

Antrag des Regierungsrates vom 23. Juli 2003

4094

**A. Beschluss des Kantonsrates
über die Genehmigung
der Submissionsverordnung**

(vom)

Der Kantonsrat,

nach Einsichtnahme in den Antrag des Regierungsrates vom 23. Juli 2003,

beschliesst:

- I. Die Submissionsverordnung vom 23. Juli 2003 wird genehmigt.
- II. Mitteilung an den Regierungsrat.

**B. Beschluss des Kantonsrates
über die Abschreibung eines Postulats**

(vom)

Der Kantonsrat,

nach Einsichtnahme in den Antrag des Regierungsrates vom 23. Juli 2003,

beschliesst:

- I. Das Dringliche Postulat KR-Nr. 78/2003 betreffend Berücksichtigung von Betrieben mit Lehrlingsausbildung im Submissionsverfahren wird als erledigt abgeschrieben.
- II. Mitteilung an den Regierungsrat.

Weisung

I. Allgemeines

1. Die aktuelle Situation im Kanton Zürich

Das WTO- (früher GATT-) Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen (General Procurement Agreement / GPA), das für unser Land am 1. Januar 1996 in Kraft getreten ist, war Anlass für die in der Folge eingeleitete völlige Neuordnung des Vergaberechts in der Schweiz. Diese Neuordnung sollte aber nicht nur der Umsetzung des GPA dienen, sondern auch einen Beitrag zur marktwirtschaftlichen Erneuerung und zur Förderung der schweizerischen Wirtschaft nach dem Nein zum EWR 1992 leisten. Auch das Bundesgesetz über den Binnenmarkt vom 6. Oktober 1995 (BGBM; SR 943.02) zielte darauf ab, öffentlichrechtliche Wettbewerbshindernisse auszuräumen.

Die Kantone haben zum Zweck der Umsetzung des GPA und der massgeblichen Bestimmungen des Binnenmarktgesetzes die Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen, IVöB, vom 25. November 1994, geschaffen. Dieses Konkordat ist am 21. Mai 1996 in Kraft getreten (SR 172.056.5). In der Folge sind sämtliche Kantone beigetreten und haben die für die Umsetzung notwendigen Ausführungserlasse in Kraft gesetzt. Die Schweizerische Bau-, Planungs- und Umweltschutzdirektorenkonferenz hatte Vergaberichtlinien (VRöB) erlassen, die den Kantonen als koordinierende Vorlage dienten.

Der Kanton Zürich hat die IVöB umgesetzt, indem er in einem Gesetz vom 22. September 1996 (LS 720.1) den Beitritt zu diesem Konkordat erklärt und damit dieses integral übernommen hat. Zudem erliess der Regierungsrat am 18. Juni 1997 eine Submissionsverordnung (SVO; LS 720.11). Beide Erlasse sind seit dem 1. November 1997 in Kraft. Durch Regierungsratsbeschluss wurden die Gemeinden ab 1. Januar 1999 ebenfalls diesen Rechtsbestimmungen unterstellt.

2. Revision der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) und des Beitrittsgesetzes

Seit dem 1. Juni 2002 sind die bilateralen Abkommen der Schweiz mit der Europäischen Gemeinschaft, darunter das Abkommen über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens («Bilaterales Abkommen»), in Kraft und müssen in das innerstaatliche Recht übergeführt werden.

Dieses Bilaterale Abkommen regelt bestimmte Beschaffungen der Schweiz im Verhältnis zur Europäischen Gemeinschaft und den EU-

Mitgliedstaaten auf staatsvertraglicher Ebene. Die Schweiz wie auch die Europäische Gemeinschaft verpflichten sich, im bilateralen Verhältnis neben dem bestehenden Anwendungsbereich des GPA zusätzlich die Gemeinden zu unterstellen. Erfasst werden sodann die Beschaffungen von privaten und öffentlichen Auftraggebern, die im Bereich des Schienenverkehrs, der Gas- und Wärmeversorgung und der Telekommunikation tätig sind, sowie die privaten Vergabestellen, welche die Öffentlichkeit mit Wasser, Elektrizität und Transportmöglichkeiten versorgen.

Die Umsetzung des Bilateralen Abkommens wurde zum Anlass genommen, auch gewisse Harmonisierungen des Schweizer Rechts vorzunehmen. Insbesondere die Kantone nahmen die Gelegenheit wahr, interkantonal Schwellenwerte und Verfahren zu harmonisieren und eine verbesserte Koordination mit dem Binnenmarktgesetz zu erreichen.

Am 15. März 2001 beschloss die schweizerische Bau-, Planungs- und Umweltschutzdirektorenkonferenz (BPUK) deshalb eine Revision der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB). Ebenfalls wurden die Vergaberichtlinien (VRöB) revidiert. Sie dienen den Kantonen als Mustervorlage für die Umsetzung der revidierten IVöB. Die revidierte IVöB ist am 28. Januar 2003 in Kraft getreten durch Veröffentlichung der Beitritte der Kantone Freiburg, St. Gallen, Bern und Basel-Stadt in der amtlichen Sammlung der Bundesgesetze. Inzwischen ist auch der Kanton Schaffhausen der revidierten IVöB beigetreten. Weitere Kantone können jederzeit beitreten. Alle Kantone treffen derzeit Vorbereitungen, um die Anpassungen an das neue Recht möglichst bald in Kraft setzen zu können. Findet die Vertragsrevision nicht gleichzeitig die Zustimmung aller beteiligten Kantone, bleibt die alte Vereinbarung für die Kantone, die der revidierten Fassung nicht oder noch nicht beigetreten sind, weiterhin in Kraft.

Der Regierungsrat hat dem Kantonsrat am 11. Dezember 2002 mit Vorlage 4036 ein Gesetz über den Beitritt zur revidierten Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001 unterbreitet (vgl. Amtsblatt Nr. 3 vom 17. Januar 2003). Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben hat die Vorlage beraten und am 22. April 2003 dem Kantonsrat ihren Antrag unterbreitet (Vorlage 4036 a).

Ergänzend erfolgt die vorliegende Revision der Submissionsverordnung, die sich im Aufbau an der bisherigen Submissionsverordnung vom 18. Juni 1997 und hinsichtlich der Änderungen grundsätzlich an den erwähnten revidierten Vergaberichtlinien (VRöB) orientiert.

II. Bemerkungen zum Inhalt der revidierten Submissionsverordnung (SVO)

1. Allgemeines

Die Revision der Submissionsverordnung bezweckt die Umsetzung des revidierten Beitrittsgesetzes und der revidierten IVöB. In der Submissionsverordnung werden nur noch diejenigen Einzelheiten geregelt, die nicht bereits von diesen Erlassen erfasst werden. Dies führte teilweise zu einer Straffung der bisherigen Bestimmungen, indem Wiederholungen vermieden werden konnten.

Die wichtigsten Punkte der Revision der Submissionsverordnung sind:

- Neu wird in der revidierten IVöB zwischen einem Staatsvertragsbereich und einem Nicht-Staatsvertragsbereich unterschieden. Diese Unterscheidung wird auch in der revidierten Submissionsverordnung eingehalten, und es werden teilweise unterschiedliche Regelungen für die beiden Bereiche getroffen (vgl. dazu nachfolgend).
- Auf eine Definition der Auftragsarten wie insbesondere in den bisherigen Anhängen 1 und 2 wird verzichtet, da eine solche bereits in Art. 6 IVöB enthalten ist. In der Submissionsverordnung definiert wird hingegen die für das Zürcher Recht neue Unterscheidung zwischen Aufträgen im Bauhaupt- und solchen im Baunebengewerbe.
- Ebenso werden in der Submissionsverordnung keine Schwellenwerte mehr festgelegt und mit Ausnahme des freihändigen Verfahrens gemäss § 10 SVO keine Verfahrensarten beschrieben, da diese Punkte ebenfalls in der revidierten IVöB geordnet wurden.
- Das in der Praxis wichtige Thema der Vorbefassung wird neu ausdrücklich geregelt.
- Veröffentlichungen haben, wo erforderlich, ausser im Kantonalen Amtsblatt neu zusätzlich auf einer gemeinsamen elektronischen Plattform von Bund und Kantonen zu erfolgen. Dies soll auf der Website (vgl. www.simap.ch) des Vereins Simap.ch geschehen, der vom Bund und 22 Kantonen, u. a. auch vom Kanton Zürich, gegründet wurde. Diese Form der elektronischen Publikation tritt an die Stelle der bisherigen Veröffentlichungen im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB).
- In einer weiteren Zukunft sollen unter bestimmten Voraussetzungen auch elektronische Angebotseingaben möglich sein.
- Bezüglich der Einhaltung der Arbeitsbedingungen durch die Anbietenden wird festgelegt, dass alle in der Schweiz geltenden Bestimmungen als gleichwertig betrachtet werden.

- Neu ist zudem die Konkretisierung des Grundsatzes der Vertraulichkeit von Informationen. Eingereichte Unterlagen müssen vertraulich behandelt und die Urheberrechte der Anbietenden beachtet werden.
- Möglich sind inskünftig auch Sanktionen gegen Anbietende, die in schwer wiegender Weise gegen die Vergabebestimmungen verstossen.
- Auf Grund des Bilateralen Abkommens musste schliesslich die Archivierung von Vergabeakten geregelt werden.

