

Bern, 17. September 2015

**Vernehmlassungsbericht zum Entwurf der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (E-IVöB)**

## Inhaltsverzeichnis

<b>1. AUSGANGSLAGE</b> .....	<b>9</b>
<b>2. ZIELE DER REVISION DES E-IVÖB</b> .....	<b>9</b>
<b>3. ZUSAMMENFASSUNG</b> .....	<b>9</b>
<b>3.1. Kantone</b> .....	<b>9</b>
3.1.1. Harmonisierung .....	10
3.1.2. Verhandlungen .....	10
3.1.3. Rechtsschutz .....	10
3.1.4. Behördenbeschwerderecht .....	10
3.1.5. Weitere Rückmeldungen .....	10
<b>3.2. Interessierte Organisationen</b> .....	<b>11</b>
3.2.1. Harmonisierung .....	11
3.2.2. Verhandlungen .....	12
3.2.3. Rechtsschutz .....	12
3.2.4. Behördenbeschwerderecht .....	12
<b>4. STELLUNGNAHMEN ZU DEN EINZELNEN ARTIKELN</b> .....	<b>12</b>
<b>4.1. Vorbemerkungen</b> .....	<b>12</b>
Kantone .....	12
Interessierte Organisationen .....	13
<b>4.2. I. Kapitel: Zweck und Begriffe</b> .....	<b>14</b>
Kantone .....	14
Interessierte Organisationen .....	14
<b>4.3. Artikel 1: Zweck</b> .....	<b>14</b>
Kantone .....	14
Interessierte Organisationen .....	14
<b>4.4. Artikel 2: Begriffe</b> .....	<b>15</b>
Kantone .....	15
Interessierte Organisationen .....	17
<b>4.5. II. Kapitel: Geltungsbereich</b> .....	<b>18</b>
Kantone .....	18
Interessierte Organisationen .....	18
<b>4.6. 1.Abschnitt: Subjektiver Geltungsbereich</b> .....	<b>18</b>
Kantone .....	18
Interessierte Organisationen .....	18
<b>4.7. Artikel 3: Grundsatz</b> .....	<b>18</b>
Kantone .....	18
Interessierte Organisationen .....	18
<b>4.8. Artikel 4: Auftraggeber</b> .....	<b>18</b>
Kantone .....	18

Interessierte Organisationen.....	19
<b>4.9. Artikel 5: Anwendbares Recht.....</b>	<b>20</b>
Kantone.....	20
Interessierte Organisationen.....	21
<b>4.10. Artikel 6: Anbieter .....</b>	<b>21</b>
Kantone.....	21
Interessierte Organisationen.....	21
<b>4.11. Artikel 7: Befreiung der Sektorenauftraggeber.....</b>	<b>22</b>
Kantone.....	22
Interessierte Organisationen.....	22
<b>4.12. 2. Abschnitt: Objektiver Geltungsbereich .....</b>	<b>22</b>
Kantone.....	22
Interessierte Organisationen.....	23
<b>4.13. Artikel 8: Öffentlicher Auftrag.....</b>	<b>23</b>
Kantone.....	23
Interessierte Organisationen.....	23
<b>4.14. Artikel 9: Auftragsarten .....</b>	<b>24</b>
Kantone.....	24
Interessierte Organisationen.....	24
<b>4.15. Artikel 10: Schwellenwerte.....</b>	<b>24</b>
Kantone.....	24
Interessierte Organisationen.....	25
<b>4.16. Artikel 11: Ausnahmen .....</b>	<b>26</b>
Kantone.....	26
Interessierte Organisationen.....	26
<b>4.17. III. Kapitel: Allgemeine Grundsätze.....</b>	<b>28</b>
Kantone.....	28
Interessierte Organisationen.....	28
<b>4.18. Artikel 12: Verfahrensgrundsätze.....</b>	<b>29</b>
Kantone.....	29
Interessierte Organisationen.....	29
<b>4.19. Artikel 13: Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen.....</b>	<b>30</b>
Kantone.....	30
Interessierte Organisationen.....	31
<b>4.20. Artikel 14: Ausstand .....</b>	<b>34</b>
Kantone.....	34
Interessierte Organisationen.....	34
<b>4.21. Artikel 15: Vorbefassung.....</b>	<b>35</b>
Kantone.....	35
Interessierte Organisationen.....	36
<b>4.22. Artikel 16: Bestimmung des Auftragswerts .....</b>	<b>36</b>
Kantone.....	36

Interessierte Organisationen.....	37
<b>4.23. IV. Kapitel: Vergabeverfahren.....</b>	<b>38</b>
Kantone.....	38
Interessierte Organisationen.....	38
<b>4.24. Artikel 17: Verfahrensarten .....</b>	<b>38</b>
Kantone.....	38
Interessierte Organisationen.....	38
<b>4.25. Artikel 18: Offenes Verfahren .....</b>	<b>39</b>
Kantone.....	39
Interessierte Organisationen.....	39
<b>4.26. Artikel 19: Selektives Verfahren .....</b>	<b>39</b>
Kantone.....	39
Interessierte Organisationen.....	39
<b>4.27. Artikel 20: Einladungsverfahren.....</b>	<b>39</b>
Kantone.....	39
Interessierte Organisationen.....	40
<b>4.28. Artikel 21: Freihändiges Verfahren .....</b>	<b>40</b>
Kantone.....	40
Interessierte Organisationen.....	41
<b>4.29. Artikel 22: Planungs- und Gesamtleistungswettbewerb .....</b>	<b>43</b>
Kantone.....	43
Interessierte Organisationen.....	43
<b>4.30. Artikel 23: Elektronische Auktionen .....</b>	<b>43</b>
Kantone.....	43
Interessierte Organisationen.....	44
<b>4.31. Artikel 24: Verhandlungen .....</b>	<b>45</b>
Kantone.....	45
Interessierte Organisationen.....	45
<b>4.32. Artikel 25: Bekanntgabe und Protokollierung.....</b>	<b>46</b>
Kantone.....	46
Interessierte Organisationen.....	46
<b>4.33. Artikel 26: Dialog.....</b>	<b>47</b>
Kantone.....	47
Interessierte Organisationen.....	47
<b>4.34. Artikel 27: Rahmenverträge .....</b>	<b>48</b>
Kantone.....	48
Interessierte Organisationen.....	48
<b>4.35. V. Kapitel: Vergabeanforderung .....</b>	<b>49</b>
Kantone.....	49
Interessierte Organisationen.....	49
<b>4.36. Artikel 28: Teilnahmebedingungen .....</b>	<b>49</b>
Kantone.....	49

Interessierte Organisationen.....	50
<b>4.37. Artikel 29: Eignungskriterien .....</b>	<b>52</b>
Kantone.....	52
Interessierte Organisationen.....	53
<b>4.38. Artikel 30: Verzeichnisse.....</b>	<b>53</b>
Kantone.....	53
Interessierte Organisationen.....	54
<b>4.39. Artikel 31: Zuschlagskriterien.....</b>	<b>55</b>
Kantone.....	55
Interessierte Organisationen.....	56
<b>4.40. Artikel 32: Technische Spezifikationen .....</b>	<b>58</b>
Kantone.....	58
Interessierte Organisationen.....	58
<b>4.41. Artikel 33: Bietergemeinschaften und Subunternehmer .....</b>	<b>59</b>
Kantone.....	59
Interessierte Organisationen.....	60
<b>4.42. Artikel 34: Lose und Teilleistungen .....</b>	<b>61</b>
Kantone.....	61
Interessierte Organisationen.....	61
<b>4.43. Artikel 35: Varianten .....</b>	<b>62</b>
Kantone.....	62
Interessierte Organisationen.....	62
<b>4.44. Artikel 36: Formerfordernisse.....</b>	<b>62</b>
Kantone.....	62
Interessierte Organisationen.....	63
<b>4.45. VI. Kapitel: Ablauf des Vergabeverfahrens .....</b>	<b>63</b>
Kantone.....	63
Interessierte Organisationen.....	63
<b>4.46. Artikel 37: Inhalt der Ausschreibung .....</b>	<b>63</b>
Kantone.....	63
Interessierte Organisationen.....	63
<b>4.47. Artikel 38: Inhalt der Ausschreibungsunterlagen.....</b>	<b>65</b>
Kantone.....	65
Interessierte Organisationen.....	65
<b>4.48. Artikel 39: Angebotsöffnung.....</b>	<b>66</b>
Kantone.....	66
Interessierte Organisationen.....	67
<b>4.49. Artikel 40: Prüfung und Bewertung der Angebote .....</b>	<b>67</b>
Kantone.....	67
Interessierte Organisationen.....	68
<b>4.50. Artikel 41: Zuschlag .....</b>	<b>69</b>
Kantone.....	69

Interessierte Organisationen.....	69
<b>4.51. Artikel 42: Vertragsschluss.....</b>	<b>70</b>
Kantone.....	70
Interessierte Organisationen.....	70
<b>4.52. Artikel 43: Abbruch.....</b>	<b>71</b>
Kantone.....	71
Interessierte Organisationen.....	71
<b>4.53. Artikel 44: Ausschluss vom Verfahren und Widerruf des Zuschlags.....</b>	<b>71</b>
Kantone.....	71
Interessierte Organisationen.....	72
<b>4.54. Artikel 45: Sanktionen.....</b>	<b>73</b>
Kantone.....	73
Interessierte Organisationen.....	74
<b>4.55. VII. Kapitel: Fristen und Veröffentlichungen, Statistik.....</b>	<b>75</b>
Kantone.....	75
Interessierte Organisationen.....	75
<b>4.56. Artikel 46: Fristen.....</b>	<b>76</b>
Kantone.....	76
Interessierte Organisationen.....	76
<b>4.57. Artikel 47: Fristverkürzung im Staatsvertragsbereich.....</b>	<b>76</b>
Kantone.....	76
Interessierte Organisationen.....	76
<b>4.58. Artikel 48: Veröffentlichungen.....</b>	<b>77</b>
Kantone.....	77
Interessierte Organisationen.....	77
<b>4.59. Artikel 49: Aufbewahrung der Unterlagen.....</b>	<b>77</b>
Kantone.....	77
Interessierte Organisationen.....	78
<b>4.60. Artikel 50: Statistik.....</b>	<b>78</b>
Kantone.....	78
Interessierte Organisationen.....	78
<b>4.61. VIII. Kapitel: Rechtsschutz.....</b>	<b>79</b>
Kantone.....	79
Interessierte Organisationen.....	79
<b>4.62. Artikel 51: Eröffnung von Verfügungen.....</b>	<b>79</b>
Kantone.....	79
Interessierte Organisationen.....	80
<b>4.63. Artikel 52: Beschwerde.....</b>	<b>80</b>
Kantone.....	80
Interessierte Organisationen.....	81
<b>4.64. Artikel 53: Beschwerdeobjekte.....</b>	<b>82</b>
Kantone.....	82

Interessierte Organisationen.....	82
<b>4.65. Artikel 54: Aufschiebende Wirkung .....</b>	<b>82</b>
Kantone.....	82
Interessierte Organisationen.....	83
<b>4.66. Artikel 55: Anwendbares Recht.....</b>	<b>83</b>
Kantone.....	83
Interessierte Organisationen.....	83
<b>4.67. Artikel 56: Beschwerdefrist und Beschwerdegründe .....</b>	<b>84</b>
Kantone.....	84
Interessierte Organisationen.....	84
<b>4.68. Artikel 57: Akteneinsicht .....</b>	<b>84</b>
Kantone.....	84
Interessierte Organisationen.....	85
<b>4.69. Artikel 58: Beschwerdeentscheid.....</b>	<b>85</b>
Kantone.....	85
Interessierte Organisationen.....	85
<b>4.70. Artikel 59: Revision.....</b>	<b>86</b>
Kantone.....	86
Interessierte Organisationen.....	86
<b>4.71. IX. Kapitel: Behörden.....</b>	<b>86</b>
Kantone.....	86
Interessierte Organisationen.....	86
<b>4.72. Artikel 60: Organe .....</b>	<b>86</b>
Kantone.....	86
Interessierte Organisationen.....	86
<b>4.73. Artikel 61: Kontrollen.....</b>	<b>87</b>
Kantone.....	87
Interessierte Organisationen.....	87
<b>4.74. X. Kapitel: Schlussbestimmungen .....</b>	<b>87</b>
Kantone.....	87
Interessierte Organisationen.....	87
<b>4.75. Artikel 62: Beitritt, Austritt, Änderung und Aufhebung .....</b>	<b>87</b>
Kantone.....	87
Interessierte Organisationen.....	87
<b>4.76. Artikel 63: Übergangsrecht .....</b>	<b>88</b>
Kantone.....	88
Interessierte Organisationen.....	88
<b>4.77. Artikel 64: Inkrafttreten.....</b>	<b>88</b>
Kantone.....	88
Interessierte Organisationen.....	88
<b>4.78. Weitere Bemerkungen .....</b>	<b>88</b>
Kantone.....	88

Interessierte Organisationen.....	89
<b>5. STELLUNGNAHMEN ZUM ENTWURF DES BEITRITTSGESETZES .....</b>	<b>90</b>
<b>Kantone .....</b>	<b>90</b>
<b>Interessierte Organisationen.....</b>	<b>91</b>
<b>6. ÜBERSICHT TEILNEHMENDE ORGANISATIONEN.....</b>	<b>91</b>



## 1. Ausgangslage

Das Interkantonale Organ für das öffentliche Beschaffungswesen (InöB) hat am 22. September 2014 die Vernehmlassung zum Entwurf der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (E-IVöB) eröffnet. Diese dauerte bis am 19. Dezember 2014. Einzelne Kantone und Organisationen baten um eine Fristverlängerung, welche bis Ende Januar 2015 gewährt wurde. Damit konnten die internen Abläufe bei den Kantonen eingehalten werden.

Alle Kantone haben eine Stellungnahme abgegeben. Bei den interessierten Organisationen konnten 58 Stellungnahmen verzeichnet werden. Die Vernehmlassung stiess damit auf ein sehr breites Echo.

Die Vernehmlassung des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungsrecht (BöB) und der dazugehörigen Verordnung (VöB) konnte nicht zeitgleich durchgeführt werden, da die Auswertung der bundesinternen Ämterkonsultation mehr Zeit beanspruchte als vorgesehen war. Um den interessierten Kreisen eine entsprechende Vergleichsgrundlage zu bieten, haben die Kantone mit Schreiben vom 23. Januar 2015 dem Direktor des Bundesamtes für Bauten und Logistik (BBL) empfohlen, mit den möglichst inhaltsgleichen Dokumenten die Vernehmlassung durchzuführen und die Rückmeldungen der bundesinternen Ämterkonsultation erst danach für eine allfällige Überarbeitung bzw. Abgleichung des BöB und der IVöB zu überprüfen.

## 2. Ziele der Revision des E-IVöB

Der Vernehmlassungsentwurf zur IVöB (E-IVöB) verfolgt folgende drei Ziele:

- Die Neuerungen des revGPA aus dem Jahr 2012 sind als Hauptziel in das nationale Recht umzusetzen. Es betrifft beispielsweise Massnahmen gegen die Korruption (Art. 1, 12 E-IVöB), das Anbieten von elektronischen Auktionen (Art. 23 E-IVöB), die Berücksichtigung von Betriebs- und Lebenszykluskosten (Art. 31 E-IVöB) sowie die Nachhaltigkeit und den Umweltschutz (revGPA X:6) oder die Einführung reduzierter Fristen (revGPA XI).
- Als zweites Ziel sollen das BöB und die IVöB – soweit möglich und sinnvoll – harmonisiert, d.h. strukturell und inhaltlich aufeinander abgestimmt werden. D.h. zu diesem Zweck wurden im Rahmen der parallelen Revision die beiden gesetzlichen Grundlagen (E-BöB und E-IVöB) durch die paritätisch aus Vertretern des Bundes und der Kantone zusammengesetzte Arbeitsgruppe AURORA gleich aufgebaut und mit den weitestgehend gleichen Formulierungen versehen.
- Schliesslich soll als weiteres Ziel eine Vereinfachung und Abgleichung der heutigen kantonalen Ausführungsbestimmungen zur IVöB erfolgen, so wie dies von Wirtschaftskreisen in der Vergangenheit aus Gründen der Transparenz immer wieder gefordert wurde. Gestützt auf einen Beschluss der BPUK-Sonderplenarversammlung vom 8. Juni 2012 haben die Kantone im Rahmen der Revisionsarbeiten der Arbeitsgruppe AURORA die bisher als reine Empfehlungen geltenden Vergaberichtlinien (sog. VRöB) in den Entwurf der IVöB integriert.

## 3. Zusammenfassung

### 3.1. Kantone

Es kann festgestellt werden, dass alle Kantone eine Stellungnahme zur E-IVöB eingereicht haben. Zusätzlich haben sich auch einzelne kantonale parlamentarische Gremien vernehmen lassen. Es sind dies la Commission interparlementaire romande et les deux Délégations aux af-

faibles extérieures (Cantons du Valais et de Vaud). Die Vernehmlassungsantworten sind teilweise detailliert und umfassend ausgefallen.

### **3.1.1. Harmonisierung**

Mehr als die Hälfte der Kantone nimmt auf die angestrebte Harmonisierung ausdrücklich Bezug und begrüsst das vorgeschlagene Vorgehen. Durch die Harmonisierung erhoffen sich diese Kantone eine klare Vereinfachung, insbesondere für die Anbieter, und eine Erhöhung der Rechtssicherheit.

### **3.1.2. Verhandlungen**

Von den 26 Kantonen sprechen sich 18 Kantone entschieden gegen Verhandlungen aus (und somit für die Beibehaltung der bisherigen Regelung gemäss IVöB, welche solche Verhandlungen nur im Rahmen des freihändigen Verfahrens zulässt). Die ablehnenden Kantone machen geltend, dass damit die Anbieter in ihren Offerten Verhandlungsmargen einbauen würden, welche durch das Führen von im Voraus anzukündigenden Verhandlungen wieder eliminiert werden müssten. Andererseits seien Verhandlungen aufwändig und setzten hohe Ansprüche an die Kompetenz und Verantwortung der beteiligten Personen voraus. Ausserdem sind diese Kantone der Meinung, dass Verhandlungen einem Risiko für unerwünschte "Beziehungskorruption" zwischen Auftraggebern und Anbietern Vorschub leisten könnten. Von den insgesamt sieben bejahenden Kantonen sind drei Kantone grundsätzlich dafür, während vier davon Vorbehalte anbringen. Sie fordern, dass Verhandlungen nur bei Beschaffungen komplexer Leistungen möglich sind bzw. Abgebotsrunden strikte untersagt werden. Einer dieser vier Kantone macht seine Zustimmung zu den Verhandlungen zudem davon abhängig, dass auch der Bund Rechtsschutz ab 150'000 CHF tatsächlich gewährt. Ein einziger Kanton hat sich zum Thema Verhandlungen nicht geäussert.

### **3.1.3. Rechtsschutz**

Die Kantone sprechen sich mehrheitlich gegen einen Rechtsschutz ab 150'000 CHF aus. Acht Kantone wehren sich ausdrücklich gegen eine Einschränkung des heutigen Rechtsschutzes aus. 13 Kantone und eine Delegation würden im Rechtsschutz eine Anknüpfung an die Verfahrensart gemäss heutiger IVöB – sprich an das Einladungsverfahren – begrüssen. Begründet wird die Ablehnung des Rechtsschutzes ab 150'000 CHF damit, dass der Auftragswert, ab welchem eine Beschwerde zulässig sein soll, nicht absolut festzusetzen sei, sondern sich nach den einzelnen Verfahren richten müsse (wie gemäss Anhang zur heutigen IVöB). Damit wäre sichergestellt, dass innerhalb eines Verfahrens nicht Verfahren mit und solche ohne Rechtsschutz bestünden. Ausserdem wäre gewährleistet, dass bei einer möglichen Veränderung der Schwellenwerte für die Verfahren nicht jedes Mal auch die IVöB revidiert werden müsste.

Zwei Kantone gehen gar so weit, dass sie davon absehen, der neuen Interkantonalen Vereinbarung beizutreten, wenn die Verhandlungen oder der Rechtsschutz ab 150'000 CHF ihre Verankerung in der revidierten IVöB finden sollten.

### **3.1.4. Behördenbeschwerderecht**

Das Behördenbeschwerderecht der WEKO wird von 14 Kantonen sowie zwei Delegationen abgelehnt. Acht Kantone haben sich nicht dazu geäussert. Sie fordern, dass die Bestimmung gestrichen wird. Begründet wird die Ablehnung damit, dass die Beschwerdemöglichkeit der WEKO seit Bestehen keine grosse Bedeutung erlangt hat, zu Doppelspurigkeiten führt und andererseits durch den bereits ab tiefen Schwellenwerten gewährten Rechtsschutz die einheitliche Anwendung des Vergaberechts gewährleistet ist.

### **3.1.5. Weitere Rückmeldungen**

Mehrere Kantone begrüssen den Umstand, dass die Nachhaltigkeit neu im revidierten Government Procurement Agreement von 2012 (revGPA) und damit auch im E-IVöB aufgenommen wurde. Es wird dabei aber teilweise beanstandet, dass durch die allgemeine Formulierung unklar ist, ob nur die ökologischen Aspekte oder auch die ökonomischen und sozialen Gesichts-

punkte gemeint sind. Diese Kantone verlangen deshalb, dass der Begriff (z.B. beim Zweck [Artikel 1 E-IVöB] oder bei den Definitionen [Artikel 2 E-IVöB]) erläutert wird.

Elf Kantone beanstanden die Beschwerdefristverlängerung auf 20 Tage (Artikel 56 Absatz 1 E-IVöB) und fordern eine Beibehaltung der Beschwerdefrist von 10 Tagen. Zwei Kantone begrüssen die Bestimmung dagegen ausdrücklich.

### **3.2. Interessierte Organisationen**

Es haben 58 interessierte Organisationen bzw. Einzelpersonen ihre Stellungnahme zum E-IVöB eingereicht. Dies bezeugt, dass die Vernehmlassung auf ein grosses Echo gestossen ist. Die einzelnen Stellungnahmen können wie folgt gruppiert werden: Wirtschafts- und Industrieverbände (darunter namentliche mehrere Verbände der Baubranche), NGOs, Parteien, Gemeinde- und Städteverband, einzelne Städte, einzelne Sektorenunternehmen sowie Einzelpersonen. Im Weiteren hat die Wettbewerbskommission (WEKO) und die SBB eine Stellungnahme eingereicht. Die detaillierte Auflistung (inklusive der verwendeten Abkürzungen) findet sich unter Ziffer 6.

Angesichts der grossen Bandbreite sowie der Anzahl der Antworten können im vorliegenden Vernehmlassungsbericht nicht alle Bemerkungen und Vorschläge der interessierten Organisationen im Einzelnen wiedergegeben werden. Um den Bericht übersichtlich zu halten, wurde vielmehr eine Beschränkung auf die am häufigsten vorgebrachten und auf die wichtigsten Punkte vorgenommen. Bei den häufig sehr ausführlichen Begründungen zu den gestellten Anträgen bzw. Vorschlägen wurde versucht, die Kernaussagen in kurzer Form festzuhalten.

Mehrere NGOs (ASRO, Erklärung von Bern, Brot für alle, Fastenopfer, Helvetas, Max Havelaar-Stiftung Schweiz, OeME-Kommission Kt. Bern, Pusch, Swiss Fair Trade, Solidar Suisse, Swissaid, WWF Schweiz) haben im Wesentlichen gleichlautende Stellungnahmen eingereicht. Diese werden im Folgenden unter der Bezeichnung „NGO-Koalition öffentliche Beschaffung“ – die sich die aufgeführten NGOs selbst gegeben haben – wiedergegeben. Die IGöB hat sich der Stellungnahme der NGO-Koalition öffentliche Beschaffung weitgehend angeschlossen. Soweit sich die IGöB zu einem Punkt nicht explizit anders vernehmen liess, wird sie im Folgenden nicht gesondert erwähnt.

#### **3.2.1. Harmonisierung**

Die Wirtschafts- und Industrieverbände (bauenschweiz, Bund Schweizer Architekten, economiesuisse, fsai, Infra, KUB, Schweizerischer Gewerbeverband, Schweizerische Metallunion, SIA, Swico, Swiss Textiles, usic, VSE, VSEI), der Schweizerische Gemeindeverband, der Schweizerische Städteverband, mehrere dem Beschaffungsrecht unterstellte Körperschaften sowie verschiedene Einzelpersonen begrüssen die Harmonisierungsbestrebungen ausdrücklich; einzelnen Verbänden (z.B. Swissmem) geht die vorgesehene Harmonisierung sogar zu wenig weit. Mehrere Vernehmlassungsteilnehmer (namentlich Wirtschafts- und Industrieverbände, aber auch der SGV-ACS) bedauern, dass der Entwurf zur Revision des BöB nicht gleichzeitig mit dem E-IVöB der Vernehmlassung unterstellt wurde, zumal es dies erlaubt hätte, die angestrebte Harmonisierung auf allen staatlichen Ebenen besser aufeinander abzustimmen. Es wird von verschiedener Seite darauf hingewiesen, dass die Revision der IVöB in der vorliegenden Form bedinge, dass der Bund bereit ist, die Änderungen der IVöB in die Revisionsvorlage BöB einfließen zu lassen. Zudem erachten es mehrere Wirtschafts- und Industrieverbände (economiesuisse, Infra, Schweizerischer Baumeisterverband) als entscheidend, dass sich alle Kantone ohne Abweichung der IVöB anschliessen.

Keine der interessierten Organisationen hat sich ausdrücklich gegen die Harmonisierung ausgesprochen. Die FER verlangt aber, dass den Kantonen ein Spielraum für Anpassungen der Vorgaben an ihre Verhältnisse verbleibt.

