



Was nicht in den Akten steht

«Quod non est in actis non est in mundo». Was nicht in den Akten steht, steht nicht in der Welt. Diesem altrömischen Grundsatz scheint ein Flotten-Beschaffungsverfahren im Rollmaterialektor der Schweiz über alle Massen verpflichtet zu sein. Allein die Beantwortung des Pflichtenheftes mit seinen unzähligen Anforderungskriterien füllt mehrere Aktenordner. Vom Werkliefervertrag mit seinen zahllosen Anhängen, Beilagen und Verweisungen nicht zu schweigen. Endlose Preiskalkulationen für Typen, Varianten, Optionen kommen hinzu. Die regelrechte Papierflut im Verfahren generiert Kosten in Millionenhöhe, die nur von Firmen getragen wird, die sich reelle Abschlusschancen versprechen dürfen.

Ginge es auch anders? Was wäre, wenn sich der formelle Teil der Beschaffung wirklich auf das Wesentliche, Zwingende konzentrieren könnte und freiwerdende Energie für die künftige Projektkooperation und -kommunikation zur Verfügung stünde, Energie, die für das gute Gelingen des Projektes entscheidend ist?

«Chlötzlichäller» - bitte genehmigen

Nach dem gewonnenen Zuschlag im Projekt FV-Dosto im Sommer 2010 herrschte zunächst im Hause Bombardier ein paar Tage Feststimmung. Nach einer ausgelassenen Feier an den Gestaden des Zürichsees mit genussvoller SRF-Liveübertragung der Erfolgsmeldung landete das Projektteam allerdings unsanft im distanzierten, formellen und v.a. schriftlichen Projektalltag der SBB. Eine Anekdote mag dies illustrieren: Unserer – wohl etwas naiven - Einladung des SBB-Rechtsdienstes in den Chlötzlichäller zu Bern, um den Zuschlag bei einem Abendessen zu feiern und auf ein gutes Gelingen anzustossen folgte eisiges Schweigen. Begründung: die Einladung könne gegen die Ethikregeln der SBB verstossen. Statt die Frage anzugehen, was die Rechtsdienste zur Projektkooperation beitragen könnten, erfuhren wir, dass Einladungen ab CHF 50.- pro Person bei der SBB als problematisch gelten.

Das Nachtessen kam dennoch zustande verfehlte aber sein Ziel. Statt damit informelle Kräfte freizusetzen, verkehrte sich der kollegiale, ungezwungene und zielorientierte Projektalltag in sein Gegenteil. Schriftlichkeit, Protokolldebatten, Rechthaberei und später dann eingeschriebene Briefe prägten das Geschehen.

Ursachen der Papierflut

Welches sind nun die wichtigsten Ursachen, die zur formellen Inflation der Beschaffungsprozesse führen? Sind es die formell immer anforderungsreicheren Rahmenbedingungen des Beschaffungsrechts oder die gerade im Bahnsektor wachsende nationale und internationale Normenflut? Sind es Risikoüberwälzungsstrategien der SBB, die sich in einem kaum mehr überblickbaren Werkliefervertrag niederschlagen? Oder ist die Papierflut am Ende ein Ersatz für die informelle Kooperation, die bei komplexen Langzeitprojekten unabdingbar ist? Ich tendiere dazu, alle vier Ursachen als relevant einzustufen.

1.

Das CH-Beschaffungsrecht war auch schon unübersichtlicher ist aber mit der Harmonisierung der letzten Revision 2018 sicher nicht weniger komplex geworden.¹ Zwar sind die Gesetzestexte in Bund und Kantonen (BöB, IVöB) weitgehend vereinheitlicht worden, was zu begrüssen ist. Ein Blick in die einschlägige Umsetzungsverordnung im Bund² und in die im Rahmen der TRIAS unternommenen Harmonisierungsbemühungen³ deuten auf einen

¹ <https://backend.bkb.admin.ch/fileservice/sdweb-docs-prod-bkbadminch-files/files/2024/06/18/6bfcd237-af6c-41c6-96d2-cc7a1e535773.pdf>; dieses Faktenblatt zeigt exemplarisch, wie sich das Anspruchsniveau von Beschaffungen im Rahmen der Revision erhöht hat.

