



Kontrollen der Einhaltung der Lohngleichheit zwischen Frau und Mann im öffentlichen Beschaffungswesen des Kantons Bern

Richtlinie der Fachstelle für die Gleichstellung von Frauen und Männern des Kantons Bern (FGS)

1. Gesetzliche Grundlagen

Die Bundesverfassung verlangt in Artikel 8 Absatz 3 von allen Arbeitgebenden, dass sie Frauen und Männern für gleichwertige Arbeit den gleichen Lohn bezahlen. Dieser Auftrag ist auch im öffentlichen Beschaffungswesen verankert. Die Einhaltung der Lohngleichheit ist eine Teilnahmebedingung. Nach Artikel 12 Absatz 1 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB)¹ dürfen Auftraggebende einen öffentlichen Auftrag für im Inland zu erbringende Leistungen nur an Anbietende vergeben, die die Bestimmungen über die Gleichbehandlung von Frau und Mann in Bezug auf die Lohngleichheit einhalten. Auftraggebende können die Einhaltung der Anforderungen an die Lohngleichheit von Frau und Mann kontrollieren oder die Kontrolle an Dritte übertragen. Im Kanton Bern definieren Artikel 8 Absatz 3 des Gesetzes über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöBG)² sowie die Artikel 7a bis 7d und Artikel 20a der Verordnung zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöBV)³ die Umsetzung der Kontrollen.

2. Selbstdeklaration

- a. Anbietende bestätigen die Einhaltung der Lohngleichheit von Frau und Mann auf dem Selbstdeklarationsblatt, welches sie zusammen mit der Offerte einreichen.
- b. Anbietende mit mindestens 100 Mitarbeitenden reichen zusätzlich als Nachweis eine Lohngleichheitsanalyse gemäss Artikel 13a ff. des Bundesgesetzes über die Gleichstellung von Frau und Mann (GIG)⁴ und den Bericht der unabhängigen Stelle, welcher eine formell korrekte Durchführung der Lohngleichheitsanalyse bestätigt, mit der Offerte ein. Als Nachweis gilt auch eine Kontrollbestätigung einer staatlichen Stelle gemäss Artikel 13b GIG (vgl. Art. 7 Abs.1 und Anhang 1 zu Art. 7 Abs.1 und 4 IVöBV).

3. Lohngleichheitskontrollen bei Anbietenden

3.1 Kontrollauftrag FGS

Im Beschaffungswesen des Kantons Bern ist die kantonale Fachstelle für die Gleichstellung von Frauen und Männern beauftragt, zur Sicherstellung der Gleichbehandlung von Frau und Mann in Bezug auf die Lohngleichheit Kontrollen bei Anbietenden durchzuführen.

¹ BSG 731.2-1

² BSG 731.2

³ BSG 731.21

⁴ SR 151.1

3.2 Wahl der zu kontrollierenden Anbietenden

- a. Die Auswahl der zu kontrollierenden Anbietenden erfolgt nach dem Zufallsprinzip aus den im Informationssystem für das öffentliche Beschaffungswesen der Schweiz (simap) innerhalb eines bestimmten Zeitraums publizierten Zuschläge des Kantons Bern.
- b. Die Kontrollen werden losgelöst von der vorangegangenen Selbstdeklarations- bzw. Nachweispflicht durchgeführt.
- c. Für die Durchführung der Kontrolle ist die tiefste Unternehmenseinheit mit selbstständiger Rechtspersönlichkeit massgebend, welche die vertraglich vereinbarte Leistung erbringt, z.B. eine Tochtergesellschaft, nicht aber eine Zweigstelle, eine Niederlassung oder eine Betriebsstätte.
- d. Bei Arbeits- und Bietergemeinschaften kann jedes Unternehmen einzeln kontrolliert werden. Es können auch Subunternehmen kontrolliert werden.
- e. Von einer Kontrolle ausgenommen werden Anbietende, welche über eine Kontrollbestätigung einer staatlichen Stelle nach den in dieser Richtlinie definierten Standards verfügen, sofern der Referenzmonat der Kontrolle nicht länger als vier Jahre zurückliegt und die Anforderungen an die Lohngleichheit von Frau und Mann erfüllt wurden. Darunter fällt auch eine Kontrollbestätigung nach Artikel 13b des Bundesgesetzes über die Gleichstellung von Frau und Mann (GIG).
- f. Losgelöst von diesem Verfahren können Auftraggebende bei einem Verdacht auf die Nicht-Einhaltung der Anforderungen an die Lohngleichheit von Frau und Mann jederzeit Kontrollen bei Anbietenden veranlassen (vgl. Art. 12 Abs. 5 IVöB).