### **3.2.2. Verhandlungen**

Die Wirtschafts- und Industrieverbände (bauenschweiz, Ingenieur-Geometer Schweiz IGS, Infra, Schweizerischer Baumeisterverband, Schweizer Metall-Union, SIA, Swissmem, usic, VSEI) lehnen reine Preisverhandlungen durchgehend ab, namentlich da dies zu einem ruinösen Preiskampf führe und die vergaberechtlichen Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz gefährde. Auch die Städte, welche eine Vernehmlassung eingereicht haben, lehnen Verhandlungen über den Preis ab.

Begrüssst wird die Möglichkeit, (auch Preis-)Verhandlungen führen zu können, von verschiedenen Sektorenunternehmen (FZAG, SBB AG und SIG) sowie der KUB und dem VSE.

Zu Verhandlungen über andere Punkte als den Preis zeigen die Vernehmlassungsantworten kein eindeutiges Bild. Die Verbände der Bauwirtschaft lehnen Verhandlungen grundsätzlich ab, während sich andere Industrie- und Wirtschaftsverbände (Swissmem, usic) positiv vernehmen liessen. So erachtet z.B. Swissmem Verhandlungen als ein wertvolles Instrument bei der Beschaffung von komplexen Produkten und Systemen. Z.T. wird beantragt, Verhandlungen an zusätzliche Voraussetzungen zu knüpfen.

### **3.2.3. Rechtsschutz**

Betreffend die Einführung eines Mindestauftragswerts für die Gewährung von Rechtsschutz zeigen die Vernehmlassungsantworten kein klares Bild.

Eine Mehrheit der Wirtschafts- und Industrieverbände (bauenschweiz, SBV, SMU, SIA, SGB, Swissmem, VSEI, Swico) lehnen die Einschränkung des Beschwerderechts ab. Eine Minderheit (Ingenieur-Geometer Schweiz IGS, usic) beantragt, den Rechtsschutz von der Verfahrensart (Einladungsverfahren) bzw. den entsprechenden Schwellenwerten abhängig zu machen und nicht von einer willkürlichen Betragshöhe.

Der SGV-ACS und der SSV begrünnen die Einführung eines Mindestauftragswerts für die Gewährung von Rechtsschutz, während die Stadt Lausanne einen solchen ausdrücklich ablehnt.

Einzelne interessierte Organisationen erachten den Wert von 150'000 CHF, ab welchem Rechtsschutz gewährt werden soll, als zu tief (z.B. SBB AG), andere als zu hoch (z.B. WEKO).

### **3.2.4. Behördenbeschwerderecht**

Die Mehrzahl der Wirtschafts- und Industrieverbände (bauenschweiz, die IGS, Infra, der SBV, die usic, der VSEI), mehrere Städte, der SSV und ein Sektorenunternehmen lehnen ein Behördenbeschwerderecht – aus unterschiedlichen Gründen – ab. Falls ein solches eingeführt wird, sprechend sich diese Organisationen (mit Ausnahme des SSV) dafür aus, dass dieses dem InöB zusteht.

Eine Minderheit der Wirtschaftsverbände (economiesuisse, Swissmem, Swico), TI Schweiz, die WEKO und mehrere Einzelpersonen sprechen sich für ein Behördenbeschwerderecht der WEKO aus.

Die NGOs und eine Reihe anderer Organisationen haben sich zu diesem Punkt nicht geäußert.

## **4. Stellungnahmen zu den einzelnen Artikeln**

Nachfolgend werden die Rückmeldungen der Kantone und interessierten Organisationen zu den einzelnen Artikeln aufgelistet.

### **4.1. Vorbemerkungen**

#### **Kantone**

14 Kantone (AG, AR, BE, BL, GR, LU, OW, SG, SZ, TG, UR, VS, ZG, ZH) und die Délégation des affaires extérieures (VD) begrünnen ausdrücklich die Harmonisierungsbestrebungen. Die Kantone Bern, Basel-Stadt, Luzern, Obwalden und Thurgau stellen fest, dass die Formulierung des E-IVöB noch nicht ganz ausgereift ist und beantragen, dass diese überarbeitet und verein-

facht wird. Die Kantone Schaffhausen, Waadt, Wallis und die Délégation aux affaires extérieures (VS) fordern, dass den Kantonen die Möglichkeit gewährt wird, eigene Ausführungsbestimmungen oder Verschärfungen erlassen zu können. Der Kanton Schaffhausen schlägt als Formulierung hierzu vor: „Die zuständigen Behörden jedes Kantons können Ausführungsbestimmungen erlassen, die der Vereinbarung entsprechen müssen.“

Verschiedene Kantone haben bei den Vorbemerkungen Einzelanträge gestellt:

Der Kanton Genf stellt sich gegen die gegenwärtige Form der Vorlage. Er fordert, dass der E-IVöB überarbeitet wird, andernfalls würde er sich gegen die Revision stellen. Der Kanton Nidwalden verlangt eine geschlechterneutrale Formulierung. Der Kanton Solothurn beantragt, auf eine Totalrevision zu verzichten und nur die gemäss revGPA geforderten Nachführungen weiterzuverfolgen. Der Kanton Wallis macht darauf aufmerksam, dass beim Einladungsverfahren oftmals eine ausdrückliche Erwähnung fehle und dies korrigiert werden müsse. Ausserdem verlangt er ein Inhaltsverzeichnis bei der revidierten Interkantonalen Vereinbarung. Der Kanton Tessin verweist auf seine schwierige Konkurrenzsituation (Nähe zu Italien), welche nicht mit anderen Kantonen vergleichbar sei und daher berücksichtigt werden müsse. Er macht hierzu aber keine konkreten Vorschläge und stellt auch keine entsprechenden Anträge.

### **Interessierte Organisationen**

Die Vorbemerkungen der interessierten Organisationen sind sehr ausführlich ausgefallen. Soweit einzelne Anliegen spezifisch normierte Themen betreffen, werden sie zur besseren Übersichtlichkeit bei den einschlägigen Artikeln dargestellt. Verschiedene Organisationen haben sich bei den Vorbemerkungen zur angestrebten Harmonisierung geäussert, die entsprechenden Hinweise sind zusammengefasst in Ziff. 3.2.1. wiedergegeben.

Von Seiten der Wirtschafts- und Industrieverbände (BSA, economiesuisse, Infra, SIA, Swissmem, Usic, VSEI) wird geltend gemacht, der E-IVöB trage der Beschaffung von komplexen Systemen und intellektuellen Dienstleistungen zu wenig Rechnung. Zwar wird anerkannt, dass diverse neue Instrumente vorgesehen sind, was ausdrücklich begrüsst wird. Jedoch werde den Vergabestellen bei der Wahl der Instrumente ein zu grosser Ermessensspielraum eingeräumt und es seien alternative Vergabemethoden (z.B. „Zwei-Couvert-Methode“ und „Quality Based Selection“) zu fördern. Es wird auch beantragt, den Dialog als eigenständiges Verfahren auszugestalten. Die Bauwirtschaft fordert, die Beschaffung von Bauleistungen klar von der Beschaffung von standardisierten Leistungen zu trennen und den Beschaffungsprozess für Bauleistungen in der IVöB separat (oder gar in einem zusätzlichen Erlass) zu regeln. Für Bauleistungen müsse man weg von einem Preis- und hin zu einem Leistungswettbewerb gelangen. Von Seiten der Planerverbände wird verlangt, bei Planerleistungen das geistige Eigentum besser zu schützen und adäquat zu entschädigen. economiesuisse kritisiert, dass sich der E-IVöB zu stark an den internationalen minimalen Vorgaben und an der bisherigen Praxis orientiere. Für mehrere Wirtschafts- und Industrieverbände (Infra, SBV, Swissmem) stellt die Verhandelbarkeit von Vertrags- und allgemeinen Geschäftsbedingungen ein wichtiger Punkt dar, um die Nachfragemacht der Vergabestellen zu beschränken. Es wird bedauert, dass sich der E-IVöB zu dieser Problematik nicht äussert.

Der SGB ist der Ansicht, dass der E-IVöB von einem falsch verstandenen Herkunftsortsprinzip ausgeht. Zur Vermeidung von Lohn- und Sozialdumping müssten neben national geltenden Gesamtarbeitsverträgen (GAV) auch regionale GAV und Normalarbeitsverträge berücksichtigt werden. Der E-IVöB missachte die regionale Austarierung der Arbeitsbedingungen.

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz erachten den E-IVöB hinsichtlich der Verankerung der sozialen und der ökologischen Nachhaltigkeit als stark verbesserungswürdig. Anbieter, welche sozial und ökologisch nachhaltig produzieren, würden durch das heutige Beschaffungsrecht tendenziell benachteiligt. Der E-IVöB bringe hier keine wesentlichen Fortschritte zum bestehenden Recht. Auch die Grünen Schweiz sprechen sich für eine stärkere

Berücksichtigung ökologischer und sozialer Aspekte aus. Swiss Textiles fordert, das Thema Nachhaltigkeit konsequenter zu beachten und insbesondere die Aspekte der Prüfung und Überwachung der Einhaltung sozialer und ökologischer Anforderungen mehr zu berücksichtigen.

Die FER weist den E-IVöB zurück und fordert dessen grundsätzliche Überarbeitung. Sie verlangt namentlich, dass für die Kantone ein Spielraum für Anpassungen an ihre Verhältnisse bestehe und dass die Revision parallel zu jener des BöB und der VöB erfolgt.

#### **4.2. I. Kapitel: Zweck und Begriffe Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **Interessierte Organisationen**

Die Stadt St. Gallen würde es begrüßen, wenn dem Ziel „wirtschaftlicher Einsatz der öffentlichen Mittel“ gegenüber den anderen Zielen klare Priorität beigemessen würde.

#### **4.3. Artikel 1: Zweck Kantone**

Der Kanton Solothurn begrüsst die Ergänzung der Zweckbestimmung mit den Aspekten Nachhaltigkeit und Korruptionsbekämpfung. Der Kanton Wallis stösst sich an der Änderung der bisherigen Reihenfolge der Zweckbestimmungen. Diese macht aus seiner Sicht nur dann Sinn, wenn das erste Ziel das wichtigste in der Aufzählung ist. Das sei vorliegend nicht gegeben. Daher beantragt er die Beibehaltung der bestehenden Reihenfolge. Die Kantone Aargau, Basel-Stadt, Schwyz und Zürich machen geltend, dass der Begriff „Nachhaltigkeit“ Fragen aufwirft, weil unklar ist, wie dieser zu verstehen und in Bezug auf Vergaben anzuwenden ist. Es stellt sich für sie insbesondere die Frage, ob nur der ökologische Aspekt oder auch die sozialen und ökonomischen Aspekte mit dem Begriff abgedeckt sind. Die erwähnten Kantone beantragen daher eine Ergänzung der Erläuterungen bzw. die genauere Beschreibung des Begriffs in Artikel 2.

Der Kanton Freiburg und die Commission interparlementaire romande schlagen bei **Buchstabe a** eine Ergänzung der Formulierung vor: „...und zentraler Fragen der gesellschaftlichen Verantwortung von Unternehmen.“ Des Weiteren wünscht er, dass die Aufzählung ergänzt wird:

- e) die Respektierung der Nachhaltigkeit in den drei Aspekten ökologisch, ökonomisch und sozial unter Berücksichtigung der gesamten Produktionskette einschliesslich des Auslands.
- f) die Kontrolle und wirksame Überwachung, die die Einhaltung der Vergabeverfahren gewährleisten.

Der Kanton Nidwalden beantragt eine geschlechtsneutrale Formulierung bei **Buchstabe c**.

Der Kanton Genf wünscht bei der Aufzählung die Ergänzung „die Unparteilichkeit der Vergaben“ als zusätzlichen Buchstaben.

#### **Interessierte Organisationen**

Die IGöB ist der Ansicht, es fehle im Zweckartikel die Erwähnung der Staatsverträge (GPA und bilaterales Abkommen); der entsprechende Passus der geltenden Vereinbarung (Art. 1 Abs. 2 IVöB 2001) sei beizubehalten. Der SIA beantragt, die (bisherige) Reihenfolge der aufgelisteten Zwecke gemäss Artikel 1 IVöB 2001 zu übernehmen, zumal sich die Gerichtspraxis an der Reihenfolge der Auflistung im Zweckartikel orientiere.

Zu **Buchstabe a** sind mehrere Anträge und Bemerkungen eingegangen:

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz schlagen die Formulierung „a) den nachhaltigen Einsatz der öffentlichen Mittel, unter Berücksichtigung der sozialen, ökologischen und wirtschaftlichen Nachhaltigkeit“ vor.

Die Grünen Schweiz beantragen die Ergänzung: „a) den wirtschaftlichen, umweltverträglichen und sozial vertretbaren Einsatz der öffentlichen Mittel, unter Berücksichtigung der Nachhaltigkeit“ bzw. alternativ: „a) den wirtschaftliche Einsatz der öffentlichen Mittel, unter Berücksichtigung der ökologischen und sozialen Nachhaltigkeit“. Sie weisen darauf hin, dass öffentliche Ausschreibungen mit ökologischen und sozialen Mindestanforderungen einen klaren Rahmen setzen müssten, innerhalb dessen der Wettbewerb um den günstigsten Preis stattfindet.

Swissmem beantragt, den Passus „unter Berücksichtigung der Nachhaltigkeit“ zu streichen, da die Berücksichtigung vergabefremder Kriterien dem Grundgedanken des Beschaffungsrechts widerspreche.

Die Stadt Lausanne bedauert, dass der Begriff der Nachhaltigkeit nur im Zweckartikel Erwähnung gefunden und sonst im E-IVöB nicht verwendet wird.

Für die SP Fribourg stellt sich die Frage, wie der Zusatz „unter Berücksichtigung der Nachhaltigkeit“ zu verstehen ist. Sie schlägt die folgende Ergänzung vor: „..., der natürlichen Ressourcen und der Einhaltung von wesentlichen sozialen Anforderungen.“

Martin Beyeler empfiehlt die folgende Formulierung: „a) den wirtschaftlichen, ökologischen und sozial nachhaltigen Einsatz der öffentlichen Mittel“. Er hält fest, dass Wirtschaftlichkeit und Nachhaltigkeit keine Gegensätze seien.

Auch bei **Buchstabe b** haben mehrere interessierte Organisationen konkrete Anträge gestellt:

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung fordert die Formulierung: „die Transparenz des Beschaffungsverfahrens und die Transparenz der Beschaffungen inkl. Kontrolle der geforderten Spezifikationen und Nachweise“.

Infra, der SBV und der sgv-usam schlagen vor, die Bestimmung wie folgt zu ergänzen: „b) die Transparenz und die Fairness des Beschaffungsverfahrens“. Im Übrigen stimmen diese Verbände den Vergabegrundsätzen zu.

Bei **Buchstabe d** fordert Swissmem, der Gefahr des Missbrauchs der Nachfragemacht durch die Beschaffungsstellen durch folgende Ergänzung zu begegnen: „... sowohl unter den Anbietern als auch zwischen den Anbietern und dem oder den Auftraggebern, ...“

Die Stadt St. Gallen würde eine komplette Umformulierung von Art. 1 wie folgt begrüssen:

„Diese Vereinbarung bezweckt den wirtschaftlichen Einsatz der öffentlichen Mittel, unter Berücksichtigung der Nachhaltigkeit mit folgenden Massnahmen zu fördern: a) der Transparenz des Beschaffungsverfahrens; b) der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung der Anbieter; c) der Förderung des wirksamen Wettbewerbs unter den Anbietern, insbesondere durch Massnahmen gegen Wettbewerbsabreden und Korruption.“

#### 4.4. Artikel 2: Begriffe Kantone

Die Kantone Appenzell-Ausserrhoden und Luzern machen beliebt, auf die Definitionen zu verzichten. Der Kanton Schwyz ist der Meinung, dass die Definitionen im Allgemeinen zu überarbeiten sind, da diese teilweise sehr kompliziert formuliert wurden. Der Kanton Zürich ist der Ansicht, dass Legaldefinitionen nur mit Zurückhaltung zu verwenden sind. Er sieht nur dann eine Notwendigkeit, wenn der Begriff im Erlass genauer als im Artikel verwendet, definiert werden

muss. Aus diesem Grund sieht er eine Überprüfung und mögliche Überarbeitung des Katalogs als angezeigt.

Bei **Buchstabe a** verlangen die Kantone Bern und Nidwalden eine geschlechtsneutrale Formulierung. Der Kanton Genf befürwortet eine Präzisierung: „...öffentliche Einrichtung, welche eine Handels- oder Gewerbetätigkeit ausübt und mit ihrer Leistungserbringung in Konkurrenz zu privaten Anbietern steht, oder ...“. Die Kantone Luzern, Schwyz und Waadt machen darauf aufmerksam, dass in diesem Buchstaben von „öffentlichen Einrichtungen“ gesprochen wird. Dagegen wird in Buchstabe f der Begriff „Einrichtungen des öffentlichen Rechts“ verwendet. Sie verlangen eine einheitliche Begrifflichkeit. Der Kanton Wallis fordert eine Anpassung der Terminologie diesem Buchstaben.

Bei **Buchstabe b** regt der Kanton Wallis an, dass die Bestimmung mit „...anwendbaren Gesamtarbeitsverträge...“ ergänzt wird.

Bei **Buchstabe c** ist für den Kanton Luzern unklar, was mit dem öffentlichen Arbeitsrecht gemeint ist.

Bei **Buchstabe d** macht der Kanton Luzern den Vorschlag, dass die Definition mit „öffentliche Anzeige eines Vergabeverfahrens mit...“ ergänzt wird. Der Kanton Wallis fordert, dass die Formulierung überprüft wird.

Bei **Buchstabe e** verlangt der Kanton Waadt eine Ergänzung im Sinne von „Die Dokumente enthalten Detailinformationen...“.

Bei **Buchstabe f** bemängeln die Kantone Luzern und Schwyz, dass die Abgrenzung zwischen Einrichtungen des öffentlichen Rechts und öffentlichen Unternehmen unklar ist.

Bei **Buchstabe h** beurteilt der Kanton Luzern die Definition der gewerblichen Waren oder Dienstleistungen als kompliziert.

Bei **Buchstabe k** wirft der Kanton Luzern die Frage auf, weshalb der Begriff des Rahmenvertrags definiert wird, obwohl er nur in Artikel 27 verwendet wird.

Bei **Buchstabe l** stösst sich der Kanton Luzern daran, dass der Begriff der staatlichen Behörden zu weit gefasst wird.

Bei **Buchstabe n** schlägt der Kanton Aargau vor, auf die Definition der technischen Spezifikationen zu verzichten oder aber den Begriff „zwingend“ zu streichen. Der Kanton Luzern regt an, dass die Definition allgemeiner sein sollte.

Bei **Buchstabe o** fordert der Kanton Waadt dass die Definition mit „... des Auftraggebers oder einer verantwortlichen kantonalen Behörde...“ ergänzt wird. Der Kanton Wallis schlägt folgende Umformulierung vor:

- „Liste mit Anbietern, die gemäss Beschluss:
- des Auftraggebers aufgrund ihrer beruflichen Eignung die Voraussetzungen zur Übernahme öffentlicher Aufträge erfüllen (Liste qualifizierter Anbieter);
  - der zuständigen kantonalen Behörden die für einen erleichterten Zugang zu den Beschaffungsmärkten geltenden Arbeits- und Lohnbedingungen erfüllen;“

Die Kantone Basel-Stadt, Freiburg, Genf, Schwyz, Thurgau und Waadt regen an, folgende weitere Begriffe auch in Artikel 2 aufzunehmen : Nachhaltigkeit (BS, SZ), Selbstdeklaration (FR), Nachweis (FR), Subunternehmer (GE), staatliche Aufgabe (GE), zentrale oder dezentrale Verwaltungseinheit (GE), Organe (SZ), öffentlicher Auftrag (TG, siehe dazu Art. 8) sowie weitgehend standardisierte Güter (VD). Ausserdem beantragt der Kanton Freiburg, dass die internationalen Normen im Bereich Soziales und Umwelt genauer definiert werden sollen. Schliesslich ist für den Kanton Schwyz unklar, ob die faktischen Organe in Artikel 14 und 44 auch erfasst werden.



## Interessierte Organisationen

bauenschweiz, Infra, der SBV, der VSE und der VSEI begrüssen den Artikel mit den Begriffsdefinitionen ausdrücklich, wobei gemäss VSE die aufgeführten Definitionen nicht in allen Punkten kohärent seien und sich die Frage stelle, ob einzelne der Definitionen tatsächlich notwendig oder nicht besser in den einschlägigen Artikeln zu integrieren seien. Die IGöB regt an, explizit auf die einschlägigen Staatsverträge Bezug zu nehmen. Swissmem erachtet es als wünschenswert, das Wording des GPA zu verwenden.

Die KUB, Claudia Schneider Heusi und Martin Beyeler lehnen eine Norm mit Begriffsdefinitionen ab, da der Erlass dadurch unnötig aufgeblasen werde und die gewählten Begriffsbestimmungen zum Teil mehr Fragen aufwerfen, denn eine Klärung bringen würden. Einzelne Definitionen seien unnötig, andere unzulänglich. Die tatsächlich nötigen Definitionen seien an den Ort der Regulierung zu transferieren.

Bei **Buchstabe b** machen die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz den Vorschlag, dass die Bestimmung mit „... bzw. für Produktionen im Ausland minimal die Respektierung der Normen gemäss Anhang 3. Nachweise für die Einhaltung der Arbeitsbedingungen sind Nachhaltigkeitsstandards (z.B. Labels), Zertifizierungen oder Sozial- und Umweltmanagementsysteme...“ ergänzt wird. Die Grünen Schweiz fordern eine Präzisierung, wonach branchenübliche Missstände nicht respektiert würden, wenn diese gegen wesentliche internationale Arbeitsnormen verstossen.

Bei **Buchstabe c** schlägt die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung die folgende Ergänzung vor: „...minimal aber die Respektierung der Normen gemäss Anhang 3. Nachweise für die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen sind Nachhaltigkeitsstandards (z.B. Labels), Zertifizierungen oder Sozial- und Umweltmanagementsysteme“. Die Grünen Schweiz fordern ebenfalls eine entsprechende Ergänzung.

Die Definition in **Buchstabe d** erachtet der SSV als zu allgemein. Es sei besser, den Begriff „Submission“ zu verwenden.

Bei **Buchstabe f** schlägt die IGöB vor, anstelle von „Einrichtung“ den Begriff „Körperschaft“ zu verwenden.

Bei **Buchstabe g** fehlen gemäss SSV Ausführungen darüber, was für eine Auktionsart gewählt werden darf. Der SIA schlägt eine Eingrenzung der elektronischen Auktion auf Bau- und Lieferaufträge vor.

Der SSV ist der Ansicht, die Definition für „gewerbliche Waren oder Dienstleistungen“ in **Buchstabe h** sei zu präzisieren; der Bezug allein zum Käufer sei fragwürdig. Swissmem weist darauf hin, dass das GPA den Begriff nicht verwende.

Bei **Buchstabe i** schlägt die Stadt Genf vor, „l'Etat ou (par) d'autres entreprises publiques“ durch „les pouvoirs publics“ zu ersetzen.

Bei **Buchstabe l** regt die Stadt Genf an, „et les associations formées par une ou plusieurs de ces collectivités ou un ou plusieurs de ces établissements de droit public“ durch „et les associations formées par une ou plusieurs de ces entités“ zu ersetzen.

Der Hinweis in **Buchstabe m** auf die internationalen Verpflichtungen im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens ist nach Ansicht der IGöB unpräzise und zudem nicht hilfreich.

Bei **Buchstabe n** schlägt die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung die folgende Ergänzung vor: „...die Produktionsverfahren und die Produktionsbedingungen...“. Swissmem fordert die folgende Ergänzung: „... zwingende, vollständige und weitgehend abschliessende Anforderungen an den Beschaffungsgegenstand, die Merkmale ...“.

Die Definition in **Buchstabe o** erachtet der SSV als zu allgemein.

Es wird zudem angeregt, die folgenden weiteren Begriffe (in zusätzlichen Buchstaben bzw. Absätzen) in der Bestimmung zu definieren: „Planungswettbewerb“ (SIA, VSEI, bauenschweiz, SMU), „Studienauftrag“ (SIA, VSEI, bauenschweiz, SMU), „Leistungsangebote“ (SIA, VSEI), „leistungsorientierte Beschaffungsform“ (SIA, bauenschweiz, SMU), „lösungsorientierte Beschaffungsform“ (SIA, bauenschweiz, SMU), „intellektuelle Dienstleistungen“ (SIA, bauenschweiz, SMU, Erich Ramer), „wirtschaftlich günstigstes Angebot“ bzw. „vorteilhaftestes Angebot“ (Infra, SBV, CHGEOL), „In-House, Quasi In-House und In-State Vergabe“ (IWB), „öffentlicher Auftrag“ (SSV, Erich Ramer), „Nachhaltigkeit“ (NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, SSV), „Sektorenunternehmen“ (FZAG), „Erhaltung natürlicher Ressourcen und Umweltschutz“ (Grüne Schweiz), „Variante“ (SSV), „Bauhaupt- und Baunebengewerbe“ (SSV) sowie „Dienstleistungen“ (Erich Ramer). Etliche der interessierten Organisationen haben konkrete Vorschläge für die von Ihnen angeregten Begriffe eingereicht.

#### **4.5. II. Kapitel: Geltungsbereich Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **4.6. 1.Abschnitt: Subjektiver Geltungsbereich Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **4.7. Artikel 3: Grundsatz Kantone**

Der Kanton Basel-Stadt versteht den Artikel dahingehend, dass der E-IVöB direkt auf GATT/WTO-Ausschreibungen anwendbar ist und aus diesem Grund keine Widersprüche zum GPA bestehen. Er stellt aber fest, dass diese Annahme nicht in Bezug auf die Nachhaltigkeit übereinstimmt.

#### **Interessierte Organisationen**

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung beantragt, die Bestimmung wie folgt zu ergänzen: „... alle öffentlichen Aufträge...“.

Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi erachten die Bestimmung als grundlegend überarbeitungsbedürftig. Gemäss Beyeler müsse die Neuformulierung klarstellen, dass die IVöB sich auf alle unterstellten Aufträge (Art. 8) aller unterstellten Auftraggeber (Art. 4) anwendet und dass dann, wenn ein Staatsvertrag gemäss dessen Anwendungsvoraussetzungen anzuwenden ist, besondere Regeln gelten.

#### **4.8. Artikel 4: Auftraggeber Kantone**

Der Kanton Basel-Stadt verlangt, dass in den Erläuterungen Beispiele für die automatischen Systeme anzugeben sind. Der Kanton Thurgau wünscht eine sprachliche Überarbeitung des Artikels, vor allem bei Absatz 2.

Beim **Absatz 1** stossen sich die Kantone Luzern und Schwyz am Begriff „gewerbliche Tätigkeiten“. Sie regen an, die bestehende Formulierung „industrielle und kommerzielle Tätigkeiten“ zu verwenden (LU) bzw. den Begriff bei Artikel 2 E-IVöB zu definieren (SZ). Ausserdem verlangt der Kanton Luzern, es solle in den Erläuterungen noch eine Aussage dazu erfolgen, ob die Kantone und Gemeinden integral unterstellt sind. In diesem Fall wäre für sie die Ausnahme für die gewerblichen Tätigkeiten nicht relevant.

Bei **Absatz 2** wurden verschiedene Forderungen eingereicht:

Der Kanton Bern wünscht die Aufnahme des Telekommunikationssektors, auch wenn dieser nach Artikel 7 wieder befreit wird. Der Kanton Solothurn verlangt eine Umformulierung. Er schlägt folgenden Wortlaut vor:

„Staatliche Behörden sowie öffentliche und private Unternehmen, die öffentliche Dienstleistungen erbringen und die mit ausschliesslichen Rechten ausgestattet sind, unterstehen dieser Vereinbarung, soweit sie Tätigkeiten in einem der nachfolgenden Sektoren in der Schweiz ausüben, jedoch nur bei Beschaffungen für den beschriebenen Tätigkeitsbereich, nicht aber für ihre übrigen Tätigkeiten und nur soweit diese Tätigkeiten nicht nach Artikel 7 von der Unterstellung befreit sind: ...“

Der Kanton Schwyz beantragt zusätzlich eine Bestimmung analog zum bisherigen Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe d IVöB, da ein Auffangtatbestand fehlt. Die Kantone Thurgau und Uri fordern, dass Ausnahmen (z.B. Kantonalkassen) auch künftig im kantonalen Recht geregelt werden können. Aus ihrer Sicht muss dies mittels Formulierung im E-IVöB sichergestellt werden. Der Kanton Zürich beantragt, in den Erläuterungen die Begriffe „Luftverkehr“ sowie „See- oder Binnenschiffsverkehr“ zu verwenden, weil der Begriff „öffentlicher Verkehr“ im Luftverkehr unüblich sei.

Bei **Absatz 3** verlangt der Kanton Aargau präzisierende Ausführungen in den Erläuterungen zur Ausschreibungspflicht von Spitälern und Pflegeheimen. Der Kanton Tessin schlägt als Ergänzung bei Buchstabe b vor: „...mehr als 50 Prozent der Gesamtkosten oder mehr als 1 Million Schweizer Franken mit öffentlichen Geldern ....“

Die Kantone Basel-Stadt, Luzern und Zürich fordern, dass **Absatz 4** gestrichen wird.

### Interessierte Organisationen

Swissmem plädiert für eine möglichst breite Anwendung des öffentlichen Beschaffungsrechts. Die IGöB erachtet die gewählte Struktur des Artikels als verwirrend und nicht kohärent; in einem ersten Absatz solle festgelegt werden, wer grundsätzlich „Auftraggeber“ ist und in den folgenden Absätzen seien dann die erforderlichen Differenzierungen vorzunehmen. Claudia Schneider Heusi erachtet die Bestimmung als grundlegend überarbeitungsbedürftig.

Die FZAG beantragt, dass öffentliche und private Sektorenunternehmen nur im Staatsvertragsbereich der IVöB unterstehen. **Absatz 1** sei dementsprechend mit „*Im Staatsvertragsbereich und ausserhalb des Staatsvertragsbereichs...*“, **Absatz 2** mit „*Nur im Staatsvertragsbereich...*“ und **Absatz 3** mit „*Nur ausserhalb des Staatsvertragsbereichs...*“ einzuleiten.

Bei **Absatz 1 und 2** ist nach Ansicht von Martin Beyeler die Einleitung „*Im Staatsvertragsbereich*“ zu streichen, da diese Auftraggeber nicht nur dann unterstellt seien, wenn die Staatsverträge sich anwenden, sondern auch sonst. Bei **Absatz 1** sei zudem zu wenig klar, dass sich alle unterstellten Stellen einer Gebietskörperschaft oder einer Einrichtung des öffentlichen Rechts auf die Ausnahme zugunsten derjenigen Aufträge berufen können, die einer Wettbewerbstätigkeit dienen. Beyeler schlägt deshalb die folgende Formulierung vor:

„Dieser Vereinbarung unterstehen die Vergabestellen der Kantone, der Bezirke, der Gemeinden sowie der Einrichtungen des öffentlichen Rechts auf Kantons-,

Bezirks- oder Gemeindeebene, soweit sie nicht Aufträge im Dienste von gewerblichen Tätigkeiten vergeben.“

Bei **Absatz 2** sei nach Martin Beyeler klarzustellen, dass jedes Sektorenunternehmen, das als staatliche Behörde (i.e.S.) oder als Einrichtung des öffentlichen Rechts zu qualifizieren ist, Absatz 1 untersteht, soweit es sich ausserhalb eines einschlägigen Sektors (auf nicht-gewerbliche Weise) betätigt.

Der SSV ist der Ansicht, dass in **Absatz 2 Buchstabe b** entscheidende Details zur Unterstellung der Sektorauftraggeber fehlen: Im GPA würden nur Wasser- und Kernkraftwerke erfasst, nicht aber Produktionsanlagen der erneuerbaren Energien.

Bei **Absatz 2 Buchstabe f** ist gemäss Martin Beyeler der Passus *„vom Staatsvertragsbereich ausgenommen sind alle Tätigkeiten, die nicht unmittelbar mit dem Bereich Verkehr in Verbindung stehen“* zu streichen, da dieser überflüssig, systematisch nicht nachvollziehbar und staatsvertragswidrig sei.

Bei **Absatz 3 Buchstabe a** beantragt die Stadt Genf, den Begriff *„andere Träger“* (an dieser Stelle oder in Artikel 2) zu definieren; Martin Beyeler schlägt vor, den Begriff *„kantonale oder kommunale Aufgabe“* zu klären.

Bei **Absatz 3 Buchstabe b** erachtet Swissmem den Subventionsanteil von 50% für die Anwendbarkeit des öffentlichen Beschaffungsrechts als deutlich zu hoch angesetzt; der Passus *„... zu mehr als 50 Prozent...“* solle gestrichen werden.

Bei **Absatz 4** sind bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU und der VSEI der Ansicht, die Unterstellung einer Drittperson, welche die Beschaffung für einen Auftraggeber durchführt, sei noch deutlicher zu formulieren. Die IWB regen an, den Absatz zu ergänzen mit:

„Wird eine Beschaffung von einem oder mehreren Auftraggebern an Dritte übertragen, findet die Vereinbarung auf die Vergabe durch den oder die Dritten Anwendung, als ob der oder die Auftraggebende(n) die Vergabe ausführten.“

Infra beantragt einen **neuen Absatz 5** mit folgendem Wortlaut:

„Befindet sich eine privatrechtlich organisierte Unternehmung im Mehrheitsbesitz des Staates, so untersteht auch sie dieser Vereinbarung.“

economiesuisse weist darauf hin, dass bei Privatspitälern die Unterstellung unter das öffentliche Beschaffungswesen im Lichte der Spitalfinanzierung 2012 nicht geklärt sei.

#### **4.9. Artikel 5: Anwendbares Recht Kantone**

Der Kanton Basel-Stadt erachtet die Formulierung von Artikel 5 als schwer verständlich. Er beantragt eine systematische Klärung und Kürzung des Artikels.

Die Kantone Genf, Neuenburg, Waadt und Wallis weisen darauf hin, dass Artikel 5 keine Ausführungen dazu macht, von welchem anwendbaren Recht ausgegangen werden kann, wenn ein Auftraggeber, welcher dem öffentlichen Beschaffungsrecht unterstellt ist, mit einer natürlichen oder juristischen Person, die dem Privatrecht unterstellt ist, eine gemeinsame Beschaffung plant. Sie beantragen, diesen Fall als weiteren Absatz aufzunehmen. Der Kanton Bern begrüsst das Wahlrecht in den Absätzen 3, 4 und 6. Der Kanton Solothurn weist darauf hin, dass in diesen Fällen aufgrund des Transparenzgebots eine solche Rechtswahl in geeigneter Form publik gemacht werden müsste.

Der Kanton Waadt bemerkt zu **Absatz 2** Satz 2, dass die Formulierung (in der französischen Version) unklar ist. Er macht folgenden Formulierungsvorschlag: „Si les parts cantonales totales dépassent celle de la Confédération, le présent accord est applicable“.

Der Kanton Basel-Stadt fragt sich, ob **Absatz 3** auf Absatz 5 anwendbar ist. In diesem Fall würde er eine strukturelle Anpassung vorschlagen.

Bei **Absatz 4** möchte der Kanton Basel-Stadt wissen, ob dieser auch auf Beschaffungen, deren Ausführung im Ausland stattfinden, Anwendung findet.

Der Kanton Bern beanstandet bei **Absatz 5** die Formulierung. Er schlägt vor, diesen Absatz neu wie folgt zu fassen: „... Hat diese keinen Sitz, gilt Absatz 1.“

Der Kanton Appenzell-Ausserrhodan beantragt bei **Absatz 6** den Verzicht auf eine Wahlmöglichkeit. Diese bringt aus seiner Sicht nur Rechtsunsicherheit.

Bei **Absatz 7** fordert der Kanton Bern die Streichung, da die Bestimmung deklaratorischer Natur sei.

### Interessierte Organisationen

Swico und Swissmem beantragen, die einseitige Rechtswahl durch die Auftraggeber in den **Absätzen 3, 4** und **6** zu streichen (in Absatz 4 sei das Recht am Leistungsort, in Absatz 6 das Bundesrecht für anwendbar zu erklären). Der VSE (bei **Absatz 3** und **6**) und die FZAG (bei **Absatz 6**) begrüßen demgegenüber die vorgesehene Flexibilität beim anwendbaren Recht ausdrücklich. Claudia Schneider Heusi regt an, die Voraussetzungen für das Wahlrecht gemäss den Absätzen 3, 4 und 6 bzw. dessen Grenzen in den Erläuterungen näher darzustellen.

bauenschweiz, die SMU und der VSEI erachten den Begriff „Rechtsgebiet“ in **Absatz 4** als missverständlich, da dieser Begriff üblicherweise nicht in einem geographischen Sinne, sondern im Sinne „Rechtsbereich“ verwendet werde. Weiter seien der französische Text und der deutsche Text in Einklang zu bringen. Die Stadt Genf schlägt vor, den Begriff „Ort, wo die Leistungen hauptsächlich erbracht werden“ zu präzisieren.

Bei **Absatz 5** beantragt die Stadt Genf, den Begriff „gemeinsame Trägerschaft“ zu definieren.

## 4.10. Artikel 6: Anbieter

### Kantone

Der Kanton Nidwalden schlägt vor anstelle von „Anbieter“ den Begriff „Anbietende“ oder die Begriffe „Anbieterin oder Anbieter“ zu verwenden.

Bei **Absatz 3** beantragen die Kantone Bern und Solothurn, auf eine Aufgabenzuweisung an den Bundesrat zu verzichten und damit den Absatz zu streichen.

Bei **Absatz 4** verlangt der Kanton Genf die Präzisierung „...im nicht Staatsvertragsbereich“. Der Kanton Zürich fordert, dass der Gegenstand solcher Vereinbarungen, die Festlegung des Anwendungsbereichs, genannt wird.

### Interessierte Organisationen

Martin Beyeler hält fest, dass es nicht korrekt sei, Bestimmungen zu den Anbietern im Abschnitt betreffend den subjektiven Geltungsbereich aufzunehmen. Gleichermassen sei es falsch, von der Anwendbarkeit der IVöB auf Anbieter zu sprechen, da der Vereinbarung nur die Auftraggeber unterworfen sind. Er schlägt vor, **Absatz 1** wie folgt zu formulieren:

„Auf diese Vereinbarung berufen können sich Anbieter aus der Schweiz, aus Vertragsstaaten des Übereinkommens vom 2. April 2012 über das öffentliche Beschaffungswesen sowie aus anderen Staaten, denen gegenüber die Schweiz

sich vertraglich zur Gewährung des Marktzutritts verpflichtet hat, jeweils im Rahmen der gegenseitig eingegangenen Verpflichtungen.“

Bei **Absatz 2** beantragt der SIA die folgende Ergänzung „... oder die Ausschreibungsunterlagen nichts anderes definieren“. Bei Beschaffungen, die nicht dem Staatsvertrag unterstellt sind, könne es sinnvoll sein, nur Anbieter mit Sitz in der Schweiz teilnehmen zu lassen. Die FER verlangt bei Absatz 2, dass das Gegenrecht einen vergleichbaren und effektiven Zugang der schweizerischen Anbieter zu den ausländischen öffentlichen Beschaffungsmärkten beinhalten muss. Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi sind der Ansicht, dass die Formulierung zu einschränkend ist. Den Vergabestelle solle es offen stehen, auch Anbieter aus Dritt-Staaten freiwillig zum Verfahren zuzulassen.

Bei **Absatz 3** bezweifelt die IGöB, dass dem Bundesrat in einer interkantonalen Vereinbarung Aufgaben zugewiesen werden können. Absatz 3 sei deshalb entweder aufzuheben oder dahingehend abzuändern, dass das Organ der interkantonalen Vereinbarung die Liste führt.

Der SSV und die IGöB bringen zu **Absatz 4** vor, dass die Möglichkeit der Kantone, mit Grenzregionen und Nachbarstaaten Vereinbarungen zu schliessen, keine „Anbieter-Thematik“ sei, weshalb diese Regelung nicht unter diesen Titel passe (SSV) bzw. sehr missverständlich sei (IGöB).

#### **4.11. Artikel 7: Befreiung der Sektorauftraggeber Kantone**

Die Kantone Bern und Solothurn stossen sich daran, dass die Regelung betreffend Befreiungsverfahren der Sektorauftraggeber durch den Bundesrat mit diesem Artikel in der IVöB verankert ist. Der Kanton Bern fordert eine Umformulierung, z.B. „Befreit der Bundesrat einen Auftraggeber von der Unterstellung unter die Beschaffungsgesetzgebung des Bundes, so gilt diese Befreiung auch für Aufträge nach dieser Vereinbarung.“ Der Kanton Solothurn wünscht dagegen eine Streichung.

Der Kanton Zug möchte, dass auch in diesem Bereich keine vollständige Kompetenzdelegation an den Bund erfolgt. Er beantragt eine Ergänzung von Absatz 1 in dem Sinne, dass die Kantone nicht nur ein Anhörungs-, sondern auch ein Vetorecht zur Befreiung von Sektorauftraggebern haben.

#### **Interessierte Organisationen**

Der SSV und der VSE begrüessen die Ausdehnung der Befreiungsmöglichkeit auf alle Sektorauftraggeber.

Die IGöB weist darauf hin, dass mit dieser Bestimmung dem Bundesrat und der WEKO Aufgaben übertragen würden, was im Rahmen einer interkantonalen Vereinbarung unzulässig sei. Die Bestimmung sei deshalb ersatzlos zu streichen. Auch die IWB geben zu bedenken, dass das Verfahren vom Bundesrat festzulegen ist.

Der VSE beantragt, in **Absatz 2** „wirksamer Wettbewerb“ durch „uneingeschränkter Wettbewerb“ (gemäss GPA, Note 2 zu Annex 3) zu ersetzen, um eine klare Abgrenzung zur bisherigen Praxis der Wettbewerbskommission zu erreichen. Nach Ansicht des VSE sei nicht darauf abzustellen, ob die Kunden die Möglichkeiten tatsächlich nutzen, die Ihnen der Markt bietet, sondern darauf, ob diese Möglichkeiten rechtlich und tatsächlich bestehen.

#### **4.12. 2. Abschnitt: Objektiver Geltungsbereich Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

## Interessierte Organisationen

Die IGöB schlägt vor, den Titel in „2. Abschnitt: Sachlicher Geltungsbereich“ zu ändern, da es sich nicht um einen objektiven Geltungsbereich handle.

### 4.13. Artikel 8: Öffentlicher Auftrag Kantone

Der Kanton Zürich fragt sich, ob das Erfordernis der Erfüllung einer staatlichen Aufgabe zwingende Voraussetzung eines öffentlichen Auftrags darstellt. Seiner Ansicht nach kann beispielsweise alleine die Finanzierung von (auch privaten) Vorhaben mehrheitlich aus Mitteln der öffentlichen Hand zu einer Unterstellung unter das Vergaberecht führen.

Die Kantone Genf, Waadt und Wallis verlangen bei **Absatz 2**, dass Konzessionen nicht dem Beschaffungsrecht unterstellt werden (VS) bzw. der Absatz gestrichen wird (GE, VD). Sie beantragen hingegen, dass Artikel 2 Absatz 7 des Binnenmarktgesetzes (BGBM; SR 943.02) beibehalten wird. Eventualiter sei der Absatz zu präzisieren und zu ergänzen (GE). Der Kanton Solothurn stellt fest, dass das Submissionsrecht möglicherweise in einigen Bereichen zur Anwendung kommt, wo dies bislang (vielleicht zu Unrecht) nicht so gehandhabt worden ist. Er fragt sich daher, inwiefern ein Kanton das Beschaffungsrecht spezialgesetzlich ausschliessen könnte. Der Kanton St. Gallen schlägt in diesem Zusammenhang vor, in den Erläuterungen festzuhalten, dass auch abweichende Bestimmungen zur Konzessionsvergabe *in kantonalen Erlassen* vorgehen. Die Délégation aux affaires extérieures (VS) entnimmt den Erläuterungen, dass StromVG und WRG unter diese Bestimmung fällt, hingegen nicht der Heimfall einer Wasserrechtskonzession (Art. 67 WRG).

## Interessierte Organisationen

Swissmem und die KUB begrüssen die Definition des öffentlichen Auftrags in **Absatz 1**. Gleichzeitig regt die KUB an, in einem weiteren Absatz mit einer beispielhaften Aufzählung Klarheit über aktuelle Graubereiche zu schaffen. Die IWB und der SSV sind der Ansicht, die Bestimmung gehöre zu den Definitionen und sei entsprechend in Artikel 2 abzubilden. Gemäss Martin Beyeler ist Absatz 1 nicht mit Artikel 8 kompatibel. Er schlägt die folgende Formulierung vor:

„Ein öffentlicher Auftrag ist ein Vertrag, mit dem ein öffentlicher Auftraggeber die entgeltliche Erbringung von Liefer-, Bau- oder Dienstleistungen für ihn oder für durch ihn bezeichnete Dritte veranlasst.“

Claudia Schneider Heusi hält zu Absatz 1 fest, die Definition zum öffentlichen Auftrag sei zwar grundsätzlich zu begrüssen, die gewählte Formulierung sei aber zu wenig klar. Der Begriff der staatlichen Aufgabe werfe Fragen auf und die Definition der Entgeltlichkeit könne als zu eng gefasst interpretiert werden. Es sei zudem zu klären, welche Aufträge welcher Auftraggeber im Staatsvertrags- und welche im Nichtstaatsvertragsbereich unterstellt sind.

Bei **Absatz 2** begrüssen Swissmem und die KUB, dass die Verleihung von Konzessionen und die Übertragung öffentlicher Aufgaben als öffentlicher Auftrag qualifiziert werden. Die KUB erachtet den zweiten Satz von Absatz 2 aber als unpräzise. Sollte der Vorbehalt auch kantonales Recht beinhalten, könnte jeder Kanton durch den Erlass entsprechender Normen von Absatz 2 abweichen. Zudem solle ein Auffangtatbestand für Monopolkonzessionen ausserhalb von Absatz 2 geschaffen werden. Schliesslich regt die KUB an, die europarechtliche Terminologie aus der Richtlinie 2014/23/EU zu verwenden, um Baukonzessionen und Dienstleistungskonzessionen vergaberechtlich zu erfassen. Die WEKO begrüsst die Regelung in Absatz 2, weist aber gleichzeitig darauf hin, dass diese „keinesfalls als Ersatz für die heute geltende Ausschreibungspflicht für kantonale und kommunale Konzessionen nach Art. 2 Abs. 7 BGBM“ gewertet werden dürfe. Martin Beyeler hat sich ähnlich vernehmen lassen. Die SIG beantragt, Absatz 2

zu streichen, da er nicht mit Art. 2 Abs. 7 BGBM kompatibel sei. Claudia Schneider Heusi ist der Ansicht, die Bestimmung müsse nochmals grundlegend überprüft werden.

#### 4.14. Artikel 9: Auftragsarten

##### Kantone

Die Kantone Aargau, Luzern, St. Gallen und Schwyz bemängeln, dass eine Abgrenzung der Begriffe „Bauhauptgewerbe“ und „Baunebengewerbe“ im E-IVöB fehlt. Sie fordern einerseits, dass die Klammern in **Absatz 1** Buchstabe a weggelassen werden (LU, SZ). Andererseits soll eine Definition im E-IVöB gemäss der Formulierung von § 3 Absatz 1 VRöB (SG) bzw. in die Erläuterungen (AG, LU, SZ) aufgenommen werden.

Die Kantone Waadt und Wallis weisen darauf hin, dass der Begriff „gemischte Aufträge“ in der französischen Version falsch übersetzt wurde. Anstelle des Begriffs „prestations mixtes“ muss der Begriff „marchés mixtes“ verwendet werden. Ausserdem schlägt der Kanton Waadt vor, dass in der deutschen Version in **Absatz 2** von „gemischten Aufträgen“ und nicht von „gemischten Leistungen“ gesprochen wird.

##### Interessierte Organisationen

bauenschweiz, Infra, die SMU, der SBV und der VSEI regen an, in **Absatz 1 Buchstabe a** die Klammer zu streichen, da die Unterscheidung zwischen Bauhaupt- und Baunebengewerbe uneinheitlich sei und immer wieder zu Konflikten Anlass gebe. Der SSV schlägt vor, genauer auszuführen, welche Arbeiten unter Bauhaupt- und welche unter Baunebengewerbe fallen; eine entsprechende Definition könne auch in Art. 2 aufgenommen werden.

Bei **Absatz 1 Buchstabe c** schlagen die SMU, der SIA und der VSEI die folgende Ergänzung vor:

„...; die intellektuellen Dienstleistungsaufträge werden mit spezifischen Beschaffungsformen [SIA: gemäss Art. 22 und 26] vergeben.“

Swissmem beantragt, in einem zusätzlichen **Buchstaben d** den Begriff „Konzession“ aufzunehmen.

Martin Beyeler schlägt bei **Absatz 2 Satz 3** die folgende Formulierung vor:

„Leistungen dürfen nicht mit der Absicht oder Wirkung vermischt oder gebündelt werden, Bestimmungen dieser Vereinbarung zu umgehen.“

#### 4.15. Artikel 10: Schwellenwerte

##### Kantone

Die Kantone Aargau, Genf und Solothurn beantragen eine Erhöhung der Schwellenwerte ausserhalb des Staatsvertragsbereichs. Der Kanton Solothurn hat seinerseits einen konkreten Vorschlag ausgearbeitet.

Die Délégation aux affaires extérieures (VS) nimmt zur Kenntnis, dass die Kantone in den Anhängen 1 und 2 keine Erhöhung der Schwellenwerte vorgesehen haben.

Die Kantone Bern, Luzern, Schwyz und Zürich machen bei **Absatz 1** geltend, dass die Formulierung missverständlich ist. Sie beantragen, dass die Formulierung von Artikel 7 Absatz 1 IVöB übernommen wird. Der Kanton Solothurn verlangt eine Ergänzung im Sinne, dass Kantone und Gemeinden ausserhalb des Staatsvertragsbereichs tiefere Schwellenwerte ansetzen können.

Bei **Absatz 2** stossen sich die Kantone Bern und Solothurn daran, dass der kantonale Gesetzgeber der Bundesverwaltung Aufträge erteilt. Sie fordern daher, dass die Bestimmung angepasst wird. Die Kantone St. Gallen, Thurgau und Zug wünschen eine Präzisierung, wonach das



WBF die periodischen Anpassungen nur bei Anhang 1 (internationale Schwellenwerte) vornimmt. Der Kanton Zug fordert zudem mit Verweis auf Artikel 60 Absatz 2 Buchstabe e E-IVöB eine Klärung, welche Stelle oder welches Organ für die Anpassung der Schwellenwerte gemäss Anhang 1 (internationale Schwellenwerte) zuständig ist.

Bei **Absatz 3** weisen die Kantone Genf, Neuenburg, St. Gallen, Schwyz, Waadt, Wallis und Zürich darauf hin, dass eine Umformulierung nötig ist, da der erste Satz den Eindruck erweckt, dass auch ausserhalb des Staatsvertragsbereichs der Gesamtwert der Bauarbeiten massgebend ist. Die erwähnten deutschsprachigen Kantone beantragen deshalb, dass die Formulierung von Artikel 7 Absatz 2 IVöB übernommen wird. Die französischsprachigen Kantone schlagen ihrerseits eine Umformulierung bei Absatz 3 sowie zwei weitere Absätze (Absatz 4 und 5 neu) vor:

„Absatz 3:

Werden für die Realisierung eines Bauwerks mehrere Bauaufträge vergeben, ist der Gesamtwert der Bauarbeiten für die Unterstellung unter den Staatsvertragsbereich massgebend.