² Verordnung über die Organisation des öffentlichen Beschaffungswesens der Bundesverwaltung (Org-VöB) <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2024/224/de>

³ <https://www.trias.swiss/grundlagen-und-einfuehrung>,

vielschichtigen Beamtenapparat hin, dessen Ziel v.a. darin besteht, das Gesetz mit ergänzender Information zu plausibilisieren, sicher aber nicht, die Papierflut im konkreten Projekt einzudämmen. So ist nach den Art. 30 ff. Org-VöB die BKB (Beschaffungskonferenz des Bundes) für Koordination, Delegation und Kontrolle der Beschaffungen im Bund zuständig, eine Herkulesaufgabe. Fachgruppen und Kompetenzzentren runden das Bild ab.⁴ Die SBB, die in diesem Gremium als Beobachter bzw. Gast zugelassen ist, kann in dieser Position ein gewisses Eigenleben generieren, was bei den Besonderheiten von Rollmaterialbeschaffungen wohl gerechtfertigt ist, nicht aber bei dem Volumen und den generellen Risiken dieser Beschaffungen.

Das Beschaffungsrecht erweist sich insbesondere bei Nachhaltigkeits-, Arbeitnehmerschutz- und Lohngleichheitsthemen als formeller Papiertiger. Der Aufwand zum Nachweis entsprechender Anforderungen steht in keinem Verhältnis zum erwartbaren Nutzen, zumal Momentaufnahmen einer zukünftigen Entwicklung unterliegen. So muss eine Beschaffung neuerdings nicht nur wirtschaftlich (sprich «ökonomisch wettbewerbsfähiger») als jene der Konkurrenz sein, verlangt wird, dass sie auch in Sachen soziale und ökologische Nachhaltigkeit brilliert. Um dem Gesetz Genüge zu tun, versucht ein Apparat an Support-Spezialisten in Bund und Kantonen (BKB, TRIAS), den Beschaffungsstellen ihre Aufgabe zu erleichtern, mit formellem Mehraufwand und ungewissem Erfolg.

2.

Technische Normen sind nötig, um die Sicherheit im Bahnverkehr zu gewährleisten sowie den Zugang zum Rollmaterial allen Teilnehmern, auch solchen mit reduzierter Mobilität zu ermöglichen. Im WLW FV-Dosto wurde die Verbindlichkeit dieser Normen über einen einfachen Verweis geregelt. So sind in der Hierarchie der anzuwendenden schriftlichen Regelungen des Vertrages neben gesetzlichen Vorschriften auch «technische Normen anerkannter Normenorganisationen und technische Regeln, insbesondere der SBB und der UIC (Internationaler Eisenbahnverband)» integrierender Bestandteil des Vertrages.⁵ Dazu gehören auch Normen, die in Entstehung begriffen sind, sog. Vornormen. Fraglich ist nun, ob diese Normen vor ihrem Inkrafttreten beachtet werden müssen bzw. in letzter Konsequenz auf Kosten des Herstellers in den Produktionsprozess eingeplant werden müssen oder ob sie dannzumal Gegenstand eines Änderungsverfahrens werden mit Termin- und Kostenfolgen (sog. «Change in Law»). Bei der grossen Fülle an internationalen und nationalen Normen (UIC - International Union of Railways, EBA - Eisenbahn-Bundesamt, BAV – Bundesamt für Verkehr, SBB, mit eigenen technischen Regeln) ist die Frage des Inkrafttretens von Normen

⁴ So z.B. solche für Fragen der Gleichstellung von Mann und Frau oder bei Fragen zu Arbeitsbedingungen, Fragen, die im konkreten Projekt auf Stufe Beschaffungsstelle zu regeln sind, nicht aber in der fernen BKB.

