den Zuschlag ausschliesslich dem Angebot mit dem niedrigsten Preis zu erteilen. Somit steht aus rechtlicher Sicht im Staatsvertragsbereich einer konsequenten Anwendung des „Billigstprinzips“ nichts entgegen (Stöckli und Zufferey, 2002). Jedoch wird auf Bundes- und Kantonsebene von diesem Grundsatz abgewichen und nur bei „weitgehend standardisierten Gütern“ eine solche Vergabe ermöglicht. Bei allen anderen Beschaffungen müssen neben dem Preis weitere Kriterien berücksichtigt werden, obwohl das internationale Recht dies nicht zwingend fordert.

Abschliessend ist festzustellen, dass sich durch die Marktöffnung die Wettbewerbsintensität durch neue Anbieter aus der EU erhöht hat, obwohl derzeit noch ein Grossteil der öffentlichen Ausschreibungen an regionale Anbieter vergeben wird (Balastèr und Schüpbach, 2008).

2.6 Die Bundesebene

Die Schweizer Wirtschaft hatte bis zum Beginn der neunziger Jahre aufgrund ihrer stark föderalen Struktur keinen einheitlichen Binnenmarkt. Vielmehr war das Wirtschaftssystem durch Diskriminierung und Protektionismus geprägt (vgl. Büren, 2001, S. 4). Der Versuch der Politik, die Verwirklichung des Schweizer Binnenmarktes mit Hilfe der Annäherung an den Europäischen Wirtschaftsraum voranzutreiben, scheiterte mit der Abstimmung des Schweizer Volkes über den EWR–Vertrag²⁰ im Jahr 1992. Nach dem Scheitern des Vertrags wurde dennoch eine Liberalisierung des Schweizer Binnenmarktes eingeleitet.

2.6.1 Die Rechtsvorschriften auf Bundesebene

Das Vergaberecht des Bundes beruht auf dem *Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB)* von 1994 und der dazu gehörigen *Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (VöB)* aus dem Jahr 1995. Das Gesetz dient der Umsetzung der Verpflichtungen des Bundes aus dem GPA. Die beiden Erlasse zusammen lösten Vorschriften aus den 1970er Jahren ab. Das Ziel der Rechtsvorschriften ist die transparente Regelung des Vergabeverfahrens, die Stärkung des Wettbewerbs, der wirtschaftliche Mitteleinsatz und der diskriminierungsfreie Marktzugang (vgl.

²⁰ Mit dem EWR–Vertrag sollte ein europäischer Wirtschaftsraum gegründet werden, der gegenwärtig den weltweit grössten Binnenmarkt darstellt. Im Vertrag wurden unter anderem die „Vier Freiheiten“, der freie Waren-, Dienstleistungs-, Personen- und Kapitalverkehr und die europäischen Binnenmarktregeln festgeschrieben.

Art. 1 *BöB*). In den Geltungsbereich der Vorschriften fallen die Bundesverwaltung und die meisten Unternehmen im Bundesbesitz.

Auf der Bundesebene stehen vier Vergabearten zur Verfügung: das offene und selektive Verfahren sowie das Einladungs- und freihändige Verfahren. Jedoch kann das Einladungsverfahren nur verwendet werden, wenn die gültigen Schwellenwerte aus dem GATT/WTO- und dem *bilateralem Abkommen* nicht erreicht sind. Das freihändige Verfahren ist nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig, die sich am GATT/WTO-Übereinkommen²¹ orientieren.

Tabelle 1 zeigt die Schwellenwerte für die unterschiedlichen Beschaffungsstellen, Rechtsgrundlagen und Beschaffungsarten.

Tabelle 1: Schwellenwerte auf Bundesebene (Quelle: *BöB*, *VöB*)

Rechtsgrundlage		Schwellenwerte											
		Offene/Selektive Verfahren				Einladungsverfahren				Freihändige Verfahren			
		Lieferungen	Dienstleistungen	Bauneben-gewerbe	Bauhaupt-gewerbe	Lieferungen	Dienstleistungen	Bauneben-gewerbe	Bauhaupt-gewerbe	Lieferungen	Dienstleistungen	Bauneben-gewerbe	Bauhaupt-gewerbe
GATT/WTO - Abkommen (GPA)	Bundesbehörden	248'950	248'950	9'575'000	9'575'000	<248'950	<248'950	<2'000'000	<2'000'000	<50'000	<50'000	<100'000	<100'000
	Öff. Bundesunternehmen	766'000	766'000	9'575'000	9'575'000	<766'000	<766'000	<2'000'000	<2'000'000	<50'000	<50'000	<100'000	<100'000
Bilaterale Abkommen zwischen der Schweiz und der EU	Bundesbehörden	248'950	248'950	9'575'000	9'575'000	<248'950	<248'950	<2'000'000	<2'000'000	<50'000	<50'000	<100'000	<100'000
	Telekommunikation	960'000	960'000	8'000'000	8'000'000	<960'000	<960'000	<2'000'000	<2'000'000	<50'000	<50'000	<100'000	<100'000
	Schienerverk' und Energie	640'000	640'000	8'000'000	8'000'000	<640'000	<640'000	<2'000'000	<2'000'000	<50'000	<50'000	<100'000	<100'000
	Wasserversorgung, Verkehr und Strom	766'000	766'000	9'575'000	9'575'000	<766'000	<766'000	<2'000'000	<2'000'000	<50'000	<50'000	<100'000	<100'000

¹ Zu den Bundesbehörden zählen die Institutionen nach Art. 2 Abs. 1 *BöB* und zu den öffentlichen Bundesunternehmen gehören Unternehmen in den Sektoren Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie Telekommunikation (vgl. Art. 2 Abs. 2 *BöB*).

² Das bilaterale Abkommen gilt im Gegensatz zum GPA auch für privat-rechtliche Organisationen, die eine gemeinwirtschaftliche Leistung erbringen und besondere oder ausschliessliche Rechte besitzen (vgl. Art 2a Abs. 1a *VöB*).

³ Mit Energieversorgung ist hier die Gas- und Wärmeversorgung gemeint.

Das zu verwendende Verfahren richtet sich sowohl nach der Höhe des Auftragswertes, der Art des Auftrags und dem zugrunde liegenden Abkommen (vgl. Tabelle 1). Es fällt auf, dass die Schwellenwerte für Lieferungen und Dienstleistungen der Bundesbehörden (248'950 Franken) deutlich unter den Werten für öffentliche bzw. private Unternehmen (640'000 – 960'000 Franken) liegen.²²

²¹ Vgl. Art. 13 Abs. 1 *VöB* und Art. XV *GATT/WTO-Übereinkommen*.

²² Vgl. Art 2 Abs. 1 *BöB* und Art. 2a Abs. 3 *VöB*.

Die Anpassung der Schwellenwerte kann jährlich erfolgen (namentlich um eingetretenen Wechselkursänderungen Rechnung zu tragen), die im GPA-Abkommen in Sonderziehungsrechten ausgedrückten Schwellenwerte sind in den letzten zehn Jahren unverändert geblieben.²³

In den Fällen, in denen die Schwellenwerte nicht erreicht werden, bzw. wenn der Wert eines Bauauftrages kleiner als 2 Mio. Franken ist, kann auch das Einladungsverfahren verwendet werden. Nach Möglichkeit sollte der Auftraggeber laut Gesetz mindestens drei Anbieter zur Abgabe eines Angebots auffordern. Frey et al. (2003) stellen fest, dass lediglich ein Viertel aller Beschaffungen des Bundes im Zeitraum 1996 – 2001 im offenen bzw. selektiven Verfahren vergeben wurden und ausländische Firmen nur bei 7.8 Prozent des Beschaffungsvolumens über dem Schwellenwert den Zuschlag erhielten.

Das freihändige Verfahren kann auf Bundesebene verwendet werden, wenn der Auftragswert für einen Bauauftrag kleiner als 100'000 Franken und für Lieferungen und Dienstleistungen kleiner als 50'000 Franken ist. Des Weiteren ist das freihändige Verfahren für Ausschreibungen bestimmter Institutionen bei Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder bei Rüstungsaufträgen zulässig.²⁴

Bei der Submission auf Bundesebene erhält das „wirtschaftlich günstigste Angebot“ den Zuschlag. Daneben kann bei weitgehend standardisierten Produkten der Zuschlag zum niedrigsten Preis erfolgen. Das wirtschaftlich günstigste Angebot wird anhand von Zuschlagskriterien²⁵ bestimmt, die in der Reihenfolge der Bedeutung in den Ausschreibungsunterlagen anzugeben sind. Die Zuschlagsregeln orientieren sich zwar an den internationalen Verträgen, sind aber im Hinblick auf die Vergabe zum niedrigsten Preis restriktiver formuliert.

In Übereinstimmung mit internationalen Rechtsvorschriften sind Verhandlungen zwischen dem Auftraggeber und den Anbietern zulässig.²⁶ Im Zeitraum vor 1990 waren Preisverhandlungsrunden unüblich. Zurzeit nutzt diese Möglichkeit nur der Bund, aber nicht die Kantone.

Zurzeit steht die Totalrevision des *BöB* an (Abschluss des Vernehmlassungsverfahrens zum Gesetzesentwurf im Winter 2008/09). Das Ziel ist eine weitere Vereinheitlichung der Rechtsvorschriften auf allen Ebenen in der gesamten Schweiz. Der Bundesrat hatte bereits 2004 vier über-

²³ Vgl. Verordnung über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen für das Jahr 1999.

²⁴ Vgl. Art. 13 und 36 *VöB* und Art. 3 *BöB*.

²⁵ Vgl. Art. 21 Abs. 1 *BöB*.

²⁶ Vgl. Art. XIV *GATT/WTO Übereinkommen*, Art. 26 *VöB* und Art. 20 *BöB*.

geordnete Ziele definiert.²⁷ Das Beschaffungsverfahren soll erstens durch einen vermehrten Einsatz neuer Informationstechnologien modernisiert werden. Die Modernisierung soll durch einen vermehrten Einsatz neuer Informationstechnologien erreicht und damit an die neuen Anforderungen im Beschaffungswesen angepasst werden. In der Vernehmlassungsvorlage wird ausdrücklich auf die Chancen der elektronischen Publikation von Aufträgen und den Einsatz von elektronischen Auktionen verwiesen. Des Weiteren soll die Möglichkeit von internationalen Beschaffungskoooperationen eingeräumt werden. Zweitens beabsichtigt die Legislative das Beschaffungsrecht durch die Schaffung eines grösseren Freiraums bei der Abwicklung komplexer Beschaffungen zu flexibilisieren. Insbesondere bei Bauaufträgen, die teilweise eine intensive Kommunikation zwischen der Beschaffungsstelle und den Bietern notwendig machen, soll die benötigte Verfahrenszeit durch weniger rigide Vorschriften verringert werden. Jedoch haben die Kantone gemäß der Verfassung die Regelungskompetenz und daher die Möglichkeit, abweichende Regelungen festzulegen. Dies könnte zu einer Zersplitterung des Rechts führen und damit dem Ziel der Harmonisierung der öffentlichen Vergabe entgegenlaufen. Drittens soll mit der Revision die Klärung bestimmter Sachverhalte bzw. Begriffe erfolgen. Dieser Punkt ist aus ökonomischer Sicht bedeutend, weil hier das Leistungsortprinzip für ausländische Anbieter und das Herkunftsprinzip für Inländer verankert werden soll. Viertens strebt der Gesetzgeber eine möglichst weitgehende Harmonisierung der Gesetze von Bund und Kantonen an. Im Vordergrund stehen dabei die Schwellenwerte und die Zuschlagskriterien.

Allerdings sehen die Kantone das Revisionsvorhaben eher kritisch und berufen sich auf die bereits durchgeführten Liberalisierungs- und Harmonisierungsschritte.²⁸ Darüber hinaus sind die Kantone der Auffassung, dass der Bund mit der Revision seine verfassungsmässigen Kompetenzen und Befugnisse überschreitet. Die BPUK²⁹ vertritt die Ansicht, dass die Harmonisierung zu einer erneuten Rechtszersplitterung in den Kantonen und zu einer unnötigen Komplikation führt, da sie die Möglichkeit einräumt, dort von den Vorgaben des Bundesgesetzes abzuweichen, wo der Bund gemäss Verfassung keine abschliessende Regelungskompetenz hat. Um die genannten Ziele besser zu erreichen und das in Revision stehende GPA termingerecht umzusetzen, bevorzugt die BPUK

²⁷ Vgl. <http://www.bbl.admin.ch/bkb/00235/00362/00375/index.html?lang=de> und Eidgenössisches Finanzdepartement (2008).

²⁸ Vgl. Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich, Sitzung vom 5. November 2008 und Stellungnahme des Kantons Basel – Landschaft zur Totalrevision des *BöB*.

²⁹ Vgl. Stellungnahme der *Schweizerischen Bau-, Planungs- und Umweltdirektoren-Konferenz BPUK* zur Revision des *BöB*.

eine zweite Revision des interkantonalen Konkordates, das kein „opting out“ für beigetretene Kantone vorsieht.

2.6.2 Die Bedeutung des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt

Mit der Einführung des *Bundesgesetzes über den Binnenmarkt (BGBM)* im Oktober 1995 wurde der Versuch unternommen, für einen freien und gleichberechtigten Marktzugang auf dem gesamten Gebiet der Schweiz zu sorgen. Obwohl das *BGBM* ein Bundesgesetz ist, so sind die Adressaten doch hauptsächlich die Kantone und Gemeinden. Das Gesetz zielt zwar nicht ausschliesslich auf das Beschaffungswesen ab, es hat aber dennoch weitreichende Folgen für das öffentliche Beschaffungswesen auf kantonaler und kommunaler Ebene.

Die Schweizer Wirtschaftsordnung war bis Mitte der 1990er Jahre stark föderalistisch geprägt, mit einer grossen Anzahl unterschiedlicher Gesetze und Verordnungen für jeden Kanton. Daher war es das Ziel des Binnenmarktgesetzes, unter der Sicherstellung von Mindeststandards zu erreichen und den freien Waren-, Dienstleistungs- und Personenverkehr im gesamten Bundesgebiet herzustellen. Die (bedingte) Pflicht, Regelungen anderer Kantone als gleichwertig anerkennen zu müssen, begünstigte eine Harmonisierung der Rechtsvorschriften unter den Kantonen. Zu den Mindestnormen, die das *BGBM* aufstellt, zählt in Bezug auf das Beschaffungswesen der diskriminierungsfreie Marktzugang und die nicht diskriminierende Aufstellung von Marktbeschränkungen sowie die Anfechtbarkeit von Vergabeentscheidungen bei einer verwaltungsunabhängigen Behörde.³⁰ Des Weiteren schreibt der Art. 4 *BGBM* vor, dass die Kantone sich gegenseitig Fähigkeitsnachweise anerkennen müssen und Art. 5 *BGBM* stipuliert eine Publikationspflicht für grössere Vorhaben. Daher ist das *BGBM* eine wichtige Grundlage um sicherzustellen, dass Anbieter bei Submissionen nicht wegen scheinbar mangelnder Qualifikation oder weil sie vom Vorhaben keine Kenntnis erlangten ausgeschlossen oder benachteiligt werden. Die *IVöB* hat in diesen Schranken Vorrang vor dem *BGBM*.

Im Gegensatz zu Gesetzen und Verordnungen im Submissionsrecht gibt das *BGBM* weder Schwellenwerte für die Anwendbarkeit bestimmter Vergabeverfahren noch Zuschlagsprinzipien oder -kriterien zum Inhalt vor. Jedoch enthält die *IVöB* von 2001, die durch das Binnenmarktgesetz mit beeinflusst wurde, Schwellenwerte³¹ für die einzelnen Verfahren und Regelungen zum

³⁰ Vgl. Art. 3 Abs. 1, Art. 5 und Art. 9 Abs. 2 *BGBM*.

³¹ Die genauen Schwellenwerte für die einzelnen Kantone werden in Kapitel 2.7.2 vorgestellt.

Zuschlag. Zudem ist für die Anbieter laut *BGBM* bezüglich der Arbeitsbedingungen das Herkunftsortprinzip vorgeschrieben, wohingegen laut *IVöB* die am Ort der Durchführung gültigen arbeitsrechtlichen Vorschriften gelten (Zogg und Duperrut, 2002). Wegen des Vorrangs des Bundesrechts bleibt das Leistungsortsprinzip deshalb nur gegenüber ausländischen Anbietern durchsetzbar, die sich nicht auf das *BGBM* berufen können (vgl. Art. 1 *BGBM*).

Da das *BGBM* lediglich Mindeststandards sicherstellen sollte, liess es den Kantonen und Gemeinden einen erheblichen Gestaltungsspielraum. Der Gesetzgeber unterliess es insbesondere, eine klare Festlegung zugunsten des Föderalismus oder des Binnenmarktes zu treffen. Das Bundesgericht entschied in der Folge eine Reihe von Fällen zugunsten des Föderalismus (Büren, 2001). Das *BGBM* enthält keine Sanktionen für Kantone, die die Rechtsnormen nicht umsetzen. Dies müssen von den Geschädigten ggf. in einem Anschlussverfahren eingeklagt werden.

Über die Relevanz des *BGBM* herrschte Uneinigkeit. Ganz (2001) als Vertreter der BPUK war der Meinung, dass das *BGBM* die Gesetzgebung eher behinderte, da die Umsetzung der Staatsverträge ins kantonale und eidgenössische Recht nicht harmonisiert erfolgte; wenngleich er zu bedenken gab, dass ohne das *BGBM* die Liberalisierung und Marktöffnung nicht so schnell erfolgt wäre. Büren (2001) und Schaller (2001) als Vertreter der Wettbewerbsbehörde waren gegensätzlicher Meinung und hielten das *BGBM* auch künftig für eine gute Richtschnur zur Vertiefung des Binnenmarktes und Angleichung des öffentlichen Beschaffungswesens.

Die mangelnde Wirksamkeit des *BGBM* zur Erreichung eines einheitlichen Binnenmarktes und die nicht eindeutige Rechtslage machte eine Revision des *BGBM* notwendig. Die Hauptanliegen des Gesetzgebers waren die Ausweitung des Marktzugangs nach dem Herkunftsortprinzip, die Neuregelung der Anerkennung von Tätigkeitsnachweisen und die Einführung eines Beschwerderechts für die Wettbewerbskommission (vgl. Zürcher und Zwald, 2004, S. 6). Mit der Revision, die am 01.07.2006 in Kraft trat, wurden eindeutigeren Regelungen zugunsten des Wettbewerbs festgelegt. Die ersten Entscheidungen des Bundesgerichts unter dem neuen Erlass deuten darauf hin, dass eine Stärkung des Binnenmarktgedankens erreicht werden konnte. Speziell die ergänzten Artikel zur Stärkung und Ausdehnung des freien Marktzugangs (vgl. Art.2 Abs. 4-7 *BGBM*) sowie zur Errichtung von Marktzutrittsschranken (vgl. Art. 3 *BGBM*) fallen sehr positiv auf. Zudem wurde das *BGBM* durch die Totalrevision der Bundesverfassung in 2002 auf eine deutlich solidere Grundlage gestellt (vgl. Art. 95 Abs.2 BV).

2.7 Die kantonale Ebene

Auf der kantonalen Ebene war es ein schwieriger und langer Weg zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften, der mit der wechselseitigen Marktöffnung unter ausgewählten Kantonen begann, mit der *IVöB* von 1994 fortgesetzt wurde und das vorläufige Ende in der Revision der *IVöB* von 2001 fand.

In der Zeit vor 1990 waren die Submissionsverordnungen der einzelnen Kantone sehr heterogen und enthielten protektionistische bzw. wettbewerbsfeindliche Regelungen. Einige Kantone hatten sogar überhaupt keine Regelungen zum Ablauf der Vergabe eines öffentlichen Auftrags.³² Unter diesen Voraussetzungen mangelte es an Transparenz und freiem Marktzugang im öffentlichen Beschaffungswesen.