Absatz 4 (neu)

Erreicht der Gesamtwert den Schwellenwert des Staatsvertragsbereichs, finden die Bestimmungen dieser Vereinbarung für Beschaffungen ausserhalb des Staatsvertragsbereichs Anwendung, wenn der Wert jedes einzelnen Auftrags 2 Millionen Franken nicht erreicht, und der Wert dieser Aufträge zusammengerechnet 20 Prozent des Gesamtwertes des Bauwerkes nicht überschreitet (Bagatellklausel).

Absatz 5 (neu)

Erreicht der Gesamtwert nicht den Schwellenwert des Staatsvertragsbereichs, ist der Wert jedes einzelnen Auftrags nach Massgabe von Anhang 2 für die Wahl des Verfahrens bestimmend.“

## Interessierte Organisationen

Der sgV-usam fordert die Vereinheitlichung der Schwellenwerte auf kantonaler und auf Bundesebene ausserhalb des Staatsvertragsbereichs. Kantonal unterschiedliche Schwellenwerte seien Bürokratie treibend und erhöhten den administrativen Aufwand. Die FER spricht sich für eine Erhöhung der Schwellenwerte aus.

Nach Martin Beyler leistet die aktuelle Formulierung von **Absatz 1** dem verbreiteten Fehlverständnis Vorschub, wonach Bagatell-Freihandvergaben im rechtsfreien Raum stattfänden. Er schlägt die folgende Formulierung vor:

„Anhang 1 gibt Auskunft über die Schwellenwerte des Staatsvertragsbereichs. Anhang 2 gibt Auskunft darüber, welche Vergabeverfahren zu wählen sind, wenn die Schwellenwerte von Anhang 1 nicht erreicht werden.“

Claudia Schneider Heusi erachtet in Absatz 1 ein Hinweis, wonach zwischen Schwellenwerten des Staatsvertrags- und des Nichtstaatsvertragsbereichs unterschieden wird, als ausreichend.

bauenschweiz, die SMU und der VSEI fordern in **Absatz 3** eine präzise Umschreibung, wie die Schwellenwerte bei mehreren Aufträgen berechnet werden. Die Stadt Genf erachtet Absatz 3 Satz 2 als unklar und beantragt, die aktuelle Formulierung von Art. 7 Abs. 2 IVöB 2001 zu übernehmen. Die FZAG beantragt, dass für Sektorenbetriebe die Schwellenwerte des Staatsvertragsbereiches gelten, weshalb Absatz 3 wie folgt zu ergänzen sei: „...Erreicht der Gesamtwert den Schwellenwert des Staatsvertragsbereiches, finden, mit Ausnahme der privaten und öffent-

lichen Sektorenbetriebe, die ...“. Claudia Schneider Heusi empfiehlt, Absatz 3 mit dem Begriff der Bagatellklausel zu ergänzen.

#### 4.16. Artikel 11: Ausnahmen

##### Kantone

Die Kantone Basel-Landschaft, Basel-Stadt, Graubünden, Waadt, Wallis und Zürich machen darauf aufmerksam, dass die ersatzlose Streichung von Artikel 10 Absatz 2 IVöB in Bezug auf Waffen- und Munitionseinkäufe durch die kantonalen und kommunalen Polizeikorps Probleme bereiten könnte. Sie würden daher eine Ergänzung von Artikel 11 E-IVöB oder Artikel 21 E-IVöB bzw. einen expliziten Hinweis in den Erläuterungen begrüßen, wonach Artikel 11 Absatz 2 Buchstabe a E-IVöB auf Waffen- und Munitionseinkäufe durch die kantonalen und kommunalen Polizeikorps anwendbar ist. Der Kanton Wallis ist zudem der Ansicht, dass der Artikel strukturell und sprachlich überarbeitet werden muss.

Betreffend **Absatz 1** sind verschiedene Anträge eingegangen:

Der Kanton Solothurn wünscht den Einleitungssatz mit „insbesondere“ zu ergänzen, da es sich um eine nicht abschliessende Aufzählung handelt. Der Kanton Luzern bemängelt bei Buchstabe a die komplizierte Formulierung. Der Kanton Schwyz möchte diesen Buchstaben sogar gestrichen haben, da Auftraggeber im Bereich der gewerblichen Tätigkeiten den Submissionsbestimmungen sowieso nicht unterstellt sind. Der Kanton Aargau schlägt bei Buchstabe e vor, den Begriff „gemeinnützige Institutionen und Einrichtungen“ neu einzufügen. In diesem Fall müssten auch die Erläuterungen ergänzt werden. Der Kanton Thurgau regt an, die Aufzählung mit Buchstabe g (neu) wie folgt zu ergänzen: „Aufträge an Anbieter von Beschäftigungsmassnahmen gemäss Artikel 64a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 25. Juni 1982 (SR 837.0)“. Der Kanton Zürich beantragt, die Anstellung von Personal allgemein vom Beschaffungsrecht auszunehmen (Buchstabe f).

Die Kantone Waadt und Wallis machen beliebt, bei **Absatz 2** den Einleitungssatz im Sinne des bestehenden Artikels 10 Absatz 2 IVöB zu formulieren.

Bei **Absatz 3** wünscht der Kanton Aargau eine Präzisierung der Erläuterungen zu Buchstabe d. Die Kantone Neuenburg, Waadt und Wallis wollen den Einleitungssatz im Sinne des bestehenden Artikels 10 Absatz 2 IVöB formuliert haben. Der Kanton Solothurn verlangt, dass der Absatz gestrichen wird.

##### Interessierte Organisationen

Die WEKO weist darauf hin, dass die Aufzählung in den Erläuterungen zum E-IVöB als nicht abschliessend bezeichnet wird, während der Bericht zur Änderung des BöB auf Bundesebene von einer abschliessenden Aufzählung der Ausnahmen ausgehe. Nach Ansicht der WEKO müsse es sich bei den Ausnahmen um eine abschliessende Aufzählung handeln.

Claudia Schneider Heusi erachtet die Bestimmung als überarbeitungsbedürftig, da verschiedene Themen vermischt würden. In den Absätzen 1 und 3 gehe es um Vorgänge, die vergaberechtsfrei sind und demnach nicht als Ausnahmen zu bezeichnen seien, während Absatz 2 (echte) Ausnahmen von Vorgängen enthalte, welche ansonsten vom Vergaberecht erfasst seien.

Swissmem plädiert dafür, die Ausnahmeliste so kurz wie möglich zu halten.

Die IWB fragen, weshalb Ausnahmen der geltenden IVöB, insbesondere Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe c, weggelassen wurden.

Der SSV plädiert dafür, auch die Vergabe von Dienstleistungen im Zusammenhang mit Kunst im öffentlichen Raum vom Anwendungsbereich der Vereinbarung auszunehmen.

Der VSE begrüsst **Absatz 1 Buchstabe a** ausdrücklich und weist darauf hin, dass die Bestimmung im liberalisierten Elektrizitätsmarkt eine Notwendigkeit sei. Die KUB und Martin Beyeler schlagen zu Buchstabe a vor, auch die Bauleistungen in den Tatbestand aufzunehmen; dies entweder durch explizite Erwähnung (KUB) oder durch Reduktion der Formulierung auf „... *die Beschaffung von Leistungen im Hinblick...*“. Im Übrigen begrüsst die KUB die Bestimmung ausdrücklich. Swissmem beantragt, Buchstabe a ersatzlos zu streichen, da der Staat grundsätzlich nicht gewerblich tätig sein solle, und wenn er dies tut, korrupte und unfaire Beschaffungen zu verhindern seien.

Bei **Absatz 1 Buchstabe c** schlägt Martin Beyeler die folgende Ergänzung vor: „..., *sofern keine direkte Gegenleistung erfolgt*“. Gemäss den IWB solle der unbestimmte Rechtsbegriff „*Unterstützung, die ein Auftraggeber bietet*“ definiert oder gestrichen werden.

Swissmem beantragt die Streichung von **Absatz 1 Buchstabe d**, da nicht einzusehen sei, weshalb nicht auch hier der beste Anbieter durch Ausschreibung gesucht werden solle.

Bei **Absatz 1 Buchstabe e** ist Martin Beyeler der Ansicht, die Bestimmung müsse dahingehend präzisiert werden, dass es sich um nicht konkurrenzfähige bzw. „geschützte“ Werkstätten i.w.S. handelt. Zudem seien die Massnahmen-Einrichtungen in die Bestimmung aufzunehmen. Gemäss Swissmem sei zu überlegen, ob nicht auch unter diesen Institutionen Wettbewerb herrschen soll. Wenn die Bestimmung nicht gestrichen werde, sei sie wie folgt zu ergänzen: „..., *wobei bei mehreren in Frage kommenden Institutionen die Beschaffung unter diesen auszu-schreiben ist.*“ Der SSV ist der Ansicht, es müsse genauer ausgeführt werden, welche Voraussetzungen Unternehmen erfüllen müssen, um als Behinderteninstitution oder als Wohltätigkeitseinrichtung zu gelten.

**Absatz 1 Buchstabe f** ist nach Ansicht von Martin Beyeler so zu formulieren, dass auch Verträge für zivilrechtlich angestelltes Personal von der Ausnahmebestimmung erfasst werden. Der SSV beantragt, „Verträge“ durch „Anstellungsverhältnisse“ zu ersetzen. Zudem schlägt der SSV vor, Verträge mit Personalverleihunternehmen vom Geltungsbereich auszunehmen.

Der SIA begrüsst **Absatz 2 Buchstabe c** ausdrücklich. Martin Beyeler empfiehlt, die Bestimmung zu streichen, da die angesichts von Art. 21 Abs. 2 Buchstabe c überflüssig sei.

Der SSV, die KUB und die SIG begrüssen **Absatz 3** bzw. die Klärung der Auftragsvergaben innerhalb der Sphäre des Staates. Martin Beyeler schlägt vor, den Ingress (analog zu Absatz 1) wie folgt zu formulieren: „*Diese Vereinbarung findet keine Anwendung auf die Beschaffung von Leistungen*“.

Zu **Absatz 3 Buchstabe b** sind mehrere, teilweise sehr ausführliche Stellungnahmen eingegangen. Die WEKO unterstützt die zusätzlichen Einschränkungen für eine „In-state-Direktvergabe“ im Vergleich zum GPA 2012. Gleichzeitig erachtet sie es als nicht erforderlich, die noch strengere Praxis des EuGH zu übernehmen. Die gewählte Formulierung könne aber zu Verwirrung und Unklarheiten darüber führen, wer mit dem Begriff des „Auftraggebers“ jeweils gemeint ist. Ausserdem könne der verwendete Begriff des Wettbewerbs zu unnötigen Interpretationen Anlass geben. Die WEKO schlägt dementsprechend die folgende Formulierung vor:

„b) von anderen, rechtlich selbständigen Auftraggebern ohne Beteiligung Privater, die ihrerseits dem Beschaffungsrecht unterstellt sind, und soweit die Auftraggeberin sie diese Leistungen nicht im Wettbewerb mit privaten Anbietern auch auf dem Markt erbringen“.

Die KUB begrüsst die Erweiterung gegenüber dem engen europarechtlichen Konzept der „öffentlichen Zusammenarbeit“. Auch nach Martin Beyeler ist die Anerkennung der Vergaberechtsfreiheit der In-state-Vergabe zu begrüssen. Es müsse in diesen Konstellationen aber sicherge-

stellt werden, dass keine beteiligte Stelle kommerzielle Interessen verfolgt. Er schlägt die folgende Formulierung vor:

„b) von anderen, rechtlich selbständigen Auftraggebern, die ihrerseits dem Beschaffungsrecht unterstellt sind, sofern das Geschäft ausschliesslich durch Überlegungen im Zusammenhang mit dem öffentlichen Interesse bestimmt wird und soweit die Auftraggeber Leistungen der betreffenden Art nicht im Wettbewerb mit privaten Anbietern erbringen“.

Bei **Absatz 3 Buchstabe c** ist die WEKO der Ansicht, nicht jeder Leistungsfluss zwischen zwei Stellen desselben Rechtsträgers sei wettbewerbspolitisch neutral. Die WEKO beantragt deshalb die folgende Ergänzung: „..., soweit der Leistungserbringer diese Leistungen nicht auch auf dem Markt erbringt“. Martin Beyeler schlägt die folgende Ergänzung vor: „..., soweit diese ihre Leistungen im Wesentlichen gestützt auf Art. 11 Abs. 3 lit. b, c oder d erbringen“.

Bei **Absatz 3 Buchstabe d** stellt die WEKO den Antrag, in den Normtext die Ergänzung aufzunehmen, dass es sich um öffentliche Unternehmen „ohne Beteiligung Privater“ handelt. Zudem erachtet die WEKO die in den Erläuterungen genannten 20 Prozent Leistungen an andere Auftraggeber als zu hoch. Die WEKO regt an, diesen Prozentsatz auf 10 % zu senken. Die Stadt St. Gallen macht beliebt, die Formulierung dahingehend aufzuweichen, dass entsprechende Unternehmen auch noch Drittkunden bis zu einem Umfang von einem Drittel des Gesamtumsatzes beliefern dürfen. Die Stadt Genf beantragt, in Buchstabe d den Begriff „l'adjudicateur“ durch „les pouvoirs publics“ zu ersetzen, da es vorkomme, dass mehrere öffentliche Körperschaften gemeinsam ein öffentliches Unternehmen führen und die in Buchstabe d geforderte Kontrolle diesfalls nur gemeinsam bestehe.

Nach Martin Beyeler sei es unzutreffend und gehe es zugleich zu weit, als Auftragnehmerinnen im Sinne des Quasi-in-house-Privilegs öffentliche Unternehmen zu nennen. Er schlägt die folgende Formulierung vor:

„d) von Subjekten, die im betreffenden Tätigkeitsbereich ihrerseits dem Beschaffungsrecht unterstellt sind, soweit der Auftraggeber über diese Subjekte eine Kontrolle ausübt, die der Kontrolle über seine eigenen Dienststellen entspricht und soweit diese Subjekte ihre Leistungen im Wesentlichen für den Auftraggeber erbringen.“

#### **4.17. III. Kapitel: Allgemeine Grundsätze**

##### **Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

##### **Interessierte Organisationen**

Die FER fordert, dass öffentliche Beschaffungen unter dem Blickwinkel einer sinnvollen Konkurrenz bei der Beschaffung von qualitativen Leistungen und nicht einzig unter dem Blickwinkel des Preises durchgeführt werden. Dies bedeute: „a) Verbot von Verhandlungen und elektronischen Auktionen; b) Einhaltung der Vorschriften über die Arbeitsbedingungen am Wohnsitz bzw. Sitz des Bauherrn (Auftraggebers) oder am Ort der Leistungserbringung (Unternehmen); c) Kampf gegen Dumping, ungewöhnlich niedrige Angebote, unkontrollierte Untervergaben und Schwarzarbeit ; d) Pflicht für die Vergabestellen, die Einhaltung der Teilnahmebedingungen, namentlich im Arbeitsbereich, zu überprüfen; e) Beschränkung von Untervergaben auf ein bestimmtes Niveau; f) Berücksichtigung der Ausbildung; g) Zuschlag an den Zweitrangierten vorsehen.“

TI Schweiz schlägt vor, durch eine Integritätsklausel in den Submissionsunterlagen alle Teilnehmenden an einem Beschaffungsprozess vorbeugend auf die Einhaltung von ethischen Grundsätzen zu verpflichten. Ein solche Klausel könne etwa den folgenden Wortlaut haben:

*„Auftraggeber und Anbieterin verpflichten sich, alle erforderlichen Massnahmen zur Vermeidung von Bestechung und anderem unethischen Verhalten zu ergreifen, so dass insbesondere keine Zuwendungen oder andere ungebührliche Vorteile angeboten oder angenommen werden.“*

#### **4.18. Artikel 12: Verfahrensgrundsätze**

##### **Kantone**

Die Kantone Solothurn und Waadt verlangen, dass der Grundsatz „Verzicht auf Abgebotsrunden“ weiterhin in Artikel 12 aufgeführt wird.

Der Kanton Freiburg schlägt zwei weitere Buchstaben vor:

- „e) er (der Auftraggeber) sorgt dafür, dass die soziale, ökologische und wirtschaftliche Nachhaltigkeit bei Wahl und Gestaltung aller Vergabeverfahren sowie im Verlauf der Beschaffung sichergestellt ist;
- f) er kontrolliert die Informationen der Anbieter hinsichtlich der geforderten Eignungskriterien (Selbstdeklaration) sowie andere Erklärungen zu ihren Beiträgen im Umwelt- und Sozialbereich.“

##### **Interessierte Organisationen**

Swissmem beantragt die folgende Ergänzung des Ingress: *„...sind neben den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechts insbesondere auch die folgenden...“*

Bei **Buchstabe a** schlägt Swissmem die folgende Ergänzung vor: *„... Eine Auslagerung der Vorbereitung und Ausarbeitung der Ausschreibung sowie der Evaluation der Angebote an Dritte ist unzulässig. Art. 15 bleibt vorbehalten.“* Dies, da durch entsprechende Auslagerungen die Verfahrensgrundsätze gefährdet würden.

Bei **Buchstabe b** fordert der SSV eine Konkretisierung, da es für die Beschaffungsstellen unklar sei, welche Massnahmen betreffend Interessenkonflikte, Korruption und Wettbewerbsabreden genau erwartet würden. TI Schweiz verlangt eine konkrete Verpflichtung der Auftraggeber, Massnahmen gegen Korruption und andere unethische Verhaltensweisen zu ergreifen. Zudem müssten diese Grundsätze auch von den Anbieterinnen eingehalten werden. Eine Klärung, was mit „Interessenkonflikte“ gemeint ist, verlangt auch Claudia Schneider Heusi.

Bei **Buchstabe d** beantragen bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU, der SIA und der VSEI die folgende Ergänzung: *„... Vorbehalten bleiben die Veröffentlichung des Offertöffnungsprotokolls sowie...“*. Die Stadt Genf führt aus, der Grundsatz der Vertraulichkeit könne in einem Beschwerdeverfahren zu Problemen bei der Verteidigung von Zuschlagsverfügungen oder anderen Entscheidungen führen. Der zweite Satz sei deshalb wie folgt zu ergänzen: *„... sowie die Informationen und Dokumente, die der zuständigen Beschwerdeinstanz im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens übermittelt werden müssen und für die Begründung der angefochtenen Verfügung erforderlich sind“*.

Verschiedene Organisationen beantragen die Aufnahme von weiteren Verfahrensgrundsätzen in zusätzlichen Buchstaben wie folgt:

- bauenschweiz, SMU, SIA und VSEI: *„[Der Auftraggeber] sichert eine fachkompetente und unabhängige Beurteilung beziehungsweise Bewertung [SIA: der Angebote] zu.“*
- SIA: *„[Der Auftraggeber] stellt in der Regel einen Auftrag in Aussicht.“*
- SGB: *„[Der Auftraggeber] trifft Massnahmen gegen Lohn- und Sozialdumping und Diskriminierung der Arbeitnehmenden, unter Beachtung allfällig bestehender GAV, NAV oder nach orts- und branchenüblichen Bedingungen.“*
- NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und SP Schweiz: *„Der Auftraggeber stellt sicher, dass bei der Wahl und Ausgestaltung aller Beschaffungsverfahren sowie bei der Über-*

wachung der Beschaffungen die Nachhaltigkeit in sozialer, ökologischer und wirtschaftlicher Hinsicht gewährleistet ist.“

- Grüne Schweiz: „[Der Auftraggeber] prüft, welche Anforderungen zur Erhaltung natürlicher Ressourcen und zum Umweltschutz sowie zur Wahrung von Arbeitsbedingungen und Arbeitsschutzbestimmungen gestellt werden müssen.“

Claudia Schneider Heusi erachtet weitergehende Ausführungen in den Erläuterungen zu den Verfahrensgrundsätzen als erforderlich.

#### 4.19. Artikel 13: Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen

##### Kantone

Bei **Absatz 1** fordern die Kantone Bern, Genf, Luzern, Neuenburg, Thurgau und die Commission interparlementaire romande, dass das Wort „ausländisch“ gestrichen wird, da die Bestimmung auch auf inländische Anbieter anzuwenden sei. Der Kanton Genf und die Commission interparlementaire romande beantragen ferner, dass der Satzteil aus Absatz 4 „sowie die Gleichbehandlung von Frau und Mann namentlich in Bezug auf die Lohngleichheit“ dem ersten Satz angehängt wird. Die Kantone Genf, Luzern, Schwyz, Waadt, Wallis und die Commission interparlementaire romande beantragen schliesslich, dass der zweite Satz einen eigenständigen Absatz bildet. Der Kanton Solothurn begrüsst, dass bei internationalen Vergaben von ausländischen Anbietern die ILO-Übereinkommen als Mindeststandard eingehalten werden müssen.

Bei **Absatz 2** fordert der Kanton Bern, dass dieser gestrichen wird, soweit damit einzig das Herkunftsprinzip nach Art. 2 BGBM in Erinnerung gerufen werden solle und es sich somit um eine reine Deklaration handle. Die Kantone Genf und Waadt verlangen, den Absatz dahingehend zu ergänzen, dass auch die Subunternehmer die Bestimmung einhalten müssen.

Die Kantone Freiburg, Genf, Luzern, Schwyz, Waadt und Wallis bemängeln, dass sich der **Absatz 3** auf die Lohngleichheit beschränkt. Sie beantragen, dass der umfassendere Begriff „Gleichheit“ verwendet wird. Der Kanton Waadt weist ausserdem darauf hin, dass ansonsten ein Widerspruch zwischen Absatz 3 und Artikel 28 E-IVöB besteht.

Zu **Absatz 4** sind verschiedene Anträge eingegangen:

Der Kanton Basel-Landschaft regt an, dass Kantone Kontrolltätigkeiten an Dritte delegieren können. Die Kantone Basel-Stadt und Luzern befürchten, dass mit diesem Absatz politische Erwartungen bezüglich regelmässiger Kontrollen geschürt werden. Der Kanton Basel-Stadt beantragt deshalb die Streichung der Kontrollen. Der Kanton Luzern fragt sich in diesem Zusammenhang, wie sich dieser Absatz zur Selbstdeklarationsmöglichkeit (Artikel 28 Absatz 2 E-IVöB) verhält. Der Kanton Genf, die Délégation aux affaires extérieures (VS) und die Commission interparlementaire romande fordern, dass das Wort „kann“ durch „muss“ ersetzt wird. Die Kantone Genf und Neuenburg verlangen, dass in der französischen Fassung auf den Begriff „traitement“ verzichtet wird. Schliesslich machen die Kantone Freiburg, Genf, Wallis und die Commission interparlementaire romande verschiedene Formulierungsvorschläge, die teilweise voneinander abweichen.

Der Kanton Wallis beantragt bei **Absatz 5** eine Umformulierung. Diese lautet:

„Die ~~Kontrollorgane~~ mit der Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen befassten kantonalen Behörden führen Verzeichnisse mit Unternehmen, die für eine erleichterte Teilnahme am Verfahren zugelassen sind oder stellen auf Verlangen des Anbieters Bestätigungen über die Einhaltung der anwendbaren Sozial- und Arbeitsvorschriften aus.“

Die Commission interparlementaire romande schlägt einen zusätzlichen Absatz vor:

Am Auftrag beteiligte Subunternehmer unterstehen denselben Anforderungen.  
Die Anbieter verlangen von den Subunternehmern die Einhaltung dieser Bedingungen sowie ihre Solidarhaftung gemäss Art. 5 Entsendegesetz.

### Interessierte Organisationen

Zu Artikel 13 sind ausgesprochen viele und umfangreiche Stellungnahmen eingegangen. Etlliche Organisationen bringen vor, die Bestimmung schenke der Prüfung und Überwachung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen zu wenig Beachtung, andere – namentlich Organisationen der Bauwirtschaft – erachten die Kompetenzen der Vergabebehörden als zu weit gehend.

Die CSDE beantragt, die **Marginalie** der Bestimmung wie folgt zu ergänzen: „...sowie der Gleichbehandlung von Frau und Mann namentlich in Bezug auf die Lohngleichheit“.

Betreffend die Absätze 1 und 2 lehnt der SGB das Herkunftsortsprinzip ab, wenn es auf missbräuchliche Art und Weise zur Unterbietung von orts- und branchenüblichen Standards i.S. Arbeitsbedingungen bzw. Löhne etc. führt.

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, die SP Schweiz und die Grünen Schweiz führen zu **Absatz 1** aus, die minimalen, international anerkannten Arbeitsnormen müssten vom Anbieter immer eingehalten werden, egal ob der Anbieter seinen Hauptsitz im In- oder Ausland hat und ob der Leistungserbringungsort in der Schweiz oder im Ausland liegt. Sie [die Grünen Schweiz mit leicht abweichender Wortwahl] beantragen die folgende Formulierung:

„Der Auftraggeber vergibt einen öffentlichen Auftrag nur an ~~ausländische~~ [diese Streichung beantragt auch die Stadt Genf] Anbieter, welche die am Ort der Leistung massgeblichen Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen einhalten. Für im Ausland erbrachte Leistungen müssen minimal die Normen gemäss Anhang 3 eingehalten werden. Die Anbieter verpflichten sich selbst und ihre Subunternehmen, diese Anforderungen einzuhalten und am Ort der erbrachten Leistung zu kontrollieren. Der Auftraggeber fordert beim Anbieter geeignete Nachweise zur Einhaltung der Arbeitsbedingungen und Arbeitsschutzbestimmungen ein und kontrolliert diese.“

Swiss Textiles schlägt die folgende Formulierung vor:

„Bei in der Schweiz erbrachten bzw. produzierten Leistungen müssen die am Ort der Leistung bzw. Produktion oder, falls vorhanden, die am Ort der am schweizerischen Sitz des Anbieters geltenden Arbeitsbedingungen und Arbeitsschutzbestimmungen eingehalten werden. Bei im Ausland erbrachten bzw. produzierten Leistungen müssen die am Ort der Leistung bzw. Produktion geltenden Arbeitsbedingungen und Arbeitsschutzbestimmungen, in allen Fällen aber zumindest die Bestimmungen der Kernübereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) nach Massgabe von Anhang 3 eingehalten werden.“

Swiss Textiles und Reto Mettler fordern, die Verpflichtungen auf Subunternehmer auszudehnen, wobei die Verantwortung für die Einhaltung beim Anbieter liege.