Im Nicht-Staatsvertragsbereich bestehen wie schon bisher im Zürcher Recht gewisse Erleichterungen, die es den Vergabestellen ermöglichen, den administrativen Aufwand zu verringern. Die unterschiedlichen Regelungen im Staatsvertrags- und Nicht-Staatsvertragsbereich betreffen vor allem die Wahl der Verfahrensart, die Fristen für die Eingabe der Angebote bzw. des Antrags auf Teilnahme bei der Ausschreibung im selektiven Verfahren, die Form der Ausschreibungen, die Veröffentlichung des Zuschlags sowie die Pflicht zur Erstellung von Statistiken.

Die Revision wurde zusätzlich zum Anlass genommen, einzelne der bisherigen Bestimmungen sprachlich klarer zu verfassen und, wo erforderlich, zu verdeutlichen.

2. Die revidierten Bestimmungen der Submissionsverordnung (SVO) im Einzelnen

Nachfolgend werden nur die wichtigsten Änderungen dargestellt. Insbesondere dort, wo bloss sprachliche oder technische Bereinigungen vorgenommen wurden, wird auf eine Erläuterung verzichtet. Wo erforderlich, erfolgen zudem zu einzelnen Bestimmungen Hinweise, die sich insbesondere aus der bisherigen Praxis der Vergabestellen sowie der Gerichte ergeben haben.

§ 1 Zweck

Im neuen § 1 SVO wird festgehalten, dass die Verordnung Einzelheiten für die Vergabe von Aufträgen regelt: Mit der revidierten SVO werden die revidierte IVöB und das revidierte Beitrittsgesetz vollzogen.

Im bisherigen § 1 wurde der Anwendungsbereich konkretisiert. Neu wird der Anwendungsbereich in der revidierten IVöB in den Art. 5^{bis} bis 10 abschliessend geregelt. Eine Wiederholung in der SVO erübrigt sich. Die bisherigen §§ 1–4 SVO konnten so wesentlich gestrafft werden.

Im bisherigen § 4 SVO und den bisherigen Anhängen 1 und 2 zur SVO wurden Bau- und Dienstleistungsaufträge mittels Hinweisen auf die so genannten CPC-Listen (Zentrale Produktklassifikation der Vereinten Nationen) definiert. Neu ist auf Grund von Art. 6 IVöB eine Definition der Auftragsarten vorzunehmen. Die darin als massgebend erklärten Staatsverträge (GPA, Bilaterales Abkommen) nehmen in ihren Anhängen weiterhin auf die CPC-Listen Bezug. Ist im Einzelfall die Zuordnung zu einer Auftragsart unklar, sind diese Listen somit weiterhin zu konsultieren. Zu beachten ist, dass die jeweils aktuelle Version berücksichtigt wird. Diese ist auf der Website der Vereinten Nationen unter <http://esa.un.org/unsd/cr/registry/regct.asp> zu finden.

§ 2 Auftragswert und Auftragsdauer

Neu ist die Bestimmung in Absatz 3, wonach die Wahl der Laufzeit eines Dauerauftrags nicht so gewählt werden darf, dass andere Anbietende unangemessen lange vom Markt ausgeschlossen werden. Wann dies der Fall ist, muss im Einzelfall anhand der konkreten Umstände beurteilt werden. In Betracht zu ziehen sind insbesondere auch die von der berücksichtigten Anbieterin bzw. vom berücksichtigten Anbieter zu tätigen Investitionen. Mit der gewählten Formulierung soll verhindert werden, dass Verträge abgeschlossen werden, die für andere Marktteilnehmer einen Ausschluss vom Markt bedeuten, der im Beschwerdefall als diskriminierend betrachtet werden könnte.

Die Ausschreibung hat deshalb auch Angaben zur (ungefähren) Dauer eines Auftrags und Informationen zu Daueraufträgen zu enthalten (§ 13 Abs. 1 lit. c und d SVO).

§ 3 Bauaufträge

Neu wird zwischen Aufträgen im Bauhauptgewerbe und solchen im Baunebengewerbe unterschieden (Abs. 1). Die Unterscheidung ist insbesondere bei der Ausschreibung von Bauaufträgen im Nicht-Staatsvertragsbereich – sowie im Staatsvertragsbereich im Bereich der Bagatellklausel – von Bedeutung, da unterschiedliche Schwellenwerte zur Anwendung gelangen (Anhang 2 zur IVöB).

Die Bestimmung wurde offen formuliert. Unter das Bauhauptgewerbe fallen in der Regel alle Arbeiten für die tragenden Elemente eines Bauwerks, wie z. B. Maurer- und Betonarbeiten, Fassadenisolationsarbeiten, ferner Aushub-, Bagger- und Traxarbeiten, Gerüstbau, Strassenbau und Spezialtiefbau (Pfählungen, Baugrubensicherungen,

Ankerarbeiten) sowie Steinhauer- und Steinbrucharbeiten. Zum Baunebengewerbe gehören in den meisten Fällen Maler-, Gipser-, Dachdecker-, Plattenleger-, Gärtner- und Spenglerarbeiten sowie Heizungs-, Klima- und Lüftungsarbeiten. Massgebend sind jedoch immer die konkreten Umstände der einzelnen Ausschreibung. Je nach Konstruktionsart und Bauweise ist es beispielsweise möglich, dass Zimmer- und Metallbauarbeiten auch unter das Bauhauptgewerbe fallen, wenn ihren Produkten eine tragende und beherrschende Funktion für das Bauwerk zukommen.

Zu Absatz 2 ist ergänzend darauf hinzuweisen, dass die Festlegung der Verfahrensart für Bauaufträge im Staatsvertragsbereich bereits in Art. 7 IVöB geregelt wird.

§ 4 Besondere Berechnungsmethoden

Bei dieser Bestimmung wurden die Absätze 1 und 3 einfacher und verständlicher formuliert. Sobald ein Vertrag mit unbestimmter Laufzeit vorliegt, d. h. also Daueraufträge wie Miete, Pacht oder Leasing, sowie Rahmenverträge und andere Verträge, bei denen der Gesamtpreis noch nicht feststeht, ist der Auftragswert anhand der auf vier Jahre umgerechneten Rate zu berechnen. Unter Absatz 1 fallen demgegenüber nur diejenigen Aufträge, bei denen es sich um je einzelne Verträge handelt, welche die Vergabestelle an sich nicht als ein Ganzes betrachtet. Um Missbräuche zu vermeiden, gilt als Auftragswert der Gesamtwert solcher Aufträge während zwölf Monaten. Dabei ist vom Gesamtwert der in den letzten zwölf Monaten vergebenen Aufträge auszugehen. Wo dies nicht möglich ist, muss eine Schätzung für die nächsten zwölf Monate, die dem Erstauftrag folgen, vorgenommen werden. Sodann ist nach Ablauf von zwölf Monaten der Auftragswert neu zu berechnen und unter Umständen eine erneute Ausschreibung vorzunehmen.

Unverändert bleibt Abs. 2, wonach bei der Bestimmung des Auftragswerts Optionen auf Folgeaufträge zu berücksichtigen sind.

§ 5 Lehrlingsausbildung

Die Möglichkeit, Lehrlingsausbildungen zu Gunsten von Anbietenden berücksichtigen zu können, wurde vom Kantonsrat bereits bei der Genehmigung der Submissionsverordnung 1997 im Rahmen der Zuschlagskriterien von § 31 Abs. 1 SVO verlangt. Durch das Dringliche Postulat KR-Nr. 78/2003 betreffend Berücksichtigung von Betrieben

mit Lehrlingsausbildung im Submissionsverfahren, das vom Kantonsrat am 26. Mai 2003 überwiesen wurde, hat dieser sich insbesondere dafür ausgesprochen, dass zu prüfen sei, «ob eine neue Bestimmung in die Verordnung aufgenommen oder ob das Zuschlagskriterium verbindlicher formuliert werden muss».

Obwohl der Zweck des öffentlichen Beschaffungswesens nicht in der Schaffung von Anreizen liegen kann – und seien sie noch so berechtigt –, soll dem Dringlichen Postulat im Rahmen des rechtlich Möglichen gefolgt werden. Auch wenn das Zürcher Verwaltungsgericht noch nie Gelegenheit hatte, konkret zum Thema Stellung zu nehmen, hat es doch angemerkt, dass die Zulässigkeit des Kriteriums «Lehrlingsausbildung» umstritten sei und dass es dabei (wenn überhaupt) nicht auf die absolute Zahl der Lehrlinge ankommen könne, sondern auf das Verhältnis in Bezug auf die Gesamtheit der Beschäftigten, da andernfalls grosse gegenüber kleineren Firmen bevorzugt würden (VB.2001.00215 E.6 auf www.vgrzh.ch). Einzelne Verwaltungsgerichte haben die Zulässigkeit des Kriteriums «Lehrlingsausbildung» bejaht, soweit ihm «untergeordnete Bedeutung» bzw. «kein übermässiges Gewicht» zukomme. In diesem Sinne steht das Kriterium auch in der neuen Submissionsverordnung wieder zur Verfügung. Ergänzend sollen neu bei der Auswahl im freihändigen Verfahren und im Einladungsverfahren nach Möglichkeit Anbietende berücksichtigt werden, die Stellen in einem für die Branche und die Betriebsgrösse angemessenen Umfang anbieten, sofern überhaupt solche Firmen vorhanden sind. Damit sollen Firmen bevorzugt werden können, die sich für das Anliegen der Lehrlingsausbildung einsetzen. Gleichzeitig wird aber eine zu restriktive Formulierung vermieden, um kleine und junge Unternehmen, die allenfalls (noch) keine Lehrstellen anbieten können, nicht zu benachteiligen.