In der Schweiz gibt es einen ausgeprägten Wunsch nach föderalen Regelungen. Trotzdem wurde die Notwendigkeit einer Harmonisierung des kantonalen Vergaberechts erkannt. Zudem wurden durch internationale Verträge und das *BGBM* Reformen notwendig und es kam am 25.11.1994 mit der *IVöB* zu einer Konkordatslösung im öffentlichen Beschaffungswesen. Allerdings traten nicht alle Kantone sofort dem Interkantonalen Organ bei, obwohl gegenwärtig alle Kantone die erste Fassung der *IVöB* und fast alle die revidierte Fassung unterzeichnet haben.³³

Das Hauptziel der ursprünglichen Fassung der *IVöB* war die gegenseitige Öffnung der öffentlichen Beschaffungsmärkte und die Umsetzung internationaler Verpflichtungen aus dem *GPA*. Damit sollte wirksamer Wettbewerb, Gleichbehandlung, Transparenz und eine wirtschaftliche Verwendung öffentlicher Mittel gewährleistet werden. Die revidierte *IVöB* (2001) setzt neben dem *GPA* auch die Regelungen des *bilateralen Abkommens* mit der Europäischen Union auf kantonaler und kommunaler Ebene um. Die *IVöB* (1994) war allerdings nicht so präzise ausformuliert wie die revidierte Fassung der *IVöB* von 2001. Es wird in der *IVöB* (1994) beispielsweise nicht zwischen dem Staatsvertragsbereich und einem von Staatsverträgen nicht erfassten Bereich unterschieden (vgl. Art. 5, *IVöB*, 2001). Im Staatsvertragsbereich werden die Verpflichtungen aus internationalen Verträgen in kantonales Recht umgesetzt. Im von Staatsverträgen nicht erfassten Bereich werden hingegen innerstaatliche Bestimmungen der Kantone harmonisiert. Diese Unterscheidung hat

³² Die Kantone Appenzell-Innerrhoden, Glarus, Nidwalden und Neuenburg hatten keine Submissionsvorschriften und die Kantone Jura und Obwalden hatten erst Mitte der 1970er Jahre entsprechende Vorschriften erlassen (vgl. Finsinger und Felder, 1986, S. 25).

³³ Die revidierte Fassung vom 15.03.2001 haben, mit Ausnahme von Glarus, ebenfalls alle Kantone unterzeichnet (Stand 01.01.2008).

weitreichende Auswirkungen auf die zu verwendenden Vergabeverfahren und die Schwellenwerte. Daher liegen die Schwellenwerte in der *IVöB* von 1994, speziell auf interkantonaler Ebene, deutlich über denen der *revIVöB*. Beträgt der Schwellenwert für Bauwerke 1994 noch 10,75 Mio. Franken, so liegt der Wert 2001 nur noch bei 500'000 Franken. Die Schwellenwerte für ausländische Anbieter unterscheiden sich allerdings nur unwesentlich voneinander. Des Weiteren sieht die revidierte Version der *IVöB* zusätzlich das Einladungsverfahren vor. Hingegen unterschied die alte Fassung nur das offene, selektive und freihändige Verfahren. Eine Gemeinsamkeit beider *IVöB* Fassungen ist, dass geeignete Zuschlagskriterien den Zuschlag an das wirtschaftlich günstigste Angebot gewährleisten (vgl. Art. 13 f *IVöB*).

Neben der *IVöB* werden die kantonalen Rechtsnormen stark durch das *BGBM* beeinflusst. Obwohl das *BGBM*, wie bereits erwähnt, lediglich Mindeststandards setzen soll und keine Sanktionsmöglichkeiten bietet, hat es eine Integrationsfunktion. Schaller (2001) führt die Relevanz des *BGBM* auf die Allgemeingültigkeit des Gesetzes zurück, das eben nicht erst ab bestimmten Schwellenwerten für die Vergabe von Bedeutung ist. Allerdings gibt Ganz (2001) zu bedenken, dass das *BGBM* anfangs nicht in der Lage war, deutliche Unterschiede zwischen den Kantonen zu verhindern.

Die Tabelle 2 greift eine Übersicht von Finsinger und Felder (1986) bzw. Felder (1994) auf und vergleicht die Entwicklung der kantonalen Submissionsvorschriften im Hinblick auf das Zuschlagsprinzip, den Gebietsprotektionismus und den Einfluss der Verbände. Im Gegensatz zur ursprünglichen Form wurden in der Übersicht 2006 statt der Kriterien „Einfluss der Verbände“ und „Protektionismus“ die Kriterien „Schwellenwerte“, „Herkunftsprinzip der Gesamtarbeitsverträge“ und die „Anerkennung ausserkantonaler Listen“ berücksichtigt. Die Tabelle vergleicht die Jahre 1990 und 2006. 1 bedeutet Wettbewerbsorientierung und 0 bedeutet Abweichung vom Wettbewerbsprinzip. Als wettbewerbsorientierter Zuschlag gilt, wenn zum einen der Zuschlag dem „wirtschaftlich günstigsten Angebot“ erteilt wird und zudem bei weitgehend standardisierten Produkten explizit die Vergabe zum niedrigsten Preis erwähnt wird. Im Unterschied dazu wurde 1990 der Zuschlag als kompetitiv gewertet, wenn ein Auftrag zum günstigsten Preis und nicht zum „angemessenen Preis“ vergeben wurde.

Tabelle 2: Bewertung der kantonalen Zuschlagskriterien 1990 & 2006

Kanton	1990			Summe 1990	2006				Summe 2006
	Zuschlag	Protektionismus	Einfluss der Verbände		Zuschlag	Herkunfts-ortprinzip des GAV ^a	Anerkennung ausserkantonalen Listen	Schwellenwerte	
Aargau	0	1	1	2	1	0	0	0	1
Appenzell-AR	0	0	0	0	1	0	0	0	1
Appenzell-IR	-	-	-	-	0	0	0	1	1
Basel-Landschaft	1	0	1	2	1	1	0	0	2
Basel-Stadt	0	0	0	0	1	1	0	0	2
Bern	1	1	1	3	0	1	1	1	3
Freiburg	0	0	1	1	1	1	0	1	3
Genf	0	0	1	1	0	0	0	0	0
Glarus	-	-	-	-	1	0	1	0	2
Graubünden	0	0	0	0	1	0	0	1	1
Jura	1	0	1	2	0	1	0	0	1
Luzern	1	0	1	2	1	1	0	0	2
Neuenburg	-	-	-	-	0	0	0	1	1
Nidwalden	-	-	-	-	1	1	0	0	2
Obwalden	1	0	1	2	1	1	0	0	2
St. Gallen	0	0	0	0	0	1	0	0	1
Schaffhausen	1	0	1	2	1	1	0	0	2
Solothurn	0	0	0	0	1	0	1	0	2
Schwyz	1	1	1	3	1	1	0	0	1
Thurgau	1	1	1	3	1	0	1	1	3
Tessin	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Uri	0	0	0	0	1	0	1	0	2
Waadt	0	0	0	0	1	1	1	0	3
Wallis	0	0	1	1	0	1	1	1	3
Zug	1	1	1	3	1	1	0	0	2
Zürich	1	1	1	3	1	1	1	0	3
Durchschnitt	0.50	0.33	0.58	1.30	0.75	0.67	0.50	0.17	2

^a 1 bedeutet Herkunftsortprinzip, 0 bedeutet Leistungsortprinzip

¹ Für das Jahr 1990 wurden beim Kriterium Einfluss der Verbände die Ergebnisse von Finsinger und Felder (1986) aus dem Jahr 1983 übernommen.

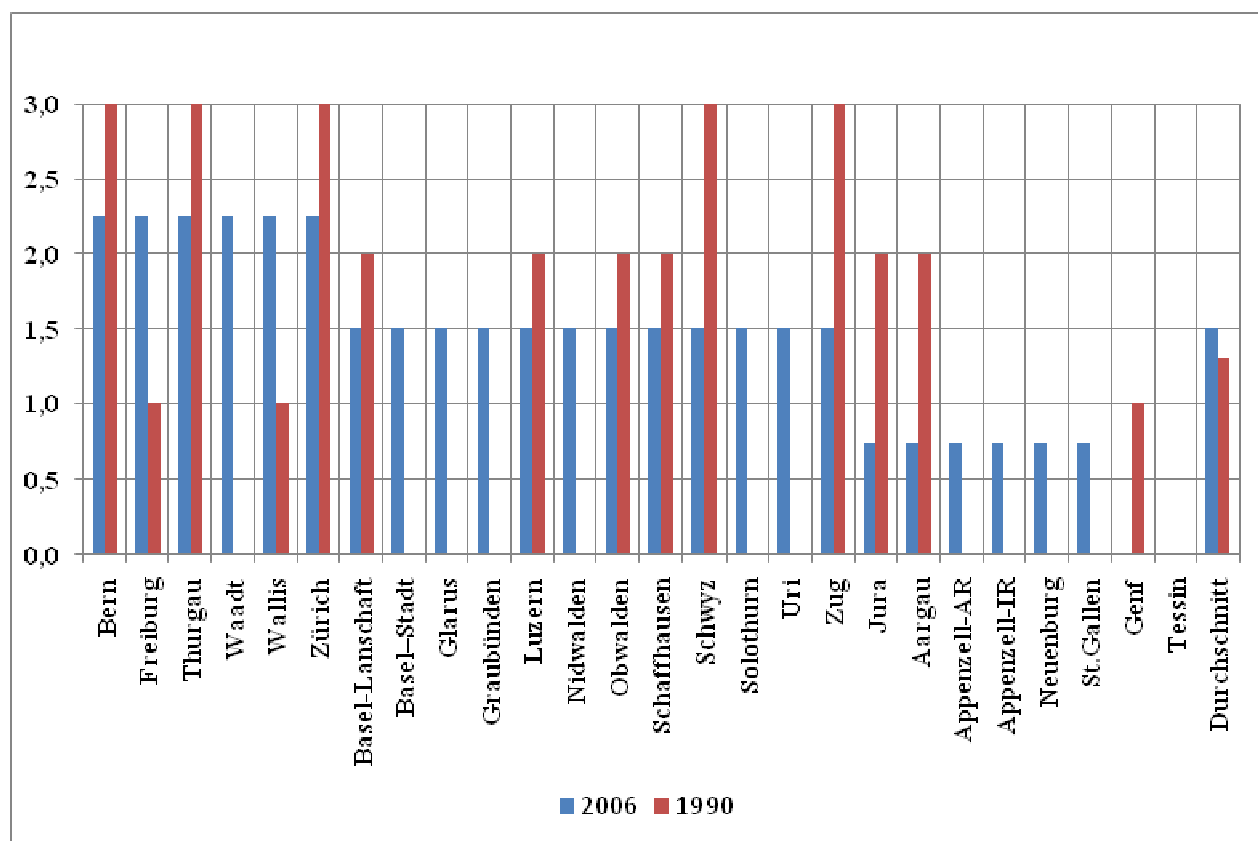
² Für das Jahr 1990 fehlen die Angaben für die Kantone Appenzell-Innerrhoden, Glarus, Neuenburg und Nidwalden, weil die Kantone zu diesem Zeitpunkt keine Submissionsverordnungen erlassen hatten.

Quelle: Finsinger und Felder, 1986; Felder, 1994 und eigene Recherche

Protektionistische Vorschriften sind durch Ausschluss oder Benachteiligung von ausserkantonalen oder ausländischen Anbietern mit Hilfe von Zulassungsbedingungen gekennzeichnet. Eine schwächere Form der Diskriminierung bildet die Bevorzugung einheimischer Anbieter bei Vorliegen „gleichgünstiger“ Angebote. Als Einfluss der Verbände wird hier die Möglichkeit der Orientierung an verbandlichen Richtofferten und die Möglichkeit von Kollektivofferten angesehen. Die Verbände arbeiteten 1990 zudem teilweise bei der Preisbeurteilung mit den Beschaffungsstellen eng zusammen. Die neuen Kriterien für 2006 sind wie folgt definiert: Ein Schwellenwert ist wett-

bewerbsorientiert, wenn er die Vorgaben der interkantonalen Vereinbarung (*IVöB*) unterschreitet. Die Regelungen in den Submissionsverordnungen der Kantone über die Gesamtarbeitsverträge (GAV) sind kompetitiv, falls auch nach dem Wortlaut des kantonalen Erlasses für auswärtige Anbieter der GAV am Ort des Unternehmenssitzes gilt und nicht der GAV am Ausführungsort. Die Kantone, die Listen mit geeigneten Bewerbern zur Beschleunigung des Vergabeverfahrens führen und ausserkantonale Listen anerkennen, werden als wettbewerbsfreundlich eingeschätzt. Die Zuordnungen waren nicht immer zweifelsfrei zu ermitteln. In den meisten Fällen waren jedoch das Zuschlagsprinzip, der Gebietsprotektionismus und der Schwellenwert leicht zu bestimmen.

Abbildung 3: Vergleich der Wettbewerbsorientierung 1990 und 2006



Die Abbildung 3 zeigt nochmals graphisch die Wettbewerbsorientierung der Schweizer Kantone auf Grundlage der durchgeführten Einteilung. Es wurden die Werte, 0 für wettbewerbshinderlich und 1 für wettbewerbsorientiert, der Kriterien für die beiden Beobachtungsjahre aufsummiert und die Kantone absteigend sortiert. Um die Werte für die beiden Jahre vergleichbar zu machen, gewichteten wir für 2006 die Werte mit 75 Prozent, so dass auch für dieses Jahr der maximal mögliche Summenwert 3 beträgt. In 2006 erreichte kein Kanton eine vollständige Wettbewerbsorientie-

rung, wohingegen 1990 fünf Kantone den Höchstwert erzielten. Dagegen ist die Anzahl Kantone, die in keinem Kriterium eine Wettbewerbsorientierung aufweisen, zurückgegangen, von neun in 1990 auf zwei in 2006. Auch ist der durchschnittliche Wert der Wettbewerbsorientierung von 1.3 auf 1.5 angestiegen. Aus dem mässigen Anstieg dieses Durchschnittswertes sollte allerdings nicht auf eine nur schwache Erhöhung des Liberalisierungsgrades geschlossen werden. In den beiden Zeiträumen wird die Wettbewerbsorientierung nämlich aufgrund anderer Ausprägungen der jeweils geltenden Submissionsrichtlinien operationalisiert und es ist offen, ob das 1990 erfasste Hemmnis sich stärker, gleich stark oder schwächer auf die Baupreise bzw. Profitabilität der Bauunternehmen auswirkte als das 2006 verwendete.

Bei den einzelnen Kriterien ist – wie Tabelle 2 deutlich macht – ebenfalls eine stärkere Betonung des Wettbewerbs zu verzeichnen. Verhielten sich 1990 nur die Hälfte der klassifizierten Kantone beim Preiskriterium wettbewerbsorientiert, so sind es 2006 zwei Drittel. Darüberhinaus kommt der explizite Gebietsprotektionismus, der 1990 von den Kantonen praktiziert wurde, nicht mehr vor. Der Vergleich verdeutlicht, wie stark der Wandel der Submissionsvorschriften im Zeitraum 1990 – 2006 war. Im Folgenden werden einzelne Punkte der Tabelle 2 aufgegriffen und weiter erläutert.

2.7.1 Das Zuschlagsprinzip

Im Vergleich zum Zeitraum vor 1990 erteilt kein Kanton mehr den Zuschlag zum „angemessenen Preis“.³⁴ Des Weiteren geben die Berufsverbände keine Richtofferte mehr ab, an der sich die Angemessenheit der Preise zu orientieren hat. Allerdings haben die Vergabestellen der Kantone die Möglichkeit, bei „ungewöhnlich niedrigen Angeboten“³⁵ weitere Auskünfte vom Anbieter zu verlangen. Jedoch werden, wie es in den 1970er und 1980er üblich war, sogenannte „Unterangebote“ nicht mehr vom Submissionsverfahren ausgeschlossen.

Die Kantone haben hinsichtlich der Zuschlagskriterien mehr oder weniger freie Hand und könnten diese nutzen, um heimische Bewerber zu bevorzugen. In allen kantonalen Submissionsverordnungen ist jedoch verankert, dass den Zuschlag das „wirtschaftlich günstigste Angebot“ erhalten soll. Allerdings muss das wirtschaftlich günstigste Angebot nicht die Offerte mit dem niedrigsten Preis

³⁴ Finsinger und Felder (1986), S. 13 ff, geben zur Thematik des ‚angemessenen Preises‘, ‚Unterangeboten‘ und den Abwandlungen eine Einführung.

³⁵ Vgl. z.B. Art. 31 Vergaberichtlinien zur IVöB des Kanton Schaffhausen.

sein. Die Kantone können die Gewichtung für die Zuschlagskriterien selbst und für jede Vergabe neu festlegen. Mögliche Kriterien sind unter anderem:

Qualität, Preis, Erfahrung, Innovation, Termin, Garantie- und Unterhaltsleistungen, Betriebs- und Unterhaltskosten, technischer Wert, Zweckmässigkeit, Ästhetik, Umweltverträglichkeit, Kundendienst, Ausbildung von Lehrlingen, gerechte Abwechslung und Verteilung.

Anhand der vielfältigen Kriterien könnte man annehmen, dass es den Kantonen trotz Diskriminierungsverbot möglich ist, einem bevorzugten Bewerber doch den Zuschlag zu erteilen. Zogg und Duperrut (2002) kommen für den Kanton Waadt zu dem Ergebnis, dass in 83 Prozent der Fälle die billigste Offerte den Zuschlag erhalten hat. Sie vermuten, dass aufgrund der angespannten Haushaltssituation und aus Furcht vor Beschwerden anderer Anbieter das Preiskriterium die anderen Kriterien dominiert. Stöckli und Zufferey (2002) argumentieren in dieselbe Richtung, in dem sie auf Klagen von Planerkreisen aufmerksam machen, die des Öfteren die Vergabe an die billigste Offerte, unter Ausblendung anderer stichhaltiger Zuschlagskriterien, bemängeln. Diese Argumentation kann durchaus für wirtschaftlich schwierige Zeiten zutreffend sein³⁶, hingegen in Aufschwungsphasen mit steigenden Steuereinnahmen an Bedeutung verlieren oder sich ins Gegenteil umkehren. Die Untersuchung von Felder (1994) zeigte, dass vor allem in rezessiven Phasen mit einem vermehrten Preiswettbewerb zu rechnen ist.

Bis auf Appenzell–Innerrhoden, Bern, Genf, St. Gallen und Tessin haben alle Kantone eine Klausel, die bei weitgehend standardisierten Produkten den Zuschlag zum niedrigsten Preis ermöglicht. In Bezug auf den Kanton Bern ist das Fehlen einer solchen Klausel verwunderlich, weil Finsinger und Felder (1986) zu dem Ergebnis kommen, dass Bern von 1967 – 1983 zu den kompetitivsten Kantonen gehörte und nun auf eine wettbewerbsfreundliche Regelung verzichtet. Der Kanton Tessin fällt in doppelter Hinsicht negativ auf: Zum einen durch den Verzicht auf die Regelung für standardisierte Güter und zum anderen enthält die Submissionsverordnung eine Regelung, nach der weder Preis noch ein einzelnes anderes Kriterium mehr als 50 Prozent der Zuschlagskriterien ausmachen darf. Der Kanton Wallis begrenzt ebenfalls das Preiskriterium auf 60 Prozent. Ansonsten findet sich ein solcher, wettbewerbspolitisch sehr fragwürdiger Zusatz in keiner anderen kantonalen Submissionsverordnung.

³⁶ Laut der Eidgenössischen Finanzverwaltung (2008), erwirtschaftete der Kanton Waadt im Zeitraum von 1990-2000 kein einziges Mal einen Haushaltsüberschuss.

Einige Kantone gehen sogar soweit und erteilen ausdrücklich den Zuschlag zum niedrigsten Preis, wenn keine Zuschlagskriterien in der Ausschreibung bekannt gegeben wurden. Der § 18 Abs. 3 des Aargauer Submissionsdekrets besagt: „In der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen sind die Zuschlagskriterien mit ihrer Gewichtung anzugeben. Fehlen diese Angaben, gilt als Zuschlagskriterium der Preis (...)“.

In Bezug auf die Herkunft der Anbieter finden sich keine expliziten protektionistischen Regelungen in den kantonalen Rechtsvorschriften.³⁷ Somit ist der Wohnsitz bzw. Steuersitz zumindest offiziell nicht mehr ausschlaggebend bei der Vergabe.