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, die SP Schweiz und die Grünen Schweiz [letztere mit leicht abweichender Wortwahl] schlagen zudem den folgenden neuen **Absatz 1<sup>bis</sup>** vor:

„Der Auftraggeber kann unter Wahrung der WTO-Nichtdiskriminierungsvorschriften mit Blick auf die Sicherung existenzsichernder Entlohnung für den Auftrag die Zahlung von Mindestlöhnen vorgeben, welche die vom Produktionsland festgesetzten Mindestlöhne übersteigen.“

Der SSV erachtet bei **Absatz 2** aufgrund der Unterschiede zwischen den kantonalen Vorschriften das Herkunftsortsprinzip als problematisch. Der SSV favorisiert eine Regelung, in welcher die Bedingungen des Auftragserfüllungsortes (Ort der Leistung gemäss Absatz 1) oder nur national geregelte Mindestanforderungen massgeblich sind. Für den SGB ist die Bestimmung inakzeptabel, falls sie dazu führt, dass Konkurrenten vor Ort, die sich an gute Lohn- und Arbeitsbedingungen z.B. aus GAV oder NAV halten, gegenüber kantonsfremden Anbietern benachteiligt werden. Die IWB beantragen, in Absatz 2 den Begriff „Bestimmungen“ durch „Arbeitsschutzbestimmungen“ zu ersetzen. Die Stadt Genf beantragt (aus Gründen der Gleichbehandlung) den Absatz 2 zu streichen (dieser Antrag steht in Zusammenhang mit dem bereits dargelegten Antrag der Stadt Genf, in Absatz 1 das Wort „ausländische“ zu streichen).

Der SGB führt zu **Absatz 3** aus, der Anspruch auf Gleichbehandlung beziehe sich nicht nur auf den gleichen Lohn für gleiche Arbeit, sondern z.B. auch auf die Karrierechancen. Weiter verlangt der SGB eine Erweiterung und Präzisierung des Diskriminierungsverbots auf alle Gender-Bereiche, namentlich auch auf den Bereich der Diskriminierung von LGBT-Menschen. Anbieter müssten, um überhaupt an einem Wettbewerb teilnehmen zu dürfen, vorgängig den Beweis erbringen, dass sie die Geschlechter gleich behandeln. Die CSDE beantragt, „... *l'égalité de traitement salarial* ...“ durch „... *l'égalité, notamment salariale, ...*“ zu ersetzen, um klarzustellen, dass auch die weiteren Vorgaben des Gleichstellungsgesetzes von den Anbietenden einzuhalten sind. Die SIG begrüssen Absatz 3 unter dem Vorbehalt, dass die Bestimmung nicht zu streng angewendet werde.

Infra, der SBV, die SMU und der VSEI führen zu den **Absätzen 4 und 5** aus, dadurch würden den Vergabebehörden zu umfassende Kompetenzen zur Durchsetzung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen erteilt, womit in die Kompetenz anderer Organe, wie Arbeitsmarktbehörden, Paritätische Kommission usw. eingegriffen werde. Die genannten Organisationen beantragen die Beibehaltung der heutigen Regelung in Artikel 11 IVöB 2001 und Artikel 7 VRöB.

In etlichen Vernehmlassungsantworten wird kritisiert, dass nach der Formulierung von **Absatz 4** die Vergabestelle frei sei, ob sie die Einhaltung der Vorgaben tatsächlich kontrollieren will. Dieses Ermessen lehnen namentlich der SGB, die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, die SP Schweiz, die Stadt Genf und Swiss Textiles ab. Für Absatz 4 sind mehrere Formulierungsvorschläge eingegangen:

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, die SP Schweiz und die Grünen Schweiz (letztere mit leicht abweichender Wortwahl) schlagen vor:

„Er muss die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen der Melde- und Bewilligungspflichten gegen die Schwarzarbeit sowie der Gleichbehandlung von Frau und Mann am Ort der wesentlichen Leistungserbringung durch die Anbieter auch im Rahmen der Ausführung kontrollieren oder diese Aufgabe einer spezialgesetzlichen Behörde oder einer andern geeigneten Instanz, insbesondere einem paritätischen Kontrollorgan oder einer breit abgestützten qualifizierten Organisation, übertragen. [...]“

Swiss Textiles beantragt:

„Er kann-muss die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen der Melde- und Bewilligungspflichten gegen die Schwarzarbeit sowie der Gleichbehandlung von Frau und Mann durch die Anbieter kontrollieren und überwachen oder diese Aufgabe einer spezialgesetzlichen Behörde oder einer anderen geeigneten Instanz, insbesondere einem paritätischen Kontrollorgan oder einer international anerkannten Organisation, übertragen. Zu diesem Zweck kann muss der Auftraggeber der Behörde und dem Kontrollorgan die erforderli-



chen Auskünfte erteilen sowie Unterlagen zur Verfügung stellen. Er fordert beim Anbieter geeignete Nachweise zur Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen und kann auf international anerkannte Zertifizierungssysteme zurückgreifen, wenn diese neutral sind und aktuelle sowie verlässliche Informationen über die Produzenten und Produktionsstätten gewährleisten. Gleichwertige andere Nachweise bleiben vorbehalten. [...]“

Der SGB fordert:

„Er muss vorgängig die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen der Melde- und Bewilligungspflichten gegen die Schwarzarbeit sowie der Gleichbehandlung von Frau und Mann durch die Anbieter kontrollieren oder diese Aufgabe einer spezialgesetzlichen Behörde oder einer anderen geeigneten Instanz, insbesondere einem paritätischen Kontrollorgan, übertragen. Zu diesem Zweck hat der Auftraggeber der Behörde und dem Kontrollorgan die erforderlichen Auskünfte zu erteilen sowie Unterlagen vorgängig zur Verfügung stellen. Der Anbieter hat die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen nachzuweisen.“

Die CSDE schlägt – namentlich zum besseren Verständnis der Bestimmung – vor, Absatz 4 in 3 Absätze zu unterteilen. Sie weist auf die guten Erfahrungen mit paritätischen und tripartiten Kontrollorganen hin. Um ihre Aufgaben wahrzunehmen, bedürften die Kontrollorgane der notwendigen Informationen und Dokumente. Im Weiteren ist die CSDE der Ansicht, die Kompetenz der Kontrollorgane zur Anordnung von Massnahmen sei bereits an dieser Stelle zu definieren. Konkret beantragt die CSDE die folgende Formulierung:

„Abs. 4 (neu): Er kann die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen, der Melde- und Bewilligungspflichten im Kampf gegen die Schwarzarbeit sowie der Gleichbehandlung von Frau und Mann namentlich in Bezug auf die Lohngleichheit durch die Anbieter kontrollieren oder diese Aufgabe übertragen. Der Anbieter muss auf Verlangen den Nachweis über die Erfüllung dieser Verpflichtungen erbringen.

Abs. 5 (neu): Die Vergabebehörde kann die Kontrolle einer spezialgesetzlichen Behörde oder einer anderen zuständigen Instanz, insbesondere einem paritätischen oder tripartiten Kontrollorgan übertragen.

Abs. 6 (neu): Die Vergabebehörde hat zu diesem Zweck der zuständigen Behörde und dem Kontrollorgan die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und Dokumente zur Verfügung zu stellen.

Abs. 7 (neu): Die für die Kontrolle der Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen, der Melde- und Bewilligungspflichten im Kampf gegen die Schwarzarbeit und der Gleichbehandlung von Frau und Mann namentlich in Bezug auf die Lohngleichheit zuständigen Behörden und Kontrollorgane teilen der Vergabebehörde die Ergebnisse ihrer Kontrollen sowie eventuell ergriffene Massnahmen oder angeordnete Sanktionen mit.“

Bei **Absatz 5** beantragt der SGB die folgende Ergänzung: *„Allfällig registrierte Verstösse werden in ein Negativ-Verzeichnis gem. Art. 30 eingetragen.“* Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, die SP Schweiz und die Grünen Schweiz fordern bei **Absatz 5** die folgende Ergänzung: *„Der Auftraggeber sorgt für eine regelmässige Information der Öffentlichkeit.“*

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz beantragen die Einführung eines **zusätzlichen Artikels 13a** mit der Marginalie „Mindeststandards im Bereich des Umweltschutzes“ und den folgenden zwei Absätzen:

„1) Der Auftraggeber vergibt den Auftrag für Leistungen in der Schweiz nur an Anbieter, welche die Einhaltung der Umweltgesetzgebung des Bundes gewährleisten.

2) Wird die Leistung im Ausland erbracht, so hat der Anbieter zumindest die Einhaltung der Umweltabkommen gemäss Anhang 4 zur Richtlinie 2004/24/EU zu gewährleisten.“ [Um einen direkten Verweis auf die europäische Vergaberichtlinie zu vermeiden, könne auch ein eigener Anhang zur IVöB geschaffen werden.]

Auch Swiss Textiles beantragt, einen eigenständigen Artikel zur „Einhaltung der Umweltschutzbestimmungen“ aufzunehmen. Vorgeschlagen wird die folgende Formulierung:

„1) Der Auftraggeber vergibt einen öffentlichen Auftrag nur an Anbieter, welche im Rahmen der Produktion und der Erbringung der offerierten Leistung, die am Ort der Leistung geltende Umweltschutzgesetzgebung beachten.

2) Die Anbieter verpflichten ihre Subunternehmer und Lieferanten, die Anforderungen gemäss Abs. 1 einzuhalten und diese Pflicht auf alle nachgelagerten Stufen weiter zu überbinden.

3) Der Auftraggeber muss die Einhaltung der Umweltschutzbestimmungen kontrollieren und überwachen oder diese Aufgabe einer spezialgesetzlichen Behörde oder einer anderen geeigneten Instanz, insbesondere einer international anerkannten Organisation, insbesondere einem paritätischen Kontrollorgan, übertragen. Zu diesem Zweck muss der Auftraggeber der Behörde und dem Kontrollorgan die erforderlichen Auskünfte erteilen sowie Unterlagen zur Verfügung stellen. Er fordert beim Anbieter geeignete Nachweise zur Einhaltung der Umweltschutzbestimmungen und kann auf international anerkannte Zertifizierungssysteme zurückgreifen, wenn diese neutral sind und aktuelle sowie verlässliche Informationen über die Produzenten und Produktionsstätten gewährleisten. Gleichwertige andere Nachweise bleiben vorbehalten. Auf Verlangen hat der Anbieter die Einhaltung der gemäss Abs. 1 nachzuweisen.“

#### **4.20. Artikel 14: Ausstand Kantone**

Aus Sicht des Kantons Zürich weicht die Bestimmung von den im allgemeinen Verwaltungsrecht geltenden Ausstandsregeln ab. Aus diesem Grund schlägt der Kanton Zürich vor, auf diesen Artikel zu verzichten.

Der Kanton Schwyz verlangt, dass in **Absatz 1 Buchstabe c** nur die Verwandtschaft in gerader Linie oder bis maximal ersten Grades in der Seitenlinie berücksichtigt wird.

Der Kanton Aargau verlangt eine Ergänzung von **Absatz 3**. Diese lautet:

„Dieser Entscheid ist zusammen mit der nachfolgenden Verfügung gemäss Artikel 53 Absatz 1 Buchstaben a-g anfechtbar.“

#### **Interessierte Organisationen**

Die SP Fribourg begrüsst die Bestimmung. Die Stadt Lausanne fordert eine weniger strenge Regelung. Die KUB, Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi lehnen die Bestimmung in der vorliegenden Form ab, da es Sache der Verwaltungsverfahrenserlasse sei, den Ausstand zu regeln. Die KUB und Martin Beyeler erachten aber eine Ausnahmeregelung für Personen, die als befangen scheinen, jedoch nicht befangen sind, als sinnvoll, wenn nur ganz wenige Spezialistinnen die Vergabebehörde fachkundig beraten können, die aber Verbindungen zu den Anbietern aufweisen.

Bei **Absatz 1** sind bauenschweiz, die SMU, der VSEI und der SIA der Ansicht, bei Wettbewerben müsse die Ausstandspflicht beim Teilnehmer liegen, da die Zusammensetzung des Preisgerichts Teil des Wettbewerbsprogrammes ist und somit ein Entscheidungsfaktor für die Teilnahme oder den Verzicht bilde. Vorgeschlagen wird die Anpassung von Absatz 1 und ein zusätzlicher Absatz 4 wie folgt [der SIA mit leicht abweichender Formulierung]:

„1) Am Beschaffungsverfahren dürfen auf Seiten des Auftraggebers ~~oder des Preisgerichts~~ keine Personen mitwirken, die [...]

4) Bewerber für einen Planungs- und Gesamtleistungswettbewerb (Art. 22) oder Studienauftrag verzichten bei Vorliegen von Ausstandgründen auf eine Teilnahme.“

Die FZAG erachtet **Absatz 1 Buchstabe d** als unklar und die Formulierung „*in der gleichen Sache tätig waren*“ als unpassend. Sie beantragt, die Passage zu streichen oder zu präzisieren.

Bei **Absatz 1 Buchstabe e** weist der SSV darauf hin, dass die Unabhängigkeit nicht abstrakt, sondern immer vor dem Hintergrund der Aufgaben und Funktionen des Beschaffungsrechts zu beurteilen sei. Der VSE begrüsst, dass nicht bereits der Anschein der Befangenheit genügt, sondern die geforderte Unabhängigkeit im konkreten Beschaffungsverfahren tatsächlich beeinträchtigt sein muss. TI Schweiz ist demgegenüber der Ansicht, dass auch in Vergabeverfahren bereits der Anschein der Befangenheit genügen müsse, um als Rechtsfolge den Ausstand nach sich zu ziehen.

Bei **Absatz 3** ist gemäss den IWB zu definieren, ob die Ablehnung des Ausstandsbegehrens verfügt wird und ob diese Verfügung angefochten werden kann. Der VSE ist diesbezüglich der Ansicht, es müsse der Rechtsweg nach dem VIII. Kapitel zur Verfügung stehen und Artikel 53 Absatz 1 entsprechend ergänzt werden. Die Verletzung von Ausstandspflichten solle zudem nur dann zur Aufhebung des Zuschlags führen, wenn sie sich überhaupt auf die Rangierung der Offerten ausgewirkt hat.

#### 4.21. Artikel 15: Vorbefassung

##### Kantone

Die Kantone Freiburg und Luzern begrüssen, dass die Vorbefassung und die Beseitigung der Vorbefassung in der IVöB definiert werden sollen.

Die Kantone Schwyz und Zürich werten die Formulierung von **Absatz 1** als kompliziert.

Der Kanton Freiburg und die Commission interparlementaire romande schlagen eine Änderung des Einleitungssatzes von **Absatz 2** vor: „Geeignete Mittel für eine höchstmögliche Transparenz sowie um den Wettbewerbsvorteil auszugleichen sind insbesondere zumindest:“. Der Kanton Schwyz verlangt, dass in Absatz 2 Buchstabe c klar definiert wird, ob längere Fristen für alle gelten oder nur für die Anbieter, welche nicht als vorbefasst gelten.

Bei **Absatz 3** schlägt der Kanton Luzern vor, auch den Hinweis aufzunehmen, dass auch der bisherige Anbieter nicht automatisch als vorbefasst gilt, sondern nur, wenn die Voraussetzungen gemäss Absatz 1 vorliegen. Der Kanton Zug beantragt, dass die Erläuterungen zu Absatz 3 detaillierter ausführen, was unter der Formulierung „in den Ausschreibungsunterlagen reflektiert“ zu verstehen ist. Der Kanton Freiburg heisst den ausdrücklichen Ausschluss der Marktstudie von der Vorbefassung gut (Absatz 3). Er weist darauf hin, in den Erläuterungen zu präzisieren, dass auch alle Anfragen betreffend technischen oder finanziellen Informationen (sogenannter „Request For Information, RFI“) von der Vorbefassung ausgeschlossen sind. Der Kanton Freiburg schlägt im Zusammenhang mit Absatz 3 vor, dass der Begriff „soumissionnaires mandetés“ durch den Begriff „soumissionnaire consultés“ ersetzt wird, um Unklarheiten zu vermeiden.

## Interessierte Organisationen

Die KUB, der VSE und TI Schweiz begrüßen die vorgesehene Bestimmung zur Vorbefassung. TI Schweiz regt an, in den Erläuterungen klarzustellen, dass es eine Intensität der Vorbefassung gibt, welche nicht durch Massnahmen im Sinne von Absatz 2 kompensiert werden kann. Der SIA sieht Differenzen zwischen der Formulierung der Norm und dem entsprechenden Text in den Erläuterungen.

Bei **Absatz 2** begrüsst Swico die Möglichkeiten zum Ausgleich der Vorbefassung. Jedoch sei der dem Auftraggeber gewährte Ermessensspielraum zu gross und müsse dementsprechend eingegrenzt werden. Die SP Fribourg beantragt, den Einleitungssatz zu Absatz 2 wie folgt zu formulieren: „*Geeignete Mittel für eine höchstmögliche Transparenz und um den Wettbewerbsvorteil auszugleichen sind zumindest:*“

Bei **Buchstabe a** von Absatz 2 schlägt Martin Beyeler die folgende Formulierung vor: „*die Weitergabe von allen wesentlichen Vorarbeiten und von allen wesentlichen Grundlagen derselben*“. Claudia Schneider Heusi erachtet Buchstabe a als zu ungenau und beantragt, „*aller wesentlichen Angaben*“ durch „*aller wesentlichen Dokumente*“ zu ersetzen.

Die Stadt Genf regt an, am Ende von **Absatz 2 Buchstabe b** das Wort „et“ durch „ou“ zu ersetzen, da ansonsten der Eindruck erweckt werde, es handle sich um eine kumulative Aufzählung von Voraussetzungen. Martin Beyeler regt an, Buchstabe b in einen eigenen Absatz zu überführen, da es hier um eine Transparenzpflicht gehe, die noch keinen Ausgleich des Wettbewerbsvorteils bewirken könne. Er schlägt die folgende Formulierung vor:

„Der Auftraggeber gibt in der öffentlichen Ausschreibung die Identität der an der Vorbereitung beteiligten Personen und Firmen sowie den genauen Umfang der Vorbereitung bekannt.“

Swissmem erachtet Absatz 2 angesichts des erheblichen Ermessensspielraums der Auftraggeber hinsichtlich des Ausgleichs von Wettbewerbsvorteilen eines vorbefassten Unternehmens als unzulänglich und beantragt die folgenden Änderungen bzw. Ergänzungen:

- „c) Verlängerung der Angebotsfrist für nicht vorbefasste Anbieter;
- d) Beantwortung von Anfragen zur Ausschreibung während der ganzen Angebotsfrist;
- e) Pflicht der vorbefassten Anbieter, die Verwaltung bei der Beantwortung der Anfragen zu unterstützen.“

Der SSV und die SIG begrüßen den vorgesehenen **Absatz 3**. bauenschweiz und der SIA beantragen die folgende Ergänzung: „*...solange die Resultate dieser Marktabklärung in den Ausschreibungen wiedergegeben werden.*“ Die IWB erachten eine Definition der „vorgelagerten Marktabklärung“ – allenfalls in Artikel 2 – als wünschenswert. Claudia Schneider Heusi empfiehlt die ersatzlose Streichung von Absatz 3, da es nicht sinnvoll sei, nur einen Fall einer nicht vorhandenen Vorbefassung gesetzlich zu regeln, andere hingegen unerwähnt zu lassen. Auch Martin Beyeler spricht sich für die Streichung von Absatz 3 aus, da dieser nicht erforderlich sei und zu schwierigen Begriffs- und Abgrenzungsfragen führe.

## 4.22. Artikel 16: Bestimmung des Auftragswerts Kantone

Der Kanton Basel-Stadt sieht Klärungsbedarf bei den Begriffen „Rahmenvertrag“, „Dauervertrag“ sowie „bestimmte resp. unbestimmte Vertragsdauer“.

Bei **Absatz 5** fordert der Kanton Bern, dass auch die wiederkehrenden Verträge geregelt werden. Für den Kanton Basel-Stadt ist die Unterscheidung zwischen Absatz 5 und 6 unklar. Aus

seiner Sicht besteht die Möglichkeit, dass Absatz 5 obsolet ist. Der Kanton Freiburg stellt fest, dass die Absätze 5 und 6 § 4 Absatz 3 Buchstabe a und b VRöB entsprechen, jedoch der Einleitungssatz weggelassen wurde. Aus seiner Sicht sollte dieser zur Klärung beibehalten werden. Schliesslich würde er es begrüssen, wenn bei Mandatsverträgen oder Miete die gewöhnliche Kündigungsfrist angewendet wird.

Der Kanton Bern verlangt, dass in **Absatz 6** auch die wiederkehrenden Verträge geregelt werden. Die Kantone Basel-Stadt, St. Gallen, Thurgau und Zürich bemängeln, dass in den Erläuterungen die Verträge mit unbestimmter Laufzeit auf vier Jahre beschränkt werden. Diese Dauer wird von den erwähnten Kantonen als eher kurz beurteilt. Aus ihrer Sicht sollte die Laufzeit bzw. Verlängerung klarer beschrieben sein (detailliertere Begründung) oder dann weggelassen werden. Der Kanton Zürich schlägt in diesem Zusammenhang sogar vor, dass eine feste Grenze im Gesetz vorgegeben wird und nicht lediglich in den Erläuterungen zu erwähnen.

Die Kantone Luzern, St. Gallen und Schwyz beantragen, dass die bisherige Bestimmung § 4 Absatz 1 VRöB als **Absatz 7 (neu)** aufgenommen wird. Dieser lautet (Vorschlag SG):

- „1 Werden mehrere gleichartige Liefer- oder Dienstleistungsaufträge vergeben oder wird ein Liefer- oder Dienstleistungsauftrag in mehrere gleichartige Einzelaufträge (Lose) unterteilt, berechnet sich der Auftragswert wie folgt:
- a. entweder der tatsächliche Gesamtwert der während der letzten zwölf Monate vergebenen und wiederkehrenden Aufträge;
  - b. oder der geschätzte Wert von wiederkehrenden Aufträgen im Geschäftsjahr oder in den zwölf Monaten, die dem Erstauftrag folgen.“

### Interessierte Organisationen

Bei **Absatz 4** sind die IWB der Ansicht, es seien nicht nur die Bauaufträge, sondern auch die Dienstleistungen aufzuführen.

Der SSV hält zu **Absatz 5** und **6** fest, die in den Erläuterungen angegebene Laufzeit von in der Regel maximal vier Jahren sei in der Praxis zu kurz. Der SGV-ACS fordert, bei ICT-Beschaffungen hinsichtlich der zulässigen Laufzeit von Daueraufträgen eine differenzierte Betrachtungsweise anzuwenden, zumal Neuausschreibungen teuer seien und in den seltensten Fällen zu Kosteneinsparungen oder grösseren Effizienzgewinnen führten.

Martin Beyeler regt die Streichung von **Absatz 6** an, da es keine Verträge ohne bestimmte Laufzeit geben solle. Dagegen solle eine Bestimmung zu Dauerverträgen geschaffen werden, die klarstellt, dass diese grundsätzlich nicht auf längere Dauer als auf 4 oder 5 Jahre abgeschlossen werden dürfen, es sei denn, der Zweck der Beschaffung oder die dafür erforderlichen Investitionen der Auftraggeberin und/oder des Leistungserbringers erforderten eine längere Dauer. Claudia Schneider Heusi ist der Ansicht, Absatz 6 sei mit einer Regelung zur Laufzeit zu ergänzen.

Die WEKO beantragt, den folgenden **Absatz 7** zur Bestimmung des Gesamtwerts bei wiederkehrenden (Dienst-)Leistungen aufzunehmen, da angesichts der Wichtigkeit die Erwähnung nur in den Erläuterungen nicht ausreiche:

- „Vergibt die Auftraggeberin mehrere gleichartige Liefer- und Dienstleistungsaufträge oder teilt sie einen Liefer- oder Dienstleistungsauftrag in mehrere gleichartige Einzelaufträge (Lose), so bilden die tatsächlichen Vergütungen der vergangenen 12 Monate oder die geschätzten Vergütungen für die 12 Monate nach dem Erstauftrag die Grundlage für die Schätzung des Auftragswerts.“

#### **4.23. IV. Kapitel: Vergabeverfahren**

##### **Kantone**

Der Kanton Schwyz stellt fest, dass aus seiner Sicht der bisherige Aufbau und die bisherigen Formulierungen klarer und weniger kompliziert waren.

Der Kanton Zürich wünscht eine Regelung analog § 16 VRöB, welche die Auskünfte gegenüber Anbietenden regelt.

##### **Interessierte Organisationen**

Der SGV-ACS und der VSE begrüßen die Präzisierungen, die Flexibilisierung und die neu vorgesehenen Möglichkeiten (elektronische Auktion, Rahmenverträge, Verhandlungen und Dialog) ausdrücklich. Der VSE befürwortet insbesondere auch die Möglichkeit, mit Anbietern hinsichtlich des Preises zu verhandeln. Der SSV regt an, eine Bestimmung zum Umgang der Beschaffungsstelle mit Fragen der Anbietenden (entsprechend § 17 SVO ZH) aufzunehmen. Swissmem beantragt, den Dialog als eigenständiges Verfahren einzuführen. Ferner sei es sinnvoll, zwischen der Wahl des Verfahrens und der Art der Beschaffung (komplexe Beschaffung/Standardbeschaffung) einen Zusammenhang herzustellen.