§ 7 Beteiligte Unternehmen

In diesem Paragraph wird die bisherige Regelung von § 13 Abs. 1 SVO verdeutlicht. Vergabestellen können neben weiteren Angaben auch Nachweise über die Eignung der beteiligten Subunternehmen verlangen. Kommt eine Anbieterin oder ein Anbieter der Aufforderung nicht nach, kann ein Ausschluss gemäss § 28 lit. i SVO erfolgen.

§ 8 Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen

In dieser Bestimmung werden im Wesentlichen die bisherigen §§ 13 Abs. 2 und 26 Abs. 2 SVO zusammengefasst. Die Anbietenden sind in den Ausschreibungsunterlagen auf die entsprechenden Vorschriften aufmerksam zu machen und aufzufordern, deren Einhaltung zu bestätigen. Die Aufforderung zum Nachweis der Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen bzw. zur Bevollmächtigung der Nachprüfung hat somit nicht nur bei ungewöhnlich niedrigen Angeboten zu erfolgen. Die Aufforderung ist immer dann erforderlich, wenn berechtigte Zweifel oder Hinweise für eine Nichteinhaltung bestehen. In § 28 lit. i SVO wurde zudem die ausdrückliche Grundlage für einen möglichen Ausschluss geschaffen, falls eine Anbieterin oder ein Anbieter der Aufforderung nicht oder nicht genügend nachkommt.

Neu ist die Regelung in Abs. 2, Satz 2, wonach alle in der Schweiz geltenden Bestimmungen bezüglich der Arbeitsbedingungen als gleichwertig erachtet werden. Damit wird dem im Binnenmarktgesetz festgelegten Herkunftsortsprinzip gefolgt.

§ 9 Vorbefassung

Mit dieser Bestimmung wird die Vorbefassung in Ergänzung zu § 16 Abs. 4 SVO (bisher § 18 Abs. 4 SVO) ausdrücklich geregelt. Somit dürfen sich Personen und Unternehmen an einem Verfahren nicht mehr beteiligen, sofern sie an der Vorbereitung der Unterlagen und des Vergabeverfahrens derart mitgewirkt haben, dass sie die Vergabe zu ihren Gunsten beeinflussen können. Damit soll sichergestellt werden, dass für alle Anbietenden die gleichen Wettbewerbsbedingungen gelten und ihre Gleichbehandlung sichergestellt ist. Wann die Mitwirkung eine solche Intensität und einen derartigen Umfang erreicht hat, muss im Einzelfall festgestellt werden. Die vom Verwaltungsgericht des Kantons Zürich in mehreren Entscheiden entwickelte Praxis kann dabei als Leitlinie dienen. Ausserdem ist dem Aspekt der tatsächlich möglichen Beeinflussung des Verfahrens verstärkt Beachtung zu schenken. Insbesondere in Fällen, wo der Wissensvorsprung einer Anbieterin oder eines Anbieters dadurch wettgemacht werden kann, dass den anderen Anbietenden die fraglichen Unterlagen zur Verfügung gestellt und allenfalls die Fristen für die Einreichung der Angebote gebührend verlängert werden, kann ausnahmsweise eine Teilnahme am weiteren Verfahren zulässig sein. Der Grundsatz der Transparenz gebietet, dass in einem solchen Fall auf die Mitwirkung der oder des betreffenden Anbietenden von Anfang an hingewiesen wird.

§ 10 Freihändiges Verfahren

Unverändert geblieben ist der Grundsatz, wonach diese Bestimmung restriktiv anzuwenden ist, da damit regelmässig eine Beschränkung des Marktzugangs der anderen Anbietenden verbunden ist. Teilweise wurden sprachliche Korrekturen vorgenommen, und insbesondere ist der Begriff «Wettbewerb» im heutigen § 11 Abs. 1 lit. e durch die Bezeichnung «offenes oder selektives Verfahren» ersetzt worden. Weggefallen sind zudem die bisher vorgenommenen Unterscheidungen bezüglich der Auftragsart, insbesondere im bisherigen § 11 Abs. 1 lit. e und h SVO.

Verzichtet wurde auf die Regelung weiter gehender Ausnahmetatbestände, da weitere mögliche Anwendungsfälle insbesondere von Art. 10 IVöB abgedeckt werden. Diese Bestimmung erlaubt es, von der Anwendbarkeit der IVöB abzusehen, sofern bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind.

Die Bestimmung von Abs. 1 lit. i zu den Planungs- und Gesamtleistungswettbewerben wurde in Ergänzung zu Art. 12 IVöB gegenüber der Mustervorlage der VRöB sprachlich klarer umrissen. Damit sollen insbesondere die Voraussetzungen der freihändigen Vergabe verdeutlicht werden. Massgebend dafür ist die Empfehlung des unabhängigen Preisgerichts (wobei der Begriff der Unabhängigkeit nicht zwingend mit Anonymität gleichzusetzen ist). Der Wettbewerb hat den Grundsätzen des Beitrittsgesetzes und der SVO zu entsprechen. Dabei stehen insbesondere die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz im Vordergrund. Auf eine detaillierte Regelung solcher Wettbewerbe wurde im Übrigen aber verzichtet, damit den Besonderheiten dieser Verfahren im Einzelfall Rechnung getragen werden kann.

§ 11 Ausschreibung

Wie bisher ist die Ausschreibung im offenen und selektiven Verfahren mindestens im kantonalen Amtsblatt zu veröffentlichen, während im Einladungs- und freihändigen Verfahren eine direkte Mitteilung erfolgt. Neu ist, dass die Ausschreibung zusätzlich auf einer elektronischen Plattform des Bundes und der Kantone, d. h. des Vereins Simap.ch (www.simap.ch), zu erfolgen hat. Mit der elektronischen Eingabe in Simap wird im gleichen Arbeitsgang auch die Publikation im kantonalen Amtsblatt in die Wege geleitet.

§ 13 Angaben / § 15 Ausschreibungsunterlagen

Diese beiden Paragraphen wurden aufeinander abgestimmt, um Wiederholungen zu vermeiden und die bisherige teilweise nicht kongruente Terminologie zu vereinheitlichen. Dabei ist zu beachten, dass vom Begriff Ausschreibung auch die direkte Mitteilung im Einladungs- und freihändigen Verfahren und somit die Angaben gemäss § 13 SVO erfasst werden. In § 13 SVO werden zunächst sämtliche Angaben aufgezählt, die in der Ausschreibung genannt werden müssen, wobei als Erleichterung in Abs. 2 festgehalten wird, dass für die Angaben zu Varianten, Daueraufträgen, Teilangeboten und zur Bildung von Losen, zum Zeitpunkt der Ausschreibung von Nebenarbeiten sowie zu den Eignungs- sowie Zuschlagskriterien und die zu erbringenden Nachweise auch die Festlegung in den Ausschreibungsunterlagen (§ 15 SVO) ausreicht. Die Zuschlagskriterien sind mit einer Rangordnung oder einer Gewichtung zu versehen. Auf die zwingende Festlegung der Gewichtung wurde verzichtet. Ebenfalls wird nicht vorgeschrieben, dass die Kriterien im Einzelnen durch Unterkriterien zu detaillieren sind. Die Vergabestellen werden zudem nicht dazu verpflichtet, eine Beurteilungsmatrix zu erstellen und diese den Anbietenden im Voraus bekannt zu geben.

§ 16 Technische Spezifikationen

Diese Bestimmung und insbesondere die Regelung in Abs. 4 wurde unverändert belassen. Denkbar ist, dass bestimmte Fälle der Vorbefassung weiterhin unter § 16 Abs. 4 SVO und nicht unter § 9 SVO subsumiert werden müssen.

Sodann ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass die Rechtsprechung die Voraussetzungen gemäss § 16 Abs. 2 SVO konkretisiert hat, unter denen ein Hinweis auf ein bestimmtes Produkt, eine bestimmte Marke usw. in den Ausschreibungsunterlagen erfolgen darf. Diese Bestimmung ist eng auszulegen. Der blosser Hinweis auf die Gleichwertigkeit allein ist demnach nicht ausreichend.

