

SUBMISSIONSGESETZ (SUBG)

ZUSATZBERICHT UND -ANTRAG DES REGIERUNGSRATES ZUR 2. LESUNG

VOM 12. APRIL 2005

Sehr geehrte Frau Präsidentin

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Kantonsrat hat an seiner Sitzung vom 24. Februar 2005 das neue Submissionsgesetz in erster Lesung beraten. Das Ergebnis der ersten Lesung ist in der Vorlage Nr. 1277.4 - 11671 festgehalten. Für die zweite Lesung des Gesetzes schlagen wir Ihnen bei § 6 folgende Ergänzung vor:

§ 6

*Rechtsschutz*

<sup>1</sup> unverändert

<sup>2</sup> unverändert

<sup>3</sup> neu

Der Rechtsschutz nach Abs. 1 Bst. a entfällt, wenn der Auftragswert unterhalb den Schwellenwerten für das Einladungsverfahren liegt.

**Begründung:**

1. Am 10. März 2005 wurde in den Medien ein Urteil des Bundesgerichtes vom 11. Februar 2005 publiziert, wonach eine kantonale Regelung zur Einschränkung des Rechtsschutzes bei Arbeitsvergebungen im Bagatellbereich zulässig ist. Die schriftliche Begründung des Urteils liegt inzwischen vor und sie kann auf der Internetseite des Bundesgerichtes eingesehen werden (Urteil 2P.189/2004 vom 11.02.2005). Das Bundesgericht musste sich in diesem Fall mit einer Arbeitsvergabe der Berner Gemeinde Sigriswil befassen. Der Wert der Arbeitsvergabe lag bei etwas über Fr. 16'000.--. Die Gemeinde führte in diesem

Fall ein Einladungsverfahren durch, obwohl vom Auftragswert her eine freihändige Vergabe zulässig gewesen wäre. Da ein unterlegener Anbieter mit dem Zuschlag nicht einverstanden war, gelangte er mit einer Eingabe an die zuständige Beschwerdeinstanz im Kanton Bern. Gestützt auf eine spezielle Bestimmung im Gesetz über das öffentliche Beschaffungswesen des Kantons Bern, wonach Auftragsvergaben unterhalb der Schwellenwerte des Einladungsverfahrens nicht anfechtbar sind, trat die Beschwerdeinstanz auf die Eingabe nicht ein. Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern und anschliessend das Bundesgericht bestätigten den vorinstanzlichen Entscheid. In seinem Urteil hielt das Bundesgericht erstmals fest, dass Einschränkungen des Rechtsschutzes bei Bagatellvergaben mit den Vorschriften des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt vereinbar sind. In der Begründung wies das Bundesgericht unter anderem darauf hin, dass auch das Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen und die dazugehörige Verordnung für die Beschaffungen des Bundes einen Rechtsschutz erst ab einem bestimmten Schwellenwert vorschreiben würden. Gemäss Art. 6 Abs. 1 Bst. a - d in Verbindung mit Art. 26 ff. des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen gibt es keinen Rechtsschutz unterhalb folgenden Schwellenwerten: Lieferungen und Dienstleistungen bis Fr. 263'000.-- und Bauwerke bis Fr. 10.07 Millionen.

2. Gestützt auf das erwähnte Bundesgerichtsurteil beantragen wir Ihnen, alle Vergaben, die die Schwellenwerte für das Einladungsverfahren unterschreiten, vom Rechtsschutz auszunehmen. Beim Bauhauptgewerbe liegt der Schwellenwert bei Fr. 300'000.--, beim Baunebengewerbe und bei Dienstleistungen bei Fr. 150'000.-- und bei Lieferungen bei Fr. 100'000.-- (Anhang 2 zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001, IVöB 2001). Dies aus folgenden Gründen:
  - Es ist nicht sinnvoll und es entstehen für alle Beteiligten unnötige Kosten, wenn für jede kleine Vergabung der öffentlichen Hand ein förmliches Verfahren durchgeführt werden muss und jede Anordnung unabhängig vom Auftragswert immer als anfechtbare Verfügung gilt.
  - Die Gewährung einer Anfechtungsmöglichkeit ist grundsätzlich nur dann sinnvoll, wenn - wie aus dem Bundesgerichtsurteil hervorgeht - aufgrund der Bedeutung eines Auftrages ein förmliches Vergabeverfahren vorzusehen ist. Dies gilt ohne weiteres für Aufträge, die den Schwellenwert für das offene

oder selektive Verfahren sowie das Einladungsverfahren erreichen oder überschreiten. Für Aufträge, die im freihändigen Verfahren vergeben werden können, trifft dies jedoch nicht zu. Dieser Grundsatz gilt unabhängig davon, ob in einem freihändigen Verfahren nur eine oder mehrere Offerten eingeholt werden. Es kann nicht sein, dass eine Vergabebehörde ein förmliches Verfahren durchführen muss, wenn sie in einem freihändigen Verfahren statt einer, mehrere Offerten einholt. Schliesslich spricht für die vorgeschlagene Lösung auch die Tatsache, dass zwischen dem Verfahrensaufwand und der Bedeutung des Auftrages ein vernünftiges Verhältnis bestehen muss.

Gestützt auf die vorangehenden Ausführungen ersuchen wir Sie, unserem Antrag zu entsprechen.

Zug, 12. April 2005

Mit vorzüglicher Hochachtung

REGIERUNGSRAT DES KANTONS ZUG

Die Frau Landammann: Brigitte Profos

Der Landschreiber: Tino Jorio