#### **4.24. Artikel 17: Verfahrensarten**

##### **Kantone**

Die Kantone Luzern und Schwyz machen darauf aufmerksam, dass die Marginalie „Wahl des Verfahrens“ lauten sollte, da in diesem Artikel nicht die einzelnen Verfahren aufgeführt und definiert werden, wie dies bei der geltenden Regelung der Fall ist. Artikel 17 ist für den Kanton Luzern kompliziert und wenig präzise formuliert. Er hegt die Vermutung, dass die Formulierung auf diese Weise in der IVöB und im BöB übernommen werden kann. Er fordert eine klarere Formulierung gemäss der geltenden Bestimmung in Art. 12<sup>bis</sup> IVöB (inklusive angepasster Überschrift). Aufgrund dieser beantragten Änderung müsste auch Absatz 1 von Art. 20 (Einladungsverfahren) angepasst werden.

##### **Interessierte Organisationen**

bauenschweiz, die SMU, der SIA, die usic und der VSEI fordern, dass das Verfahren gesetzlich eindeutig vorgegeben wird und den Vergabestellen keine Wahlfreiheit zusteht, ein höherrangiges Verfahren zu wählen. Die staatsvertraglichen Schwellenwerte seien dabei voll auszuschöpfen. Die genannten Organisationen schlagen die folgende Formulierung von Absatz 1 und 2 vor:

„1) Aufträge werden nach Massgabe dieser Vereinbarung im offenen oder im selektiven Verfahren, im Einladungsverfahren oder im freihändigen Verfahren vergeben.

2) Die Wahl der Verfahrensart richtet sich verbindlich nach dem Auftragswert. Das selektive Verfahren kann nach Wahl des Auftraggebers anstelle des offenen Verfahrens gewählt werden.“

Der SBV fordert eine gesetzliche Vorgabe, dass die Verfahrensarten nicht gewechselt werden dürfen. Der IGS erachtet die Formulierung der Bestimmung als sehr offen. Claudia Schneider Heusi regt an, zumindest in den Erläuterungen aufzunehmen, dass das selektive Verfahren – da marktbegrenzend – nur bei der Ausschreibung von komplexen Vorhaben angewendet werden soll.

Die IWB regen an, in Absatz 2 das Wort „auch“ zu streichen, um Missverständnisse zu vermeiden.

#### 4.25. Artikel 18: Offenes Verfahren

##### Kantone

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

##### Interessierte Organisationen

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### 4.26. Artikel 19: Selektives Verfahren

##### Kantone

Die Kantone Waadt und Wallis sowie die Commission interparlementaire romande beantragen, dass in der französischen Version im **Absatz 3** der Begriff „choisit“ durch den Begriff „sélectionne“ ersetzt wird.

Die Kantone Aargau und Freiburg sowie die Commission interparlementaire romande beantragen bei **Absatz 4** je eine Ergänzung:

- „Diese Absicht sowie die Anzahl der zugelassenen Anbieter sind in der Ausschreibung bekannt zu geben“ (AG).
- „die Zahl der Anbieter zur Angebotsabgabe sollte nicht weniger als drei sein, es sei denn, der betreffende Markt erfordert Besonderheiten“ (FR, Commission interparlementaire romande).

##### Interessierte Organisationen

Der SBV schlägt vor, die **Marginalie** mit der Klammer „(Präqualifikationsverfahren)“ zu ergänzen. Der BSA macht darauf aufmerksam, dass bei selektiven Verfahren die Eignungskriterien oft zu einschränkend festgelegt würden. Um den wirksamen Wettbewerb zu fördern, seien die Eignungskriterien so festzulegen, dass auch junge, unerfahrene Fachleute und solche mit anderen gleichwertigen Qualifikationen am Verfahren teilnehmen können.

bauenschweiz, die SMU, der SIA und der VSEI beantragen die Streichung von **Absatz 4** und die Aufnahme des folgenden **neuen Absatz 1** (der derzeitige Absatz 1 würde zu Absatz 2 etc.):

„Zweck des selektiven Verfahrens ist die Beschränkung der Anzahl Anbieter. Diese Anzahl der selektierten Anbieter muss einen wirksamen Wettbewerb gewährleisten.“

Claudia Schneider Heusi regt an, in **Absatz 4** zu ergänzen, dass die Beschränkung der Anzahl Teilnehmer bereits in der Ausschreibung zu nennen ist („... kann in der Ausschreibung die Zahl...“). Martin Beyeler schlägt die folgende Formulierung für Absatz 4 vor:

„Der Auftraggeber kann aufgrund der ausgeschriebenen Eignungskriterien die Zahl der zum Angebot zugelassenen Anbieter auf minimal 3 beschränken, wenn sonst die Auftragsvergabe nicht effizient abgewickelt werden kann und wenn ein wirksamer Wettbewerb gewährleistet bleibt.“

#### 4.27. Artikel 20: Einladungsverfahren

##### Kantone

Die Kantone Luzern und Zürich weisen darauf hin, dass die Formulierung „unter Beachtung der Schwellenwerte“ bei **Absatz 1** unpräzise ist. Sie verlangen eine Präzisierung dahingehend, dass das Einladungsverfahren im Rahmen der vorgegebenen Schwellenwerte zulässig ist.

Die Kantone Bern und Schwyz fordern, dass die Formulierung in **Absatz 3** neu gefasst wird:

- „Mindestens drei Anbieterinnen oder Anbieter werden zur Abgabe eines Angebotes eingeladen“ (BE).

- „Es müssen, wenn möglich, mindestens drei Angebote eingeholt werden“ (SZ).

### Interessierte Organisationen

Der SVV schlägt vor, den Hinweis in den Erläuterungen, dass sich das Einladungsverfahren nur insofern vom offenen Verfahren unterscheidet, als dass die Beschaffungsstelle die zugelassenen Anbietenden bestimmen kann und auf eine öffentliche Ausschreibung verzichtet wird, explizit in die Bestimmung aufzunehmen.

Bei **Absatz 3** begrüsst die KUB, dass das Einholen von drei Angeboten und nicht nur das Anfragen zur Regel erklärt wird. bauenschweiz, die SMU und der VSEI beantragen, in Absatz 3 „wenn möglich mindestens“ durch „höchstens“ zu ersetzen, da auch mit drei Angeboten Wettbewerb garantiert sei. bauenschweiz und der VSEI schlagen zudem die folgende Ergänzung vor:

„Keine Beschränkungen gelten bei Planungs- und Gesamtleistungswettbewerben.“

Der SIA führt aus, bei lösungsorientierten Beschaffungsformen sei eine möglichst grosse Lösungsvielfalt erwünscht, weshalb dort die Festlegung einer minimalen Anzahl von Teilnehmern Sinn mache. Die usic hält fest, dass bei mehr als drei Angeboten die Kosten sowohl für die Anbieter als auch für die Auftraggeber steigen würden. Sie beantragt, Absatz 3 wie folgt zu formulieren: „Es werden in der Regel drei Angebote eingeholt.“

## 4.28. Artikel 21: Freihändiges Verfahren

### Kantone

Es ist festzustellen, dass zu diesem Artikel eine grosse Anzahl von Rückmeldungen eingegangen ist. Der Kanton Freiburg beurteilt den Artikel positiv. Die Kantone Jura, Waadt und Wallis beantragen, dass Absatz 1 und 2 als eigenständige Artikel aufgeführt werden. Der Kanton Luzern weist darauf hin, dass der Begriff „freihändige Vergabe“ präziser wäre als der Begriff „Freihändiges Verfahren“.

Bei **Absatz 1** beanstandet der Kanton Luzern, dass die freihändige Vergabe nicht mittels einer Zuschlagsverfügung erfolgen müsse. Daher sei die Formulierung „vergift direkt ohne Ausschreibung“ zu überdenken. Der Kanton Solothurn begrüsst, dass an Vergleichsofferten und Verhandlungen im freihändigen Verfahren ausdrücklich festgehalten wird. Der Kanton Schwyz stellt fest, dass die Formulierung in Absatz 1 nicht den Erläuterungen entspricht. Er fordert eine Umformulierung im Sinne von „...direkt und ohne Ausschreibung“. Der Kanton Waadt bedauert, dass zu den Vergleichsofferten im freihändigen Verfahren keine detaillierten Ausführungen in den Erläuterungen aufgenommen wurden. Der Kanton Wallis wünscht, dass der letzte Satz von Absatz 1 präzisiert wird. Der Kanton Zürich lehnt es ab, dass das Einholen von Vergleichsofferten vorgängig zu kommunizieren ist. Die Délégation des affaires extérieures (VD) begrüsst, dass Vergleichsofferten im freihändigen Verfahren eingeholt werden können. Schliesslich beantragt die Commission interparlementaire romande, dass der letzte Satz ergänzt wird: „...Der Auftraggeber ist berechtigt, innerhalb der gleichen Fristen und zu denselben Voraussetzungen mehrere Vergleichsofferten einzuholen und Verhandlungen durchzuführen.“

Der Kanton Graubünden schlägt vor, dass für die Beschaffungsbedürfnisse der Polizeikräfte Beschaffungen von Waffen und Munition hier in **Absatz 2** oder dann in Artikel 11 Absatz 1 E-IVöB verankert werden sollen.

Der Kanton Wallis würde es begrüssen, wenn **Buchstabe a** klarer strukturiert würde.

Der Kanton Genf beantragt bei **Buchstabe c** die Streichung des Passus „und es gibt keine angemessene Alternative.“ Die Kantone Genf, Luzern und Schwyz verlangen, dass die Bestimmung **Buchstabe d** auch für das Einladungsverfahren gilt. Der Kanton Waadt fordert beim sel-



ben Buchstaben, dass der Begriff „même en raccourcissant les délais“ durch „même en réduisant les délais“ ersetzt wird.

Bei **Buchstabe e** begrüßen die Kantone Obwalden und Solothurn die detaillierte Beschreibung. Die Kantone Aargau, Bern, Basel-Stadt und Schwyz beantragen die Ergänzung von Buchstabe e, da die Formulierung von § 9 Buchstabe f VRöB fehlt. Die Ergänzung soll entweder in den Erläuterungen (AG, BS, SZ) oder in der Bestimmung selbst (BE) erfolgen. Der Kanton Genf schlägt bei Buchstabe e vor, dass die Formulierung „augmentation substantielle des coûts“ durch „duplication substantielle des coûts“ ersetzt wird.

Der Kanton Appenzell-Ausserrhodan fordert, dass bei **Buchstabe i** der zweite Spiegelstrich ersatzlos gestrichen wird. Der Kanton Basel-Stadt versteht diesen Buchstaben wie folgt: Eine freihändige Vergabe an den Gewinner ist nur dann möglich, wenn die vorangehende Ausschreibung im richtigen Verfahren ausgeschrieben wurde. Bsp: Ein freihändig durchgeführter Studienauftrag kann nicht dazu führen, dass der Gewinner freihändig einen Auftrag erhält, der im offenen Verfahren hätte ausgeschrieben werden müssen. Demnach hätte schon der Studienauftrag offen ausgeschrieben werden müssen.

Schliesslich schlägt der Kanton Schwyz einen **Buchstaben j (neu)** vor. Dieser lautet wie folgt:

„der Auftraggeber einen neuen gleichartigen Auftrag vergibt, der sich auf einen Grundauftrag bezieht, der im offenen, selektiven Verfahren oder im Einladungsverfahren vergeben wurde, wenn in den Ausschreibungsunterlagen für das Grundobjekt darauf hingewiesen wurde.“

Die Kantone Luzern, St. Gallen, Solothurn, Schwyz, Thurgau, Zug und Zürich weisen darauf hin, dass Berichte nur im Staatsvertragsbereich gemäss Erläuterungen erstellt werden müssen. Daher verlangen sie eine Präzisierung von **Absatz 3**. Der Kanton St. Gallen schlägt beispielsweise vor: „Der Auftraggeber erstellt im Staatsvertragsbereich über jeden...“.

Der Kanton Waadt schlägt vor, einen Artikel 21<sup>bis</sup> aufzunehmen:

#### **„Freihändiges Verfahren im Anschluss an ein Einladungsverfahren**

Für die Schwellenwerte im Staatsvertragsbereich übersteigende Vergaben von Bauarbeiten kann die Vergabebehörde, sofern sie eine Ausschreibung für das gesamte Projekt durchgeführt hat und diese Gegenstand eines Beschwerdeverfahrens bildet, die erste Etappe des Projekts freihändig vergeben. Hierfür müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:

1. diese Möglichkeit wurde in der Ausschreibung des Gesamtprojekts ausdrücklich vorgesehen;
2. der Wert des freihändig vergebenen Anteils beträgt weniger als 20% des Gesamtwerts des Projekts und liegt unter den Schwellenwerten des Staatsvertragsbereichs ;
3. das Projekt weist gemäss Beschluss der Kantonsregierung ein überwiegendes öffentliches Interesse auf."

#### **Interessierte Organisationen**

Bei **Absatz 1** sehen bauenschweiz, der IGS, die usic, und der VSEI durch die Möglichkeit, beim freihändigen Verfahren Vergleichsofferten einzuholen, Probleme bei der Abgrenzung zum Einladungsverfahren, weshalb sie beantragen, den Passus „*Vergleichsofferten einzuholen und*“ zu streichen. Die KUB, der SSV, die Stadt Genf und die Stadt Lausanne begrüßen demgegenüber die ausdrückliche Zulassung von Vergleichsofferten. Die Stadt Genf und die AJUBIC erachten jedoch eine gesetzliche Vorgabe als erforderlich, dass diesfalls die anderen Anbieter zu informieren sind. Claudia Schneider Heusi schlägt vor, die Bestimmung wie folgt zu ergänzen: „*Die Auftraggeberin ist berechtigt, unter Beachtung der Grundsätze rechtsstaatlichen Verwaltungs-*

*handelns Vergleichsunterlagen einzuholen und Verhandlungen zu führen.*“ Die IWB regen an, die Verhandlungen einheitlich in Artikel 24 zu regeln und entsprechend in Absatz 1 zu streichen.

Die SMU ist der Ansicht, auch der Studienauftrag müsse freihändig vergeben werden können und sei dementsprechend in **Absatz 2** miteinzubeziehen.

Zu **Absatz 2 Buchstabe b** bringt die WEKO vor, im Vergabeverfahren liesse sich eine Wettbewerbsabrede in der Regeln nicht hinlänglich feststellen, weshalb es ausreichen müsse, wenn entsprechende Anhaltspunkte vorliegen. Vorgeschlagen wird die folgende Formulierung: *„es bestehen hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass die ~~werden~~-im offenen, selektiven Verfahren oder im Einladungsverfahren eingereichten ausschliesslich Angebote eingereicht, die auf einer Wettbewerbsabrede beruhen“.*

Zu **Absatz 2 Buchstabe c** und **d** hat die WEKO konkrete Vorschläge für die Ergänzung der Erläuterungen eingereicht.

Der SSV begrüsst, dass **Absatz 2 Buchstabe e** die „Wirtschaftlichkeit“ als Grund für eine freihändige Vergabe an den ursprünglichen Anbieter vorsieht. Die Stadt St. Gallen beantragt, die Ausschreibungskosten explizit als Teil von „substantiellen Mehrkosten“ im Normtext zu erwähnen. Swissmem sieht bei Absatz 2 Buchstabe e demgegenüber ein weites Feld für Umgehungen des Vergaberechts. Die freihändige Beschaffung solle daher nur für identische Beschaffungsgegenstände, die keinen Marktpreis haben, zulässig sein. Martin Beyeler gibt zu Buchstabe e zu bedenken, dass das Komma zwischen „möglich ist“ und „erhebliche Schwierigkeiten“ staatsvertragswidrig sei, da gemäss GPA 2012 die Voraussetzungen kumulativ zu erfüllen sind; anstelle des Kommas müsse das Wort „und“ stehen. Claudia Schneider Heusi lehnt Buchstabe e angesichts des hohen Missbrauchspotentials ab.

Bei **Absatz 2 Buchstabe f** weist der SIA darauf hin, dass der Studienauftrag nur für Spezialfälle (bei sehr komplexen und interdisziplinären Aufgaben) geeignet ist.

Der SIA schlägt bei **Absatz 2 Buchstabe i** die folgende Formulierung vor:

„der Auftraggeber vergibt die Folgeplanung oder zusätzlich die Koordination der Leistungen zur Umsetzung der Planung an den Gewinner, der im Rahmen eines vorausgehenden Planungs- und Gesamtleistungswettbewerbs die Lösung einer planerischen Aufgabe erarbeitet hat. [...]“.

Claudia Schneider Heusi begrüsst die Erweiterung in Buchstabe i im Vergleich zu geltenden Recht, ist aber gleichzeitig der Ansicht, die Voraussetzungen müssten in den Erläuterungen noch eingehender beschrieben werden.

Der SSV und die Stadt St. Gallen schlagen bei **Absatz 3** vor, die Berichterstattungspflicht auf Vergaben im Staatsvertragsbereich einzuschränken. Zur Gewährleistung des Rechtsschutzes beantragt die WEKO, dass sowohl der Zuschlag als auch der Bericht zur Freihandvergabe veröffentlicht werden. Dementsprechend sei im Einleitungssatz das Wort „internen“ zu streichen und ein zusätzlicher Spiegelstrich mit der folgenden Formulierung aufzunehmen: *„Der Bericht nach Massgabe von Absatz 3 wird zusammen mit dem Zuschlag gemäss Artikel 48 veröffentlicht.“* Auch TI Schweiz spricht sich für eine Veröffentlichung des Berichts auf simap – jedenfalls im Staatsvertragsbereich – aus.

Um eine wirksame Kontrolle minimaler, international anerkannter Arbeitsnormen zu ermöglichen, beantragen die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz bei **Absatz 3 Buchstabe a** die folgende Ergänzung:

„Name des Auftraggebers und des berücksichtigten Anbieters, dessen Sitz sowie zusätzlich alle Produktionsstätte(n) der wesentlichen Leistungserbringung, sofern sich diese nicht am Sitz des Anbieters befinden.“

Eine ähnlich lautende Ergänzung („..., dessen Sitz und Produktionsstätten der Leistungserbringung“) beantragen auch die Grünen Schweiz.

#### **4.29. Artikel 22: Planungs- und Gesamleistungswettbewerb**

##### **Kantone**

Der Kanton Solothurn stellt den Formulierungsvorschlag, dass die Kantone zum Planungs- und Gesamleistungswettbewerb nähere Bestimmungen erlassen dürfen. Aus seiner Sicht reicht es nicht aus, wenn auf Bestimmungen von Fachverbänden verwiesen wird. Die Kantone Freiburg, Waadt und Wallis beantragen, dass auch der Begriff der parallelen Studienaufträge in den Artikel aufgenommen wird. Der Kanton Basel-Stadt fordert eine Ergänzung zur Berechnung des Auftragswertes: Dieser berechnet sich aus der Summe der Preisgelder und der zu vergebenden Honorare.

##### **Interessierte Organisationen**

Die SMU, der SIA und der VSEI beantragen, Satz 2 mit der folgenden Formulierung zu ersetzen:

„Der Auftraggeber wendet in der Regel die einschlägigen Bestimmungen von Fachverbänden an, nämlich die Ordnungen SIA 142/143 für Architektur- und Ingenieurwettbewerbe.“

Jedenfalls sei in den Erläuterungen die Anwendung der Bestimmungen von Fachverbänden explizit zu empfehlen. Martin Beyeler weist demgegenüber darauf hin, dass die Bestimmungen von Fachverbänden immer nur unter dem Vorbehalt des Vergaberechts gälten. Er schlägt vor, Satz 2 wie folgt zu formulieren:

„Der Auftraggeber kann auf einschlägige Bestimmungen von Fachverbänden verweisen; diese gelten, soweit sie den Grundsätzen dieser Vereinbarung nicht widersprechen.“

Der SSV erachtet es als sinnvoll, die Bestimmung zu präzisieren, namentlich betreffend Anonymität und Entschädigungspflicht.

bauenschweiz schlägt die folgende (neue) Formulierung für Artikel 22 vor:

„1) Für die Beschaffung von Planungsleistungen, bei welchen der Zuschlag an das beste unter den eingereichten Projekten erfolgen soll, veranstaltet der Auftraggeber einen Planungswettbewerb.

2) Für die Beschaffung von Planungs- und Ausführungsleistungen, bei welchen der Zuschlag an das beste unter den eingereichten Projekten gekoppelt mit einem vorteilhaften Preisangebot erfolgen soll, veranstaltet der Auftraggeber einen Gesamleistungswettbewerb.

3) Der Auftraggeber, der einen Planungs- oder Gesamleistungswettbewerb veranstaltet, regelt im Rahmen der Grundsätze dieser Vereinbarung das Verfahren im Einzelfall. Der Auftraggeber wendet in der Regel die einschlägigen Bestimmungen von Fachverbänden an.“

Claudia Schneider Heusi begrüsst die vorgesehene Regelung, erachtet die Ausführungen in den Erläuterungen aber als überarbeitungsbedürftig.

#### **4.30. Artikel 23: Elektronische Auktionen**

##### **Kantone**

Verschiedene Kantone haben Vorbehalte gegenüber dieser Bestimmung. Es wird befürchtet, dass damit vor allem die Angebotspreise gedrückt werden sollen (BE, GE) und sich intellektuelle Dienstleistungen für diese Form nicht eignen (VD). Auch wird geltend gemacht, dass bezüg-

lich Umsetzung Unklarheiten bestehen (SZ). Die Kantone Bern, Genf, Solothurn und Thurgau beantragen deshalb die Streichung des Artikels. Der Kanton Schwyz hält eine solche Bestimmung mit Blick auf zukünftige Entwicklungen allenfalls für sinnvoll. Der Kanton Basel-Stadt geht davon aus, dass der Verein simap.ch mit der Umsetzung der elektronischen Auktionen beauftragt wird.

Bei **Absatz 1** verlangt der Kanton Wallis, dass der Teilsatz „für die Beschaffung von standardisierten Leistungen“ gestrichen wird. Die Délégation aux affaires extérieures (VS) begrüsst die Bestimmung und behält sich vor, dass das Instrument auch auf andere Leistungstypen angewendet wird.

Der Kanton Solothurn fragt sich bei **Absatz 5**, ob der Auftraggeber jeweils vorgängig bekanntgeben muss, wie viele Phasen durchgeführt werden (Transparenz, Verhinderung Missbrauch). Des Weiteren möchte er wissen, wie sich die Verfahrenshandlungen in das Schema der anfechtbaren Verfügungen (Artikel 53 Absatz1) einreihen lassen.

### Interessierte Organisationen

Swissmem, die KUB, der SSV, die FZAG, die SP Fribourg und die SIG sowie Claudia Schneider Heusi begrüssen es, dass der E-IVöB das Instrument der elektronischen Auktion vorsieht. Der SSV erachtet eine Präzisierung hinsichtlich der zugelassenen Auktionsmethoden als sinnvoll.

Die Stadt Genf äussert sich kritisch zur elektronischen Auktion, die Stadt Lausanne lehnt sie explizit ab und die Stadt St. Gallen erwartet im Falle einer Einführung, dass ein gemeinsames Tool für Bund, Kantone und Gemeinden zur Verfügung gestellt wird.

Die Verbände der Bauwirtschaft stehen den elektronischen Auktionen kritisch gegenüber. bauenschweiz, Infra und der SBV lehnen die Beschaffung von Leistungen der Bauwirtschaft bzw. von baulichen Dienstleistungen durch elektronische Auktion kategorisch ab. bauenschweiz, die SMU, der SIA, die usic und der VSEI verlangen, dass elektronische Auktionen nur bei „standardisierten Gütern“ (nicht: „standardisierten Leistungen“) zulässig sind.

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz weisen darauf hin, dass elektronische Auktionen, die ausschliesslich auf den niedrigsten Preis abzielen, im Widerspruch zu einer sozial, ökologisch und wirtschaftlich nachhaltigen Beschaffung stehen. Der Preisdruck wirke sich insbesondere in der Konsumgüterindustrie direkt auf die Arbeitsbedingungen aus und führe branchenweit zu Arbeitsrechtsverletzungen. Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz beantragen deshalb, **Absatz 1** wie folgt zu ergänzen:

„Zulässig sind elektronische Auktionen ausschliesslich für Produkte, die aufgrund der definierten technischen Spezifikationen hohe Anforderungen an die ökologische und soziale Nachhaltigkeit erfüllen. Nicht zulässig sind elektronische Auktionen namentlich für Güter aus Branchen, in denen die Einhaltung der Arbeitsbedingungen und Arbeitsschutzbestimmungen nicht gewährleistet ist.“

Die Grünen Schweiz halten fest, dass es auch bei elektronischen Auktionen gelte, die ökologischen und sozialen Anforderungen zu berücksichtigen.

Infra beantragt, **Absatz 1** wie folgt zu ergänzen: „... *standardisierte Leistungen (ohne Bauleistungen)*...“. Der SBV schlägt die folgende Formulierung vor: „*Der Auftraggeber kann für die Beschaffung nicht baulicher Dienstleistungen und nur für standardisierte Güter im Rahmen...*“.

### 4.31. Artikel 24: Verhandlungen

#### Kantone

Von den 26 Kantonen sprechen sich 18 Kantone entschieden gegen Verhandlungen aus. Die Commission interparlementaire romande ist derselben Meinung. Sie machen geltend, dass mit Verhandlungen Anbieter in ihren Offerten Verhandlungsmargen einbauen könnten, welche durch das Führen von im Voraus anzukündigenden Verhandlungen wieder eliminiert werden müssten. Andererseits seien Verhandlungen aufwändig und setzten hohe Ansprüche an die Kompetenzen der beteiligten Personen voraus. Ausserdem sind sie der Meinung, dass Verhandlungen einem Risiko für unerwünschte "Beziehungskorruption" zwischen Auftraggebern und Anbietern Vorschub leisten könnten. Von den 7 bejahenden Kantonen machen 4 davon Vorbehalte. Sie fordern, dass Verhandlungen nur bei Beschaffungen komplexer Leistungen möglich bzw. Abgebotsrunden strikte untersagt sind. Ein Kanton äussert sich nicht zu dieser Bestimmung.