⁵ Neben dieser Flut von bestehenden und geplanten nationalen und internationalen Vorschriften und Normen waren im Projekt FV-Dosto auch die mehrbändige Offerte des Anbieters sowie die varianten- und optionsreiche Ausschreibung WLW-Vertragsbestandteil, ein trickreiches Puzzle von gültigen oder künftigen, aller Regel nach kaum widerspruchsfreien Regelungen.

bzw. ein antizipierendes Inkudieren eingeleiteter Normenänderungsprozesse in den Flottenpreis oft ein Grund von Kontroversen. Im besagten Projekt FV-Dosto stand u.a. die Norm EN 15663 bzgl. Fahrzeugreferenzmassen zur Debatte, bei Vertragsschluss noch nicht in Kraft aber unmittelbar danach, mit weitreichenden Folgen. Die neue Norm sah vor, dass bei der Berechnung des Fahrgewichtes des Zuges im Oberdeck neu 3 Personen pro m² einzuberechnen sind, 1 Person mehr als in der aktuell gültigen Norm, mit verheerenden Auswirkungen auf die konstruktive Auslegung des Zuges, die Bremsbeläge und das zugesicherte Gesamtgewicht. Dass derartige Normenänderungen mit einem formell anspruchsvollen Anpassungsaufwand im Projekt verbunden sind, liegt auf der Hand. Folge: erneut fliessen Papier und Daten, erneut wird formuliert und reguliert.

3.

Im WLV manifestiert sich die Sorge der Beschaffungsstelle, alle nur erdenklichen Einzelheiten des Projektes genau zu regeln, um im Streitfall dem Hersteller den Vertrag entgegenhalten zu können. Dabei wird nicht hinterfragt, ob Regelungen wirklich zwingend und wichtig sind, Quantität kommt vor Qualität. So regelt ein ganzer Anhang die Notwendigkeit, wichtige analoge oder digitale Daten bei einem Dritten im sogenannten «Escrow» zu hinterlegen, wohl wissend, dass Inhalt und Qualität der Daten unkontrollierbar und nach absehbarer Zeit obsolet sind. Im Zeitablauf von 40 Jahren Designlife der Flotte sowieso. Die Wahrscheinlichkeit, im Escrow-Herausgabefall überhaupt einen Nutzen aus der Hinterlegung ziehen zu können ist demgemäss gering. Alle sind sich dessen bewusst, trotzdem wird an diesem kräftezehrenden und formell prominenten Thema festgehalten.⁶

Im Dokumentationskonzept des Vertrages manifestiert sich die ganze Tiefe und Breite des Problems. Zunächst präsentiert sich der ganze Umfang der Ausschreibungsunterlagen. Im Fall FV-Dosto, 3 Typen im Hauptangebot mit Mengen- und Ausrüstungsoptionen und Varianten. Diese stehen an dritter Stelle der Vertragshierarchie und werden vom Angebot der Lieferantin, ebenfalls Vertragsbestandteil, übersteuert. Bei Widersprüchen zwischen Angebot und Ausschreibung geniesst somit das Angebot Vorrang. Zuoberst dann der WLV, der Vorrang vor allen anderen Vertragsbestandteilen hat. Hinzu gesellen sich noch an vierter Stelle die oben genannten technischen Spezifikationen wie Vorschriften des Gesetzgebers, der anerkannten Normenorganisationen sowie technische Regeln der SBB und der UIC. Schliesslich gilt der Grundsatz, dass innerhalb einer Hierarchiestufe die aktuellere Regelung der älteren vorgeht, immer, soweit diese überhaupt datiert ist. **Wer findet sich da noch zurecht?** Die Frage darf mit Fug gestellt werden, ob diese Flut an Information dem Projekt wirklich zuträglich ist oder eben eher eine Menge von Auseinandersetzungen um den

⁶ Dem Schreibenden ist nicht bekannt, dass die SBB im Herausgabefall «Konkurs bzw. Nichterfüllung des WLV» je auf hinterlegte Daten eines Anbieters zurückgegriffen hat, um das Projekt in eigener Regie zu vollenden. Stattdessen wird wertvolle Energie dafür verschwendet, herauszufinden, auf welchem Datenträger dereinst Daten noch lesbar sind oder wie überhaupt der Kreis von hinterlegungsbedürftigen Daten zwecktauglich eingeschränkt werden kann.