§ 18 Vertraulichkeit und Urheberrechte

Der Grundsatz der Vertraulichkeit von Informationen (Art. 11 lit. g IVöB) gebietet, dass eingereichte Unterlagen der Anbietenden vertraulich behandelt werden müssen, soweit Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnisse betroffen sind. Eine Herausgabe oder eine Bekanntmachung an Dritte darf nur mit dem Einverständnis der Anbieterin

oder des Anbieters erfolgen. Während des Vergabeverfahrens besteht somit kein Recht auf Akteneinsicht. In Rechtsmittelverfahren wird die Vergabestelle vom Verwaltungsgericht aufgefordert, bei der Akteneinreichung die vertraulichen Akten als solche zu bezeichnen. Es ist Aufgabe des Gerichtes, im Rahmen einer Interessenabwägung über die Weitergabe an Dritte, insbesondere an die Beschwerdeführerin oder den Beschwerdeführer, zu entscheiden.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch, dass es der Grundsatz der Vertraulichkeit von Informationen unter Umständen gebietet, auf eine Bekanntgabe der ausschlaggebenden Merkmale und Vorteile des berücksichtigten Angebots an nicht berücksichtigte Anbietende zu verzichten (§ 38 Abs. 4 SVO).

Die Urheberrechte wie auch die weiteren Immaterialgüterrechte der Anbietenden müssen beachtet werden. Die unerlaubte Nutzung der von ihnen eingereichten Unterlagen ist nicht zulässig. Die Rechtsfolgen einer solchen Verletzung richten sich insbesondere nach dem Urheberrechtsgesetz vom 9. Oktober 2000 (SR 231.1) und dem Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 19. Dezember 1986 (SR 241).

§ 21 Fristen im von Staatsverträgen nicht erfassten Bereich

Die Fristen im Staatsvertragsbereich haben keine Veränderung erfahren. So beträgt die Frist für die Einreichung eines Angebots weiterhin 40 Tage und für die Einreichung des Gesuchs um Teilnahme im selektiven Verfahren 25 Tage (§ 20 Abs. 1 lit. a und b SVO). Die Fristen für Ausschreibungen im Nicht-Staatsvertragsbereich wurden hingegen in § 21 SVO verkürzt. Sie sollen in allen Verfahren in der Regel nicht weniger als 20 Tage betragen. Dies gilt auch für die erste Stufe in einem selektiven Verfahren.

§ 22 Eignungskriterien

Diese Bestimmung wurde nur leicht verändert, indem neu auch die technische Leistungsfähigkeit der Anbieterin bzw. des Anbieters erwähnt wird. Eignungskriterien dürfen wie Zuschlagskriterien keine Diskriminierung und Ungleichbehandlung der Anbietenden zur Folge haben. Eignungskriterien sind deutlich von den Zuschlagskriterien abzugrenzen. Während die Letzteren sich auf das einzureichende Angebot beziehen, sind Eignungskriterien immer in Bezug auf die von den Anbietenden geforderten Eigenschaften festzulegen. Dabei ist dem

Einzelfall Rechnung zu tragen und nicht nach starren Vorgaben vorzugehen. Die Eignungskriterien sollen es ermöglichen, diejenigen Anbietenden, die nicht in der Lage sind, den Auftrag auszuführen, vom Verfahren auszuschliessen. Um neuen oder jungen Unternehmen den Marktzugang aber nicht unnötig zu erschweren, dürfen keine unangemessenen und nicht sachgerechten Anforderungen an die Eignung gestellt werden.

§ 24 Einreichung der Angebote

Neu besteht die Möglichkeit, dass die Angebote neben der Zustellung durch die Post oder der direkten Übergabe auch elektronisch eingereicht werden können (Abs. 2). Die Voraussetzungen dazu werden eng umschrieben, insbesondere muss Gewähr für die Identität der Anbietenden und die Vertraulichkeit sowie die Unabänderlichkeit der Angebote bestehen. Diese Anforderungen bedürfen der Konkretisierung durch die Vergabestellen. Solange diese die elektronische Übermittlung in den Ausschreibungen nicht ausdrücklich zulassen, müssen entsprechende Angebote vom Verfahren ausgeschlossen werden.

Unverändert bleibt bei allen drei Zustellungsmöglichkeiten, dass das Angebot innert der Frist bei der in der Ausschreibung genannten Stelle eingehen muss. Das Datum des Poststempels ist somit nicht massgebend, und verspätete Angebote müssen ausgeschlossen werden. Das Angebot muss vollständig und mit der rechtsgültigen Unterschrift der dafür bei der Anbieterin oder dem Anbieter zuständigen Person bzw. Personen versehen sein. Die Übermittlung per Fax ist weiterhin nicht zulässig.

Unverändert gilt, dass die Angebote nach Ablauf der Frist nicht mehr geändert werden dürfen (Abs. 4).

§ 25 Einreichung des Antrags auf Teilnahme im selektiven Verfahren

Auch hier besteht die Möglichkeit einer elektronischen Übermittlung. Die Voraussetzungen dafür sind, wenn auch nicht ausdrücklich genannt, im Grundsatz dieselben wie für die elektronische Einreichung von Angeboten. Zusätzlich ist auch eine Übermittlung per Fax möglich.

§ 27 Öffnung der Angebote

Neu wird ausdrücklich festgehalten, dass die Angebote bis zum Öffnungstermin verschlossen bleiben müssen. Damit soll verhindert werden, dass Verhandlungen zwischen den Vergabestellen und den Anbietenden geführt werden. Die Gleichbehandlung der Anbietenden soll durch diese Bestimmung ebenso sichergestellt wie Korruption von Beginn an unterbunden werden. Die Angebote dürfen nur ausnahmsweise früher geöffnet werden, falls sich bei deren Identifikation Schwierigkeiten ergeben. Dies kann insbesondere bei grösseren Vergabestellen, die eine Vielzahl von Ausschreibungen gleichzeitig abwickeln, der Fall sein, wenn Angebote nicht oder nicht ausreichend beschriftet sind und daher nicht mit hinreichender Sicherheit einem Ausschreibungsverfahren zugeordnet werden können. In einem solchen Fall soll es ausnahmsweise zulässig sein, solche Angebote frühzeitig zu öffnen. Nach erfolgter Identifikation sind sie jedoch erneut zu verschliessen und erst nach Ablauf des Eingabetermins, zusammen mit den anderen Angeboten, im Rahmen der Offertöffnung zu öffnen und mit Bezug auf den Inhalt protokollarisch zu erfassen.

Die Öffnung der Angebote hat durch zwei Vertreter der Vergabestelle gleichzeitig zu erfolgen. Dies bedeutet, dass beide Vertreter zur selben Zeit sämtliche Angebote zu öffnen und im Protokoll zu erfassen haben. Neu ist ausdrücklich geregelt, dass die Einsicht in das Protokoll spätestens nach dem Zuschlag zu ermöglichen ist. Die Anbietenden haben keinen Anspruch darauf, zu einem früheren Zeitpunkt Auskunft zu erhalten. Damit soll allfälligen Einflussnahmen vorgebeugt werden.

§ 28 Ausschlussgründe

§ 28 SVO enthält wie bisher eine nicht abschliessende Liste von Ausschlussgründen. In lit. i wird neu festgehalten, dass Anbietende auch ausgeschlossen werden müssen, wenn sie den Anforderungen gemäss § 7 SVO (Angaben zu allfälligen Subunternehmen) sowie § 8 Abs. 3 SVO (Nachweis der Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen) nicht nachkommen. Ein Ausschluss muss demnach erfolgen, wenn die Anbietenden entweder die verlangten Angaben innert Frist gar nicht bzw. unvollständig liefern oder wenn aus den eingereichten Unterlagen hervorgeht, dass sie bzw. die beigezogenen Subunternehmen die verlangten Anforderungen nicht erfüllen. Lit. j regelt in gleicher Weise den Ausschluss, wenn im Falle eines ungewöhnlich niedrigen Angebots gemäss § 32 SVO die verlangten Nachweise zur Einhaltung der Teilnahmebedingungen und Erfüllung der Auftragsbedingungen innert Frist nicht beigebracht werden.

Nicht mehr erwähnt wird der bisherige Ausschlussgrund von § 26 Abs. 1 lit. f SVO. Diese Bestimmung liess sich mit dem Herkunftsortsprinzip und dem Territorialitätsprinzip nicht vereinbaren.

§ 31 Verbot von Abgebotsrunden

Unverändert bleibt das Verbot der Abgebotsrunden. Einzig im freihändigen Verfahren sind Verhandlungen möglich. Es ist jedoch nicht zulässig, die Anbieterin oder den Anbieter in unlauterer Weise zu Preisnachlässen zu bewegen.

§ 33 Zuschlagskriterien

Grundsätzlich erfolgen hinsichtlich der Zuschlagskriterien keine Änderungen. Die Bestimmung enthält eine nicht abschliessende Liste möglicher Kriterien. Solche Kriterien müssen im Einzelfall in Bezug auf die konkret zu beschaffende Leistung in den Ausschreibungsunterlagen festgelegt werden. Sie sind entweder in einer Reihenfolge aufzuführen oder mit einer Gewichtung versehen. Es ist bei Bedarf möglich, weitere Kriterien, die in § 33 SVO nicht genannt werden, im Einzelfall festzulegen. Massgebend ist, dass die Kriterien objektiv sind und nicht einzelne Anbietende diskriminieren.