Bei einer Streichung des Artikels weist der Kanton Schwyz darauf hin, dass in Artikel 12 ein weiterer Buchstabe eingefügt werden muss: „e) Verzicht auf Abgebotsrunden und Verhandlungen.“

Falls der Artikel beibehalten wird, schlägt der Kanton Waadt eine Umformulierung von Absatz 1 vor. Bei Absatz 2 müsste aus seiner Sicht eine Ergänzung der Erläuterungen erfolgen sowie Buchstabe c gestrichen werden.

#### Interessierte Organisationen

Infra, der SBV, der SIA, der VSEI und TI Schweiz lehnen jegliche Form von Verhandlungen entschieden ab und beantragen entsprechend die Streichung der Bestimmung.

Die Städte Genf, Lausanne und St. Gallen stehen Verhandlungen ebenfalls kritisch gegenüber und verlangen, die Bestimmung zu streichen (Genf und Lausanne) bzw. zu überdenken (St. Gallen). Der SSV befürwortet zwar die Einführung von Verhandlungen, hat aber Vorbehalte.

Demgegenüber sprechen sich die KUB, die FZAG, die SBB AG, die SIK, die SIG und der VSE explizit für die Möglichkeit aus, Verhandlungen führen zu können.

Swissmem begrüsst das Instrument „Verhandlungen“, welche insbesondere bei der Beschaffung von komplexen Produkten und Systemen wertvolle Dienste leisten könne. Jedoch sei in die Bestimmung ein explizites Verbot von Verhandlungen ausschliesslich über den Preis (Abgebotsrunden) aufzunehmen. Verhandlungen müssten insbesondere über Vertragsbedingungen oder Allgemeine Geschäftsbedingungen möglich sein, die bei funktionierendem Wettbewerb auf der Nachfrageseite nicht durchgesetzt werden könnten.

Auch bauenschweiz, die SMU und die Usic lehnen reine Preisverhandlungen entschieden ab, da solche einen ruinösen Preiswettbewerb unter den Anbietern bewirken würden. bauenschweiz und die usic beantragen, den Passus „... sowie die Vergütung...“ in **Absatz 1** zu streichen und in einem neuen Absatz explizit zu regeln: „Der Preis bleibt als Verhandlungsgegenstand ausgeschlossen.“ Die SMU stellt einen ähnlichen Antrag.

Nach Ansicht der CHGEOL sollen Verhandlungen nur bei eindeutigen Kriterien und unter Restriktionen möglich sein. Der IGS möchte Verhandlungen ausschliesslich im Rahmen von technischen Bereinigungen zulassen. Sie beantragt die folgende Formulierung von Absatz 1:

„Der Auftraggeber kann mit Anbietern in Verhandlungen treten über die Leistungen und Modalitäten ihrer Erbringung, wenn dies in der Ausschreibung vorbehalten ist oder wenn die Bewertung ergibt, dass keines der Angebote nach den bekannt gegebenen Zuschlagskriterien eindeutig das vorteilhafteste ist.“

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz beantragen am Ende von **Absatz 1** die folgende Ergänzung: „... das sozial, ökologisch und wirtschaftlich günstigste ist.“

Der SSV erachtet bei **Absatz 2** eine Präzisierung als erforderlich, ob Verhandlungen nur zulässig sein sollen, wenn diese in der Ausschreibung vorbehalten wurden, oder auch dann, wenn sie nicht vorbehalten wurden, aber sich kein Angebot als das eindeutig günstigste erweist. Der VSE ist der Ansicht, die Aufzählung in Absatz 2 müsse als nicht abschliessend betrachtet werden. Er beantragt, dies mit dem Zusatz „... sind insbesondere zulässig...“ klarzustellen.

Die KUB schlägt vor, in **Buchstabe a** den Passus „*objektiv und*“ zu streichen, da der Terminus „*sachlich geboten*“ genüge. Die FZAG beantragt, die Zulässigkeit von reinen Preisverhandlungen explizit in Absatz 2 Buchstabe a wie folgt zu verankern: „*a) es sich um reine Preisverhandlungen handelt.*“

Bei **Buchstabe c** beantragt die KUB, auf das Erfordernis der „Komplexität“ der zu beschaffenden Leistung zu verzichten. Die SP Fribourg schlägt vor, den Passus „*komplexe Leistungen beschafft werden und*“ zu streichen.

Die FZAG begrüsst es, dass gemäss **Absatz 3** die Auftraggeber nicht mit allen Anbietern Verhandlungen führen müssen. Die IWB erachten in Absatz 3 Satz 2 die Wortwahl „wenn möglich“ als zu eng und beantragen, diesen Passus mit „wenn sinnvoll“ zu ersetzen.

Mehrere Vernehmlassungsteilnehmer, darunter der SSV, erachten Absatz 3 demgegenüber als heikel, da nicht klar sei, nach welchen Entscheidungskriterien die Anbietenden für Verhandlungen auszuwählen sind. Mehrfach wird auch auf offene Rechtsschutzfragen bei der Auswahl der Anbietenden hingewiesen.

Swissmem schlägt vor, den letzten Satz von Absatz 3 wie folgt zu ändern:

„Er berücksichtigt mindestens drei Anbieter. Liegen weniger Angebote vor, sind mit allen Anbietern Verhandlungen zu führen.“

#### **4.32. Artikel 25: Bekanntgabe und Protokollierung**

##### **Kantone**

Der Kanton Freiburg bemängelt, dass die Ausführungen in den Erläuterungen zum Artikel 25 unklar sind. Die Kantone Genf, St. Gallen, Schwyz, Uri, Waadt und die Commission interparlementaire romande fordern die Streichung des Artikels. Die Kantone Solothurn, Luzern und Zürich verweisen auf Ihre Ausführungen zu Artikel 24. Der Kanton Solothurn stösst sich ferner daran, dass in den Erläuterungen zu Absatz 2 ausgeführt wird, das Protokoll sei „von beiden Seiten zu unterzeichnen“. Seiner Ansicht nach, ist dies in der Praxis kaum durchführbar und daher bürokratischer Leerlauf.

##### **Interessierte Organisationen**

Für den Fall, dass an der Zulässigkeit von Verhandlungen festgehalten wird, erachtet TI Schweiz klare Vorgaben für die Wahrung der Transparenz (insbesondere die Protokollierung) als unverzichtbar.

Die SP Fribourg begrüsst die genau umschriebenen Vorgaben für das Instrument Verhandlungen. Es stelle sich dann aber die Frage, weshalb Verhandlungen auf die Beschaffung von komplexen Leistungen begrenzt sind.

Der SSV beantragt eine Präzisierung in **Absatz 1 Buchstabe a**, was mit der Bekanntgabe des bereinigten Angebots genau gemeint ist.

Bei **Absatz 2** beantragt Swissmem die folgende Ergänzung: „*Das Protokoll ist von allen anwesenden Personen zu unterzeichnen.*“

### 4.33. Artikel 26: Dialog

#### Kantone

15 Kantone äussern sich zur Möglichkeit des Dialogs. Die Kantone Aargau, Basel, Wallis und Zürich (siehe Vorbemerkungen) begrüssen das neue Instrument vorbehaltlos. Der Kanton Wallis und die Commission interparlementaire romande möchten zusätzlich, dass der Dialog auch im Einladungsverfahren angewendet werden könnte. Das empfiehlt auch der Kanton Basel-Stadt. Die Kantone Freiburg, Neuenburg, Nidwalden und Waadt begrüssen das Instrument, verlangen aber, dass Preisverhandlungen ausgeschlossen werden. Die Kantone Bern, Genf, Glarus, Luzern, Solothurn, Schwyz und Uri lehnen den Dialog ab. Die Délégation aux affaires extérieures (VD) und die Délégation aux affaires extérieures (VS) begrüssen den Dialog, soweit Preisverhandlungen ausgeschlossen sind.

Wenn die Bestimmung in die IVöB Eingang findet, fordern die Kantone Waadt, Wallis und die Commission interparlementaire romande (nur Buchstabe a) Ergänzungen:

*„Abs. 2, Bst. a) : die möglichen Inhalte des Dialogs wobei Preisverhandlungen ausdrücklich ausgeschlossen sind ;*

*2<sup>bis</sup> Der Auftraggeber formuliert in den Ausschreibungsunterlagen die Kriterien für die Auswahl der zum Dialog eingeladenen Anbieter.*

*3 Der Auftraggeber eröffnet in der Folge mit den ~~nach Massgabe der Ausschreibungsdokumente~~ ausgewählten Anbietern einen Dialog, mit dem Ziel, den Leistungsgegenstand zu konkretisieren sowie die Lösungswege oder Vorgehensweisen zu ermitteln und festzulegen. [...]*

#### Interessierte Organisationen

bauenschweiz, der BSA, economiesuisse, die FZAG, Infra, die KUB, der SBV, die SMU, der SSV, die SIG, die usic, der VSE, Claudia Schneider Heusi und Erich Ramer begrüssen eine Regelung zum Dialogverfahren.

Damit wird nach Ansicht der BSA der Ordnung SIA 143 für Studienaufträge der gesetzliche Rahmen geliefert. Die FZAG weist darauf hin, dass der Dialog für grosse und komplexe Infrastrukturprojekte sehr wertvoll sei. Swico und Swissmem befürworten zwar die Einführung des Dialogverfahrens, beantragen aber, analog zur EU den Dialog als eigenständiges Verfahren in die IVöB aufzunehmen. Die Voraussetzungen für das Verfahren seien zu präzisieren und die Vergabestellen seien zu verpflichten, dieses Verfahren zu wählen, wenn die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind.

Die Stadt Lausanne lehnt die Einführung des Dialoges in der vorgeschlagenen Form ab. Sie schlägt vor, die Regelung des europäischen Rechts in die IVöB zu übernehmen.

Bei **Absatz 1** erachten bauenschweiz, der VSEI und die SMU eine Präzisierung des Begriffs „*innovative Leistungen*“ als erforderlich, wobei angeregt wird, an dessen Stelle den Begriff „*intellektuelle Leistung*“ zu verwenden. Weiter solle gemäss bauenschweiz der Dialog auf selektive Verfahren eingegrenzt werden und entsprechend der Passus „offenen oder“ gestrichen werden.

Martin Beyeler schlägt für Absatz 1 die folgende Formulierung vor:

*„Ist es anders nicht möglich, die benötigten Leistungen hinreichend zu beschreiben, kann ein Auftraggeber im Rahmen eines offenen oder selektiven Verfahrens einen Dialog durchführen, wenn er diesen in der Ausschreibung angekündigt und dessen Gegenstände und Ablauf in den Ausschreibungsunterlagen umschrieben hat.“*

Bei **Absatz 2** beantragt bauenschweiz, den Einleitungssatz wie folgt zu ergänzen: „... Ausschreibungsunterlagen, wobei er in der Regel die einschlägigen Bestimmungen von Fachverbänden anwendet. [...]“

bauenschweiz, der SIA, die SMU, der VSEI und der BSA fordern, dass die im Dialogverfahren erbrachten Dienstleistungen abgegolten werden. bauenschweiz, der VSEI und die SMU beantragen deshalb bei **Absatz 2 Buchstabe b** den einleitenden Passus „ob und“ zu streichen. Der SIA weist darauf hin, dass nach Art. 17.1 der SIA-Ordnung 143 alle Teilnehmer in gleicher Höhe entschädigt werden.

Claudia Schneider Heusi beantragt in Absatz 2 zu ergänzen, dass der Ablauf des Dialogs in den Ausschreibungsunterlagen zu beschreiben ist.

Bei **Absatz 3** beantragt die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung die folgende Ergänzung: „...Lösungswege oder Vorgehensweisen in technischer Hinsicht oder zur Verbesserung der Nachhaltigkeit zu ermitteln und festzulegen. [...]“ Claudia Schneider Heusi erachtet die Begrenzung der Teilnehmerzahl in Absatz 3 als heikel, zumal die Form der Mitteilung nicht geregelt sei. Sie schlägt vor, auf eine Begrenzung der Teilnehmer am Dialog zu verzichten.

Der SIA erachtet die Bestimmungen zum Dialog als ungenügend, um die Grundprinzipien der Transparenz, der Gleichbehandlung und des fairen Wettbewerbs zu gewährleisten. Er beantragt die Aufnahme des folgenden zusätzlichen **Absatzes 7**:

„Der Auftraggeber, der einen Dialog durchführt, regelt im Rahmen der Grundsätze dieser Vereinbarung das Verfahren im Einzelfall. Der Auftraggeber wendet in der Regel die einschlägigen Bestimmungen von Fachverbänden an, namentlich die Ordnung SIA 143 für Architektur- und Ingenieurstudienaufträge.“

#### 4.34. Artikel 27: Rahmenverträge

##### Kantone

Die neu geschaffene Rechtsgrundlage für Rahmenverträge stösst bei den Kantonen auf positives Echo. Einzig der Kanton Solothurn fordert, dass der Artikel gestrichen wird.

Die Kantone Genf, Waadt, Wallis und die Commission interparlementaire romande verweisen in der französischen Version darauf, dass die Formulierung „fait l’objet d’une publication“ durch „fait l’objet d’une procédure“ in **Absatz 1** ersetzt werden soll.

Die Laufzeit der Verträge von vier Jahren, geregelt in **Absatz 2**, wird von den Kantonen Basel-Landschaft, Basel-Stadt, Genf, Nidwalden, Zug und Zürich als zu kurz eingestuft. Sie beantragen, dass die Laufzeit auf fünf bzw. sieben Jahre verlängert wird. Der Kanton Luzern verlangt in diesem Zusammenhang, dass der Passus „In begründeten Fällen...“ gestrichen wird.

Die Kantone Aargau, Bern, Luzern, Solothurn und Zürich fordern, dass die Frage des Rechtsschutzes bei einem Mini-Tender geklärt werden müsse und deshalb **Absatz 4** zu überarbeiten sei.

##### Interessierte Organisationen

bauenschweiz, die SMU, die FZAG, der IGS, der SSV, die usic, der VSE und der VSEI begrüßen das Instrument der Rahmenverträge und deren gesetzliche Verankerung.

Swico spricht sich gegen die Einführung von Rahmenverträgen ohne verbindliche Bezugspflichten aus. In Zusammenhang mit Ressourcenbeschaffungen würden durch die Rahmenverträge oft unrealistische Forderungen zur Bereithaltung bestimmter Profile gestellt. Im Weiteren sei die Vorbefassungsproblematik nicht geregelt und es könne das Beschaffungsrecht ausgehebelt werden, indem für die Einzelaufträge und die Durchführung von Mini-Tenders die Bedingungen im Rahmenvertrag definiert werden.



Swissmem steht Rahmenverträgen im Sinne von „individualisierte Geschäftsbedingungen für Einzelaufträge“ positiv gegenüber, lehnt diese aber ab, wenn damit das Beschaffungsrecht ausgehebelt wird. Das Instrument dürfe nicht dazu führen, dass innerhalb des Rahmens ohne weiteres freihändig vergeben werden darf, nur weil die Vergabe der Rahmenverträge an sich in Anwendung des Submissionsrechts erfolgt ist.

Bei **Absatz 2** erachtet der SSV die allgemeine Maximallaufzeit von vier Jahren als zu kurz; angemessen seien fünf bis sechs Jahre. Der SSV beantragt für Absatz 2 Satz 1 die folgende Formulierung: „*Die Laufzeit eines Rahmenvertrags beträgt höchstens sechs Jahre.*“ Swissmem ist demgegenüber der Ansicht, die Dauer von Rahmenverträgen sei absolut auf vier Jahre zu beschränken und dementsprechend der letzte Satz in Absatz 2 ersatzlos zu streichen. Martin Beyeler schlägt vor, in Satz 2 den Passus „*nicht möglich*“ durch „*nicht zulässig*“ zu ersetzen. Claudia Schneider Heusi regt an, Absatz 2 in dem Sinne zu ergänzen, dass bereits in den Ausschreibungsunterlagen mit der Komplexität des Vorhabens oder der hohen Investitionen des Anbieters zu begründen ist, wenn eine längere Laufzeit als vier Jahre notwendig ist.

Bei **Absatz 4** sind bauenschweiz, die SMU und der VSEI der Ansicht, die Verteilung der Einzelaufträge habe auf einfache und pragmatische Weise zu erfolgen. Umfangreiche Verfahren für „Mini-Tenders“ mit erneuter Eignungsprüfung und Qualitätsnachweisen seien systemfremd und abzulehnen. Zu **Buchstabe b** wird beantragt, „*Angebote*“ durch „*summarischen Angebote*“ zu ersetzen.

Demgegenüber fordern die IWB, Swissmem, Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi eine klare Regelung, wie die Vergabe der Einzelaufträge bei mehreren parallelen Rahmenverträgen zu erfolgen hat. Zudem sei auch der Rechtsschutz bei Erteilung eines Einzelauftrags zu regeln. Bei **Absatz 4 Buchstabe d** fordert Martin Beyeler, dass die „Minitender“-Zuschlagskriterien ebenfalls in der Ausschreibung genannt werden müssen; eine Nennung im Rahmenvertrag reiche nur aus, wenn der Rahmenvertragsentwurf den Ausschreibungsunterlagen beilieg. Als Formulierung von Absatz 4 Buchstabe d schlägt Martin Beyeler vor:

„der Auftraggeber erteilt den Zuschlag (Art. 53 Abs. 1 lit. d) betreffend den Einzelvertrag demjenigen Vertragspartner, der gestützt auf die in den Ausschreibungsunterlagen für diesen Zweck definierten Kriterien das wirtschaftlich günstigste Angebot unterbreitet.“

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung beantragt, **Absatz 4 Buchstabe d** mit dem Passus „...*Kriterien sowie unter sämtlichen Aspekten der Nachhaltigkeit...*“ zu ergänzen.

#### **4.35. V. Kapitel: Vergabeanforderung**

##### **Kantone**

Der Kanton Schwyz schlägt vor, die Reihenfolge der einzelnen Artikel in diesem Kapitel anzupassen. So soll Artikel 30 (Verzeichnisse) vor Artikel 29 (Eignungskriterien) gestellt werden. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass in Artikel 28 Absatz 2 von Verzeichnis die Rede ist. Im Folgeartikel würde dann direkt die Definition der Verzeichnisse folgen.

##### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **4.36. Artikel 28: Teilnahmebedingungen**

##### **Kantone**

Der Kanton Freiburg verlangt, dass die internationalen Normen respektiert werden und die Verwendung von Labels ermöglicht wird. Er schlägt hierzu folgende Formulierungen vor:

„(...) die Erfüllung der allgemeinen Teilnahmebedingungen durch die Anbieter *nicht nur am Ort der Leistungserbringung sondern auch an der Produktionsstätte der Hauptbestandteile des Gutes/Produktes sicher. Es handelt sich um Bedingungen, wie (...).*

2. Der Auftraggeber hat von den Anbietern den Nachweis über die Einhaltung der in den Anhängen 3 und 4 aufgeführten *internationalen Sozial- und Umweltbestimmungen zu verlangen.*

3. *Als Nachweis der Einhaltung dieser Teilnahmebedingungen können Standards, Initiativen oder Labels verwendet werden.“*

Bei **Absatz 1** und 2 fordert der Kanton Genf und die Commission interparlementaire romande, dass die Bestimmung auch für Subunternehmer gelten soll. Der Kanton Genf schlägt folgende Anpassungen beim Artikel vor:

**AI.1:** „Der Auftraggeber stellt im Rahmen des Vergabeverfahrens und bei der Erbringung der zugeschlagenen Leistungen die Erfüllung der allgemeinen Teilnahmebedingungen durch die Anbieter sowie die Subunternehmer, wie die Einhaltung der geltenden Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen, die Bezahlung fälliger Steuern und Sozialversicherungsbeiträge, die Gleichbehandlung von Frau und Mann namentlich in Bezug auf die Lohngleichheit und den Verzicht auf Wettbewerbsabreden sicher.

**AI.2:** Der Auftraggeber oder die mit der Kontrolle beauftragte Behörde oder Instanz kann von den Anbietern und den Subunternehmern die Vorlage einer Selbstdeklaration sowie formeller und amtlicher Dokumente verlangen, um die Einhaltung der Teilnahmebedingungen nachzuweisen“.

Der Kanton Genf fordert die Vorlage von formellen Bestätigungen. Die Kantone Schwyz und St. Gallen beantragen, dass die Passage „und bei der Erbringung der zugeschlagenen Leistungen“ gestrichen wird.

Die Kantone Genf, Waadt, Wallis und die Commission interparlementaire romande verlangen bei **Absatz 2** das Adverb „insbesondere“ an eine anderen Stelle im Satz zu verschieben. Sie schlagen (verschiedene) Umformulierungen vor. Der Kanton Wallis schlägt zudem bei Absatz 2 folgenden Zusatz vor: „Der Auftraggeber kann von den Anbietern jederzeit den Nachweis über die Einhaltung der Teilnahmebedingungen insbesondere mittels Selbstdeklaration über ihre Aufnahme in ein Verzeichnis verlangen“. Gemäss dem Kanton Wallis muss der Begriff „Verzeichnis“ in Abs. 2 zwingend präzisiert werden.

Der Kanton Luzern möchte wissen, wie sich der Artikel 13 Absatz 4 E-IVöB zu diesem Absatz verhält.

### **Interessierte Organisationen**

economiesuisse fordert eine Klarstellung, dass es bei den aufgezählten Bedingungen nur um die Erfüllung bestehender gesetzlicher Verpflichtungen geht. Allgemeine Teilnahmebedingungen der Auftraggeber dürften nicht einseitig zu Lasten der Anbieter ausgestaltet werden, da dies eine problematische Ausnutzung staatlicher Nachfragemacht darstellen würde. economiesuisse möchte vermeiden, dass der Begriff „sicherstellen“ zu zusätzlichen Kontrollstrukturen führt, die nicht in spezifischen positiv-rechtlichen Bestimmungen verankert sind.

bauenschweiz, der SBV, die SMU und der VSEI verlangen, dass es sich in **Absatz 1** um eine abschliessende Aufzählung der einzuhaltenden Grundsätze handelt, da die vorgeschlagene Formulierung ihrer Ansicht nach dem Auftraggeber die Möglichkeit lässt, weitere Kriterien fest-

zulegen. Der SBV und die SMU beantragen, den bisherigen Artikel 11 IVöB 2001 zu übernehmen.

Die SIG fordert, in beiden Absätzen auch die Subunternehmer einzuschliessen.

Die CSDE beantragt, Absatz 1 wie folgt zu ergänzen: „...*die Gleichbehandlung von Frau und Mann namentlich in Bezug auf die Lohngleichheit...*“.

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz beantragen die folgende Ergänzung von Absatz 1: „...*Anbieter am Ort (Produktionsstätte) der Leistungserbringung sicher, wie namentlich die Einhaltung der geltenden Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen gemäss Anhang 3, die ...*“.

Swiss Textiles beantragt die Ergänzung der Aufzählung in Absatz 1 um „... *die Einhaltung der Umweltschutzbedingungen...*“.

TI Schweiz fordert die Ergänzung „...*die Ergreifung aller erforderlicher Massnahmen zur Vermeidung von Bestechung und anderem unethischen Verhalten...*“.

Der Schweizerische Gemeindeverband fordert die Anpassung von Art. 28 Abs. 1 an Artikel 13.

Bei **Absatz 2** unterstützen bauenschweiz, der SBV, die SMU und der VSEI die vorgesehene Regelung, wonach entweder die Selbstdeklaration oder die Aufnahme in ein Verzeichnis verlangt werden kann. Es sei jedoch zu präzisieren, dass ein solches Verzeichnis entweder von der öffentlichen Hand geführt werden müsse oder es sich um ein Verzeichnis handle, das von den Sozialpartnern gesamtarbeitsvertraglich getragen wird und von der für die Allgemeinverbindlicherklärung zuständigen Behörde genehmigt worden ist.

Die FZAG begrüsst, dass als Nachweis eine Selbstdeklaration verlangt werden kann. Der SIA beantragt, den Passus „*oder die Aufnahme in ein Verzeichnis*“ zu streichen.