Stöckli und Zufferey (2002) weisen darauf hin, dass die öffentlichen Vergabestellen oft Schwierigkeiten bei der Festlegung der Zuschlagskriterien haben. Zudem herrscht Uneinigkeit, ob die Kriteriengewichtung schon bei Veröffentlichung der Ausschreibung oder erst später zu erfolgen hat.³⁸ Kritisch anzumerken ist aber die generelle Verwendung und Gewichtung anderer Zuschlagskriterien als der Preis. Bei Bauaufträgen sind normalerweise alle Einzelheiten genau definiert, daher stellt sich die Frage, wozu andere Kriterien überhaupt erforderlich sind.

Insgesamt hat sich beim Zuschlagsprinzip und den Kriterien einiges getan. Im Vergleich zum Zeitraum vor 1990 sind die Regelungen weniger diskriminierend, wettbewerbsfreundlicher und transparenter, obwohl die Kantone durch Gewichtung und die relative Unschärfe der Kriterien einen nicht unerheblichen Einfluss auf die Vergabe nehmen können.

2.7.2 Die Schwellenwerte und die Vergabeverfahren

Die Kantone haben bei der Wahl der Schwellenwerte und des Verfahrens für die Auftragsvergabe eine gute Möglichkeit, Einfluss auf das Submissionsergebnis zuzunehmen. Im Staatsvertragsbereich muss grundsätzlich im offenen oder selektiven Verfahren vergeben werden und die Schwellenwerte sind nicht veränderbar. Im Bereich unter den Schwellenwerten können auch das Einladungs- oder das freihändige Verfahren verwendet werden. Dabei unterscheiden sich die Schwellenwerte, die den Staatsvertragsbereich betreffen (vgl. Tabelle 3) erheblich von denen, die im von Staatsver-

³⁷ In den 1980er wurden ausserkantonale Bewerber bei der Vergabe teilweise ganz ausgeschlossen oder massiv benachteiligt (Finsinger und Felder, 1986, S.22).

³⁸ Das Bundesgericht und die kantonalen Verwaltungsgerichte vertreten unterschiedliche Rechtsauffassungen im Hinblick auf den Veröffentlichungszeitpunkt der Zuschlagskriterien (vgl. Zogg und Duperrut, 2002, S. 6).

trägen nicht erfassten Bereich liegen.³⁹ Die *IVöB* gestattet den Kantonen ausdrücklich die Senkung der Schwellenwerte, allerdings entsteht daraus kein Gegenrecht.⁴⁰

Die Schwellenwerte unterscheiden sich aber auch hinsichtlich des angewendeten Vergabeverfahrens. So gelten für das offene bzw. selektive Verfahren die höchsten Schwellenwerte von in der Regel 250'000 Franken für Lieferungen, Dienstleistungen und das Baunebengewerbe⁴¹, sowie 500'000 Franken für das Bauhauptgewerbe⁴² (vgl. Tabelle 4). Lediglich Graubünden weicht in dieser Kategorie deutlich nach unten ab. Davon abgesehen haben die Kantone die Vorgaben der *IVöB* umgesetzt. Allerdings wichen die Schwellenwerte vor der Revision der *IVöB*, die 2001 in Kraft trat, sehr deutlich voneinander ab. Dieser Umstand führte zu erheblichen Problemen und Intransparenz. Zogg und Duperrut (2002) sehen darin einen der Gründe für die Revision und die Harmonisierung der interkantonalen Schwellenwerte.

Tabelle 3: Kantonale Schwellenwerte im Staatsvertragsbereich

Rechtsgrundlage		Schwellenwerte			
		Offene/Selektive Verfahren			
		Lieferungen	Dienstleistungen	Baunebengewerbe	Bauhauptgewerbe
GATT/WTO - Abkommen (GPA)	Kantone	383'000	383'000	9'575'000	9'575'000
	Behörden und öffentliche Unternehmen	766'000	766'000	9'575'000	9'575'000
Bilaterale Abkommen zwischen der Schweiz und der EU	Kantone und Gemeinden	383'000	383'000	9'575'000	9'575'000
	Telekommunikation	960'000	960'000	8'000'000	8'000'000
	Schieneverkehr und Energieversorgung	640'000	640'000	8'000'000	8'000'000
	Wasserversorgung, Verkehr und Strom	766'000	766'000	9'575'000	9'575'000

¹ Die Schwellenwerte gelten für alle Kantone, Gemeinden und Einrichtungen des öffentlichen Rechts auf kantonaler oder kommunaler Ebene. Darüber hinaus für Behörden sowie für öffentliche und private Unternehmen, die mit ausschliesslichen oder besonderen Rechten ausgestattet sind, jeweils in den Sektoren Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie Telekommunikation (vgl. Art. 8 Abs. 1 *IVöB*).

Beim Einladungs- und freihändigen Verfahren gibt es deutlich mehr Abweichungen von den Vorgaben der *IVöB*. So haben die Kantone Wallis, Luzern, Graubünden, Thurgau und Appenzell-

³⁹ Vgl. Anhang 1 bzw. Anhang 2, *IVöB*.

⁴⁰ Vgl. Art. 12, Abs. 3, *IVöB*.

⁴¹ Die Submissionsverordnung des Kanton Appenzell-Ausserrhoden gibt folgende Definition: „Zu den Aufträgen des Baunebengewerbes zählen die Arbeiten für die mit dem Bauwerk fest verbundene Ausstattung und Ausrüstung des Bauwerks, sowie die technischen Installationen.“ (vgl. Anhang, Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen, 2004, Kanton Appenzell-Ausserrhoden).

⁴² „Zu den Aufträgen des Bauhauptgewerbes zählen die Arbeiten für die tragende Struktur des Bauwerkes.“ (Vgl. Anhang, Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen, 2004, Kanton Appenzell-Ausserrhoden).

Innerrhoden die Schwellenwerte drastisch gesenkt. Die Kantone Bern und Freiburg senkten die Schwellenwerte auch, wenn auch nicht so deutlich (vgl. Tabelle 4).

Tabelle 4: Schwellenwerte der einzelnen Kantone und der IVöB

Kanton	Schwellenwerte											
	Offene/Selektive Verfahren				Einladungsverfahren				Freihändige Verfahren			
	Lieferungen	Dienstleistungen	Bauneben-gewerbe	Bauhaupt-gewerbe	Lieferungen	Dienstleistungen	Bauneben-gewerbe	Bauhaupt-gewerbe	Lieferungen	Dienstleistungen	Bauneben-gewerbe	Bauhaupt-gewerbe
Aargau	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Appenzell-AR	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Appenzell-IR	250'000	250'000	500'000	500'000	50'000	50'000	100'000	100'000	50'000	50'000	100'000	100'000
Basel-Landschaft	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Basel-Stadt	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Bern	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	100'000	100'000	100'000	100'000	100'000	100'000	100'000
Freiburg	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	100'000	150'000	100'000	150'000	100'000	150'000
Genf	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Glarus	250'000	250'000	500'000	500'000	100'000	100'000	250'000	250'000	100'000	100'000	250'000	250'000
Graubünden	150'000	250'000	150'000	400'000	50'000	100'000	50'000	100'000	50'000	100'000	50'000	100'000
Jura	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Luzern	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Neuenburg	263'000	263'000	263'000	500'000	50'000	50'000	50'000	100'000	50'000	50'000	50'000	100'000
Nidwalden	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Obwalden	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
St. Gallen	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Schaffhausen	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Solothurn	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Schwyz	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Thurgau	250'000	250'000	500'000	500'000	50'000	50'000	100'000	100'000	50'000	50'000	100'000	100'000
Tessin	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Uri	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Waadt	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Wallis	250'000	250'000	250'000	500'000	25'000	50'000/ 25'000	25'000	50'000	25'000	50'000/ 25'000	25'000	50'000
Zug	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
Zürich	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
IVöB	250'000	250'000	250'000	500'000	100'000	150'000	150'000	300'000	100'000	150'000	150'000	300'000
BUND	248'950	248'950	957'5000	957'5000	248'950	248'950	200'0000	200'0000	50'000	50'000	100'000	100'000

¹ Die zwei Schwellenwerte im Dienstleistungsbereich des Kantons Wallis verdeutlichen die Unterscheidung zwischen baufremden Dienstleistungen und Tätigkeiten, die den Baubereich betreffen. Der höhere Wert gilt für den Baubereich.

² Der Kanton Neuenburg hat als einziger Kanton für Lieferungen und Dienstleistungen höhere Schwellenwerte als von der IVöB vorgesehen. Daneben weichen die Kantone Appenzell-Innerrhoden, Glarus, Neuenburg und Thurgau beim Baunebengewerbe von den Schwellenwerten der IVöB ab. Mit Ausnahme von Neuenburg liegt dieser Umstand an der nicht vorgenommenen Unterscheidung zwischen Bauhaupt- und Baunebengewerbe. Es wird in den besagten Kantonen lediglich von Bauaufträgen gesprochen.

Die genannten sieben Kantone mit kompetitiven Abweichungen der Schwellenwerte wurden daher auch in Tabelle 2 als wettbewerbsorientiert gekennzeichnet. Es verwundert schon, dass die Kanto-

ne Appenzell–Innerrhoden, Bern und Wallis⁴³ trotz kompetitiver Abweichungen der Schwellenwerte über weniger wettbewerbsfreundliche Zuschlagskriterien verfügen. Aufgrund der relativ hohen Schwellenwerte in den anderen Kantonen gehen Stöckli und Zufferey (2002) davon aus, dass die praktische Bedeutung des Einladungsverfahrens steigen wird. Um keine Diskriminierungsvorwürfe aufkommen zu lassen, schlagen sie vor, dass mindestens eine Offerte eines auswärtigen Anbieters eingeholt werden sollte. Dem Vorschlag folgen einige Kantone und fordern zudem in Abhängigkeit vom Auftragswert eine Mindestanzahl von Anbietern pro Vergabe, wenn genügend geeignete Anbieter zur Verfügung stehen.⁴⁴

Im ursprünglichen Entwurf der Revision der *IVöB* waren deutlich niedrigere Schwellenwerte für das freihändige Verfahren im Gespräch (vgl. Wettbewerbskommission, 2000, S. 279). Es war ursprünglich angedacht, das freihändige Verfahren nur anzuwenden, wenn der Auftragswert einer Dienstleistung oder Lieferung den Betrag von 50'000 Franken, der eines Bauauftrags den Wert von 100'000 Franken, nicht übersteigt. So wären diese Schwellenwerte mit dem Beschaffungsrecht des Bundes identisch gewesen. Im Vergleich zum Zeitraum vor 1990 sind die Schwellenwerte sogar ein Rückschritt, weil bei der direkten Vergabe für das Baugewerbe teils deutlich niedrigere Werte in den Kantonen üblich waren.⁴⁵ Einige Vergabestellen führen an, dass bei Senkung der Schwellenwerte aufwändigere Verfahren anzuwenden sind, die letztlich einen höheren Aufwand verursachen und so die Effizienzgewinne und Kosteneinsparungen marginalisieren (vgl. Zogg und Duperrut, 2003, S. 9).

Es fällt auf, dass die Schwellenwerte im Staatsvertragsbereich deutlich höher sind als die der Kantonebene (vgl. Tabelle 3 und 4). Hier besteht möglicherweise noch Verbesserungsbedarf, um ausländischen Anbietern im grösseren Umfang den Zugang zu ermöglichen. Zudem sind die Schwellenwerte der Kantone für Dienstleistungen und Lieferungen im Staatsvertragsbereich mit 383'000 Franken grösser als auf Bundesebene mit 248'500 Franken (vgl. Tabelle 1 und 3). Speziell für die Grenzkantone bestünde die Möglichkeit von niedrigeren Werten zu profitieren, da Nachbarländer zu ähnlichen Handlungen animiert werden könnten. Zusätzlich zur Erzielung günstigerer Vergabepreise durch mehr Wettbewerb, könnten heimische Firmen auf neuen Märkten aktiv werden.

⁴³ Der Kanton Wallis begrenzt die Gewichtung des Preiskriteriums beim Zuschlag auf maximal 60 Prozent (Art. 31 Abs.2 SubV).

⁴⁴ Der Kanton Basel–Landschaft fordert beim Einladungsverfahren mindestens einen auswärtigen Anbieter (§8 Abs. 2 SubV) und in Abhängigkeit vom Auftragswert bis zu 7 Angebote von Anbietern, falls es entsprechend viele Anbieter gibt (§8 Abs. 1 SubV).

⁴⁵ Im Kanton Thurgau lag der Schwellenwert für das engere Bauhauptgewerbe bei 50'000 Franken und für andere Arbeiten und Lieferungen sogar bei 10'000 Franken (Finsinger und Felder, 1986, S.14).

Deshalb sollten vor allem die Schwellenwerte des *bilateralen Abkommens mit der EU* überdacht werden. Es sollte aber nicht bloss zu Gegenrechtsvereinbarungen mit niedrigeren Schwellenwerten zwischen einzelnen Kantonen und Anrainerstaaten kommen, wie es in den 1990er teilweise üblich war. Die Folgen wären wieder die alten Probleme wie Rechtszersplitterung, Intransparenz und Diskriminierung, die man eigentlich abbauen und verhindern wollte.

Alle Submissionsverordnungen der Kantone erlauben die freihändige Vergabe unabhängig von den Schwellenwerten, wenn bestimmte Voraussetzungen gegeben sind. Der Kanton Glarus führt unter Anderem folgende Voraussetzungen für die freihändige Vergabe an:⁴⁶

- In einem offenen oder selektiven Verfahren und im Einladungsverfahren gehen keine geeigneten Angebote ein, oder es erfüllt kein Anbieter die Eignungskriterien, oder die Angebote sind aufeinander abgestimmt.
- Aufgrund von fachtechnischen oder künstlerischen Besonderheiten oder wegen Schutzrechten des geistigen Eigentums kommt nur ein Anbieter in Frage.
- Zwingende Gründe im Zusammenhang mit unvorhersehbaren Ereignissen lassen die Durchführung des offenen oder selektiven Verfahrens und des Einladungsverfahrens nicht zu.
- Es werden im Zusammenhang mit einem vergebenen Auftrag Ergänzungsarbeiten, -lieferungen oder -dienstleistungen notwendig.
- Der Auftraggeber beschafft Güter an Warenbörsen.
- Der Auftraggeber kann eine Leistung im Rahmen einer günstigen, zeitlich befristeten Gelegenheit zu einem Preis beschaffen, der erheblich unter den üblichen Preisen liegt.
- Der Auftrag wird einzig zu Forschungs-, Versuchs-, Studien- oder Entwicklungs-Zwecken vergeben.
- Aufgrund unvorhersehbarer Ereignisse wird die Beschaffung so dringlich, dass kein offenes, selektives oder Einladungsverfahren durchgeführt werden kann.

Speziell der letzte Grund könnte dazu führen, dass die Vergabestelle sich des Öfteren auf unvorhersehbare Ereignisse und Dringlichkeit beruft, um eine öffentliche Ausschreibung zu umgehen. Stöckli und Zufferey (2002) stellen fest, dass der Auftraggeber und die Anbieter, wenn es zu ihrem Vorteil ist, schnell davon ausgehen, dass die Voraussetzungen in ihrem Fall erfüllt sind. Jedoch wird der Missbrauch auch durch die Pflicht der schriftlichen Begründung von Freihandvergaben eingedämmt.

⁴⁶ Vgl. Art. 21, Abs. 2 Kantonales Submissionsgesetz (1997).

2.7.3 Die Gesamtarbeitsverträge und die ständigen Listen

In Gesamtarbeitsverträgen (GAV) regeln die Arbeitnehmer- und Arbeitgeberverbände für eine bestimmte Laufzeit die Rahmen- und Arbeitsbedingungen sowie die Verpflichtungen für beide Seiten. Zu diesen Bedingungen zählen unter anderem die Lohnhöhe, Arbeitszeiten, Zusatzleistungen, Urlaubsansprüche und der Kündigungsschutz. Alle Kantone, mit Ausnahme von Appenzell-Ausserrhoden⁴⁷, verweisen in ihren kantonalen Submissionsverordnungen auf die Gesamtarbeitsverträge, die von den Anbietern einzuhalten sind. Bei Fehlen solcher Verträge sollen in der Regel die am Ausführungsort der Tätigkeit branchenüblichen Verhältnisse gelten.⁴⁸ Für alle Unternehmen des Bauhauptgewerbes, sowohl inländische als auch ausländische, gilt zudem ein Landesmantelvertrag (LMV) im gesamten Gebiet der Schweizerischen Eidgenossenschaft. Die lokalen GAV der Kantone können spezifische Regelungen für ihr Gebiet enthalten und vom LMV abweichen.

Hinsichtlich der Anerkennung lokaler GAV unterscheiden sich die Kantone. In einigen Kantonen werden alle in der Schweiz geltenden Bestimmungen als gleichwertig⁴⁹ betrachtet, wohingegen in anderen Kantonen nur die am Ort der Leistungserbringung gültigen Bestimmungen wirksam sind.⁵⁰ Im ersten Fall spricht man in der Regel vom Herkunftsortprinzip und im zweiten vom Leistungsortprinzip. Einige Kantone unterscheiden – die Ansprüche gemäss Binnenmarktgesetz des Bundes explizit umsetzend - nochmals zwischen ausländischen und inländischen Anbietern, wobei für ausländische Unternehmen dann die örtlichen GAV oder branchenüblichen Bedingungen gelten.⁵¹ Die Ungleichbehandlung könnte problematisch sein, da im bilateralen Abkommen die Diskriminierung ausländischer Anbieter gegenüber Inländern untersagt ist.⁵² Die Tabelle 2 gab bereits einen Überblick, welche Kantone im Einzelnen die wettbewerbsfreundliche Anerkennung ausserkantonaler GAV erlauben.

Grundsätzlich ist die Einhaltung des GAV eine Auflage, die zur Bevorzugung einheimischer Anbieter führen kann. Gerade für die Baubranche, in der die Kosten massgeblich durch Arbeitslöhne

⁴⁷ Der Kanton Appenzell-Ausserrhoden verweist in der Submissionsverordnung lediglich auf die „geltenden Arbeitsschutz- und Arbeitsbedingungen“, die einzuhalten sind ohne expliziten Verweis auf den GAV (Art. 7 Abs. 1a SubV). Der Kanton Basel-Landschaft hingegen regelt sehr genau und nimmt explizit Bezug auf den GAV (§ 1 Abs. 1 Beschaffungsverordnung). Die anderen Kantone verweisen sowohl explizit als auch implizit auf den GAV.

⁴⁸ Vgl. Art. 12 d Kantonaues Submissionsgesetz Glarus.

⁴⁹ Vgl. § 7 Abs. 2 Submissionsverordnung Zug.

⁵⁰ Vgl. Art. 11 Abs. 2 Submissionsgesetz Graubünden.

⁵¹ Vgl. § 5 Abs. 3 und 4 Gesetz über öffentliche Beschaffungen Basel-Landschaft.

⁵² Vgl. Art. 6 Abs. 1 (a) *Bilaterales Abkommen mit der EU*.

bestimmt werden (vgl. Felder et al., 1994, S. 95), ist die Einhaltung der GAV von besonderer politischer Brisanz. Oft wird der Schutz von Arbeitern vor Lohndumping als Argument für den GAV angeführt. Jedoch stellt ein durch ein ausländisches bzw. ausserkantonales Unternehmen ausgeführter Bauauftrag einen Güterimport dar. Für andere Güter, die in anderen Ländern oder Kantonen produziert und dann importiert werden, gilt die Einhaltung des örtlichen GAV aber nicht. Zudem erhöht das Leistungsortprinzip den Aufwand für auswärtige Anbieter, die sich immer mit neuen Regeln am Leistungsort vertraut machen müssen. Auch wenn die Nicht-Anerkennung ausserkantonaler Vorschriften in besonders begründeten Fällen vor dem *BGBM* standhalten kann⁵³, ist sie nicht wünschenswert. Die explizite Anerkennung ausserkantonaler Vorschriften, wie es einige Kantone erlauben, hingegen ist aus wettbewerbspolitischer Sicht erfreulich.