Neu wird das Kriterium «Nachhaltigkeit» aufgeführt. Die Definition hat sich dabei am übergeordneten Recht und insbesondere an den sich aus Art. 73 der Bundesverfassung ergebenden Begriffen zu orientieren. Das im bisherigen § 31 SVO genannte Kriterium der Ökologie wird vom Begriff Nachhaltigkeit umfasst und kann bei Bedarf weiterhin in den Ausschreibungsunterlagen genannt werden. Allerdings ist dabei zu beachten, dass dieses Kriterium nicht dazu verwendet werden kann, um ortsansässige Anbietende zu bevorzugen.

§ 34 Aufteilung des Auftrags

Mit der neuen Formulierung dieser Bestimmung wird klargestellt, dass die nachträgliche Aufteilung des Auftrags das Einverständnis der Anbietenden erfordert, die den Zuschlag für den Auftrag erhalten oder ohne Aufteilung allein erhalten hätten.

§ 35 Bekanntmachung des Zuschlags

Im offenen und selektiven Verfahren sowie bei freihändigen Verfahren im Staatsvertragsbereich ist der Zuschlag im kantonalen Amtsblatt und auch auf www.simap.ch zu veröffentlichen. Bei den erforderlichen Angaben ist neu, dass der Preis des berücksichtigten Angebots zu nennen ist. Nicht mehr möglich ist es, lediglich die tiefsten und höchsten Preise der in das Vergabeverfahren einbezogenen Angebote zu nennen.

Neben der Veröffentlichung ist der Zuschlag den Anbietenden gemäss § 38 SVO möglichst zeitgleich persönlich mitzuteilen.

§ 37 Abbruch und Wiederholung des Verfahrens

Dieser Paragraph nennt die Voraussetzungen dafür, dass ein Verfahren abgebrochen werden kann, und führt eine nicht abschliessende Liste möglicher wichtiger Gründe auf (Abs. 1). Damit wird klargestellt, dass der Abbruch und nicht die Wiederholung des Verfahrens vom Vorliegen eines wichtigen Grundes abhängt. Das Verfahren kann in der Folge wiederholt werden (Abs. 2), eine Verpflichtung dazu besteht aber nicht.

Abbruch und Wiederholung sind den Anbietenden in Form einer rechtsmittelfähigen Verfügung mitzuteilen. Im offenen und selektiven Verfahren hat zudem eine Veröffentlichung im kantonalen Amtsblatt und auf www.simap.ch zu erfolgen (Abs. 3).

§ 38 Eröffnung von Verfügungen

Verfügungen (gemäss Art. 151^{bis} IVöB sowie § 40 Abs. 2 SVO) sind den Anbietenden zuzustellen. Soweit dies vorgeschrieben ist, hat zusätzlich eine Veröffentlichung zu erfolgen. Solche Vorschriften finden sich in § 11 SVO (Ausschreibung), § 35 SVO (Zuschlag), § 36 SVO (Widerruf) und § 37 Abs. 3 SVO (Abbruch und Wiederholung des Verfahrens).

Die Verfügungen müssen summarisch begründet und mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen sein. Mit diesen Erfordernissen ergeben sich keine Änderungen zur bisherigen Praxis. Insbesondere ist es weiterhin ausreichend, wenn in den Zuschlagsverfügungen lediglich Bezug zu den massgebenden Zuschlagskriterien genommen wird. Die nicht berücksichtigten Anbietenden können verlangen, dass ihnen insbesondere die wesentlichen Gründe für die Nichtberücksichtigung ge-

nannt werden. Neu ist zudem, dass ihnen auch die ausschlaggebenden Merkmale und Vorteile des berücksichtigten Angebots genannt werden müssen (Abs. 3 lit. e). Davon sind aber namentlich wegen des Grundsatzes der Vertraulichkeit von Informationen Ausnahmen möglich (Abs. 4).

§ 40 Sanktionen

Schwer wiegende Widerhandlungen gegen die Bestimmungen des Beitrittsgesetzes, der IVöB und der vorliegenden Verordnung sowie gegen die in den Ausschreibungsunterlagen genannten Anforderungen können neu differenziert geahndet werden. Beispiele solcher Widerhandlungen sind etwa unwahre Angaben und Täuschungen von Anbietenden in ihren Angeboten, die wiederholte Verletzung der Grundsätze gemäss Art. 11 lit e, f und g IVöB, oder Absprachen.

Die möglichen Sanktionen reichen von einer blossen Verwarnung, über den Widerruf gemäss § 36 SVO bis zum Ausschluss von künftigen Vergabeverfahren auf eine Dauer von höchstens fünf Jahren (Abs. 1). Massgebend ist dabei das Verhältnismässigkeitsprinzip. Ein Ausschluss ist nur dann vorzunehmen, wenn die Schwere der Widerhandlung dies rechtfertigt und insbesondere keine mildereren Massnahmen möglich sind.

Eine Sanktion ist in Form einer rechtsmittelfähigen Verfügung auszugestalten und der betroffenen Anbieterin oder dem betroffenen Anbieter mitzuteilen (Abs. 2). Der Widerruf des Zuschlags wird regelmässig mit einer neuen Zuschlagserteilung an die nächstbestplatzierte Anbieterin oder den nächstplatzierten Anbieter verbunden sein. Diese ist nach den Vorschriften von § 35 und § 38 SVO allen Anbietenden mitzuteilen und – wo erforderlich – zu veröffentlichen.

In Abs. 3 wird darauf hingewiesen, dass die Sanktionsmöglichkeiten weitere rechtlichen Möglichkeiten, die sich insbesondere aus dem Vertragsrecht ergeben, nicht berühren.

§ 42 Archivierung

Die in Abs. 2 aufgeführten Vergabeakten sind während dreier Jahre zu archivieren. Die weiteren Akten dürfen vernichtet werden, vorausgesetzt, dass in den Ausschreibungsunterlagen darauf hingewiesen wurde und nicht eine Anbieterin oder ein Anbieter die Rückgabe verlangt hat (Abs. 3).

3. Weiteres Vorgehen

Die neue Submissionsverordnung soll gemeinsam mit dem neuen Beitrittsgesetz zur revidierten IVöB auf den 1. Januar 2004 in Kraft gesetzt werden. Auf diesen Zeitpunkt hin sind, wie bereits bei der Inkraftsetzung der Rechtsgrundlagen 1997, wiederum Informationen und Schulungen für die Vergabestellen in Kanton und Gemeinden geplant. Ebenso werden die zugehörigen Unterlagen (Handbuch für Vergabestellen, Informationsbroschüre usw.) den neuen Gegebenheiten angepasst.

Sobald sämtliche Kantone der revidierten IVöB beigetreten sind, kann die bisherige Submissionsverordnung vom 18. Juni 1997 formell aufgehoben werden (vgl. Art. 21 Abs. 3 der revidierten IVöB).

4. Erledigung eines parlamentarischen Vorstosses

Der Kantonsrat hat dem Regierungsrat am 26. Mai 2003 folgendes von Kantonsrätin Carmen Walker Späh, Zürich, und den Kantonsräten Lucius Dürr, Zürich, und Peter Mächler, Zürich, am 10. März 2003 eingereichte Dringliche Postulat (KR-Nr. 78/2003), zur Berichterstattung und Antragstellung überwiesen:

Der Regierungsrat wird eingeladen zu prüfen, wie mit der Revision der Submissionsverordnung ein Anreiz für die Schaffung oder Erhaltung von Lehrstellen eingeführt werden kann. Dabei ist insbesondere zu prüfen, ob eine neue Bestimmung in die Verordnung aufgenommen oder ob das Zuschlagskriterium verbindlicher formuliert werden muss.

Durch die Einführung des neuen § 5 betreffend eine stärkere Berücksichtigung der Lehrlingsausbildung, ergänzt durch das entsprechende Zuschlagskriterium, werden die Anliegen des Dringlichen Postulats im Rahmen des rechtlich Möglichen und sachlich Vertretbaren erfüllt. Der Vorstoss kann somit als erledigt abgeschrieben werden.

5. Antrag

Der Regierungsrat beantragt dem Kantonsrat, die Submissionsverordnung vom 23. Juli 2003 zu genehmigen und das Dringliche Postulat KR-Nr. 78/2003 als erledigt abzuschreiben.

Anhang:

Submissionsverordnung

(vom 23. Juli 2003)

Der Regierungsrat,

gestützt auf § 4 des Beitrittsgesetzes zur revidierten Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001,

beschliesst:

I. Allgemeine Bestimmungen

§ 1. Diese Verordnung regelt die Einzelheiten für die Vergabe von Aufträgen, die von der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) sowie vom Bundesgesetz über den Binnenmarkt erfasst werden.

Gegenstand

§ 2. Bei der Berechnung des Auftragswerts wird jede Art der Vergütung, ohne Mehrwertsteuer, berücksichtigt.

Auftragswert
und Auftrags-
dauer

Ein Auftrag darf nicht in der Absicht aufgeteilt werden, die Anwendung der Vergabebestimmungen zu umgehen.

Die Laufzeit eines Dauerauftrags darf nicht so gewählt werden, dass andere Anbietende unangemessen lange vom Markt ausgeschlossen werden.

§ 3. Bei Bauaufträgen wird zwischen Bauhauptgewerbe und Baubengewerbe unterschieden. Unter das Bauhauptgewerbe fallen insbesondere alle Arbeiten für die tragenden Elemente eines Bauwerks.