wahren Sinn einer Regelung präjudiziert. Im sog. Dokumentationsplan – der praktischen Bewältigung der Papierflut im Projekt - offenbart sich das Dilemma der Trennung von wichtigen und unwichtigen Belegen: Bereinigter Anforderungskatalog, provisorische Dokumentation bezgl. Langläuferteilen, vandalenkritischen Teilen, Ersatzteilen einerseits – Ausbildungsunterlagen bzw. sämtliche während der Vertragserfüllung erarbeiteten Unterlagen (alle Instandhaltungs- und Benutzungsvorschriften, Prüf- und Qualitätssicherungsinstrumente, Prinzipschemata, behördliche Akten und Bewilligungen) andererseits. Die Notwendigkeit einer tauglichen elektronischen Suchfunktion in diesem Stapel von Dokumenten wird dringlich, setzt aber kompatible Systeme der Vertragspartner voraus, eine Voraussetzung, die möglicherweise heute erfüllt ist. Doch auch so bleibt der Durchblick schwierig zumal Hersteller und SBB getrennte Projekt-Archivsysteme führen.

4.

Wäre mehr Kooperation ein Ausweg aus der Informationsflut? Die Frage stellt sich, ob eine Verstärkung des Kooperationsansatzes im Sinne des Allianzvertrages⁷ zur Eindämmung der Papierflut beitragen könnte. Kooperationspartner handeln unternehmerisch und sind schon deshalb motiviert, so wenig wie möglich und nur so viel wie nötig formell zu regeln. Dieser Ansatz funktioniert allerdings nur auf der Grundlage von Vertrauen und gegenseitigem Respekt. Eine formelle, akribisch auf das geschriebene Wort ausgerichtete Forderungshaltung, egal welche Vertragsseite sie einnimmt, lähmt die Motivation im Projekt. Eine überzogene Protokollierung sämtlicher Vorgänge im Projekt, vorab zu Beweis Zwecken schafft Schranken und Distanz, zumal Protokolle ohnehin die Wirklichkeit nur gerafft wiedergeben können. Ein Übergang zu Abmahnungen mit Empfangsbestätigungen generiert mit Sicherheit ein Klima von Stress und Frustration, das dem Projekt mit Sicherheit schadet.

Bankgarantien bei jeder Zahlung (Einmalzahlungen, Zahlungen bei Annahme und Abnahme, am Ende der Garantiedauer etc.) liegen im Ermessen der Beschaffungsstelle und sind gesetzlich nicht zwingend vorgesehen. Bankgarantien bedeuten für den Anbieter, der in Vorleistung geht, dass die Gegenleistung der Beschaffungsstelle, d.h. die Teil- oder Ratenzahlung immer unter dem Vorbehalt der Erfüllung steht. Diese Haltung institutionalisiert Misstrauen und ist im Grunde genommen das Gegenteil des Teamgeistes, der in der Allianz herrschen sollte. Bei 59 Fahrzeugen im Fall vom FV-Dosto waren dies immerhin mindestens 120 Zahlungstermine für Einmal- und Serienkosten, d.h. mindestens so viele Bankgarantien, die punkto Wortlaut, Bonität des Bankinstitutes etc. formell genehmigt werden mussten, bevor eine Zahlung freigegeben wurde.

⁷ Vgl. Briefing 2/24, allerdings mit Einschränkungen bzgl. Haftungsfragen.

Fazit

Mehr Societas und weniger Synallagma würden fraglos zu gesünderen und erfolgreicheren Projekten beitragen. Die Einsicht, dass ein Projekt nicht nur auf der formellen, sondern v.a. auf der persönlichen und damit auf der informellen Ebene gelingt oder nicht muss sich aber erst noch durchsetzen. Bei der Generierung von Vertragsbestandteilen sollte Zurückhaltung geboten sein. Wichtiges, Zwingendes sollte vom Nützlichen klar getrennt werden. Von Verweisungen, die niemand wirklich überblickt sollte Abstand genommen werden. Alle finanziell relevanten Regelungen sollten einem Plausibilitätstest unterzogen werden, damit Sinnwidrigkeiten nicht erst im Streitfall sichtbar werden (z.B. Preisgleitklauseln mit ortsfremden Herstellkostenindices). Sicher wäre es einen Versuch wert, vor Inangriffnahme des Projektes die spezialisierten Projektteilnehmer aller Sparten auf beiden Seiten mit ihren Rollen zu konfrontieren und sie in einem mentalen Training auf den kooperativen Aspekt ihrer Aufgabe vorzubereiten.

Bertrand Barbey, Dr.oec. HSG, lic.iur.
RailöB GmbH, bertrand.barbey@railoeb.ch