Ein weiterer Punkt, der auf das Vergabeergebnis Einfluss haben könnte, sind die ständigen Listen über qualifizierte Anbieter. Die Listen werden für bestimmte Arbeitsgebiete geführt und sollen speziell im selektiven Verfahren eingesetzt werden, um den Vergabeprozess zu beschleunigen.⁵⁴ Jedoch liegt es nahe, die Listen auch für andere Verfahren zu verwenden. Zu den Kriterien, die für die Aufnahme in ständige Listen massgeblich sind, zählt unter anderem die finanzielle, wirtschaftliche und fachliche Leistungsfähigkeit der Anbieter.⁵⁵ Entscheidend ist hier vor allem, dass die Fähigkeitsausweise (vgl. Art. 4 *BGBM*) aller Anbieter anerkannt werden und keine Bevorzugung einheimischer Anbieter erfolgt. Das *GPA* (Art. VIII d –f) erlaubt das Führen ständiger Listen, die ausdrücklich nicht diskriminierend wirken sollen. Die Aufnahme in die ständigen Listen ist für alle geeigneten Anbieter in allen Kantonen möglich. Die Kantone gehen jedoch unterschiedliche Wege bei der Anerkennung ausserkantonaler Listen. Obwohl die *IVöB* (vgl. Art. 13 e) die gegenseitige Anerkennung der ständigen Listen vorschreibt, akzeptieren nur sieben Kantone explizit ausserkantonale Listen.⁵⁶ Die anderen Kantone nehmen in ihren Vorschriften dazu keine Stellung.

Grundsätzlich können ständige Listen über qualifizierte Bewerber den Vergabeprozess erleichtern und beschleunigen. Jedoch können Listen im Allgemeinen eine wettbewerbshemmende Wirkung haben, weil die Anbieter auf der Liste gegenüber anderen Anbietern im Vorteil sind. Daher ist die Anerkennung ausserkantonaler Listen, wie sie einige Kantone praktizieren, als wettbewerbsfreundlich einzuschätzen. Von besonderer Bedeutung sind in diesem Zusammenhang die Eig-

⁵³ Vgl. Art. 2 i.V.m. Art. 5 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 *BGBM*.

⁵⁴ Vgl. Art. § 16 Beschaffungsgesetz Basel-Stadt.

⁵⁵ Vgl. Art. 21 Abs. 2 *VRöB* Schaffhausen.

⁵⁶ Die Kantone Bern, Glarus, Solothurn, Thurgau, Uri, Wallis und Zürich erkennen ausserkantonale Listen an, zum Teil aber nur wenn Gegenrecht gewährt wird. Vgl. auch Tabelle 2.

nungskriterien, die zur Aufnahme in die Listen führen. Obwohl die Eignungskriterien nicht mit den protektionistischen Zulassungsbedingungen aus der Zeit vor 1990⁵⁷ zu vergleichen sind, besteht für die Vergabestelle zumindest die Möglichkeit, heimische Anbieter aufgrund der Unschärfe in den Verordnungen zu bevorzugen. Hingegen ist die Aufforderung einiger Submissionsverordnungen positiv zu bewerten, neuen Anbietern ohne Referenzen und Reputation eine angemessene Chance einzuräumen.⁵⁸

2.7.4 Sonstige Besonderheiten

Es gab im Schweizer Submissionsrecht aber noch weitere Änderungen bzw. Neuerungen, die nicht unerwähnt bleiben sollen. Aus wettbewerbspolitischen Gründen sind die Veränderungen meist eine Verbesserung oder zumindest keine Verschlechterung im Vergleich zum Zeitraum vor Inkrafttreten des GPA Mitte der 1990er Jahre.

Ein sehr zukunftsweisendes Projekt ist das E-Procurement⁵⁹, die öffentliche Ausschreibung von Aufträgen auf einer elektronischen Plattform im Internet. In der Schweiz wurde eine solche Plattform am 17. Januar 2002 unter dem Namen www.simap.ch⁶⁰ von 22 Kantonen⁶¹ und dem Bund gegründet. Die Internetplattform soll einen besseren Informationsaustausch zwischen den Vergabestellen und den Anbietern sicherstellen. Aufgrund einer Vielzahl von Publikationsorganen ist es zum Teil für Anbieter schwierig, sich einen Überblick über die aktuellen Ausschreibungen in der Schweiz zu verschaffen. Das E-Procurement ist sehr positiv zu beurteilen. Es kann zum einen den Vergabeprozess vereinheitlichen und für mehr Transparenz und Zeitersparnis sorgen. Dadurch können zum anderen die Transaktionskosten gesenkt und Lerneffekte bei unterlegenen Bietern ausgelöst werden (Ecoplan, 2008). Aktuell sind die meisten Ausschreibungen auf *simap.ch* Bauaufträge. Ausschreibungen für Waren und Dienstleistungen sind seltener vorzufinden. Auch im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) werden öffentliche Ausschreibungen von Kantonen,

⁵⁷ Einige Kantone forderten in ihren Submissionsverordnungen, dass nur Anbieter mit Wohn- und Steuersitz im Kanton Zugang zu öffentlichen Ausschreibungen haben (Finsinger und Felder, 1986, S. 15).

⁵⁸ Vgl. Art. 10 Abs. 3 Submissionsdekret Aargau.

⁵⁹ Nähere Informationen zu den Wirkungen und Chancen des „E-Procurement“ gibt die Studie „Potenzialschätzung einer Teilvereinheitlichung des öffentlichen Beschaffungsrechts“ von Ecoplan (2004), S. 17 ff.

⁶⁰ Die Abkürzung „simap.ch“ steht für: „Système d'Information sur les MArchés Publics en Suisse - Informationssystem über das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz“.

⁶¹ Die Kantone Appenzell-Innerrhoden, Glarus und Graubünden beteiligen sich nicht an [simap.ch](http://www.simap.ch). Graubünden nutzt jedoch die Internetplattform www.ebau.ch, die allerdings nur öffentliche Bauaufträge und keine Dienstleistungen bzw. Lieferungen ausschreibt.

aber vor allem vom Bund und seinen öffentlichen Unternehmen publiziert. Zudem hat das SHAB eine Online-Ausgabe⁶², in der öffentliche Ausschreibungen einsehbar sind. Seit dem 01.03.2009 steht eine neue *simap.ch*-Plattform zur Verfügung, die einige Verbesserungen mit sich bringen soll und in der nun Ausschreibungen des Bundes und der Kantone zu finden sind.

Die schon früher verpönten Abgebotsrunden⁶³ sind auch heute nur in Ausnahmefällen zulässig. So verfügt die Submissionsverordnung des Kantons Bern in § 27, dass „Verhandlungen zwischen den Auftraggeberinnen oder Auftraggebern und den Anbieterinnen oder Anbietern über Preise, Preisnachlässe und Änderungen des Leistungsinhalts unzulässig sind“. Nur im freihändigen Verfahren erlauben einige Kantone Verhandlungen. Da der Nutzen von Abgebotsrunden sehr umstritten ist, sollten Preisverhandlungen nur in Ausnahmefällen geführt werden (vgl. Frey et al., 2003).

Normalerweise ist ein Angebot als Einzelofferte abzugeben. Jedoch erlauben die Submissionsverordnungen, dass sich Anbieter zu einer Arbeitsgemeinschaft zusammenschliessen, um ein gemeinsames Gebot abzugeben.⁶⁴ Die früher erlaubten Kollektivofferten, die durch einen Berufsverband abgegeben wurden, findet man nicht mehr.

Ein bedeutendes Problem ist das Verbot zur Teilnahme an der Submission für ein Unternehmen, das der Vergabestelle beratend zur Seite stand. Diese Regelung, die in allen kantonalen Submissionsverordnungen⁶⁵ zu finden ist, hat aus wettbewerbpolitischen Gründen durchaus seine Berechtigung. Jedoch wird ein Unternehmen kaum Anreize haben, der Vergabestelle innovative Vorschläge zur Gestaltung eines Bauvorhabens zu unterbreiten, wenn es gleichzeitig von der Vergabe ausgeschlossen wird und die Gefahr besteht, dass Konkurrenten die innovativen Ideen einfach kopieren. Als Lösung empfehlen Zogg und Duperrut (2002) eine zweistufige Vergabe, in der zuerst ein Ideenwettbewerb stattfindet und im Anschluss die Umsetzung der besten Idee ausgeschrieben wird. Allerdings erhöht ein solches Verfahren den Zeit- bzw. Kostenaufwand und widerspricht einem wirtschaftlichen Mitteleinsatz öffentlicher Gelder.⁶⁶

⁶² Vgl. <https://www.shab.ch/shabforms/COMMON/application/applicationGrid.jsp?template=1&view=2&page=/COMMON/search/searchFormSimap.jsp%3FMODE=SHAB>.

⁶³ Vgl. Finsinger und Felder (1986) S. 21.

⁶⁴ Vgl. Art. 16 Submissionsverordnung Kanton Wallis oder Art. 26 Submissionsverordnung Kanton St. Gallen.

⁶⁵ Vgl. Art. 13, Abs. 4 *SubV* und Art. 12, Abs. 2 *SubG* des Kantons Graubünden oder auch § 8 und § 15 Abs. 4 *SubV* des Kantons Nidwalden. Diese Regelung deckt sich auch mit dem Internationalen Recht vgl. hierzu Art. 6 Abs. 4 *GPA*.

⁶⁶ In diese Richtung weist das in der EU vorgesehene Verfahren des „wettbewerblichen Dialogs“, dessen Einführung in der Schweiz auch geprüft wird.

2.8 Die Beschaffungspraxis

Die bisher betrachteten Submissionsverordnungen sind nur ein Aspekt. Der andere Aspekt ist, ob die Anwendung der Vorschriften durch die Behörden so wie vom Gesetzgeber beabsichtigt erfolgt. Zudem besteht die Möglichkeit, dass sich die Anbieter nicht wie erwartet verhalten. Deshalb werden in diesem Abschnitt einige Angaben zur Beschaffungspraxis gemacht.

Der Wandel des Submissionsrechts war recht deutlich, auch wenn die positiven Ergebnisse teilweise noch auf sich warten lassen. Vor 1990 war es gängige Praxis, ausserkantonale Anbieter zu diskriminieren, wohingegen jetzt sogar ausländische Anbieter Zugang zu öffentlichen Ausschreibungen haben. In der Praxis spielen ausländische Anbieter aber nur selten eine Rolle. Die PVK (2002) stellt fest, dass die Anzahl der Anbieter nicht mit der erhofften Geschwindigkeit steigt und ausländische Anbieter bei der Vergabe kaum in Erscheinung treten. Dieses Ergebnis unterstreicht auch die niedrige Durchdringungsquote der ausländischen Firmen im öffentlichen Beschaffungswesen, die mit 12 bis 24 Prozent deutlich unter der Quote für die Gesamtwirtschaft von 40 Prozent liegt.⁶⁷ Frey et al. (2003) sehen das Hauptproblem im Festhalten an alten Gewohnheiten, also die Bevorzugung der heimischen Anbieter. Sie schlagen deshalb wirksame Überwachungsmechanismen und einheitlichere Beschaffungsregeln vor. Auch Balastèr und Schüpbach (2008) stellen trotz der Änderungen im Submissionsrecht durch nationale und internationale Verträge fest, dass zurzeit noch vorwiegend regionale Anbieter zum Zuge kommen; obwohl in ihrer Untersuchung knapp 50 Prozent der befragten Vergabestellen der Meinung waren, dass die Öffnung für ausländische Anbieter die Wettbewerbsintensität erhöht hat. Zudem sind laut der Studie zumindest kantonsfremde Anbieter bei Infrastrukturprojekten mit knapp einem Drittel an Submissionen beteiligt. Diese Beobachtung stützt auch die WTO-Submissionsstatistik des Kantons St. Gallen (2006), die für Bauaufträge im Zeitraum von 1999 - 2006, trotz eines Übergewichts der heimischen Bauwirtschaft, den Trend zur vermehrten Vergabe an ausserkantonale Anbieter erkennen lässt.

Bei der Beurteilung der Zuschlagskriterien ermitteln Zogg und Duperrut (2002), dass die Vergabestellen im Durchschnitt 3,7 Kriterien zur Beurteilung des wirtschaftlich günstigsten Angebots verwenden. Balastèr und Schüpbach (2008) weisen in ihrem Artikel darauf hin, dass bei nur 7 Prozent der Bauaufträge, die unter das *bilaterale Abkommen* fallen, allein der Preis das ausschlaggebende Kriterium war. In den anderen Fällen wurden auch Qualitätskriterien und besondere Leistungen wie Lieferfristen berücksichtigt. Kritisch ist anzumerken, dass auf der Online-Plattform

⁶⁷ Die Werte beziehen sich auf die öffentlichen Beschaffungen des Bundes. Vgl. Zogg und Duperrut (2002), S.8.

simap.ch sehr oft keine Angaben zu den Zuschlagskriterien bzw. zu deren Gewichtung gemacht werden. Dadurch sind die Anbieter oftmals gezwungen, gegen Entgelt die Vergabeunterlagen anzufordern.

Die Vergabeunterlagen spielen speziell bei Übersteigen der Staatsvertragsschwellenwerte eine entscheidende Rolle. Da die Schwellenwerte insbesondere bei grossen Infrastrukturprojekten überschritten werden und diese für ausländische Firmen interessant sind, ist es problematisch, dass die Unterlagen meist nur in deutscher Sprache verfasst werden. Eine Zusammenfassung in französischer Sprache sehen die meisten Kantone zwar vor, jedoch nicht in englischer Sprache.⁶⁸ Das ist möglicherweise einer der Gründe für die geringe Durchdringungsquote der ausländischen Anbieter. Auf der anderen Seite beklagen die Vergabestellen den gestiegenen Aufwand bei der Submission und verweisen auf die, trotz geringerer Einkaufspreise, niedrigen Effizienzgewinne (vgl. Balastèr und Schüpbach, 2008, S.20).

Um mehr zu den Auswirkungen der veränderten Vergaberegeln zu erfahren, untersuchte die PVK (2002) Ausschreibungen des Bundes im Zeitraum 2000 - 2002. Die PVK weist darauf hin, dass die Vergabepreise deutlich gesunken sind und speziell dann, wenn neue Anbieter den Zuschlag erhielten. Als Gründe für die positive Entwicklung vermutet die PVK die Veröffentlichung des tiefsten Angebotspreises, der in Folgejahren weiter unterboten wurde, sowie die Zulassung neuer Anbieter. Obwohl keine Statistiken über die Herkunft der Anbieter existieren, ist zumindest die Herkunft der Gewinner bekannt. Die PVK hat herausgefunden, dass die Mehrzahl der Gewinner der Submissionen aus den Kantonen Zürich, Bern und Aargau kommen, was sich mit der relativen Grösse der Kantone deckt. Weitere Ergebnisse zu den Auswirkungen der veränderten Rechtslage auf den Vergabepreis für Bauaufträge werden in Abschnitt 3.7. vorgestellt.

Das eidgenössische und kantonale Recht erlaubt den Anbietern, Beschwerde gegen einen Bescheid einzulegen.⁶⁹ Allerdings könnten die Anbieter darauf verzichten um nicht bei anderen Vergaben benachteiligt zu werden, oder weil sie das Prozessrisiko scheuen. Balastèr und Schüpbach (2008) fanden heraus, dass in 28 Prozent der durchgeführten Bauprojekte mindestens eine Firma von ihrem Beschwerderecht Gebrauch machte. Die Gerichte gaben den Beschwerden nur in 30 Prozent der Fälle statt, wobei ausländische Anbieter in nur einem Fall Beschwerde einreichten.

⁶⁸ Vgl. Art. 10 Abs. 2 Submissionsverordnung Graubünden.

⁶⁹ Vgl. Art. 27ff *BöB* bzw. Art. 15ff *IVöB* oder die kantonalen Submissionsverordnungen.

Selbst im Erfolgsfall einer Beschwerde kann das Kosten-Nutzen-Verhältnis ungünstig sein (vgl. Zogg und Duperrut, 2002, S. 6).

2.9 Abschliessende Beurteilung der Schweizer Submissionsvorschriften

Der Wandel des Beschaffungsrechts in der Schweiz seit Mitte der 1990er Jahre hat die Vergabe öffentlicher Aufträge massiv verändert. Während bei der Submission zuvor überwiegend protektionistische und strukturpolitische Ziele im Vordergrund standen, sind heute Transparenz, Diskriminierungsfreiheit, Förderung des Wettbewerbs und ein wirtschaftlicher Einsatz öffentlicher Gelder im Blickpunkt.

Einen entscheidenden Beitrag zu dieser Entwicklung hat das *GPA* von 1996 geleistet, indem es erstmalig auch ausländischen Anbietern ermöglichte, an der öffentlichen Vergabe teilzunehmen. Auch das eher allgemein gehaltene *BGBM* hat einen bedeutenden Anteil am Abbau des Protektionismus und an der Förderung des Wettbewerbs im öffentlichen Beschaffungswesen. In der Folge der *IVöB* (1994) wurden die kantonalen Vorschriften an wettbewerbsfreundliche Vorgaben angepasst mit weitreichenden Folgen für die interkantonale Ebene. Die abgeschotteten Beschaffungsmärkte der Kantone öffneten sich allmählich und die weit verbreiteten, preisstützenden Zuschlagsprinzipien wurden durch kompetitivere Normen ersetzt. Weitere positive Impulse setzte das *bilaterale Abkommen mit der EU*, das zur Ausdehnung liberaler Vergaberichtlinien auf neue Bereiche führte und die Schwellenwerte für bestimmte Ausschreibungen senkte. Die Revision der *IVöB* von 2001 passt ebenfalls zur positiven Gesamtstossrichtung, besonders weil die Harmonisierung der Schwellenwerte auf kantonaler Ebene die Transparenz deutlich erhöhte.

Zudem ist die 2002 eröffnete Internetplattform *simap.ch* als ein ausserordentlich positives Signal für mehr Transparenz bei der Vergabe zu werten. *Simap.ch* ermöglicht ein Sinken der Transaktionskosten auf beiden Seiten, das Anlocken neuer Wettbewerber und eine nicht zu unterschätzende Prozessinnovation.⁷⁰ Man könnte allerdings noch einen Schritt weiter gehen und für bestimmte Ausschreibungen sogenannte Rückwärtsauktionen durchführen. Bei dieser Auktionsform können

⁷⁰ Speziell für Lieferungen und Dienstleistungen sind erhebliche Einsparungen durch E-Procurement zu erwarten (Ecoplan, 2004, S. 4 und S. 41).

sich die Anbieter für einen Auftrag gegenseitig unterbieten. Standardisierte Produkte wären dazu besonders geeignet, da hier das Vergaberecht trotz der Komplexität recht gut funktioniert.⁷¹

Insgesamt kann man die Reform des Vergaberechts als Erfolg bezeichnen, wenngleich es zurzeit noch an der korrekten Rechtsanwendung mangelt (vgl. Frey et al., 2003, S. 67). Als eine weitere Schwäche erachten Zogg und Duperrut (2002) die enorme Komplexität des Schweizer Submissionsrechts. Es verursacht hohe Kosten auf Seiten der Anbieter und Auftraggeber, da eine Rechtsberatung in jedem Fall notwendig ist. Zudem kommen sie zu dem Schluss, dass mit jeder Übertragung des *GPA* auf eine tiefere Gesetzesstufe die Gefahr von Inkohärenzen und Widersprüchen steigt. Ein gutes Beispiel hierfür sind die erwähnten Abgebotsrunden die nach internationalen Verträgen und Bundesgesetzen zulässig sind. Auf kantonaler Ebene sind solche reinen Preisverhandlungen jedoch grundsätzlich verboten. Zudem wird bemängelt, dass das Vergaberecht bei sehr komplexen und hoch technisierten Aufträgen schnell an seine Grenzen stösst. Negativ ist auch die derzeit geringe Beteiligung ausländischer Anbieter, sowie die nur in Ausnahmefällen erteilte Vergabe an ausserkantonale Anbieter und die rechtswidrige teilweise Bevorzugung lokaler Anbieter. Darüber hinaus sind noch nicht alle Kantone dem Internetportal *simap.ch* beigetreten und die veröffentlichten Ausschreibungen enthalten teilweise nur spärliche Informationen. Aufgrund der zunehmenden Bedeutung und des enormen Potenzials des E-Procurement sollte hier gegengesteuert werden (vgl. Ecoplan, 2004).