Bauaufträge

Im von Staatsverträgen nicht erfassten Bereich wird das anzuwendende Verfahren gemäss dem Wert des einzelnen Auftrags festgelegt.

§ 4. Werden mehrere gleichartige Aufträge vergeben oder wird ein Auftrag in mehrere gleichartige Einzelaufträge unterteilt, gilt als Auftragswert der Gesamtwert für die Zeitdauer von zwölf Monaten.

Besondere
Berechnungs-
methoden

Enthält ein Auftrag die Option auf einen oder mehrere Folgeaufträge, so ist der Gesamtwert massgebend.

Bei Daueraufträgen bestimmt sich der Auftragswert anhand des geschätzten Gesamtwerts für die Laufzeit des Vertrags; bei Verträgen mit unbestimmter Laufzeit berechnet sich der Auftragswert anhand der jährlichen Rate multipliziert mit vier.

Lehrlings-
ausbildung

§ 5. Bei der Auswahl im freihändigen Verfahren und im Einladungsverfahren gemäss Anhang 2 der IVöB sind nach Möglichkeit Anbietende zu berücksichtigen, die Lehrstellen in einem für die Branche und die Betriebsgrösse angemessenen Umfang anbieten.

II. Anbietende

Arbeits- oder
Bietergemein-
schaften

§ 6. Wird die Bildung von Arbeits- oder Bietergemeinschaften in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen nicht ausdrücklich ausgeschlossen oder eingeschränkt, können mehrere Anbietende ein gemeinsames Angebot einreichen.

Beteiligte
Unternehmen

§ 7. Die Vergabestelle kann von den Anbietenden folgende Angaben verlangen:

- a. Art und Umfang von Leistungen, die untervergeben werden sollen;
- b. Name und Sitz der an der Ausführung beteiligten Unternehmen;
- c. Nachweis der Eignung dieser Unternehmen.

Arbeitsschutz-
bestimmungen
und Arbeits-
bedingungen

§ 8. Die Vergabestelle stellt vertraglich sicher, dass die Anbietenden:

- a. die geltenden Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen sowie die Gleichbehandlung von Frau und Mann einhalten;
- b. Dritte, denen sie Aufträge weiterleiten, ebenfalls vertraglich verpflichten, die Arbeitsschutzbestimmungen und die Arbeitsbedingungen sowie die Gleichbehandlung von Frau und Mann einzuhalten.

Als Arbeitsbedingungen gelten die Vorschriften der Gesamt- und der Normalarbeitsverträge; wo diese fehlen, gelten die orts- und berufsüblichen Vorschriften. Alle in der Schweiz geltenden Bestimmungen werden als gleichwertig betrachtet.

Auf Verlangen haben die Anbietenden die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und der Arbeitsbedingungen sowie die Erfüllung der Zahlungspflichten gegenüber Sozialinstitutionen und der öffentlichen Hand nachzuweisen oder die Vergabestelle zur Nachprüfung zu bevollmächtigen.

§ 9. Personen und Unternehmen, die an der Vorbereitung der Unterlagen oder des Vergabeverfahrens derart mitgewirkt haben, dass sie die Vergabe zu ihren Gunsten beeinflussen können, dürfen sich am Verfahren nicht beteiligen. Vorbefassung

III. Verfahren

§ 10. Ein Auftrag kann unabhängig vom Auftragswert unter folgenden Voraussetzungen direkt und ohne Veröffentlichung vergeben werden: Freihändiges
Verfahren

- a. Es gehen im offenen, selektiven oder Einladungsverfahren keine Angebote ein, oder es erfüllen keine Anbietenden die Eignungskriterien;
- b. es werden im offenen, selektiven oder Einladungsverfahren ausschliesslich Angebote eingereicht, die aufeinander abgestimmt sind oder die nicht den wesentlichen Anforderungen der Ausschreibung entsprechen;
- c. auf Grund der technischen oder künstlerischen Besonderheiten des Auftrages oder aus Gründen des Schutzes geistigen Eigentums kommt nur eine Anbieterin oder ein Anbieter in Frage und es gibt keine angemessene Alternative;
- d. auf Grund unvorhersehbarer Ereignisse wird die Beschaffung so dringlich, dass kein offenes, selektives oder Einladungsverfahren durchgeführt werden kann;
- e. auf Grund unvorhersehbarer Ereignisse werden zur Ausführung oder Abrundung eines zuvor im offenen oder selektiven Verfahren vergebenen Auftrages zusätzliche Leistungen notwendig, deren Trennung vom ursprünglichen Auftrag aus technischen und wirtschaftlichen Gründen für die Vergabestelle mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden wäre. Der Wert der zusätzlichen Leistung darf höchstens die Hälfte des Wertes des ursprünglichen Auftrages ausmachen;
- f. Leistungen zur Ersetzung, Ergänzung oder Erweiterung bereits erbrachter Leistungen müssen der ursprünglichen Anbieterin oder dem ursprünglichen Anbieter vergeben werden, weil einzig dadurch die Austauschbarkeit mit schon vorhandenem Material oder Dienstleistungen gewährleistet ist;
- g. die Vergabestelle vergibt einen neuen gleichartigen Auftrag, der sich auf einen Grundauftrag bezieht, der im offenen oder selektiven Verfahren vergeben wurde. Sie hat in der Ausschreibung oder

in den Ausschreibungsunterlagen für das Grundobjekt darauf hingewiesen, dass für solche Aufträge das freihändige Vergabeverfahren angewendet werden kann;

- h. die Vergabestelle beschafft Erstanfertigungen von Gütern (Prototypen) oder neuartige Dienstleistungen, die auf ihr Ersuchen im Rahmen eines Forschungs-, Versuchs-, Studien- oder Neuentwicklungsauftrags hergestellt oder entwickelt werden;
- i. die Vergabestelle hat im Voraus die Absicht bekannt gegeben, den Vertrag auf Grund der Beurteilung durch ein unabhängiges Preisgericht mit der Gewinnerin oder dem Gewinner eines Planungs- oder Gesamtleistungswettbewerbs, der den Grundsätzen des Beitrittsgesetzes und dieser Verordnung entspricht, abzuschliessen;
- j. die Vergabestelle beschafft Güter an Warenbörsen;
- k. die Vergabestelle kann Güter im Rahmen einer günstigen, zeitlich befristeten Gelegenheit zu einem Preis beschaffen, der erheblich unter den üblichen Preisen liegt, insbesondere bei Liquidationsverkäufen.

Die Vergabestelle erstellt im Staatsvertragsbereich über jeden freihändig vergebenen Auftrag einen Bericht. Dieser enthält:

- a. den Namen der Vergabestelle;
- b. Wert und Art der getätigten Beschaffung;
- c. das Ursprungsland der Leistung;
- d. die Bestimmung von Abs. 1, nach welcher der Auftrag freihändig vergeben wurde.

IV. Ausschreibung

Form § 11. Im offenen und selektiven Verfahren werden Aufträge mindestens im kantonalen Amtsblatt und auf einer gemeinsamen elektronischen Plattform von Bund und Kantonen ausgeschrieben.

Im Einladungsverfahren sowie im freihändigen Verfahren erfolgt die Einladung zur Einreichung eines Angebots durch direkte Mitteilung. Im freihändigen Verfahren kann dies formlos erfolgen.

Sammelaufträge § 12. Aufträge, die für einen bestimmten Zeitraum geplant sind, können gesamthaft in einer einzigen Veröffentlichung ausgeschrieben werden. Sie enthält mindestens die Informationen gemäss § 13 sowie die Aufforderung, dass die Anbietenden ihr Interesse mitteilen sollen, und die Bezeichnung der Stelle, wo zusätzliche Informationen eingeholt werden können.

§ 13. Die Veröffentlichung im offenen und selektiven Verfahren oder die direkte Mitteilung im Einladungsverfahren enthält unter Vorbehalt von Abs. 2 mindestens folgende Angaben:

- a. Name und Adresse der Vergabestelle;
- b. Verfahrensart;
- c. Gegenstand, Umfang und Dauer des Auftrags, einschliesslich Optionen für zusätzliche Leistungen;
- d. Informationen über Varianten und Daueraufträge, Teilangebote und Bildung von Losen;
- e. Zeitpunkt der Ausschreibung von Nebenarbeiten;
- f. Ausführungs- und Liefertermin;
- g. Sprache des Vergabeverfahrens;
- h. Eignungskriterien und zu erbringende Nachweise, insbesondere verlangte finanzielle Garantien und Angaben;
- i. Bezugsstelle und Preis der Unterlagen;
- j. Adresse und Frist für den Antrag auf Teilnahme im selektiven Verfahren oder für die Einreichung des Angebots;
- k. Hinweis, ob der Auftrag dem Staatsvertragsbereich unterstellt ist;
- l. Ausschluss oder Einschränkung von Angeboten von Arbeits- oder Bietergemeinschaften;
- m. Zuschlagskriterien sowie deren Rangordnung oder Gewichtung;
- n. Allfällige Zulässigkeit der elektronischen Angebotseinreichung.

Die Angaben gemäss den lit. d, e, h und m können auch erst in den Ausschreibungsunterlagen vorgenommen werden.