3.3 Analysemethode und Kontrollinstrument

- a. Gemäss Artikel 7a Absatz 3 IVöBV erfolgen Lohngleichheitskontrollen mit dem vom Eidgenössischen Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann (EBG) zur Verfügung gestellten Standard-Analyse-Tool «Logib» (www.logib.ch) in der jeweils aktuellen Version.
- b. «Logib» besteht aus zwei Modulen. Beide Module basieren auf wissenschaftlichen und rechtskonformen methodischen Grundlagen.⁵
 - «Logib - Modul 1» kann technisch bei Unternehmen mit 50 und mehr Mitarbeitenden genutzt werden.
 - «Logib - Modul 2» ist für kleinere Betriebe von zwei Personen unterschiedlichen Geschlechts bis 49 Personen geeignet und kann auch bei grösseren Betrieben mit wenigen Mitarbeitenden eines Geschlechts eingesetzt werden.
- c. Die FGS legt für die Kontrollen das Modul fest, das sich aufgrund der Anzahl Mitarbeitenden sowie der Geschlechteranteile am besten eignet.

3.4 Überschreitung des Grenzwerts

- a. Bei den Kontrollen der Lohngleichheit von Frau und Mann mit dem Standard-Analyse-Instrument «Logib» kommt ein Grenzwert zur Anwendung.
- b. Wird der Grenzwert überschritten, gilt die Anforderung an die Lohngleichheit von Frau und Mann im Beschaffungswesen des Kantons Bern als nicht eingehalten. Die Bedingungen für den Zuschlag eines öffentlichen Auftrags sind nicht erfüllt.

⁵ Modul 1: BFE 130 III 145, Modul 2: BGE 117 Ia 262

- Bei «Logib - Modul 1» gilt der Grenzwert als überschritten, wenn das Analyseergebnis eine unerklärte Lohndifferenz aufweist, die über der Schwelle von 5% liegt. Die Überschreitung des Grenzwerts wird in der Auswertung mit einer roten Markierung im Tachometer angezeigt.
 - Bei «Logib - Modul 2» liegt eine Überschreitung des Grenzwerts vor, wenn sowohl der Gesamtscore auf Ebene des Gesamtunternehmens als auch das Robustheitsmass die Schwelle von 5 überschreiten. Dies wird in der Auswertung als Ungleichgewicht zu Ungunsten eines Geschlechts angezeigt und ist im Tachometer ebenfalls rot markiert.
- c. Die Lohngleichheit von Frau und Mann gilt auch dann als nicht erfüllt, wenn die Kontrolle aufgrund mangelnder Mitwirkung abgebrochen werden musste.
- d. Die Lohngleichheitsanalyse mit «Logib» bezieht sich nicht auf individuelle oder gruppenbezogene Lohndiskriminierungen im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 und 2 des Bundesgesetzes über die Gleichstellung von Frau und Mann (GIG) und können nicht ausgeschlossen werden.

3.5 Ablauf der Kontrolle

Der Ablauf der Kontrolle erfolgt nach einem standardisierten und transparenten Verfahren.

3.5.1 Einleitung der Kontrolle

- a. Die FGS informiert den Anbieter/die Anbieterin schriftlich über die anstehende Kontrolle und deren Durchführung durch einen verwaltungsexternen Auftragnehmer/eine verwaltungsexterne Auftragnehmerin (Auftragnehmer/Auftragnehmerin).
- b. Sie setzt den Auftraggeber/die Auftraggeberin und die Zentrale Koordinationsstelle Beschaffung (ZKB) über die Einleitung der Kontrolle in Kenntnis.

3.5.2 Datenerfassung

I. Fragebogen 1

- a. Der Anbieter/die Anbieterin erhält zusammen mit der Einleitung der Kontrolle einen ersten Fragebogen, den er/sie vollständig ausgefüllt und unterzeichnet innerhalb der angesetzten Frist an die FGS zurückschickt. Die darin angeforderten Angaben und Unterlagen dienen der Planung und Festlegung des weiteren Verlaufs der Kontrolle.
- b. Die FGS stellt den Fragebogen dem Auftragnehmer/der Auftragnehmerin zu.
- c. Die beauftragte Fachperson (Fachperson) kontaktiert die vom Anbieter/der Anbieterin im Fragebogen genannte Ansprechperson, um allfällige Fragen zu klären und den weiteren Verlauf der Kontrolle festzulegen.