Ebenfalls kritisch zu sehen ist die teils mangelnde Nutzung des rechtlichen Spielraums. Es ist aus ökonomischer Sicht schade, dass die Vergabe zum niedrigsten Preis trotz Legitimation durch internationale Abkommen nur bei standardisierten Gütern zur Anwendung kommt. Ebenso könnten speziell die recht hohen Schwellenwerte für die freihändige Vergabe in der *IVöB* deutlich gesenkt werden, wie ursprünglich angedacht (Vgl. Wettbewerbskommission, 2000, S. 279). Einige Kantone sind in dieser Hinsicht Vorreiter und haben bereits die Schwellenwerte gesenkt, obwohl einheitliche Werte wegen der Transparenz zu bevorzugen sind.

Bei künftigen Reformen des Beschaffungsrechts sollten die genannten Probleme berücksichtigt werden. Die anstehende Revision des *BöB* könnte in dieser Hinsicht eine Vorbildfunktion haben und Rechtszersplitterung weiter abbauen sowie noch wettbewerbsfreundlichere Vergaberegeln implementieren. Die vorgeschlagene Modernisierung des Beschaffungsrecht durch Verwendung

⁷¹ Vgl. Zogg und Duperrut (2002) S. 5. Es soll allerdings nicht unerwähnt bleiben, dass bei Rückwärtsauktionen auch Probleme durch strategisches Verhalten auftreten können.

neuer Informationstechnologien hat ein erhebliches Potenzial. Die angestrebte Harmonisierung der Schwellenwerte und der Zuschlagskriterien ist in diesem Zusammenhang von besonderer Bedeutung und in jedem Fall wünschenswert. Jedoch bleibt abzuwarten, inwieweit das Vorhaben aufgrund der verfassungsmäßigen Stellung des Bundes Erfolg haben wird.

Obwohl die positiven Auswirkungen der veränderten Rechtslage plausibel erscheinen, ist es schwierig, die genaue Wirkung einer einzelnen Reform empirisch zu bestimmen; vor allem weil in den neunziger Jahren zeitnah verschiedene Liberalisierungsschritte auf internationaler und nationaler Ebene stattfanden. Zudem sind die vorhandenen Statistiken unzuverlässig und ermöglichen keinen angemessenen Vergleich. Nach Zogg und Duperrut (2002, S. 7 und 9) haben die Kantone teilweise nicht einmal Kenntnis über ihr gesamtes Vergabevolumen. Deshalb sollte, wie vom *GPA* vorgeschrieben, zügig eine bundeseinheitliche Vergabestatistik ausgearbeitet werden, um objektive Vergleiche zu ermöglichen. Ein Konzept einer solchen Statistik wurde schon 2003 vom *SECO* entwickelt.

Auch in Ermangelung direkter Statistiken erscheint es indes möglich, Effizienzwirkungen der Reform nachzuweisen, und zwar indem der Frage nachgegangen wird, ob sich die von Finsinger und Felder (1986) festgestellten Probleme wie Überkapazitäten und ineffiziente Betriebsgrösse aufgrund der Reformen des Beschaffungsrechts abgeschwächt haben. Eine nochmalige Untersuchung dieses Sachverhalts erscheint angebracht und wird nachstehend auch vorgenommen.

Der seinerzeit grosse Einfluss der Berufsverbände, beispielsweise durch Richtofferten, hat zwar spürbar abgenommen. Dennoch wird bei der Erarbeitung neuer Gesetzesvorhaben von den interessierten Kreisen zweifellos versucht, Einfluss zu nehmen. Vor diesem Hintergrund besteht besonderer Anlass, das volkswirtschaftliche Interesse an kompetitiven Vergabeordnungen zu kennen.

3 Auswirkungen der Vergabepolitik auf den Preis für Bauleistungen und die relative Auftragslage der Bauunternehmen

Felder (1994) untersuchte zu Beginn der 90er Jahre die Wirkungen einer nicht wettbewerbsorientierten Vergabepolitik für die Schweizer Bauwirtschaft und berechnete für den Zeitraum 1980 – 1990 einen um 6.3 Prozent höheren Preis für Bauleistungen in nicht-kompetitiven Kantonen. Heute unterscheiden sich die Vergaberichtlinien zwischen den einzelnen Kantonen weiterhin teilweise recht deutlich, insgesamt jedoch weit weniger als im Zeitraum vor 1990. In den folgenden Abschnitten wird die Untersuchung für den Zeitraum 1990 – 2006 wiederholt um zu überprüfen, ob die Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in dieser Zeit einen Beitrag zur Verringerung der seinerzeit festgestellten Preisdifferenz leisten konnte. Dabei werden auch die Erkenntnisse über die heutige Ausgestaltung der Submissionsordnungen aus dem ersten Teil dieser Arbeit genutzt.

3.1 Die Vergabepolitik und der Wettbewerbspreis: Theoretische Überlegungen

Eine grundlegende Frage bei der Vergabepolitik ist ihre Wirkung auf die Marktstruktur und den Marktpreis in den beteiligten Branchen. Dabei ist die Vergabepolitik insbesondere für die Baubranche relevant, weil der Anteil der Bauaufträge am Gesamtsubmissionsvolumen sehr hoch⁷² und der Anteil der öffentlichen Nachfrage an der gesamten Baunachfrage in der Schweiz mit rund einem Drittel ebenfalls recht hoch ist. Die Auswirkungen einer preisstützenden und protektionistischen Vergabepolitik für die Bauwirtschaft wurden, wie dargelegt, schon mehrfach untersucht. Felder und Finsinger (1987) belegen mit Hilfe von ökonometrischen Zeitreihendaten über die Baunachfrage, dass Unternehmen aus Kantonen ohne kompetitive Submissionsverordnungen schneller Überkapazitäten aufbauen und eine höhere Konjunkturanfälligkeit aufweisen. Die zusätzlichen Gewinne solcher Unternehmen werden aber auch teilweise an private Nachfrager weitergereicht. Das von der Politik beabsichtigte Ziel der regionalen Wirtschaftsförderung wird verfehlt. Zudem operieren die Firmen auf ineffizientem Niveau, weil die Betriebsgrößen kleiner sind als unter Wettbewerbsbedingungen und folglich zu viele Unternehmen auf dem Markt agieren.

⁷² Zurzeit sind fast 75 Prozent aller bei *simap.ch* ausgeschriebenen Submissionen Aufträge für das Baugewerbe (Stand: 27.02.2009).

Bezüglich der Auswirkung auf den Preis bemängelte bereits die Schweizerische Kartellkommission (1967), dass bei Fehlen von kompetitiven Submissionsverordnungen mit überhöhten Vergabepreisen zu rechnen ist. Obwohl kaum Zweifel an dem Zusammenhang bestanden, herrschte Unklarheit über die Grössenordnung des Preisunterschieds zwischen kompetitiven und nicht kompetitiven Kantonen. Hauptsächlich datentechnische Probleme verhinderten die Quantifizierung des Preiseffektes, obwohl es in der Schweiz drei regionale Preisindizes⁷³ gibt, sowie Indizes über die Kostenentwicklung in der Bauwirtschaft. Diese Indizes enthalten Daten von aggregierten Gütern, die nicht unbedingt identisch sind und einen Vergleich erschweren. Zudem sind die Preis- und Kostenindizes zu wenig regional differenziert und daher für einen Vergleich ungeeignet.

Sowohl Felder (1994) als auch die vorliegende Untersuchung verwenden deshalb unternehmensspezifische Daten über die Kosten- und Ertragsfaktoren, die das Bundesamt für Statistik jährlich erhebt. Weil keine Angaben über die Mengen vorliegen, können aus dieser Statistik allerdings keine Preise berechnet werden. Immerhin erlauben die Daten, Ertragsunterschiede zwischen den in verschiedenen Kantonen operierenden Unternehmen festzustellen, und wenn man davon ausgeht, dass die Produktionstechnologien der Unternehmen nicht abweichend sind, kann man diese als Preis- oder Margenunterschiede interpretieren, die bspw. durch unterschiedliche Vergabeordnungen induziert sind.

Die Abbildung 3 erläutert, wie mit Hilfe der Effizienzfrontanalyse solche Preisunterschiede zwischen den Kantonen festgestellt werden. Exemplarisch werden zwei Märkte betrachtet, die sich hinsichtlich der Vergaberichtlinien unterscheiden. Der erste Markt (1) hat wettbewerbsorientierte und der zweite (0) nicht wettbewerbsorientierte Submissionsverordnungen, die in der Folge zu überhöhten Vergabepreisen führen. Daher können Unternehmen im nicht kompetitiven Markt höhere Preise und Erträge erzielen als die anderen Unternehmen. Ihre Erträge liegen daher weniger hinter den Erträgen der ertragreichsten Firma aus beiden Märkten zurück.

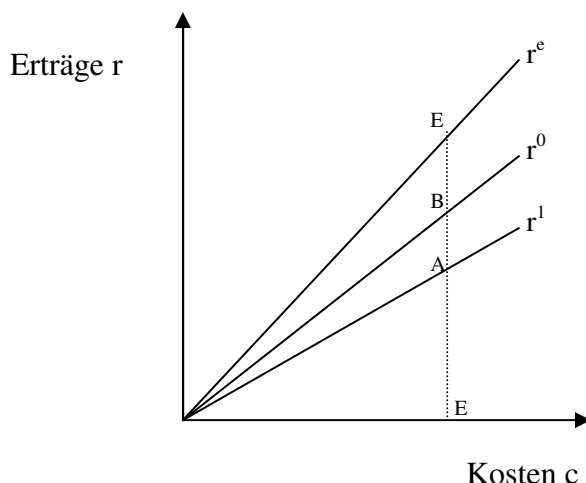
In Abbildung 4 sind drei Ertragskurven mit unterschiedlichem Anstieg dargestellt. Die oberste Linie, r^e , entspricht den Erträgen des ertragreichsten Unternehmens aus beiden Märkten. Die Geraden r^0 und r^1 zeigen die durchschnittlichen Ertragsfunktionen von Unternehmen aus dem nicht-kompetitiven bzw. kompetitiven Markt. Die Durchschnittsfirmen beider Märkte produzieren nicht so effizient wie das effizienteste Unternehmen mit r^e und liegen daher unterhalb dieser Geraden.⁷⁴

⁷³ Die Kantone Genf, Basel-Stadt und Zürich erheben monatlich Verbraucherpreisindizes. Zudem gibt es den Landesindex der Konsumentenpreise (LIK), für den in 11 Regionen Preise erhoben werden.

⁷⁴ Durch die Form der Gerade wird angenommen, dass die Unternehmen mit konstanten Skalenerträgen wirtschaften

Die Gerade r^0 liegt oberhalb von r^1 , weil die Unternehmen im wettbewerbsorientierten Markt bei der Vergabe öffentlicher Aufträge geringere Preise erhalten. Ist man bereit zur Annahme, dass die Produktionstechnologie (d.h. die Höhe der Kosten) nicht von den Vergaberichtlinien beeinflusst wird und die mittlere Firma in beiden Märkten gleich (in-)effizient operiert,⁷⁵ beschreibt der Preisunterschied zwischen beiden Märkten, nämlich $BE'/AE' = 1+t$, die Wirkungen der Vergabepaxis.⁷⁶ Der Wert t , um den die Gerade r^0 zu r^1 nach oben gedreht ist, kann mit der Effizienzfrontanalyse bestimmt werden.

Abbildung 4: Ertragskurven für Unternehmen, die in kompetitiven (1) und nicht-kompetitiven Kantonen (0) tätig sind



Quelle: Felder, 1994

Eine andere Möglichkeit ist der Vergleich der Kapitalrenditen in den beiden Märkten. Aber Felder (1995) gibt zu bedenken, dass die Renditen durch steuerliche und buchhalterische Massnahmen beeinflusst sein können. Zudem werden hier Bauunternehmen untersucht, die sich möglicherweise bezüglich der Kapitalintensität unterscheiden, weil sie auf bestimmte Tätigkeiten spezialisiert sind. Somit könnten Unterschiede in den Kapitalrenditen lediglich unterschiedliche Kapitalintensi-

⁷⁵ Im Lichte des Umstandes, dass die Firmen auch private Bauherren bedienen, und deren Druck die Firmen losgelöst von ihrem Sitzkanton zu einer effizienten Produktionsweise zwingen dürfte, ist diese Hypothese haltbar.

⁷⁶ Hätte die Vergabepaxis zur Folge, dass in wenig wettbewerbsorientierten Kantonen die Kosten weniger kontrolliert werden und die Firmen ineffizienter arbeiten (z.B. wegen der Haltung von Reservekapazitäten für öffentliche Aufträge), würde mit dem Wert t die nachteilige Wirkung einer wenig wettbewerbsorientierten Vergabepaxis unterschätzt. Theoretisch könnte r^0 dann sogar unter r^1 zu liegen kommen. Dass r^0 über r^1 liegt, ist somit ein hinreichender Beleg, nicht jedoch eine notwendige Bedingung für die Geltung der These, dass nicht-wettbewerbsorientierte Vergabeordnungen nachteilig wirken.

täten widerspiegeln und es wären keine Rückschlüsse auf die Ertragslage der Unternehmen möglich.

Die Effizienzfrontanalyse bleibt hingegen unbeeinflusst von solchen Strukturparametern des Marktes, da der Abstand eines Unternehmens zur effizienten Grenze bestimmt und die Grenze nicht durch die Marktstruktur verändert wird (Felder, 1995, S. 105). Daher kann der Preisunterschied zwischen den beiden Märkten korrekt bestimmt werden, falls ausser der preisstützenden Wirkung der Vergabeordnung keine anderen Gründe für Ertragsunterschiede vorliegen.

Grundsätzlich kann man zur Schätzung der Produktionstechnologie parametrische und nicht-parametrische Ansätze verwenden. In beiden Fällen wird aus Input- und Outputwerten eine effiziente Grenze bestimmt. Die beiden Frontier-Methoden beruhen auf dem „Best-Practice“-Ansatz, bei dem alle Unternehmen mit dem effizientesten verglichen werden. Beide Methoden ermöglichen auch die Bestimmung, wie effizient einzelne Unternehmen Inputs und Outputs kombinieren und ob sie mit fallenden, konstanten oder steigenden Skalenerträgen produzieren. Wir verwenden in diesem Gutachten das nicht-parametrische Verfahren der Effizienzfrontanalyse. Im Gegensatz zum parametrischen Ansatz verlangt die Effizienzfrontanalyse (Data Envelopment Analysis, DEA) keine Annahmen über die funktionale Form der Produktionstechnologie und die Verteilung der Zufallsvariablen. Zudem kann mit der Effizienzfrontanalyse eine grosse Zahl von Einflussgrössen, auch Multi-Input-Multi-Output-Technologien genannt, berücksichtigt werden. Die DEA umgeht durch lineare Programmierung die sonst üblichen Restriktionen, wie die begrenzte Anzahl von Variablen, die in anderen Verfahren Schwierigkeiten bereitet (Cooper et al., 2000). So können auch komplexeste Probleme untersucht werden. Die DEA ermittelt mit Hilfe von unternehmensbezogenen Input- und Outputdaten eine empirische Grenze der Produktionsmöglichkeiten, die konvex und stückweise linear ist. Bei der DEA bestimmen die effizientesten Unternehmen die Grenze auf der sie selbst liegen. Die ineffizienten Unternehmen liegen unterhalb der Grenze im Produktionsmöglichkeitenraum, wobei die Effizienz durch die Lage relativ zur Grenze bestimmt wird. Die DEA ist kein Mass für die absolute Effizienz der Unternehmen, sondern ein relatives Effizienzmass, das die Unternehmen mit den Marktführern in Relation bringt.

Bei der DEA ist die Definition einer funktionalen Form für die Technologie nicht erforderlich. Auch mehrere Outputs bereiten der DEA keine Probleme. Ein grosser Vorteil ist weiterhin, dass keine Informationen über die Input-Preise vorliegen müssen. Diese Werte sind oft nicht oder nur mit grossem Aufwand ausfindig zu machen. Des Weiteren wird die Grenze der Produktionsmög-

lichkeiten durch ineffiziente Unternehmen nicht negativ beeinflusst, weil die DEA nicht die zentrale Tendenz eines Datensatzes ermittelt. Alle Unternehmen werden zu den „besten“ Beobachtungen einer Stichprobe in Relation gebracht und nicht nur mit den im Mittel besten Beobachtungen wie bei einer Regression.

3.2 Die Datenbasis

Die Daten der Untersuchung stammen vom Bundesamt für Statistik (BfS). Es wird auf die Ergebnisse der Wertschöpfungsstatistik zurückgegriffen, in der die Bilanz- und Erfolgsrechnungszahlen für verschiedene Wirtschaftssektoren erfasst sind. Es werden nur Unternehmen aus dem Bereich allgemeines Bauhauptgewerbe ohne spezifischen Schwerpunkt Hoch- und Tiefbau betrachtet. Tabelle 5 listet den Stichprobenumfang pro Jahr auf. Im Vergleich zur Studie von Felder (1994) hat sich der Beobachtungsumfang pro Jahr deutlich erhöht.

Tabelle 5: Gesamter Stichprobenumfang pro Beobachtungsperiode

Jahr	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Firmenzahl	85	146	158	155	153	139	125	223	237	258	266	247	117	158	129	124	120

Bezüglich der verwendeten Inputs und Outputs folgt diese Arbeit ebenfalls der Untersuchung von Felder (1994). Mit einer Ausnahme, sowohl auf der Kosten- als auch auf der Ertragsseite, werden die Positionen „Netto Handelswarenaufwand bzw. –ertrag“ nicht einzeln aufgeführt, da sie bereits in den Positionen Materialaufwand bzw. Fabrikateertrag enthalten sind. Obwohl mit einer DEA beliebig viele Variablen betrachtet werden können, wird hier wieder auf die Berücksichtigung aller Positionen der BfS–Statistik verzichtet. Dieses Vorgehen ist aus zwei Gründen sinnvoll: Zum einen könnte es für die Unternehmen schwierig sein, die einzelnen Kosten und Erträge der Statistik zuzuordnen. Zum anderen könnte fälschlicherweise angenommen werden, dass unterschiedliche Kostenzuteilungen als Unterschiede in der Inputwahl der Unternehmen anzusehen sind.

Tabelle 6 enthält die aufgeteilten Positionen der Wertschöpfungsstatistik. Für die Untersuchung werden drei Kostenkategorien als Inputs und eine Ertragskategorie als Output verwendet. Zu den Inputs zählen der Aufwand für Personal, die Abschreibungen auf das Firmenkapital und die Vorleistungen von anderen Unternehmen. Zum Output zählen die Erträge aus Bauleistungen und aus

baufremden Tätigkeiten. Die Aggregation der Daten erfolgt dann problemlos, wenn lediglich mit nominellen Grössen eines Zeitpunkts und ohne Bezugnahme auf Mengen gearbeitet wird.

Tabelle 6: Aggregation der Kosten- und Ertragspositionen

<p>Kosten:</p> <p>(c₁) Arbeitskosten:</p> <ul style="list-style-type: none">- Lohn- und Gehaltsaufwand- Gesetzliche und vertragliche Sozialleistungen zugunsten des Personals- Freiwillige Sozialleistungen zugunsten des Personals- Aufwand für Temporärpersonal- Personalnebenauslagen <p>(c₂) Kapitalkosten:</p> <ul style="list-style-type: none">- Abschreibungen auf Sachanlagen:<ul style="list-style-type: none">- Immobilien<ul style="list-style-type: none">- Grundstücke (unbebaut)- Werkstatt- und Fabrikgebäude- Büro- und Verwaltungsgebäude- übrige betriebliche Gebäude- Mobilien und Maschinen:<ul style="list-style-type: none">- Einrichtungen, Installationen- Maschinen, maschinelle Anlagen- Werkzeuge und Geräte- Büromaschinen, Datenverarbeitungsanlagen- Büro-, Werkstattmobiliar- Motorfahrzeuge- Abschreibungen auf immaterielle Werte (Patente, Lizenzen)- Sach- und Haftpflichtversicherungsprämien- Verbandsbeiträge, Gebühren, Abgaben (Liegenschafts- und Motorfahrzeugsteuern etc.)- Verwaltungs-, Vertriebs- und Werbeaufwand, EDV <p>(c₃) Vorleistungen:</p> <ul style="list-style-type: none">- Materialaufwand, netto <p>Erträge:</p> <p>(r) Erträge aus Bauleistungen und aus nicht-baubezogenen Leistungen:</p> <ul style="list-style-type: none">- Fabrikateertrag, Bauausführung netto- Lizenzertrag- Übriger Betriebsertrag (Nebenerlöse etc.)
--

Die Verwendung nomineller Grössen bei der DEA ist dann identisch mit der Verwendung von Inputmengen, immer vorausgesetzt, für alle Unternehmen gelten dieselben Preise. Wenn einige Firmen aufgrund von Marktmacht höhere Preise bei den Abnehmern oder günstigere Konditionen bei den Lieferanten erreichen könnten, würden solche Unternehmen mit der DEA effizienter ein-

gestuft als gewöhnliche Unternehmen. Es muss nicht unbedingt Marktmacht vorliegen, damit Unternehmen höhere Preise erzielen. Wenn bei der öffentlichen Vergabe bestimmte Unternehmen bevorzugt behandelt werden und der Preis nicht mehr das entscheidende Kriterium ist, können diese Unternehmen einen Extragewinn erwirtschaften. Daher würden solche Unternehmen effizienter erscheinen als Unternehmen, die in einer kompetitiven Umgebung agieren. Gerade diese „Scheineffizienz“ soll hier aber bestimmt werden, und zwar in einem 2. Schritt, durch Regression der ermittelten Effizienzunterschiede auf die Ausprägung der Vergabeordnung.