§ 14. Die Ausschreibung erfolgt in deutscher Sprache; sie kann zusätzlich in weiteren Sprachen vorgenommen werden.

Wird ein geplanter Auftrag im Staatsvertragsbereich nicht in französischer Sprache ausgeschrieben, muss der Ausschreibung zusätzlich eine Zusammenfassung in französischer Sprache beigelegt werden.

Die Zusammenfassung enthält folgende Angaben:

- a. Name und Adresse der Vergabestelle;
- b. geforderte Leistung;
- c. Frist für den Antrag auf Teilnahme im selektiven Verfahren oder für die Einreichung des Angebots;
- d. Adresse, wo die Ausschreibungsunterlagen verlangt werden können.

§ 15. Die Ausschreibungsunterlagen enthalten die Angaben gemäss § 13 und zudem mindestens:

- a. Stelle, wo zusätzliche Auskünfte verlangt werden können;

- b. Dauer der Verbindlichkeit des Angebots;
- c. Zahlungsbedingungen.

Technische
Spezifikationen

- § 16. Die Vergabestelle bestimmt in den Ausschreibungsunterlagen die erforderlichen technischen Spezifikationen. Diese werden:
- a. eher in Bezug auf den Nutzen der Leistung als auf die Konstruktion umschrieben;
 - b. auf der Grundlage von internationalen Normen und, wenn solche fehlen, von den in der Schweiz verwendeten technischen Normen definiert.

Anforderungen oder Hinweise in Bezug auf besondere Handelsmarken oder Handelsnamen, Patente, Muster oder Typen sowie auf einen bestimmten Ursprung oder Produzenten sind nicht zulässig, es sei denn, dass es keine hinreichend genaue oder verständliche Art und Weise der Beschreibung des Beschaffungsbedarfs gibt, und sofern in den Ausschreibungsunterlagen die Worte «oder gleichwertig» einbezogen werden.

Weichen Anbietende von diesen Normen ab, so haben sie die Gleichwertigkeit dieser technischen Spezifikationen zu beweisen.

Die Vergabestelle darf nicht auf eine den Wettbewerb ausschaltende Art und Weise von einem Unternehmen, das ein geschäftliches Interesse an der Beschaffung haben könnte, Hinweise einholen oder annehmen, welche bei der Ausarbeitung der Spezifikationen für eine bestimmte Beschaffung verwendet werden können.

Auskünfte

§ 17. Die Vergabestelle beantwortet innert kurzer Frist Anfragen zu den Ausschreibungsunterlagen, soweit die Zusatzinformation nicht unzulässige Vorteile im weiteren Verfahren gewährt.

Wichtige Auskünfte an einzelne Anbietende müssen gleichzeitig auch allen anderen mitgeteilt werden.

Vertraulichkeit
und Urheber-
rechte

§ 18. Eingereichte Unterlagen werden, soweit Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnisse betroffen sind, vertraulich behandelt.

Vertrauliche Unterlagen dürfen ohne das Einverständnis der Anbietenden oder ohne gesetzliche Grundlage weder genutzt noch an Dritte weitergeleitet oder diesen bekannt gemacht werden. Vorbehalten bleibt die Herausgabe an gerichtliche Instanzen im Rahmen von Rechtsmittelverfahren.

Fristen:
Grundsätze

§ 19. Bei der Bestimmung der Fristen werden Umstände wie Art und Komplexität des Auftrags, das Ausmass von Unteraufträgen, die üblichen Ausarbeitungs- und Produktionszeiten sowie die Übermittlungs- oder Transportzeiten berücksichtigt, soweit es sich mit den angemessenen Bedürfnissen der Vergabestelle vereinbaren lässt.

Die Verlängerung einer Frist gilt für alle Anbietenden. Sie ist diesen gleichzeitig und rechtzeitig bekannt zu geben.

§ 20. Die Fristen im Staatsvertragsbereich dürfen nicht kürzer sein als:

Fristen im
Staatsvertrags-
bereich

- a. 40 Tage seit der Ausschreibung im offenen Verfahren für die Einreichung eines Angebotes;
- b. 25 Tage seit der Ausschreibung für ein Gesuch um Teilnahme im selektiven Verfahren. Die Frist zur Einreichung eines Angebots darf nicht kürzer als 40 Tage sein, gerechnet vom Zeitpunkt, zu dem die Einladung zur Angebotsabgabe ergeht.

Diese Fristen können in folgenden Fällen verkürzt werden:

- a. wenn eine besondere Anzeige innerhalb von 40 Tagen bis längstens zwölf Monate im Voraus erfolgt ist, welche die Angaben gemäss § 13 und den Hinweis enthält, dass sich interessierte Anbietende bei der bezeichneten Stelle zu melden haben und zusätzliche Auskünfte verlangt werden können; in diesem Fall kann die Frist, unter der Voraussetzung, dass genügend Zeit zur Ausarbeitung eines Angebots bleibt, auf in der Regel 24 Tage verkürzt werden, jedoch nicht auf weniger als zehn Tage;
- b. wenn es sich um eine zweite oder weitere Ausschreibung von Aufträgen wiederkehrender Art handelt, bis auf 24 Tage;
- c. in dringlichen Fällen, welche eine Einhaltung der Fristen gemäss Abs. 1 unpraktikabel machen; aber nicht auf weniger als zehn Tage.

§ 21. Die Fristen für Ausschreibungen im von Staatsverträgen nicht erfassten Bereich betragen in der Regel nicht weniger als 20 Tage.

Fristen im von
Staatsverträgen
nicht erfassten
Bereich

V. Eignung der Anbietenden

§ 22. Die Vergabestelle legt objektive Kriterien und die zu erbringenden Nachweise zur Beurteilung der Eignung der Anbietenden fest.

Eignungs-
kriterien

Die Eignungskriterien betreffen insbesondere die fachliche, finanzielle, wirtschaftliche, technische und organisatorische Leistungsfähigkeit der Anbietenden.

§ 23. Die Vergabestelle kann ständige Listen über qualifizierte Anbietende führen.

Ständige Listen

Vergabestellen, die ständige Listen qualifizierter Anbietender führen, veröffentlichen jedes Jahr mindestens im kantonalen Amtsblatt folgende Angaben:

- a. Aufzählung der geführten Listen;
 - b. Aufnahmebedingungen und Prüfungsmethoden;
 - c. Dauer der Gültigkeit und Verfahren zur Erneuerung der Listen.
- Sind die Listen höchstens drei Jahre gültig, genügt eine Veröffentlichung zu Beginn dieser Periode.

Ein Prüfungsverfahren muss jederzeit garantieren, dass die Eignung einer jeden Bewerberin oder eines jeden Bewerbers, die oder der ein Gesuch um Aufnahme in die Liste stellt, überprüft werden kann.

Die eingetragenen Anbietenden werden über die Aufhebung einer Liste informiert. Der Ausschluss aus der Liste richtet sich nach § 28 und muss schriftlich begründet werden.

VI. Angebote

Einreichung der Angebote § 24. Die Angebote müssen innerhalb der Frist schriftlich, durch direkte Übergabe oder per Post vollständig bei der in der Ausschreibung genannten Stelle eintreffen.

Die Angebote können elektronisch eingereicht werden, wenn:

- a. die Vergabestelle die elektronische Einreichung in der Ausschreibung zulässt;
- b. Gewähr für die Identität der Anbietenden sowie die Vertraulichkeit der Angebote besteht;
- c. die Unabänderlichkeit der Angebote gewährleistet ist.

Die Angebote müssen mit der rechtsgültigen Unterschrift versehen sein.

Sie dürfen nach Ablauf der Frist nicht mehr geändert werden.

Einreichung der Anträge auf Teilnahme § 25. Die Anträge auf Teilnahme im selektiven Verfahren müssen innerhalb der Frist schriftlich, durch direkte Übergabe, per Post, oder, soweit die Vergabestelle dies zulässt, per Fax oder elektronische Übermittlung erfolgen und vollständig bei der in der Ausschreibung genannten Stelle eintreffen.

Entschädigung § 26. Die Ausarbeitung der Anträge auf Teilnahme im selektiven Verfahren oder der Angebote erfolgt grundsätzlich ohne Vergütung.

Öffnung der Angebote § 27. Die Angebote müssen, ausser im freihändigen Verfahren oder zur Identifikation des Angebots, bis zum Öffnungstermin verschlossen bleiben.

Die fristgerecht eingereichten Angebote werden durch mindestens zwei Vertreter der Vergabestelle geöffnet.

Über die Öffnung der Angebote wird ein Protokoll erstellt. Darin sind mindestens die Namen der anwesenden Personen, die Namen der Anbietenden, die Eingangsdaten und die Preise der Angebote sowie allfälliger Angebotsvarianten oder Teilangebote festzuhalten.

Allen Anbietenden wird spätestens nach dem Zuschlag auf Verlangen Einsicht in dieses Protokoll gewährt.