II. Fragebogen 2

- a. In einem weiteren Schritt erhält die Ansprechperson des Anbieters/der Anbieterin von der Fachperson den Fragebogen 2, in welchem alle für die Durchführung der Lohngleichheitsanalyse benötigten Angaben einzufügen sind (sog. Datensatz).

- b. Die Angaben des Anbieters/der Anbieterin sind verbindlich für den weiteren Verlauf der Kontrolle. Sie können im Nachhinein nur noch in begründeten Ausnahmefällen abgeändert werden.
- c. Der Anbieter/die Anbieterin schickt den vollständig ausgefüllten und unterzeichneten zweiten Fragebogen innerhalb der angesetzten Frist an die Fachperson zurück.

3.5.3 Durchführung der Lohngleichheitsanalyse

- a. Die Fachperson prüft sämtliche Unterlagen, Angaben und den Datensatz auf ihre Vollständigkeit und die inhaltliche Korrektheit. Ferner klärt sie allfällige Rückfragen mit der zuständigen Ansprechperson des Anbieters/der Anbieterin.
- b. Ist eine ausreichende Datenqualität erreicht, führt die Fachperson die Lohngleichheitsanalyse durch.
- c. Sie verfasst einen Prüfbericht zuhanden der FGS, in welchem sie den gesamten Ablauf der Kontrolle, das Ergebnis der durchgeführten Lohngleichheitsanalyse sowie weitere relevante Informationen festhält.

3.5.4 Ergebnis und Abschluss der Kontrolle

I. Keine Überschreitung des Grenzwerts

- a. Die FGS schliesst die Überprüfung ab.
- b. Sie informiert den Anbieter/die Anbieterin schriftlich über das Ergebnis und stellt ihm/ihr den Prüfbericht zu.
- c. Sie informiert den Auftraggeber/die Auftraggeberin und die ZKB über das Ergebnis und den Abschluss der Kontrolle.

II. Überschreitung des Grenzwerts

- a. Liegt eine Überschreitung des Grenzwerts vor oder musste die Überprüfung aufgrund mangelnder Mitwirkung des Anbieters/der Anbieterin - insbesondere Nicht-Einreichen von verlangten Unterlagen nach wirkungsloser Mahnung - abgebrochen werden, so bestehen hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass die Anforderung an die Lohngleichheit von Frau und Mann nicht eingehalten ist und somit die Teilnahmebedingungen im Beschaffungswesen nicht erfüllt sind.
- b. In diesem Fall werden dem Anbieter/der Anbieterin die Ergebnisse der Überprüfung, das weitere Vorgehen und mögliche rechtliche Konsequenzen erläutert.
- c. Die FGS setzt dem Anbieter/der Anbieterin zum Ergreifen von Korrekturmassnahmen und zum Einreichen eines qualifizierten Nachweises (siehe Ziff. 3.6) für die Einhaltung der Lohngleichheit eine Frist von in der Regel zwölf Monaten.

III. Abschluss der Kontrolle nach qualifiziertem Nachweis

- a. Wird der qualifizierte Nachweis für die Einhaltung der Lohngleichheit innerhalb der gesetzten Frist erbracht, ist die Kontrolle bestanden und wird abgeschlossen.
- b. Die FGS stellt dem Anbieter/der Anbieterin eine Kontrollbestätigung aus.

- c. Die FGS informiert den Auftraggeber/die Auftraggeberin und die ZKB darüber.

IV. Fehlender qualifizierter Nachweis

- a. Erbringt der Anbieter/die Anbieterin innerhalb der gesetzten Frist keinen qualifizierten Nachweis der Lohngleichheit, liegen hinreichende Anhaltspunkte vor, dass die Anforderung an die Lohngleichheit von Frau und Mann nicht eingehalten und somit die Teilnahmebedingungen im Beschaffungswesen nicht erfüllt sind.
- b. Die FGS informiert den Anbieter/die Anbieterin, dass die Kontrolle nicht bestanden ist und der Kontrollprozess abgeschlossen wird.
- c. Sie informiert den Auftraggeber/die Auftraggeberin und die ZKB über das Ergebnis.