Unterschiedliche Effizienzwerte werden in der Untersuchung als Preisunterschiede zwischen Unternehmen aus kompetitiven und nicht-kompetitiven Kantonen interpretiert, die durch die Vergabeordnung verursacht sind, sollte die genannte Regression einen signifikanten solchen Zusammenhang aufdecken. Die von der öffentlichen Hand subventionierten Unternehmen sind folglich nicht zwingend effizienter im eigentlichen Sinne (sondern nur in dem Sinn, dass die den ertragreicheren Kanton gewählt haben). Vielmehr wird langfristig die Wettbewerbsfähigkeit dieser Unternehmen nachlassen, da der Innovations- und Rationalisierungsdruck geringer ist als bei vergleichbaren Unternehmen aus Kantonen mit kompetitiven Submissionsvorschriften, jedenfalls wenn die Nachfrage der Privaten nicht das Korrektiv liefert.

Noch ein Hinweis zu den verwendeten Daten aus der Wertschöpfungsstatistik. Da es sich hier gewiss um Buchhaltungsdaten der Unternehmen handelt, könnte man Probleme vermuten, weil steuerliche Aspekte in der Buchhaltung eine grosse Bedeutung haben. Jedoch würde die Untersuchung nur dann davon beeinflusst, wenn die Unternehmen in kompetitiven und nicht-kompetitiven Kantonen verschiedene Abschreibungs- und Buchungsstrategien hätten. Davon wird hier aber nicht ausgegangen.

Tabelle 7 zeigt die Verteilungseigenschaften der Ertrags- und Kostenfaktoren der Unternehmen für die Jahre 1990 und 2006. Für das Jahr 1990 ergaben sich durchschnittliche Gesamtkosten der Unternehmen von 28 Mio. Franken. Die durchschnittlichen Gesamterträge 1990 lagen bei 35.4 Mio. Franken. Im Vergleich zu Felder (1994) liegen die Werte für den Anfang und das Ende des Beobachtungszeitraums nicht so weit auseinander. Im Jahr 2006 hatten die Unternehmen durchschnittliche Gesamtkosten von 33.8 Mio. Franken und im Mittel Erträge in Höhe von 45.5 Mio. Franken. Die Teuerung betrug im betrachteten Zeitraum gemäss dem Baukostenindex der ETH Zürich rund 10 Prozent, so dass sich die realen Umsätze der Unternehmen im Durchschnitt um 1 Prozent pro Jahr erhöhten.

Tabelle 7: Beschreibende Statistik der Inputkosten und Outputerträge (in 1000 SFr.)

	Faktoren	Firmenanzahl	Mittelwert	Standardabweichung	Maximaler Wert	Minimaler Wert
1990	c ₁	85	15'852	22'154	137'424	1'366
	c ₂	85	2'749	3'187	19'701	126
	c ₃	85	9'442	14'105	84'065	0
	r ₁	85	34'281	51'979	374'624	2'186
	r ₂	85	1'110	3'163	22'142	0
2006	c ₁	120	19'920	53'890	546'519	268
	c ₂	120	2'903	7'375	64'454	42
	c ₃	120	11'001	25'472	251'317	0
	r ₁	120	45'108	119'491	1'213'158	465
	r ₂	120	424	1'125	8'419	0

3.3 Kategorisierung der kantonalen Submissionsordnungen

In diesem Gutachten wird das Beschaffungswesen der Kantone hinsichtlich ihrer Wettbewerbsorientierung klassifiziert. Die Bedeutung der kantonalen Baunachfrage belegt die Tatsache, dass 81 Prozent⁷⁷ der öffentlichen Baunachfrage den Kantonen und Gemeinden zuzurechnen ist und lediglich 19 Prozent auf den Bund entfallen (vgl. BPUK, 2008). Kantone eignen sich jedoch aus zwei Gründen besser für die Untersuchung als Gemeinden: Der Hauptgrund liegt in der besseren Abgrenzung der Baumärkte auf Kantonsebene. Außerdem sind Vergaberichtlinien, die eine Klassifizierung erst ermöglichen, auf kommunaler Ebene oft nicht vorhanden.

Im ersten Teil dieses Gutachtens (vgl. Kapitel 2.7.) wurden die Submissionsverordnungen der Schweizer Kantone vorgestellt. Es wurde festgestellt, dass sich die Verordnungen im Vergleich zur ersten Untersuchung 1980 – 1990 zum Positiven entwickelt haben. So existiert die Vergabe zum angemessenen Preis nicht mehr in dieser expliziten Form, und auch der Gebietsprotektionismus ist nicht mehr so wichtig wie früher. Die einheimischen Anbieter werden nicht mehr systematisch bevorzugt und der Einfluss der Verbände, beispielsweise bei der Preisbeurteilung eines Angebots, hat abgenommen. Zudem wurde mit der teilweisen Angleichung der Submissionsverord-

⁷⁷ Damit hat die öffentliche Baunachfrage der Kantone und Gemeinden ein Volumen von knapp 13 Mrd. Franken (Öffentliche Finanzen der Schweiz, 2006).

nungen durch die *IVöB* die Transparenz erhöht und der diskriminierungsfreie Marktzugang verbessert. Aufgrund dieser positiven Impulse ist zu vermuten, dass der Wandel des Vergaberechts auch einen Einfluss auf den Marktpreis hat.

Trotzdem gibt es auch für den neuen Untersuchungszeitraum 1990 – 2006 immer noch recht deutliche Unterschiede zwischen den Kantonen. Nicht alle Kantone erlauben die Vergabe zum niedrigsten Preis bei weitgehend standardisierten Produkten, und zwei Kantone begrenzen sogar das Gewicht des Preiskriteriums bei der Zuschlagsentscheidung. Nur wenige Kantone nutzen die Möglichkeit, die Schwellenwerte im von Staatsverträgen nicht erfassten Bereich unter die *IVöB*-Vorgabe zu senken. Zudem werden in vielen Kantonen nur die am Ort der Ausführung geltenden Gesamtarbeitsverträge anerkannt und nicht alle Schweizer Bestimmungen als gleichwertig betrachtet.⁷⁸ Gleiches gilt für die Anerkennung ausserkantonaler Listen über die Qualifikation der Anbieter, die nur wenige Kantone akzeptieren. Daneben sind die Submissionsverordnungen teilweise recht unscharf formuliert und lassen den Kantonen bei der Vergabe gewisse Freiräume.

Tabelle 8: Definition der Zuteilungskriterien

Kriterium	Zuschlag	Protektionismus	Einfluss der Verbände
1990	Zuschlag (Kategorisierung 1990)	Protektionismus	Einfluss der Verbände
2006	Zuschlag (Kategorisierung 2006)	Schwellenwert	Anerkennung ausserkantonaler Listen

Auf der Grundlage von Tabelle 2 (vgl. Abschnitt 2.7) teilen wir die Vergabekriterien für den Zeitraum 1990 bis 2006 den einzelnen Kantonen zu. Zunächst mussten wir die vier Kriterien aus 2006 den 3 Kriterien in 1990 zuordnen (siehe Tabelle 8). Wir unterscheiden somit neben dem Zuschlagskriterium die Kriterien Protektionismus und Einfluss der Verbände. In der Kategorisierung von 1990 bedeutet das wettbewerbsorientierte Zuschlagskriterium „Zuschlag zum günstigsten Preis“. In der Kategorisierung von 2006 kommt zusätzlich der Zuschlag zum niedrigsten Preis bei standardisierten Aufträgen hinzu. 1990 bedeuteten Protektionismus eine klare Bevorzugung von einheimischen Bietern und Einfluss der Verbände die Berücksichtigung von Richtofferten der Verbände bei der Preisbeurteilung der Gebote. 2006 interpretieren wir dagegen hohe Schwellenwerte als protektionistisch und die Anerkennung ausserkantonaler Listen als ein Zeichen eines

⁷⁸ Dieser Anspruch, wie auch die Würdigung der Aufnahme in ausserkantonale Listen, muss von den Anbietern durch Verweis auf das BGBM geltend gemacht werden.

geringen Einflusses der Verbände. Das 2006 ebenfalls kategorisierte Kriterium „Herkunftsortsprinzip im GAV“ bleibt hingegen unberücksichtigt.

Tabelle 9: Wettbewerbsausrichtung der Kantone anhand von 3 Kriterien 1990 - 2006

Kanton	1990			2006			Änderungsdatum
	Zuschlag	Prot.	Verbände	Zuschlag	Prot.	Verbände	
Aargau	0	1	1	1	0	0	01.05.1997
Appenzell I. RH	-	-	-	0	1	0	13.11.2000
Appenzell A. RH	0	0	0	1	0	0	01.01.2002
Basel-Landschaft	1	0	1	1	0	0	01.02.2000
Basel-Stadt	0	0	0	1	0	0	11.04.2000
Bern	1	1	1	0	1	1	29.04.1998
Fribourg	0	0	1	1	1	0	01.07.1998
Genève	0	0	1	0	0	0	19.11.1997
Glarus	-	-	-	1	0	1	01.01.1998
Graubünden	0	0	0	1	1	0	23.06.1998
Jura	1	0	1	0	0	0	19.01.1999
Luzern	1	0	1	1	0	0	19.10.1998
Neuchâtel	-	-	-	0	1	0	01.10.1999
Nidwalden	-	-	-	1	0	0	19.06.2001
Obwalden	1	0	1	1	0	0	30.11.2000
Schaffhausen	1	0	1	1	0	0	09.04.1996
Schwyz	1	1	1	1	0	0	01.07.1996
Solothurn	0	0	0	1	0	1	01.04.1997
St. Gallen	0	0	0	0	0	0	01.07.1998
Thurgau	1	1	1	1	1	1	10.07.1997
Ticino	0	0	0	0	0	0	01.10.2001
Uri	0	0	0	1	0	1	01.04.1997
Valais	0	0	1	0	1	1	26.06.1998
Vaud	0	0	0	1	0	1	01.12.1997
Zug	1	1	1	1	0	0	10.09.1996
Zürich	1	1	1	1	0	1	18.06.1997

¹ Wie bereits in Abschnitt 2.7. erwähnt fehlt für das Jahr 1990 die Einteilung der Kantone Appenzell-Innerrhoden, Glarus, Neuenburg und Nidwalden, weil die Kantone zu diesem Zeitpunkt keine Submissionsverordnungen erlassen hatten.

² Es war teilweise schwierig den Zeitpunkt der ersten Überarbeitung der Submissionsverordnungen festzustellen, da in aktuellen Fassungen zwar auf die Aufhebung des bisherigen Rechts (mit Aufhebungsdatum) verwiesen wird, jedoch nicht auf mögliche Änderungen vor diesem Zeitpunkt.

Im Zeitraum 1990 – 2006 haben die einzelnen Kantone die Submissionsvorschriften schrittweise überarbeitet und an die neue nationale und internationale Rechtslage angepasst. Für die Untersuchung wurde bis einschliesslich 1996 die Einteilung von Felder (1994) übernommen, da bis zu diesem Zeitpunkt die kantonalen Submissionsverordnungen teilweise über Jahrzehnte überhaupt

nicht geändert worden waren.⁷⁹ Erst durch das *BGBM* und die erste Fassung der *IVöB* Mitte der 1990er Jahre änderten die Kantone die Vorschriften. Auf Grundlage dieser Gesetzesänderungen wurden die Werte der 3 Kriterien sukzessiv an die neue Rechtslage angepasst. Die Tabelle 9 gibt die Zuordnung der Werte der Kriterien zu den Kantonen an, sowie das Datum des Inkrafttretens einer revidierten Submissionsverordnung im jeweiligen Kanton.

3.4 Der Preiseffekt der öffentlichen Vergabepolitik: Empirische Ergebnisse

Ein Hauptziel dieses Gutachtens ist, festzustellen ob und in welchem Umfang die Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in der Schweiz einen Einfluss auf den Vergabepreis hatte. Das öffentliche Beschaffungswesen wurde von der Politik lange Zeit als ein Mittel der regionalen Wirtschaftspolitik angesehen, und dementsprechend wurde auch der gesetzliche Rahmen abgesteckt. Daher waren viele kantonale Beschaffungsmärkte bis Mitte der neunziger Jahre durch Marktabschottung, Intransparenz und mangelnden Wettbewerb gekennzeichnet. Die wettbewerbsfeindliche Vergabepolitik führte unter anderem zu überhöhten Vergabepreisen. Felder (1994) konnte für den Zeitraum 1980 – 1990 einen um durchschnittlich 6.3 Prozent niedrigeren Preis für Bauleistungen in kompetitiven Kantonen feststellen.

Im Zuge der zahlreichen kantonalen Rechtsänderungen, die mit dem *GPA* und dem *bilateralen Abkommen mit der EU* auf internationaler Ebene und dem *BGBM* sowie den beiden Fassungen der *IVöB* auf nationaler Ebene ausgelöst wurden, haben sich die kantonalen Submissionsverordnungen seit Mitte der neunziger Jahre deutlich gewandelt. Allerdings ist der Anteil der öffentlichen Bau nachfrage an der Gesamtnachfrage über die letzten 20 Jahre mit rund einem Drittel nahezu unverändert geblieben. Dieser im internationalen Vergleich unverändert hohe Wert gibt Grund zu der Annahme, dass die Beschaffungspolitik des Staates weiterhin einen Einfluss auf die Schweizer Baubranche hat.

Im Folgenden wollen wir, analog zur früheren Untersuchung, unter Verwendung der DEA die Auswirkungen der neuen Gesetzeslage auf den Vergabepreis untersuchen. Dabei gehen wir in zwei Schritten vor: Zuerst berechnen wir die gesamte technische Effizienz (GTE) der Unterneh-

⁷⁹ Vgl. Das Submissionsgesetz des Kantons Basel-Landschaft, das 1999 überarbeitet wurde, war sogar seit 22.08.1887 in Kraft (vgl. §36 Abs. 1 SubG Kanton Basel-Landschaft).

men für die einzelnen Jahre im Zeitraum 1990 – 2006. Im zweiten Schritt werden die Effizienzwerte in einer Regression mit den Vergabekriterien und anderen Variablen erklärt.

Die gesamte technische Effizienz (GTE) misst die potentielle Steigerung des Outputs, die bei einer effizienten Produktion möglich wäre. Ein Wert $GTE = 1.80$ bedeutet demnach, dass ein Unternehmen mit seinem gegebenen Inputeinsatz seinen gegebenen Output um den Faktor 1.8 erhöhen könnte, vorausgesetzt es würde effizient produzieren. Weist ein Unternehmen also einen hohen GTE Wert auf, produziert es im Vergleich zu den Unternehmen der Vergleichsgruppe sehr ineffizient. Wie oben ausgeführt, kann die Ineffizienz in der vorliegenden Konstellation aber auch darin liegen, dass die Firma nicht in einen Kanton ging, wo die Vergabeordnung besonders ertragreich ist.

Wir haben für jedes Jahr eine DEA durchgeführt und dabei alle Unternehmen berücksichtigt, für die im entsprechenden Jahr Daten vorliegen. Die Vergleichsgruppe bilden also jeweils die Unternehmen einer Jahresstichprobe. Dieses Vorgehen hat zum Vorteil, dass keine Annahmen über den technischen Fortschritt in der Bauwirtschaft über die Jahre getroffen werden müssen.

Tabelle 10 gibt die Ergebnisse für den Untersuchungszeitraum 1990-2006 wieder. Gegenüber der früheren Untersuchung fallen zwei Punkte auf: Erstens hat der Stichprobenumfang pro Beobachtungsjahr deutlich zugenommen, und in der zusammengefassten Stichprobe liegen jetzt fast 2800 Beobachtungen vor. Zweitens hat die Ertragsstreuung der Bauunternehmen im Zeitablauf etwas abgenommen, d.h. bezüglich Erträge hat das Durchschnittsunternehmen zum im jeweiligen Jahr ertragreichsten Unternehmen aufgeschlossen. Wie bereits erläutert sind Unternehmen effizienter (ertragreicher), die einen kleineren Effizienzwert ausweisen, wobei die untere Grenze eins ist. Der Anteil der effizienten Firmen an der Gesamtzahl der Firmen liegt im Durchschnitt bei 4 Prozent. Für den gesamten Beobachtungszeitraum 1990 – 2006 und für beide Kantonsklassen betrug die mittlere GTE 1.66, gegenüber 1.29 bei Felder (1994). Die beiden Punkte sind nicht unabhängig voneinander zu sehen. Da sich die Effizienz auf die Grenze der Produktionsmöglichkeiten bezieht, nimmt im Allgemeinen die durchschnittliche Ineffizienz mit steigender Stichprobengrösse zu, da man mit grösserer Stichprobe eher Beobachtungen hat, die nach oben ausreissen. Die geringste durchschnittliche Ineffizienz wurde im Jahr 2002, die höchste im Jahr 1994 erreicht.

Tabelle 10: Mittelwerte der GTE, 1990-2006

Jahr	Mittelwert	Anzahl effizienter Firmen	Anzahl Firmen ¹
1990	1.64	5	84
1991	1.51	6	144
1992	1.61	7	156
1993	2.16	6	153
1994	2.22	5	149
1995	1.52	5	138
1996	1.87	5	124
1997	1.60	8	223
1998	1.77	8	237
1999	1.81	4	258
2000	1.74	9	266
2001	1.82	9	246
2002	1.29	9	116
2003	1.41	9	130
2004	1.30	6	128
2005	1.51	7	123
2006	1.49	7	119
1990-2006	1.66	115	2794

¹ Einige Firmen wurden aus Gründen fehlender Daten nicht berücksichtigt

Felder und Finsinger (1987) untersuchten die Folgen einer preisstützenden Vergabepolitik. Unter der Annahme einer U-förmigen Durchschnittskostenkurve und mit Hilfe eines Modells wurde theoretisch gezeigt, dass die Betriebsgrößen suboptimal sind und die Unternehmen oberhalb der minimalen Durchschnittskosten operieren. Diese Situation ist ineffizient und wäre ausgeschlossen, wenn die Durchschnittskosten unabhängig von der Produktionsmenge konstant wären. Falls dieser Fall vorliegt, produzieren die Unternehmen mit konstanten Skalenerträgen. Dieser Punkt ist entscheidend, weil bei Vorliegen von konstanten Skalenerträgen die Möglichkeit einer ineffizienten Produktion aufgrund suboptimaler Betriebsgrösse entfällt und Ertragsunterschiede der Unternehmen nicht auf Unterschiede der Betriebsgrösse zurückzuführen sind. Eine solche ineffiziente Situation wäre nicht nachzuweisen, wenn die Durchschnittskosten unabhängig von der Produktionsmenge konstant wären, und alle Firmen in gleichem Mass vom Minimum der Durchschnittskosten entfernt produzieren, z.B. weil sie für lukrative öffentliche Aufträge Kapazitäten vorhalten. Felder (1994) untersuchte für den Zeitraum 1980 – 1990 mit Hilfe der DEA, ob ein Zusammenhang zwischen der Betriebsgrösse und den Skalenertrageigenschaften der Unternehmen in der Schweizer Bauwirtschaft besteht. Seinerzeit wurde festgestellt, dass die Baubranche durch konstante Skalenerträge gekennzeichnet ist und somit die Effizienzunterschiede nicht von der Firmengrösse abhängen. Dieses Ergebnis wird in der vorliegenden Studie bestätigt. Wir haben die Effizienzberech-

nung sowohl für konstante wie variable Skalenerträge durchgeführt. Die dabei resultierenden Effizienzwerte der Unternehmungen unterscheiden sich im Durchschnitt nicht signifikant voneinander. Damit zeigte sich wiederum, dass in der Bauwirtschaft die Betriebsgröße zweitrangig ist: Sowohl kleine wie große Betriebe können effizient produzieren.