§ 28. Anbietende werden von der Teilnahme insbesondere ausgeschlossen, wenn sie: Ausschlussgründe

- a. die geforderten Eignungskriterien nicht oder nicht mehr erfüllen;
- b. der Vergabestelle falsche Auskünfte erteilt haben;
- c. Steuern oder Sozialabgaben nicht bezahlt haben;
- d. den Grundsätzen von Art. 11 lit. e, f und g IVöB nicht nachkommen;
- e. Abreden getroffen haben, die den wirksamen Wettbewerb beseitigen oder erheblich beeinträchtigen;
- f. sich in einem Konkursverfahren befinden;
- g. sich beruflich fehlverhalten haben und dies in einem gerichtlichen Verfahren festgestellt worden ist;
- h. wesentliche Formerfordernisse verletzt haben, insbesondere durch Nichteinhaltung der Eingabefrist, fehlende Unterschrift, Unvollständigkeit des Angebots oder des Antrags auf Teilnahme im selektiven Verfahren oder Änderung der Ausschreibungsunterlagen;
- i. den Anforderungen gemäss § 7 und § 8 Abs. 3 nicht nachkommen;
- j. ein ungewöhnlich niedriges Angebot einreichen und den Nachweis nicht erbringen, dass die Teilnahmebedingungen eingehalten werden und die Auftragsbedingungen erfüllt werden können.

§ 29. Die Angebote werden nach einheitlichen Kriterien fachlich und rechnerisch geprüft. Es können Dritte als Sachverständige beigezogen werden. Prüfung der Angebote

Offensichtliche Rechnungs- und Schreibfehler werden berichtigt.

Danach wird eine objektive Vergleichstabelle über die Angebote erstellt.

§ 30. Die Vergabestelle kann von den Anbietenden verlangen, dass sie ihre Eignung und ihr Angebot näher erläutern. Erläuterungen

Sie hält mündliche Erläuterungen schriftlich fest.

§ 31. Verhandlungen zwischen der Vergabestelle und den Anbietenden über Preise, Preisnachlässe und Änderungen des Leistungsinhalts in diesem Zusammenhang sind unzulässig. Verbot von Abgebotsrunden

Im freihändigen Verfahren sind Verhandlungen zulässig.

Ungewöhnlich
niedrige Ange-
bote

§ 32. Erhält eine Vergabestelle ein Angebot, das ungewöhnlich niedriger ist als andere Angebote, kann sie bei der Anbieterin oder beim Anbieter Erkundigungen einziehen, um sich zu vergewissern, dass diese oder dieser die Teilnahmebedingungen einhält und die Auftragsbedingungen erfüllen kann.

VII. Zuschlag des Auftrags

Zuschlags-
kriterien

§ 33. Das wirtschaftlich günstigste Angebot erhält den Zuschlag. Es können neben dem Preis insbesondere folgende Kriterien berücksichtigt werden: Qualität, Zweckmässigkeit, Termine, technischer Wert, Ästhetik, Betriebskosten, Nachhaltigkeit, Kreativität, Kundendienst, Lehrlingsausbildung, Infrastruktur.

Der Zuschlag für weitgehend standardisierte Güter kann auch ausschliesslich nach dem Kriterium des niedrigsten Preises erfolgen.

Aufteilung des
Auftrags in Lose

§ 34. Die Vergabestelle kann den Auftrag nur dann und insoweit aufteilen und an mehrere Anbietende vergeben, als sie dies in der Ausschreibung oder den Ausschreibungsunterlagen bekannt gemacht hat oder vor der Vergabe das Einverständnis der betreffenden Anbietenden eingeholt hat.

Veröffentli-
chung des
Zuschlags

§ 35. Die Vergabestelle veröffentlicht Zuschläge im offenen und selektiven Verfahren sowie freihändig erteilte Zuschläge im Staatsvertragsbereich innert 72 Tagen im kantonalen Amtsblatt und auf einer gemeinsamen elektronischen Plattform von Bund und Kantonen. Die Veröffentlichung enthält folgende Angaben:

- a. Art des angewandten Verfahrens;
- b. Gegenstand und Umfang des Auftrags;
- c. Name und Adresse der Vergabestelle;
- d. Datum des Zuschlags;
- e. Name und Adresse der berücksichtigten Anbieterin oder des berücksichtigten Anbieters;
- f. Preis des berücksichtigten Angebots.

Widerruf des
Zuschlags

§ 36. Der Zuschlag kann unter den Voraussetzungen von § 28 widerrufen werden.

Abbruch und
Wiederholung
des Verfahrens

§ 37. Die Vergabestelle kann das Verfahren aus wichtigen Gründen abbrechen, namentlich wenn:

- a. kein Angebot eingereicht wurde, das die in der Ausschreibung und in den Ausschreibungsunterlagen festgelegten Kriterien und technischen Anforderungen erfüllt;

- b. auf Grund veränderter Rahmen- oder Randbedingungen günstigere Angebote zu erwarten sind;
- c. die eingereichten Angebote keinen wirksamen Wettbewerb garantieren;
- d. eine wesentliche Änderung der nachgefragten Leistung erforderlich wurde.

Das Verfahren kann wiederholt werden.

Abbruch und Wiederholung des Verfahrens werden den Anbietenden mitgeteilt sowie im offenen und im selektiven Verfahren nach den Vorschriften über die Ausschreibung veröffentlicht.

§ 38. Die Vergabestelle eröffnet Verfügungen durch Zustellung Eröffnung von Verfügungen und soweit erforderlich durch Veröffentlichung.

Die Verfügungen werden summarisch begründet und mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen.

Auf Gesuch hin gibt die Vergabestelle den nicht berücksichtigten Anbietenden insbesondere bekannt:

- a. das angewendete Vergabeverfahren;
- b. den Namen der berücksichtigten Anbieterin oder des berücksichtigten Anbieters;
- c. den Preis des berücksichtigten Angebots;
- d. die wesentlichen Gründe für die Nichtberücksichtigung;
- e. die ausschlaggebenden Merkmale und Vorteile des berücksichtigten Angebots.

Es werden keine Angaben nach Abs. 3 lit. e geliefert, wenn dadurch:

- a. gegen Rechtsvorschriften verstossen oder öffentliche Interessen verletzt würden;
- b. berechnete wirtschaftliche Interessen der Anbietenden beeinträchtigt oder der laudere Wettbewerb zwischen ihnen verletzt würde.

VIII. Überwachung

§ 39. Die Vergabestelle kann die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen und der Gleichbehandlung von Frau und Mann kontrollieren oder kontrollieren lassen, insbesondere durch paritätische Kommissionen und Gleichstellungsbüros. Aufsicht

Aufsichtsbehörde über die Vergabestellen ist die jeweils für den Sachbereich zuständige Direktion. Vorbehalten bleibt die Aufsicht des Bezirksrates über die Gemeinden. Die Oberaufsicht steht dem Regierungsrat zu.

Sanktionen § 40. Schwer wiegende Widerhandlungen gegen die Vergabebestimmungen werden durch Verwarnung, Widerruf des erteilten Zuschlags oder Ausschluss von künftigen Vergaben für die Dauer bis zu fünf Jahren geahndet.

Dieser Entscheid ist in Form einer anfechtbaren Verfügung mitzuteilen und kann innert zehn Tagen beim Verwaltungsgericht angefochten werden.

Diese Sanktionsmöglichkeiten gelten unbeschadet weiterer rechtlicher Schritte gegen fehlbare Anbietende.

Statistik § 41. Auf Aufforderung des Interkantonalen Organs erstellen die im Staatsvertragsbereich verpflichteten Vergabestellen über die meldepflichtigen Aufträge jährlich eine Statistik und teilen sie der Direktion der Justiz und des Innern mit. Diese leitet sie dem Interkantonalen Organ zuhanden des Bundes weiter.

Der Regierungsrat kann ergänzende Statistiken verlangen.

Archivierung § 42. Soweit nicht weiter gehende Bestimmungen bestehen, werden die Vergabeakten während dreier Jahre nach dem rechtsgültigen Abschluss des Verfahrens aufbewahrt.

Zu den Vergabeakten gehören:

- a. die Ausschreibung;
- b. die Ausschreibungsunterlagen;
- c. das Offertöffnungsprotokoll;
- d. die Korrespondenz über das Vergabeverfahren;
- e. Verfügungen im Rahmen des Vergabeverfahrens;
- f. das berücksichtigte Angebot;
- g. Berichte über im Staatsvertragsbereich freihändig vergebene Aufträge gemäss § 10 Abs. 2.

Die übrigen Akten können bei Rechtskraft des Vergabeentscheids vernichtet werden, sofern in den Ausschreibungsunterlagen darauf hingewiesen und die Rückgabe nicht verlangt wurde.

IX. Schlussbestimmungen

Kommission für das öffentliche Beschaffungswesen § 43. Der Regierungsrat wählt auf seine Amtsdauer eine verwaltungsinterne Kommission für das öffentliche Beschaffungswesen und ihr Präsidium. Diese unterstützt und begleitet den koordinierten Vollzug der Bestimmungen über das öffentliche Beschaffungswesen.

§ 44. Diese Verordnung tritt, soweit das Gesetz dies vorschreibt, Inkrafttreten nach der Genehmigung durch den Kantonsrat, gleichzeitig mit dem Gesetz über den Beitritt zur revidierten Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001 in Kraft.

Im Namen des Regierungsrates

| | |
|----------------|----------------------|
| Der Präsident: | Der Staatsschreiber: |
| Huber | Husi |