3.6 Anforderungen an den qualifizierten Nachweis

- a. Er ist das Ergebnis einer erneuten Analyse der Lohndaten auf Kosten des Anbieters/der Anbieterin.
- b. Die Analyse der Lohndaten muss mit dem Standard-Analyse-Tool des Bundes «Logib» durchgeführt werden. Es wird dasselbe Modul verwendet, mit dem auch die Kontrolle durchgeführt wurde.
- c. Die Analyse ist durch eine von der FGS anerkannte Fachperson vorzunehmen.
- d. Der qualifizierte Nachweis gilt als erbracht, wenn das Ergebnis der Analyse nicht über dem Grenzwert liegt.

3.7 Massnahmen und Sanktionen

- a. Wird der Grenzwert im Rahmen einer Lohngleichheitskontrolle überschritten und hat das Unternehmen in der verlangten Frist keinen qualifizierten Nachweis erbracht oder musste die Kontrolle aufgrund mangelnder Mitwirkung und wirkungsloser Mahnung abgebrochen werden, so bestehen hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass der Anbieter/die Anbieterin die Gleichbehandlung von Frau und Mann in Bezug auf die Lohngleichheit nicht einhält bzw. im Rahmen der Selbstdeklaration unwahre oder irreführende Angaben gemacht hat (Art. 44 Abs. 2 Bst. a und f IVöB 2019).
- b. In diesem Fall entscheidet der Auftraggeber/die Auftraggeberin über die angemessenen Massnahmen oder Sanktionen. Er/sie kann den Anbieter/die Anbieterin u.a. verwarnen, von einem (künftigen) Vergabeverfahren ausschliessen oder einen bereits erteilten Zuschlag widerrufen (Art. 44 Abs. 1 und 2 IVöB 2019).
- c. In schwerwiegenden Fällen ist ein Ausschluss von bis zu fünf Jahren von künftigen Vergabeverfahren oder eine Busse von bis zu zehn Prozent der bereinigten Angebotssumme möglich (Art. 45 Abs. 1 IVöB 2019). Vertragsrechtliche Sanktionen (z.B. Konventionalstrafe) bleiben vorbehalten.
- d. Die ZKB stellt kein neues Zertifikat aus, solange, bis der Anbieter/die Anbieterin den qualifizierten Nachweis der Lohngleichheit nicht erbracht hat.
- e. Gegen die vom Auftraggeber/der Auftraggeberin verfügten Massnahmen und Sanktionen kann der Anbieter/die Anbieterin eine Beschwerde einreichen. Das Verfahren richtet sich nach dem geltenden Recht bei Beginn des Kontrollverfahrens.
- f. Der Auftraggeber/die Auftraggeberin meldet einen rechtskräftigen Ausschluss eines Anbieters/einer Anbieterin, welche/r den Grenzwert im Rahmen einer Lohngleichheitskontrolle überschreitet, dem InöB (Artikel 45 Absatz 3 IVöB 2019).

3.8 Mitwirkungspflicht

Anbietende haben die Pflicht, die für die Durchführung der Kontrollen notwendigen Informationen und Daten vollständig, korrekt und innert der angesetzten Frist bei der bezeichneten Stelle einzureichen.

3.9 Gebühren

- a. Die FGS erhebt keine Gebühren für die Kontrolle.
- b. Der qualifizierte Nachweis erfolgt auf Kosten des Anbieters/der Anbieterin.

3.10 Datenschutz

Der Datenschutz und die Datensicherheit sind gewährleistet.

3.11 Informationsaustausch Bund, Kantone und Gemeinden

Zwecks Vermeidung von Doppelspurigkeiten besteht bei vorgängiger Einverständniserklärung des Anbieters/der Anbieterin die Möglichkeit eines gegenseitigen Informationsaustausches zwischen Bund, Kantonen und Gemeinden über hängige sowie erfolgreich abgeschlossene Kontrollen.

3.12 Weitere Informationen und Kontakt

- a. Informationen und Fragen zum Kontrollprozess: Fachstelle für die Gleichstellung von Frauen und Männern des Kantons Bern, www.be.ch/gleichstellung, gleichstellung@be.ch, Tel. 031 633 75 77.
- b. Informationen und Fragen zum Standard-Analyse-Tool «Logib»: Das Eidgenössische Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann stellt eine Wegleitung und eine Helpline zu «Logib» zur Verfügung (www.logib.ch).

4. Inkraftsetzung

Die vorliegende Richtlinie tritt am 1. September 2024 in Kraft.