Zur Bestimmung des Einflusses der Vergabekriterien auf den Baupreis wurde folgende Schätzgleichung spezifiziert:

$$GTE_{i,t} = \alpha_t + \beta \sum_j K_{i,j} + \gamma \left(\sum_j K_{i,j} \right)^2 + \eta Z_{i,t} + \varphi \ell_{i,t} Z_{i,t} + \rho P_{i,t} + \pi \ell_{i,t} P_{i,t} + \mu V_{i,t} + \varphi \ell_{i,t} V_{i,t} + u_t$$

Diese Gleichung besteht aus der zu erklärenden Variable $GTE_{i,t}$, dem Niveauparameter α_t für die einzelnen Jahre und den Variablen für die Betriebsgröße (Gesamtkosten und die quadrierte Gesamtkosten). Weiterhin werden Dummy-Variablen für die Vergabekriterien Zuschlag (Z), Protektionismus (P) sowie Einfluss der Verbände (V) spezifiziert. Bei den Schätzungen zeigte sich, dass sich der Einfluss der Vergabekriterien auf die technische Effizienz mit der Einführung neuer Submissionsverordnungen im Zug der Harmonisierung ab 1997 ändert. Aus diesem Grund führen wir die Variable $\ell_{i,t}$ ein, die für die Jahre vor der Reform einer kantonalen Submissionsverordnung den Wert 0 und für die Jahre danach den Wert 1 annimmt. Für den Kanton Schwyz bspw., der im Jahr 1996 seine Submissionsverordnung revidiert hat, sind bis 1996 die Zuschlagskriterien gemäß der 1990er Einteilung relevant und ab 1997 jene nach der Einteilung von 2006. Für den Kanton Appenzell, der erst im Jahr 2002 seine Verordnung reformierte, gilt bis 2002 die Einteilung von 1990 und danach jene von 2006. Da in den meisten Kantonen bis 1999 die Reform der Submissionsverordnungen abgeschlossen war, können wir hinsichtlich des Einflusses der Submissionsverordnungen eine erste Zeitperiode von 1990-1999 von einer zweiten von 2000-2006 unterscheiden.

Tabelle 11 weist die Ergebnisse der Regression aus. Danach wird nochmals bestätigt, dass die Betriebsgröße keine Rolle bei der Erklärung der Effizienzunterschiede zwischen Unternehmen spielt. Der zweite Teil der Tabelle weist den Einfluss der Vergabekriterien auf den Wettbewerbspreis aus. Die Koeffizienten für die Zuschlags- und die Protektionismus-Variablen sind teilweise die des Einflusses der Verbände nicht signifikant.

Tabelle 11: Erklärung der DEA-Scores

Variable	Koeffizient	Standardabweichung	t-Wert
Gesamtkosten	0.00	0.00	-1.48
(Gesamtkosten)^2	0.00	0.00	1.16
1990	1.74	0.05	33.20
1991	1.58	0.06	25.99
1992	1.74	0.06	29.11
1993	2.47	0.06	41.15
1994	2.40	0.06	39.80
1995	1.59	0.06	25.99
1996	2.09	0.06	33.54
1997	1.69	0.06	29.64
1998	1.88	0.06	31.95
1999	1.89	0.06	30.83
2000	1.83	0.06	30.07
2001	1.92	0.06	31.13
2002	1.32	0.07	19.36
2003	1.45	0.07	21.72
2004	1.33	0.07	19.80
2005	1.56	0.07	23.11
2006	1.56	0.07	22.93
Zuschlag	0.048	0.036	1.35
I Zuschlag	-0.037	0.042	-0.86
Protektionismus	-0.077	0.034	-2.25
I Protektionismus	0.118	0.044	2.71
Verbandseinfluss	0.019	0.039	0.49
I Verbandseinfluss	-0.035	0.044	-0.78
Anzahl Beobachtungen	2766		
R^2	0.307		

Tabelle 12 zeigt den Preiseinfluss der Vergabe-Kriterien vor und nach der Reform der kantonalen Submissionsverordnungen. Im ersten Zeitabschnitt erhöhte das nicht-kompetitive Zuschlagkriterium (Vergabe nicht zum günstigsten Preis) den Preis für Bauleistungen um 4.8 Prozent. Nach der Reform reduzierte sich die Preiswirkung eines nicht kompetitiven Zuschlags im Durchschnitt auf 1.2 Prozent (= 0.048 – 0.037). Ein sehr großer Unterschied ist beim Preiseffekt des Protektionismus zu beobachten. Vor den Reformen wirkte sich der Protektionismus, operationalisiert durch eine explizite Bevorzugung einheimischer Bieter, negativ auf den Baupreis aus (–7.7 Prozent). Nach der Reform erhöht der Protektionismus, nun operationalisiert mit hohen Schwellenwerten, den Baupreis um 4.1 Prozent (= – 0.077 + 0.118). Der Einfluss der Verbände steigerte die Baupreise im ersten Zeitabschnitt über das Mittel der Richtofferten um 1.9 Prozent und senkte sie im zweiten über die Nicht-Anerkennung von ausserkantonalen Listen um 1.5 Prozent (= 0.019 –

0.035). Insgesamt ist der Einfluss der Verbände nach der Harmonisierung der Submissionsverordnungen zurückgegangen.⁸⁰

Die Werte der einzelnen Koeffizienten sind nicht unabhängig voneinander zu interpretieren. Im ersten Abschnitt nimmt das Zuschlagskriterium v.a. den Preisunterschied zwischen kompetitiven Kantonen und nicht-kompetitiven auf, in der zweiten ist es das Protektionismus-Kriterium, das hohe Schwellenwerte für die beschränkte und freihändige Vergabe anzeigt. Tatsächlich wurden im Zuge der Harmonisierung der öffentlichen Vergabe in einzelnen Kantonen die Schwellenwerte für die beschränkte und freihändige Vergabe angehoben. Dies führte dazu, dass sich die wettbewerbs-hinderliche Vergabe vor allem bei den Schwellenwerten bemerkbar machte.

Tabelle 12: Preiswirkung von wettbewerbshinderlichen Vergabekriterien (in Prozent)

	vor der Harmonisierung Zeitraum 1990-1999 ^a	nach der Harmonisierung Zeitraum 2000-2006 ^a
Zuschlag	4.83	1.17
Protektionismus	-7.73	4.11
Einfluss der Verbände	1.93	-1.52
Total	-0.96	3.76

^a Diese Zeiträume sind insofern nicht zu eng zu sehen, als die Kantone zwischen 1996 und 2002 nach und nach ihre Submissionsverordnungen reformierten.

Nimmt man die Wirkung aller drei Vergabekriterien zusammen, so ergeben sich eine Preissenkung von wettbewerbshinderlichen Vergaberichtlinien von 1 Prozent für die erste Periode und eine Preissteigerung von 3.8 Prozent für den zweiten Zeitraum. Die insignifikante Wirkung in der ersten Untersuchungsperiode könnte auf die schwierige konjunkturelle Lage der Bauwirtschaft zu Beginn der 90er Jahre (vgl. den Verlauf der Auftragslage in Abbildung 7) zurückzuführen sein, die auch in den wettbewerbsfeindlichen Kantonen aufgrund der in diesen Kantonen gehaltenen Kapazitätsreserven zu einem Verdrängungswettbewerb führte. Die Ergebnisse würden auch eine These stützen, dass in der ersten Hälfte der 90er Jahre die Unternehmen im Wissen um die kommende Öffnung die Reservekapazitäten abbauten und damit zu einem besonders scharfen Preiswettbewerb beitrugen.

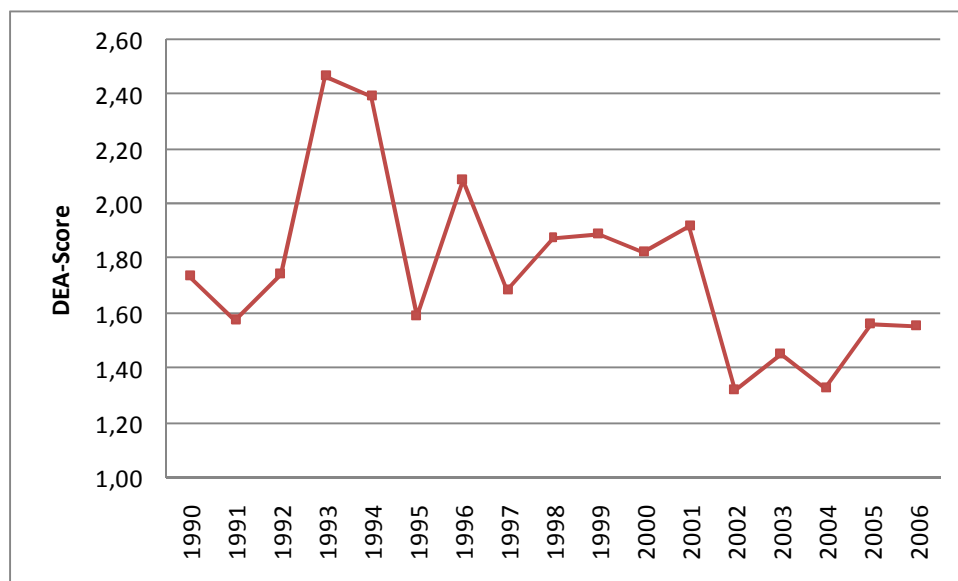
Gegenüber der Untersuchung für die 80er Jahre ist für den Zeitraum 2000-2006 ein Rückgang der preistreibenden Wirkung einer nicht-kompetitiven öffentlichen Beschaffung um 40 Prozent von

⁸⁰ Ein Caveat bleibt bestehen: wie bereits betont, sind nicht alle Koeffizienten signifikant.

6.3 Prozent auf 3.8 Prozent zu verzeichnen. Als Erklärung hierfür bietet sich an, dass sich die Unterschiede zwischen wettbewerbsorientierten und wettbewerbshinderlichen Zuschlagskriterien, insbesondere beim Preiskriterium verkleinert haben.

Die binären Variablen für die einzelnen Jahre sind in der Schätzung ohne Ausnahme signifikant. In Abbildung 5 sind ihre Werte für die Jahre des Untersuchungszeitraums (1990-2006) aufgetragen. Demnach ist die durchschnittliche Ineffizienz der Unternehmen nach 2001 deutlich geringer als in den Jahren zwischen 1990-2001. Dies könnte man so interpretieren, dass sich die Harmonisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in Richtung einer stärkeren Betonung des Wettbewerbs positiv auf die Effizienz der Unternehmen ausgewirkt hat. Andererseits zeigt der Durchschnittswert von rund 1.4 ab 2002, dass weiterhin Raum für eine kostengünstigere Produktion von Bauleistungen besteht.

Abbildung 5: Die Entwicklung der durchschnittlichen Effizienz, 1990-2006

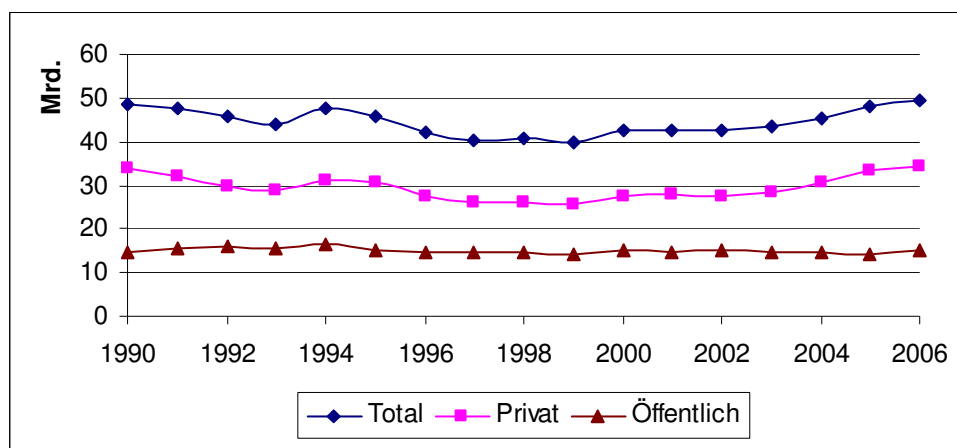


3.5 Auswirkungen der öffentlichen Vergabepolitik auf die relative Auftragslage der Bauwirtschaft

Beim Bundesamt für Statistik werden jährlich Angaben über Bauvorhaben und über die Bautätigkeit auf Bundes, Kantons- und Gemeindeebene erhoben. Im Rahmen des Gutachtens haben wir diese Daten für den Zeitraum 1990-2006 ausgewertet. Abbildung 6 zeigt die gesamte nominale

Bautätigkeit der Schweiz sowie deren Aufteilung in private und öffentliche Tätigkeit. Während die öffentliche Bautätigkeit bei 15 Mrd. Franken relativ konstant blieb und real sogar etwas zurückging, zeigt die private Tätigkeit eine konjunkturelle Entwicklung, die sich auch auf die gesamte Bautätigkeit niederschlug. Ein deutlicher Abschwung in der Bautätigkeit war in den Jahren 1995 bis 1999 zu verzeichnen. Danach erholte sich die Bauwirtschaft und verzeichnete ab 2002 wieder positive Wachstumsraten.

Abbildung 6: Bautätigkeit in der Schweiz, 1990-2006



Die konjunkturelle Entwicklung wirkte sich auf die Auftragslage der Unternehmungen aus, wie man mit folgender Grösse demonstrieren kann:

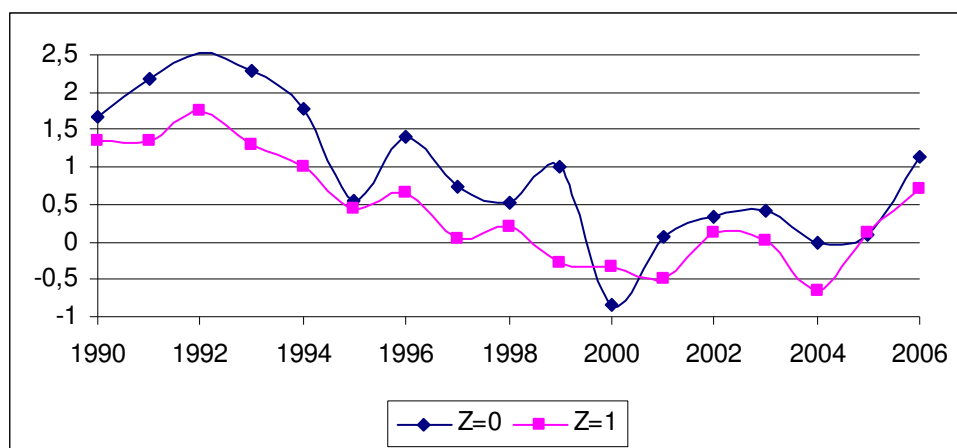
$$AVTO(t) = \frac{Bauvorhaben(t) - Bautätigkeit(t)}{Bautätigkeit(t)} \cdot 12$$

Unter der Annahme, dass die gesamte disponible Kapazität genutzt ist, gibt diese Grösse die über die Kapazität hinausgehende Nachfrage nach Bauleistungen an. Ist die Grösse negativ, dann sinkt die Nachfrage unter die disponible Kapazität. Man kann diese Grösse als relative Auftragslage bezogen auf die aktuelle Bautätigkeit bezeichnen. In Abbildung 7 wird die Entwicklung von AVTO zwischen Kantonen mit kompetitiven Zuschlagskriterium ($Z=1$) und solchen mit wettbewerbshinderlichen ($Z=0$) verglichen. Zunächst wird deutlich, dass sich nach 1994 die relative Auftragslage von ungefähr zwei Monaten markant verschlechterte. Im Jahr 2000 kehrt der Trend und AVTO steigt. 2006 beträgt die relative Auftragslage einen Monat. Abbildung 7 macht deutlich,

dass in Kantonen, bei denen der Preis beim Zuschlag eine untergeordnete Rolle spielt, die relative Auftragslage besser ist als in den Kantonen mit kompetitivem Zuschlagskriterium.

Der Schlüssel zur Erklärung dieser Beobachtung liegt in der Wirkung überhöhter Preise auf die Kapazitätsreserven der Unternehmen. Wenn der Preiswettbewerb eingeschränkt ist, tendieren Unternehmen dazu, Überkapazitäten aufzubauen. Sie setzen sich damit in die Lage, auch kurzfristig Leistungen anbieten zu können und bei Änderungen der Nachfrage schneller zu reagieren. Man kann den Aufbau von Kapazitätsreserven als ein Ausweichen auf einen anderen Wettbewerbsparameter sehen, wenn der Preiswettbewerb teilweise ausser Kraft gesetzt ist.

Abbildung 7: Relative Auftragslage (AVTO) in der Bauwirtschaft, 1990-2006



Felder und Finsinger (1987) haben auf Grundlage des AVTO-Index, den das St. Galler Zentrum für Zukunftsforschung als Indikator der Konjunktorentwicklung in die Literatur einfuhrte, Hypothesen über den Einfluss von Vergabekriterien auf die Kapazitätsvorhaltung der Unternehmen formuliert:

Hypothese 1: In Kantonen mit weitgehend freier Preisbildung ($Z=1$) ist der Auftragsüberhang AVTO nach zunehmender Baunachfrage grösser als in Kantonen mit beschränkter Preisbildung ($Z=0$).

Überkapazitäten, die als Folge überhöhter Preise aufgebaut werden, wirken wie ein Puffer bei Konjunkturschwankungen, so dass die Auftragslage weniger schwankt. Der Auftragsüberhang wird durch eine stärkere Schwankung der Kapazitätsauslastung kompensiert.

Hypothese 2: In Kantonen mit protektionistischen Vorschriften in den Submissionsverordnungen ($P=0$) ist der Auftragsüberhang AVTO nach zunehmender Baunachfrage grösser als in Kantonen ohne solche Vorschriften ($Z=1$).

Schliessen protektionistische Submissionsrichtlinien ausserkantonale Anbieter aus, dann wird ein Auftragsüberhang langsamer abgebaut. Andererseits ist für den Fall, dass Protektionismus zum Aufbau von Überkapazitäten verleitet, gerade das Gegenteil zu vermuten. Hypothese 2 ist aufgrund theoretischer Überlegungen nicht zwingend zu folgern.

Zudem ist zu erwarten, dass die Effekte umso grösser ausfallen, je grösser der öffentliche Anteil an der gesamten Bautätigkeit ist. Diese Hypothesen konnten Felder und Finsinger (1987) für den Zeitraum 1967-1983 bestätigen.

Um diese Hypothesen testen zu können, schätzten wir folgende Gleichungen:

$$(1) \quad AVTO_{i,t} = \alpha + \beta\Delta_t + \gamma Z_{i,t} + \pi Z_{i,t}\Delta_t + \delta P_{i,t} + \eta P_{i,t}\Delta_t + \kappa V_{i,t} + \nu V_{i,t}\Delta_t + u_t$$

$$(2) \quad AVTO_{i,t} = \alpha + \beta(Z_{i,t}A_{\text{off},i,t}) + \gamma(Z_{i,t}\Delta_t A_{\text{off},i,t}) + \delta(P_{i,t}A_{\text{off},i,t}) + \eta(P_{i,t}\Delta_t A_{\text{off},i,t}) + \kappa(V_{i,t}A_{\text{off},i,t}) + \nu(V_{i,t}\Delta_t A_{\text{off},i,t}) + u_t,$$

wobei $\Delta_t = 1$, falls Bautätigkeit (t) > Bautätigkeit ($t-1$), sonst $\Delta_t = 0$, und $A_{\text{off},i,t}$ den Anteil der öffentlichen Bautätigkeit an der gesamten Bautätigkeit im Kanton bezeichnet.

Tabelle 12 zeigt das Ergebnis der Schätzungen. In der ersten Schätzung beträgt die Konstante 1.45 Monate. In einem Aufschwungsjahr reduziert sich der Auftragsüberhang um 1.38 Monate. In Kantonen mit flexiblen Preiskriterium beim Zuschlag ist der Auftragsüberhang über die gesamte Periode um 0.66 Monate geringer und erhöht sich in Aufschwungsjahren um 0.25 Monate (dieser Koeffizient ist allerdings nicht signifikant). In den protektionistischen Kantonen ist die relative Auftragslage im Durchschnitt geringer und – entgegen der Hypothese 2 – steigt in Aufschwungsphasen. Die Koeffizienten sind in beiden Fällen nicht signifikant. Das gilt auch für die Koeffizienten für den Einfluss der Verbände.

Berücksichtigen wir zusätzlich den unterschiedlichen öffentlichen Anteil an der Gesamtbautätigkeit in den Kantonen, werden die Effekte erwartungsgemäss stärker.

Tabelle 12: Schätzungen für AVTO

Variable	Koeffizient	Standardabweichung	t-Wert
1. Schätzung			
Konstante	1.45**	0.20	7.36
Aufschwung	-1.38**	0.24	-5.62
Z	-0.66**	0.27	-2.44
Z Aufschwung	0.25	0.31	0.81
P	-0.34	0.32	-1.09
P Aufschwung	0.48	0.35	1.37
V	0.11	0.25	0.43
V Aufschwung	0.34	0.32	1.08
Anzahl Beobachtungen	399		
R ²	0.10		
2. Schätzung: Gewichtung mit dem Anteil öffentlicher Bautätigkeit			
Konstante	1.28**	0.18	7.23
Aufschwung	-1.27**	0.23	-5.59
Z öffB	-1.35*	0.72	-1.88
Z Aufschwung öffB	0.38	0.86	0.44
P öffB	-1.24	0.95	-1.30
P Aufschwung öffB	1.72*	1.01	1.71
V öffB	0.79	0.69	1.14
V Aufschwung öffB	0.62	0.85	0.73
Anzahl Beobachtungen	399		
R ²	0.09		

Insgesamt kommen wir im Unterschied zu Felder und Finsinger (1987) zu einem etwas gemischten Ergebnis. Es zeigt sich, dass die kantonalen Vergaberegeln eine Wirkung auf die relative Auftragslage der ansässigen Bauunternehmen haben. Hinsichtlich des Zuschlagskriteriums Preis finden wir, dass sich die Bautätigkeit in Kantonen mit am Preis orientierten Zuschlagskriterien in Zeiten wachsender Nachfrage weniger schnell erhöht als in Kantonen, in denen der Preis keine gleich wichtige Rolle beim Zuschlag spielt. Die Differenz zwischen Auftragsbestand und Bautätigkeit in Aufschwungsphasen fällt in protektionistischen Kantonen geringer aus. Wenn aber Protektionismus einhergeht mit dem Aufbau von Überkapazitäten, ist dieses Resultat nachvollziehbar.

4 Schlussbetrachtung

Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz hat in den letzten beiden Jahrzehnten einen fundamentalen Wandel vollzogen. Bis Mitte der 1990er Jahre standen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge strukturpolitische und protektionistische Ziele im Vordergrund. Mit Hilfe des öffentlichen Beschaffungswesens wurde versucht, die heimische (Bau-)Wirtschaft zu fördern. Der ausgeprägte Föderalismus der Schweiz erleichterte die Marktabschottung und das Nebeneinander unterschiedlichster Rechtsnormen. In vielen Kantonen war die restriktive Beschaffungspolitik verantwortlich für überhöhte Vergabepreise, Branchenprobleme wie schlechte Kapazitätsanpassung und die Subventionierung der privaten Nachfrage. Die negativen Auswirkungen einer preisstützenden Vergabepolitik konnten in empirischen Studien belegt werden. Zudem verursachte die Fülle unterschiedlicher Verordnungen auf Bundes-, Kantons- und Gemeindeebene einen unnötigen Aufwand auf Seiten der Anbieter und schreckte auswärtige Unternehmen davor ab, sich an Ausschreibungen zu beteiligen. Nicht zuletzt ging diese Politik zu Lasten der Steuerzahler, da sie Einsparungen verhinderte, die mit wettbewerbsfreundlichen Submissionsverordnungen hätten erreicht werden können.

Die grosse Bedeutung des öffentlichen Beschaffungswesens sowie die Probleme im Zusammenhang mit einer ineffizienten Vergabe und das insgesamt nicht mehr zeitgemässe Submissionsrecht führten Mitte der 1990er Jahre zu einem Umdenken der Politik. Obwohl bereits auf internationaler und europäischer Ebene über die gegenseitige Liberalisierung des Beschaffungswesens verhandelt wurde, existierte in der Schweiz Anfang der 90er Jahre nicht einmal ein Binnenmarkt. Mit der Ratifizierung des *GPA* im Jahr 1994 änderte sich dieser Zustand. Durch das *GPA* wurde einerseits der Beschaffungsmarkt für ausländische Anbieter geöffnet, andererseits mit dem *BGBM* (1995) ein einheitlicher Schweizer Binnenmarkt geschaffen. Im Zuge der ersten *IVöB* überarbeiteten die Kantone, auf die der grösste Anteil des Submissionsvolumens entfällt, allmählich ihre Submissionsverordnungen. Im Ergebnis konnten die Reformen in den neunziger Jahren die Transparenz bei der Vergabe erhöhen, den Wettbewerb stärken, den Protektionismus abbauen und den wirtschaftlichen Einsatz öffentlicher Mittel fördern. Die *revIVöB* (2001) hatte einen positiven Einfluss auf diese Entwicklung, vor allem durch die Harmonisierung der Schwellenwerte. Das *bilaterale Abkommen mit der EU* (2001) bewirkte ausserdem eine weitere Marktöffnung in Bereichen die das *GPA* nicht erfasst und eine teilweise Senkung der Schwellenwerte, so dass seither Kantone und Gemeinden mehr Bauleistungen öffentlich ausschreiben.

Das vorliegende Gutachten versucht, die Auswirkungen der Liberalisierung auf den Vergabepreis in der Schweizer Bauwirtschaft zu bestimmen. In früheren Studien wurde für die 1980er Jahre ein Preisunterschied von 6.3 Prozent bei der Submission zwischen kompetitiven und nicht-kompetitiven Kantonen nachgewiesen. Das Gutachten quantifiziert die Wirkung von wettbewerbshinderlichen Vergabekriterien für den Zeitraum von 1990 bis 2006. Berücksichtigt werden das Zuschlagskriterium (Zuschlag zum günstigsten Preis gegenüber einem schwächeren Kriterium), die Höhe der Schwellenwerte für die beschränkte Submission bzw. die freihändige Vergabe und der Einfluss der Verbände. Die Untersuchung verwendet die sogenannte Daten-Einhüllungs-Analyse (DEA), ein nicht parametrisches Verfahren zur Schätzung der Produktionsmöglichkeiten.

Die Untersuchungen bestätigen zunächst frühere Ergebnisse, wonach die Betriebsgrösse keine Rolle für die Effizienz von Bauunternehmen spielt. Große wie kleine Unternehmen können in der Bauwirtschaft gleich effizient produzieren.

Die Schätzungen zur Wirkung der Zuschlagsregeln auf den Preis für Bauleistungen unterscheiden sich zwischen der Zeit vor der Reform (1990-1999; die Kantone reformierten die Submissionsverordnungen zwischen 1996 und 2002) und der Zeit danach (2000-2006). Dieses Ergebnis ist insofern bemerkenswert, als 1996 die Harmonisierung der kantonalen Submissionsverordnungen in der Schweiz begann. Vor der Reform erhöhte das nicht-kompetitive Zuschlagkriterium (Vergabe zu einem angemessenen Preis) den Preis für Bauleistungen um 4.8 Prozent. Danach reduzierte sich die Preiswirkung eines nicht kompetitiven Zuschlags auf 1.1 Prozent. Der Preisunterschied zu Beginn der 90er Jahre entspricht betragsmässig dem bereits zitierten Ergebnis für die 80er Jahre. Mit der Harmonisierung der Submissionsordnungen verkleinert sich die Wirkung des Zuschlagskriteriums.

Die Ergebnisse zur Wirkung des Protektionismus wie auch des Einflusses der Verbände auf den Preis von Bauleistungen sind in den beiden Zeitperioden gegenläufig. Zudem kompensieren sich diese Einflüsse gegenseitig. Nimmt man die Wirkung aller drei Vergabekriterien zusammen, ergeben sich keine signifikante Preisänderung durch wettbewerbshinderliche Vergaberichtlinien in der Periode vor den Reformen, jedoch ein Preissteigerung von 3.8 Prozent für die Zeit danach. Das nicht signifikante Ergebnis für die erste Periode dürfte auf die ungünstige Konjunktur zu Beginn der 90er Jahre zurückzuführen sein, die auch in nicht wettbewerbsorientierten Kantonen den Preiswettbewerb in der Bauwirtschaft forcierte. Gegenüber der Untersuchung für die 80er Jahre ist

für 2000-2006 ein Rückgang der preistreibenden Wirkung einer nicht-kompetitiven öffentlichen Beschaffung um 40 Prozent (von 6.3 Prozent auf 3.8 Prozent) zu verzeichnen.

Die Entwicklung der durchschnittlichen Ineffizienz der Unternehmen über den Untersuchungszeitraum zeigt, dass diese nach 2001 im Vergleich zu den 90er Jahren deutlich sinkt. Die Harmonisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in Richtung einer stärkeren Betonung des Wettbewerbs wirkte sich somit positiv auf die Effizienz der Unternehmen aus. Die weiterhin bestehenden Effizienzreserven könnten gehoben werden, falls die Harmonisierung der kantonalen Submissionsverordnungen weiter voran schreitet und insbesondere die Schwellenwerte bei der öffentlichen Vergabe nach unten angeglichen werden.

Das Gutachten untersuchte zudem die Entwicklung der relativen Auftragslage der Bauwirtschaft in den Kantonen auf der Grundlage der vom Bundesamt für Statistik publizierten Daten zu Bautätigkeit und Bauvorhaben im Zeitraum 1990-2006. Es zeigt sich, dass die kantonalen Vergaberegeln eine Wirkung auf die relative Auftragslage der ansässigen Bauunternehmen haben. Hinsichtlich des Zuschlagskriteriums Preis finden wir, dass sich in Kantonen mit kompetitiven Zuschlagspreisen die Bautätigkeit in Zeiten wachsender Nachfrage weniger schnell erhöht als in Kantonen, in denen der Preis keine herausragende Rolle beim Zuschlag spielt. Dies könnte daher rühren, dass in einer Wettbewerbssituation weniger Kapazitäten vorgehalten werden und die Zusatznachfrage somit rascher Preiswirkungen zeitigt.

In Anbetracht der Ergebnisse kann man die Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in der Schweiz als Erfolg bezeichnen. Es ist davon auszugehen, dass die Öffnung der Beschaffungsmärkte für auswärtige Anbieter, die Einführung wettbewerbsfreundlicher Submissionsverordnungen und die teilweise Harmonisierung des Vergaberechts auf kantonaler Ebene einen grossen Beitrag dazu geleistet haben, den Preisunterschied zwischen den Kantonen abzubauen. Zudem dürften die Reformen auch im Interesse der Steuerzahler gewesen sein, weil geringere Vergabepreise die öffentlichen Haushalte entlasten.

Ungeachtet der Erfolge gibt es bei der Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens einige Kritikpunkte und mögliche Verbesserungen. Das Schweizer Submissionsrecht ist trotz Harmonisierungsanstrengungen äusserst komplex und verursacht hohe Kosten für Anbieter und Auftraggeber. Zudem ist es teilweise inkonsistent, da einige Regelungen durch Bundesgesetze erlaubt und auf kantonaler Ebene verboten sind. Aus wettbewerbspolitischen Gründen ist zudem die mangelnde Nutzung des rechtlichen Spielraums beim Zuschlag und den Schwellenwerten bedenklich. Ob-

wohl die internationalen Vereinbarungen die ausschliessliche Vergabe zum niedrigsten Preis gestatten, nutzen die Kantone diese Option in der Regel nur bei standardisierten Produkten. Ausserdem haben nur die wenigsten Kantone die Möglichkeit genutzt, die Schwellenwerte unter die Vorgaben der *IVöB* zu senken. Kritisch ist auch zu sehen, dass weiterhin heimische Anbieter den Zuschlag für den Grossteil des Submissionsvolumens erhalten. Ausserkantonale Anbieter sind nur selten und ausländische Anbieter noch seltener bei der Vergabe erfolgreich. Es scheint hier Probleme bei der tatsächlichen Anwendung und Umsetzung der neuen Rechtsnormen zu geben. Des Weiteren können die Chancen des E-Procurement noch nicht voll genutzt werden, weil einerseits noch nicht alle Kantone dem Online-Portal simap.ch angehören und andererseits oft wichtige Informationen über die Ausschreibungen fehlen. Demzufolge besteht noch Potenzial für weitere Liberalisierungsschritte im öffentlichen Beschaffungswesen.

5 Literaturverzeichnis

- Balastèr, P. (2008), *Benchmarking öffentlicher Leistungen*, Die Volkswirtschaft 6-2008, S. 4-6.
- Balastèr, P. und J., Schüpbach (2008), *Weitgehende Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens gegenüber EU-Mitgliedstaaten*, Die Volkswirtschaft 11-2008, S. 17-20.
- Büren, R. (2001), *Die Errichtung des schweizerischen Binnenmarktes*, Die Volkswirtschaft 4-2001, S. 4-8.
- Cooper, W. W., L. M. Seiford und K. Tone (2000), *Data Envelopment Analysis – A Comprehensive Text with Models, Applications, References and DEA-Solver Software*, Kluwer Academic Publishers, Norwell.
- Ecoplan (2004), *Potenzialschätzung einer Teilvereinheitlichung des öffentlichen Beschaffungsrechts*, Bern.
- Eidgenössisches Finanzdepartement (2008), *Erläuternder Bericht – Vernehmlassungsvorlage zur Totalrevision des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen*, 30.05.2008, Bern.
- Eidgenössische Finanzverwaltung (2008), *Öffentliche Finanzen der Schweiz 2006. Ausgaben und Einnahmen des Bundes, der Kantone und Gemeinden*, Bern.
- Felder, S. und J. Finsinger (1987), *Auswirkungen protektionistischer und preisstützender Maßnahmen auf die Bauwirtschaft*, Schweizerische Zeitschrift für Volkswirtschaft und Statistik 123, S. 147-173.
- Felder, S. (1994), *Auswirkungen der öffentlichen Vergabepolitik auf den Wettbewerbspreis in der Bauwirtschaft*, Zeitschrift für Volkswirtschaft und Statistik 1994, Vol. 130 (2), S. 171-191.
- Felder, S., J. Finsinger und F. A. Schmid (1993), *The Swiss Construction Sector and Public Procurement*, in ZWEIFEL, P. (Hrsg.), *Services in Switzerland: Structure, Performance and Implications of European Economic Integration*, Springer, Berlin.
- Felder, S. (1995), *The Use of Data Envelopment Analysis for the Detection of Price above the Competitive Level*, *Empirica* 22: S. 103-113, 1995.
- Finsinger, J. und S. Felder (1986), *Der Submissionswettbewerb. Neue theoretische Ansätze und eine empirische Untersuchung des Baumarktes*, Paul Haupt Verlag, Bern.
- Frey R. L., C. Kilchemann und N. Krautter (2003), *Geltende Rechtsetzungskompetenz im schweizerischen Vergaberecht und Alternativen: Eine bewertende Studie aus volkswirtschaftlicher Sicht*, Basel.
- Ganz, G. (2001), *Zielsetzungen des Binnenmarktgesetzes und Auswirkungen auf das Beschaffungswesen der Kantone und Gemeinden*, Die Volkswirtschaft 4-2001, S. 24.
- Keller, T. (1953), *Vom Sinneswandel der Submission*, in: Festgabe für Paul Gysler, S. 155ff, St. Gallen.
- PVK Parlamentarische Verwaltungskontrollstelle (2002), *Die Liberalisierung des öffentlichen Beschaffungswesens in der Schweiz in juristischer und ökonomischer Hinsicht*, Bern.

- Schaller, O. (2001), *Die Rolle des öffentlichen Beschaffungswesens bei der Verwirklichung des schweizerischen Binnenmarktes*, Die Volkswirtschaft 4-2001, S. 19-23.
- Schweizerische Bau-, Planungs- und Umweltdirektoren-Konferenz BPUK (2008), *Totalrevision des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen: Stellungnahme der Kantone*, www.bpuk.ch, 25.09.2008.
- Schweizerische Kartellkommission (1966), *Erhebung der Wettbewerbsverhältnisse in der Bauwirtschaft*, Veröffentlichung der Schweizer Kartellkommission 2, 1966, S. 24-43.
- Schweizerische Kartellkommission (1967), *Die öffentlich-rechtlichen Beschränkungen des Wettbewerbs durch Submissions- und Konzessionsvorschriften*, Veröffentlichung der Schweizer Kartellkommission, 2, 1967, S. 97-182.
- Stöckli, H. und J.-B. Zufferey (2002), *Das öffentliche Beschaffungsrecht im Bausektor*, Die Volkswirtschaft 10-2002, S. 10-14.
- Vogt, E. (2002), *Herausforderungen im öffentlichen Beschaffungswesen aus Sicht der Beschaffungskommission des Bundes*, Die Volkswirtschaft 10-2002, S. 21-25.
- Wasescha, L (1996), *Die Reform des öffentlichen Beschaffungswesens in der Schweiz*, Die Volkswirtschaft 2-1996, S. 40-49.
- Wasescha, L. und P. Nell (2002), *Die WTO und das öffentliche Beschaffungswesen*, Die Volkswirtschaft 10-2002, S. 15-20.
- Wettbewerbskommission (2000), *Empfehlungen zum Entwurf für eine Revision der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) vom 1. Februar 2000*, Recht und Politik des Wettbewerbs 2000/2, S.270-281.
- Zogg, S. und J. Duperrut (2002), *Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz in juristischer und ökonomischer Hinsicht*, Die Volkswirtschaft 10-2002, S. 4-9.
- Zürcher, B. und Zwald, T. (2004), *Grundzüge der Revision des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt*, Die Volkswirtschaft 12-2004, S. 4-8.

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Verfahrensarten der öffentlichen Vergabe	12
Abbildung 2: Rechtsgrundlagen des öffentlichen Beschaffungswesens	18
Abbildung 3: Vergleich der Wettbewerbsorientierung 1990 und 2006	31
Abbildung 4: Ertragskurven für Unternehmen, die in kompetitiven (1) und nicht-kompetitiven	
Kantonen (0) tätig sind	50
Abbildung 5: Die Entwicklung der durchschnittlichen Effizienz, 1990-2006	64
Abbildung 6: Bautätigkeit in der Schweiz, 1990-2006	65
Abbildung 7: Relative Auftragslage (AVTO) in der Bauwirtschaft, 1990-2006	66

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Schwellenwerte auf Bundesebene (Quelle: <i>BöB, VöB</i>)	23
Tabelle 2: Bewertung der kantonalen Zuschlagskriterien 1990 & 2006	30
Tabelle 3: Kantonale Schwellenwerte im Staatsvertragsbereich	35
Tabelle 4: Schwellenwerte der einzelnen Kantone und der <i>IVöB</i>	36
Tabelle 5: Gesamter Stichprobenumfang pro Beobachtungsperiode	52
Tabelle 6: Aggregation der Kosten- und Ertragspositionen	53
Tabelle 7: Beschreibende Statistik der Inputkosten und Outputerträge (in 1000 SFr.)	55
Tabelle 8: Definition der Zuteilungskriterien	56
Tabelle 9: Wettbewerbsausrichtung der Kantone anhand von 3 Kriterien 1990 - 2006	57
Tabelle 10: Mittelwerte der GTE, 1990-2006	60
Tabelle 11: Erklärung der DEA-Scores	Fehler! Textmarke nicht definiert.
Tabelle 12: Preiswirkung von wettbewerbshinderlichen Vergabekriterien	63
Tabelle 12: Schätzungen für AVTO	68