Der SSV erachtet die vorgesehenen Nachweise nicht als hinreichend. Es seien weitergehende Nachweise nötig wie die Abstützung auf anerkannte Gütezeichen bzw. Prüfberichte (z.B. Zertifikate, Standards, externe Audits). Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz erachten Selbstdeklarationen sogar als untaugliche Mittel zur Kontrolle der Teilnahmebedingungen. Sie fordern eine Neuformulierung von Absatz 2 sowie einen zusätzlichen Absatz 3 wie folgt:

„2) Der Auftraggeber verlangt vom Anbieter Transparenz über die Produktionsstätten. Er fordert Nachweise über die Einhaltung der Teilnahmebedingungen am Ort der Leistungserbringung für die wesentlichen Bestandteile der Beschaffung z.B. mittels Labels, Zertifizierungen oder Managementsysteme oder die Aufnahme in ein Verzeichnis, das entsprechende Anforderungen stellt. *[Die IGÖB zusätzlich:] Der Auftraggeber kann als Nachweis für die Einhaltung der Kernübereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) Nachhaltigkeitsstandards / Gütezeichen verlangen.*

3) Der Auftraggeber kontrolliert die Einhaltung der Teilnahmebedingungen vor dem Zuschlag und im Rahmen der nachfolgenden Beschaffung während der gesamten Vertragsdauer. Er kann hierfür qualifizierte Organisationen beiziehen und kann sich dafür auch mit anderen Auftraggebern zusammenschliessen.“

Die Grünen Schweiz regen an, dass öffentliche Behörden auf Zertifizierungssystem zurückgreifen können. Sie schlagen die folgenden Ergänzungen in Absatz 2 vor: „...*Anbieter, Zertifizierungen durch unabhängige Dritte oder die Aufnahme in ein Verzeichnis verlangen, um die Einhaltung der Teilnahmebedingungen nachzuweisen. Der Auftraggeber holt ausserdem Angaben zum Ort der Leistungserbringung ein.*“

Die CSDE beantragt die folgenden Änderungen in Absatz 2:

~~Der Auftraggeber kann namentlich verlangt eine Selbstdeklaration der Anbieter oder die Aufnahme in ein Verzeichnis verlangen, um die Einhaltung der Teilnahmebedingungen nachzuweisen. Für den Nachweis der Einhaltung der Teilnahmebedingungen kann er zudem die Aufnahme der Nachweise in ein Verzeichnis verlangen.~~

Die CSDE schlägt zudem nachfolgende Korrektur des Erläuternden Berichts vor:

Erläuternder Bericht, Kommentar zu den Absätzen 1 und 2:

~~Teilnahmebedingungen sind zu erfüllen. Die Anbieter müssen unabhängig vom konkreten Leistungsgegenstand mindestens eine Selbstdeklaration vorlegen und gegebenenfalls nachzuweisen. Diese Selbstdeklaration bietet allerdings keine Gewähr für die Einhaltung der Lohngleichheit und gilt nicht als formelles Beweismittel. Die zuständigen Behörden müssen in der Bestimmung ihrer Anforderungen an die Nachweise frei bleiben. In allen Fällen muss die Selbstdeklaration Auskunft über den Rahmen geben, den die Unternehmung (Anbieter) für die Lohnanalyse verwendet hat (Logib / Regressionsanalyse oder amtliche Überprüfung) sowie über die Ergebnisse dieser Analyse, damit eine genauere Bewertung der Einhaltung der Lohngleichheit möglich ist.~~

~~In der Praxis hat sich die Selbstdeklaration anhand formalisierter Nachweise bewährt. Falschdeklarationen können strafrechtliche und vergaberechtliche Sanktionen nach sich ziehen.~~

Swiss Textiles betont die Notwendigkeit der Kontrolle nicht nur im Vergabeverfahren, sondern auch während der Leistungserbringung, und beantragt die folgende Ergänzung in Absatz 2:

„[...] Er ergreift ohne Verzug die erforderlichen Massnahmen bei Gefährdung der Einhaltung oder Verletzung der massgebenden Bestimmungen sowie bei notwendigen Wechseln von Produzenten oder Produktionsstätten. Die Anbieter haben in ihrem Angebot für alle wesentlichen Leistungen den vorgesehenen Produzenten und die vorgesehene Produktionsstätte sowie allenfalls mögliche Alternativen anzugeben und zuzusichern.“

TI Schweiz schlägt den folgenden zusätzlichen **Absatz 3** vor:

„3) Der Auftraggeber stellt sicher, dass die Anbieterin nicht auf der Liste gemäss Art. 45 Abs. 4 verzeichnet ist.“

Der schweizerische Gemeindeverband beurteilt die angeführten Möglichkeiten (Selbstdeklaration und Verzeichnisse) als unzureichend. Er ist der Ansicht, dass weitergehende Nachweise, wie Qualitätssiegel oder Beweismittel (z.B. Zertifikate, Standards, externe Revisionen) erforderlich sind.

#### **4.37. Artikel 29: Eignungskriterien**

##### **Kantone**

Die Kantone Aargau, Genf, Waadt und Wallis verlangen, dass der Begriff „wesentlich“ (französisch „essentiels“) gestrichen wird. Dagegen beurteilt der Kanton Luzern die Beschränkung auf die „wesentlichen“ Kriterien als nachvollziehbar.

Der Kanton Waadt fordert den **Absatz 2** mit dem Begriff „Umweltmanagement“ [en français: „gestion environnementale“] zu ergänzen. Die Commission interparlementaire romande beantragt die Ergänzung „...organisatorische, ökologische und soziale ....“

Der Kanton Zug beantragt, es sei in den Erläuterungen auszuführen, wie die Qualifikation, Erfahrung und Leistungsfähigkeit der Anbietenden sowie die Kundenzufriedenheit bei der Be-

schaffung von Verwaltungssoftware überprüft werden kann, wenn keine Referenzen mehr von Auftraggebern verlangt werden dürfen, die dem öffentlichen Beschaffungsrecht unterstellt sind.

### Interessierte Organisationen

economiesuisse fordert eine Ergänzung der Bestimmung, wonach nur für das Projekt zentrale Kriterien aufgenommen und keine Handelshemmnisse geschaffen werden dürfen. Der SIA sieht durch die Eignungskriterien eine Gefahr der zu grossen Einschränkung des Teilnehmerkreises.

IGöB verlangt die Neuformulierung des Titels von Art. 29: „Eignungskriterien und Eignungsnachweise“.

In **Absatz 1 Satz 1** sei nach Claudia Schneider Heusi das Wort „wesentlichen“ zu streichen, da es daneben keine Kriterien gebe, die angewendet werden können.

bauenschweiz, der IGS und der VSEI beantragen, in **Absatz 2** die „finanzielle Leistungsfähigkeit“ entweder genau zu definieren oder aber das Kriterium zu streichen. Die Grünen Schweiz fordern, die Aufzählung um die „ökologische“ und die „soziale“ Leistungsfähigkeit zu ergänzen. Der SSV stellt den Antrag, die „Fähigkeit des Anbieters zu nachhaltigen Produktionsmethoden“ in die Bestimmung aufzunehmen. Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz beantragen sogar die komplett neue Formulierung von Absatz 2 wie folgt:

„2) Die Eignungskriterien betreffen die fachliche, technische, und organisatorische Leistungsfähigkeit und stellen sicher, dass der Anbieter sozial, ökologisch und wirtschaftlich nachhaltig arbeitet. *[Die IGöB und Pusch zusätzlich:] Sie können sich insbesondere auch auf die Fähigkeit der Anbieter beziehen, nachhaltig zu produzieren.*“

Swiss Textiles beantragt, Absatz 2 wie folgt zu ergänzen: „[...] Sie sollen zudem die soziale, ökonomische und ökologische Arbeitsweise des Anbieters sicher stellen.“

Die usic begrüsst die Berücksichtigung des Kriteriums „Erfahrung“ in Absatz 2.

Bei **Absatz 3** beantragen die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz, Sozial- und Umweltmanagementsysteme als Nachweise ausdrücklich zu verlangen. Absatz 3 solle zudem am Ende mit „... und überprüft diese“ ergänzt werden.

bauenschweiz, die SMU und der VSEI begrüssen **Absatz 4** und beantragen, diesen wie folgt zu ergänzen „... oder dass er einen Minimalanteil selbst ausführen muss“. Der SBV erachtet die Bestimmung demgegenüber als unnötig und beantragt dementsprechend, Absatz 4 zu streichen, da er einen in der Bauwirtschaft eher seltenen Sachverhalt behandle. Claudia Schneider Heusi regt an, in den Erläuterungen klarzustellen, dass die bisherige Auftragserfüllung für die Auftraggeberin oder andere Vergabestellen als Referenz bewertet werden darf, „im Rahmen der von der Rechtsprechung zur Bewertung von „eigenen Referenzen“ dazu gesetzten Leitplanken“.

Swico beantragt den folgenden **neuen Absatz 5** aufzunehmen:

„Die Einhaltung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen darf kein Eignungskriterium sein. Es ist dem Auftraggeber überlassen, die Vertragskonditionen des Anbieters als Zuschlagskriterium zu bewerten.“

## 4.38. Artikel 30: Verzeichnisse

### Kantone

Der Kanton Thurgau beantragt eine Neufassung des Artikels in Anlehnung an die Bestimmungen des Kantons Thurgau (§§ 32 und 33 VöB; RB 720.21) und schlägt vor, die „Ständige Liste“ zentral bei der BPUK zu führen Die Délégation aux affaires extérieures (VS) würde es begrü-

sen, wenn die Kantone an ständigen Listen festhalten könnten, wie im Kanton Wallis praktiziert. Sie weist darauf hin, dass diese regelmässig überprüft und aktualisiert werden müssen.

Bei **Absatz 1** fordern die Kantone Genf und Waadt, dass die Formulierung ergänzt wird. Es sollen nicht ausschliesslich die Auftraggeber erwähnt werden, sondern auch eventuelle „verantwortliche kantonale Behörden“. Folglich müssen auch die **Absätze 2 und 5** umformuliert werden. Beide Kantone betonen, das Führen dieser Verzeichnisse sei mit hohem administrativem Aufwand verbunden und weise eine gewisse Schwerfälligkeit auf, wobei der Kanton Waadt geltend macht, dass gewisse Kantone schon über ein solches System verfügen; diese sollten diese Systeme beibehalten können. Er weist zudem darauf hin, dass der Entwurf weder das Verfahren für die Anlage und Überwachung dieser Verzeichnisse noch die Kriterien für die Aufnahme in ein solches Verzeichnis klar regelt. Die Commission interparlementaire romande wünscht im Absatz 1 die Ergänzung: „...professionnellement qualifiés.“

Der Kanton Schwyz fragt sich bei **Absatz 2** Buchstabe b, ob es sich dabei nicht eher um Teilnahmebedingungen (heute Selbstdeklaration) bzw. die entsprechenden Nachweise handelt, welche von den Anbietern verlangt werden. Der Kanton Genf verlangt die Formulierung dieser Bestimmung mit einem weiteren Absatz zu ergänzen. Er schlägt zudem folgende Anpassung vor: „**Wer** ein Verzeichnis führt...“. So sollen die Kriterien, welche die Anbieter für die Aufnahme in ein solches Verzeichnis erfüllen müssen, in den Kantonen aufeinander abgestimmt werden, damit die Listen von allen Kantonen anerkannt werden. Sollte eine Anerkennung dieser Verzeichnisse durch die Kantone eingeführt werden, müsste ein neuer Absatz die Kriterien nennen, welche die Anbieter für die Aufnahme in ein Verzeichnis erfüllen müssen. Die Commission interparlementaire romande schlägt einen neuen Einleitungssatz vor:

„Die gesetzlich zuständigen Behörden sind berechtigt, Verzeichnisse von Unternehmen, Büros und Lieferanten zu führen, welche die beruflichen Anforderungen sowie die Anforderungen an Arbeits- und Lohnbedingungen erfüllen; sie veröffentlichten zumindest...“

Der Kanton Schwyz weist darauf hin, den **Absatz 4** mit dem Hinweis zu ergänzen, dass wenn Anbieter die entsprechenden Nachweise erbringen, für zukünftige Ausschreibungen auf die Liste genommen werden.

Die Kantone Bern, Wallis und die Commission interparlementaire romande beantragen **weitere Bestimmungen** in diesem Artikel. Der Kanton Bern wünscht die Ergänzung „Das Verzeichnis ist öffentlich“. Der Kanton Wallis regt an, den Artikel in Anlehnung an Artikel 13 der Walliser Beschaffungsverordnung (SGS 726.100) zu ergänzen. Der Kanton Wallis und die Commission interparlementaire romande propose notamment l'ajout de l'adverbe „professionnellement“ à l'alinéa 1. Des Weiteren schlägt die Commission interparlementaire romande einen zusätzlichen Absatz vor: „*Die kantonalen Behörden sind berechtigt, Verzeichnisse von Unternehmen, Büros und Lieferanten zu führen, welche die beruflichen Anforderungen sowie die Anforderungen an Arbeits- und Lohnbedingungen erfüllen*“.

### **Interessierte Organisationen**

Der SSV begrüsst die Möglichkeit, Verzeichnisse von geeigneten Anbietern führen zu können. Der SIA und die Stadt Lausanne lehnen die Bestimmung dementsgegen ab und beantragen deren Streichung. Sie weisen auf Probleme mit der Aktualisierung und dem Datenschutz, die Gefahr zusätzlicher Bürokratie sowie offene Verfahrensfragen hin. Nach Auffassung des SIA sind solche Verzeichnisse zentral und unabhängig zu führen. Auch die Stadt Genf weist auf offene Fragen in Zusammenhang mit den Verzeichnissen hin, welche es zu klären gelte, z.B.: Sind diese Verzeichnisse öffentlich? Was bedeutet der Begriff „Fundstelle des Verzeichnisses“ (Abs. 2)? Wer kann fordern, dass die Eignung eines Anbieters überprüft wird oder dieser von der Liste zu streichen ist? Der SGB verlangt, dass neben einem Verzeichnis mit geeigneten

Anbietern auch eine Negativ-Liste mit ausgeschlossenen Anbietern geführt wird. Diese Negativ-Liste sei für die gesamte Schweiz zentral zu führen und ständig zu aktualisieren. Das Verzeichnis müsse die Anbieter enthalten, die innerhalb der vergangenen 10 Jahre Bestimmungen zu den Arbeitsbedingungen (Lohn, Dumping, Ungleichbehandlung) verletzt haben. Falls nötig, sei dafür eine Rechtsgrundlage zu schaffen.

Der SBV befürwortet die Bestimmung im Grundsatz, schlägt aber vor, „*Auftraggeber*“ durch „*Bund bzw. der Kanton*“ zu ersetzen, da weder ein einzelnes Amt noch eine Gemeinde eine solche Liste führen solle. Er schlägt zudem eine Ergänzung des Titels vor. Zu **Absatz 1** beantragt der SBV die folgende Ergänzung:

„Der **Bund bzw. der Kanton** kann ein **öffentliches** Verzeichnis geeigneter Arbeiter führen. Private Register, wie Berufsregister von Vertragsparteien von allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen, die öffentlich werden, können von den für die Allgemeinverbindlicherklärung zuständigen Behörden auf Gesuch hin bewilligt werden.“

In **Absatz 5** sollte nach Ansicht des SBV auch eine Information der Öffentlichkeit vorgesehen werden. Er formuliert Abs. 5 wie folgt um: „**Der Bund bzw. der Kanton** informiert die aufgeführten Anbieter **und die Öffentlichkeit**, wenn das Verzeichnis nicht mehr weiter geführt wird“.

Der SBV verweist als Beispiel auf die Ständige Liste des Kantons Thurgau und erläutert deren Funktionsweise.

#### 4.39. Artikel 31: Zuschlagskriterien Kantone

Der Kanton Neuenburg begrüsst, dass das Spektrum der Zuschlagskriterien insbesondere mit der Nachhaltigkeit erweitert wurde.

Bei **Absatz 1** verlangt der Kanton Basel-Stadt, dass das Kriterium der Nachhaltigkeit nur in Bezug auf die ökologischen Gesichtspunkte zulässig ist. Der Kanton Freiburg verweist betreffend Nachhaltigkeit auf seine Anträge in Artikel 1. Der Kanton Genf und die Commission interparlementaire romande beantragen die Formulierung „...anhand leistungsbezogener...“ im ersten Satz zu streichen und begründet den Antrag mit dem Bundesgerichtsentscheid 140 I 285. Die Kantone Luzern und Schwyz bemängeln die ausführliche Aufzählung und fordern, dass diese gekürzt werde. Ausserdem ist der Kanton Luzern der Meinung, der Hinweis, dass bei standardisierten Leistungen auch nur das Preiskriterium vorgesehen werden kann, hierher und nicht zum Zuschlag in Artikel 41 Absatz 2 E-IVöB gehöre.

Der Kanton Thurgau begrüsst den **Absatz 2**. Allerdings sollte seiner Ansicht nach nicht auf die angebotenen Ausbildungsplätze abgestellt werden, sondern auf die tatsächlich Beschäftigten in solchen Ausbildungsplätzen. Er schlägt vor, dass allenfalls auf den Durchschnitt der drei vergangenen Jahre abgestellt wird. Der Kanton Uri fordert, dass die Berücksichtigung von Ausbildungsplätzen für Lernende auch im Staatsvertragsbereich möglich ist. Zudem verlangt er, dass diese Berücksichtigung auch ausserhalb eines Zuschlagskriteriums möglich bleiben soll. Die Commission interparlementaire romande verlangt eine Verschärfung der Formulierung („berücksichtigt“ anstatt „kann berücksichtigen“). Die Commission interparlementaire romande schlägt zusätzlich eine Ergänzung vor: „*Grundausbildung oder Aufbaustudium anbietet; die Kantone können in ihrer Gesetzgebung andere, nicht leistungsbezogene, Zuschlagskriterien sozialer oder ökologischer Art vorsehen.*“

Der Kanton Zürich beantragt, dass die Erläuterungen zu **Absatz 3** präzisiert werden, da es bisher nicht nötig war, die Gewichtung der Zuschlagskriterien preiszugeben.

## Interessierte Organisationen

economiesuisse fordert, die Bestimmung in dem Sinne zu ergänzen, dass nur für ein Projekt zentrale Kriterien aufgenommen und keine Handelshemmnisse geschaffen werden dürfen.

Etlliche Vernehmlassungsantworten stehen in Zusammenhang mit der Vermeidung einer zu starken Preisgewichtung. So sehen etwa economiesuisse, der IGS und die usic in **Absatz 1** den Preis durch die Abgrenzung zu den anderen Kriterien als zu stark gewichtet an. bauenschweiz und IGS beantragen: „Ferner soll auch hier – analog zu den Eignungskriterien in Artikel 29 E-lvöB- das Kriterium der Erfahrung mitberücksichtigt werden“. Er verweist zudem darauf, dass im Hinblick auf die Preisgewichtung eine Unterscheidung zwischen standardisierten Gütern und intellektuellen Dienstleistungen gewahrt bleibt. Gemäss bauenschweiz hängt die Preisgewichtung von der Komplexität des jeweiligen Markts ab, sollte jedoch im Bausektor (bei wenig komplexen Projekten) 50% nicht übersteigen. Nach Auffassung des Centre patronal könnte in Art. 31 der Anteil oder die maximale Bandbreite festgelegt werden, die der Preis im Verhältnis zu den anderen Kriterien einnehmen darf. bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU, der SIA, die Tessiner Sektion des SBV (ssci) und der VSEI beantragen, den Preis in die Aufzählung der möglichen Zuschlagskriterien zu integrieren und nicht als Hauptkriterium zwingend vorzugeben. bauenschweiz schlägt vor, Absatz 1 wie folgt zu ändern: „[...] Er berücksichtigt insbesondere Kriterien wie Preis einer Leistung, Qualität [...] Fachkompetenz, Erfahrung oder Effizienz der Methodik“. Das Centre Patronal ist der Ansicht, dass es in Zukunft möglich sein sollte, dem Preis im Vergleich zu den anderen Kriterien eine weniger hohe Gewichtung beizumessen.

Erich Ramer schlägt vor, den Ausdruck „insbesondere“ zu streichen, da es impliziert, dass alle aufgezählten Kriterien und allenfalls weitere berücksichtigt werden müssten. Die Bestimmung solle jedoch lediglich auf die möglichen Kriterien hinweisen.

Swissmem, die FZAG und die Grünen Schweiz begrüssen die explizite Erwähnung der „Lebenszykluskosten“ in Absatz 1. Die Grünen Schweiz, welche sich dabei auf den Inhalt der europäischen Richtlinien abstützen, beantragen diesbezüglich die folgende Präzisierung: „... Lebenszykluskosten inklusive externer Effekte der Umweltbelastung, Ästhetik, soziale und ökologische Nachhaltigkeit, Kreativität, Kundendienst ...“. Swissmem erachtet die Aufnahme einer zusätzlichen Bestimmung als erforderlich, welche sicherstellt, dass falsche Angaben über zukünftige Werte betreffend Betriebs- und Lebenszykluskosten so sanktioniert werden, dass die Nachteile nicht eingehaltener Versprechungen voll kompensiert werden. Ansonsten bestehe das Risiko, dass mit unrichtigen Angaben über zukünftige Werte Zuschläge erlangt werden.

Marc Steiner bedauert, dass die Verletzung von umweltschutzrechtlichen Bestimmungen nicht sanktioniert wird. Zudem widerspreche es dem Gebot der Kohärenz der Rechtsordnung, wenn die Nachhaltigkeit zum Gesetzesziel erklärt, dann aber in einem absolut entscheidenden Punkt nicht durchgesetzt werde.

bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU, der SIA, der VSEI, der IGS und die usic verlangen eine explizite Erwähnung der „Erfahrung“ als mögliches Zuschlagskriterium. Der SGV-ACS und die KUB regen an, den Begriff der Nachhaltigkeit zu präzisieren, um Klarheit darüber zu erhalten, ob der Begriff in rein wirtschaftlicher Hinsicht zu verstehen ist, oder ob er auch die ökologischen und sozialen Aspekte umfasst; nach Auffassung der KUB berücksichtigt der Entwurf die gesundheits- und sozialverträgliche Herstellung von Produkten nicht in ausreichendem Masse wodurch dem Reputationsinteresse der öffentlichen Auftraggeber unzureichend Rechnung getragen wird. Die Grünen Schweiz und Swiss Textiles fordern, die „sozialen und ökologischen“ Aspekte der Nachhaltigkeit im Normtext ausdrücklich zu erwähnen. Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz beantragen, dass das Wort „Nachhaltigkeit“ durch den Passus „soziale und ökologische Nachhaltigkeit in Bezug auf Leistung und Herstellungsprozess“ ersetzt wird. SP Fribourg fordert die Aufnahme eindeutiger Sozialkriterien (wie Mindest-



lohn; Sicherheit von Herstellungsverfahren). Ihrer Ansicht nach genügt es nicht, diese Kriterien in einer „Zweckbestimmung“ (Art.1) zu erwähnen. SP Fribourg verweist auf einen Entscheid des Bundesgerichts BGE 140 I 285, in welchem die Gemeinde Genf abgewiesen wurde, da das Kriterium „Mindestlohn“ in keiner gesetzlichen Bestimmung verankert war. Der VSE ist der Ansicht, die „Wirtschaftlichkeit“ sei als mögliches Zuschlagskriterium in Absatz 1 zu streichen, da es sich dabei um einen übergeordneten Zweck des öffentlichen Beschaffungsrechts handle und die Erwähnung bei den Zuschlagskriterien entsprechend zu einer Tautologie führe. Der SGB beantragt, Absatz 1 wie folgt zu ändern und zu ergänzen:

„1) Der Auftraggeber prüft die Angebote anhand leistungsbezogener sowie sozialer Zuschlagskriterien. Er berücksichtigt neben dem Preis einer Leistung insbesondere Kriterien [...] Der Auftraggeber vergibt einen Auftrag nur an solche Anbieter, welche weiter die Einhaltung minimaler Arbeitsbedingungen für die Arbeitnehmenden gewährleisten, wobei die Bestimmungen am Ort der Leistung massgebend sind. Als Arbeitsbedingungen gelten die GAV (unabhängig davon, ob sie allgemeinverbindlich erklärt worden sind) und die Normalarbeitsverträge und, wo diese fehlen, die tatsächlichen orts- und berufsüblichen Arbeitsbedingungen. Zur Eruierung werden wenn nötig die zuständigen paritätischen Organe angehört. Die Auftraggeber können weitere Kriterien sozialer Natur aufstellen.“

Swiss Textiles schlägt die folgende Ergänzung von Absatz 1 vor:

„[...] Er kann zudem fair gehandelte Produkte oder langfristiges Engagement in Bereichen mit prekären Verhältnissen für die Verbesserung der Arbeitsbedingungen in Bezug auf Produkte der beschaffungsgegenständlichen Art sowie die Schonung von Ressourcen und Lebensgrundlagen im Rahmen der Herstellung ergänzend berücksichtigen.“

economiesuisse, Swissmem, der VSE und Erich Ramer lehnen die Lehrlingsausbildung als (vergabefremdes) Zuschlagskriterium ab und beantragen dementsprechend die Streichung von **Absatz 2**. Demgegenüber erachtet der sgv-usam die „kann-Formulierung“ beim Lehrlingskriterium als zu wenig verbindlich und fordert, dieses auch im Staatsvertragsbereich einzubeziehen. Der sgv-usam betont, dass es sich hier nicht um ein politisches Kriterium handelt sondern dass es vielmehr darum geht, der Gewährleistung des beruflichen Nachwuchses in allen Branchen zu dienen. Gemäss sgv-usam wird gerade im öffentlichen Beschaffungswesen branchenunabhängig eine hohe Ausführungsqualität erwartet. Mit der Berücksichtigung des Lehrlingskriteriums kann die Gewährleistung dieser Qualität sichergestellt werden. Die Stadt Genf ist gleicher Ansicht und will „Pour les marchés non soumis aux accords internationaux“ streichen. Die IGÖB regt an, jedenfalls zu prüfen, ob die Lehrlingsausbildung auch im Staatsvertragsbereich als Zuschlagskriterium zulässig sei. Die SIG begrüssen Absatz 2. Claudia Schneider Heusi erachtet es als erforderlich, die Begriffsbestimmung „Ausbildungsplätze für Lernende“ in terminologischer Hinsicht zu überprüfen.

Bei **Absatz 3** beantragt der SSV, den Passus „und ihre Gewichtung“ zu streichen („bzw. die Beibehaltung der bisherigen Regelung“), um den Spielraum der Vergabestellen nicht einzuschränken. Der SSV verweist auf die Schwierigkeit bei intellektuellen Dienstleistungen dieser Anforderung gerecht zu werden. Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung schlägt vor, den folgenden Satz einzufügen:

„Der Auftraggeber [...] bekannt. Er berücksichtigt bei der Gewichtung neben der Art und Komplexität des Beschaffungsgegenstandes insbesondere auch die Gewährleistung der sozialen und ökologischen Nachhaltigkeit. [...]“

Der zweite Satz von Absatz 3 wird von mehreren Vernehmlassungsteilnehmern als missverständlich bzw. erläuterungsbedürftig erachtet. Die IWB und Erich Ramer gehen davon aus,

dass er sich nur auf den Dialog bezieht. Gemäss IWB muss klargestellt werden, dass diese Regelung sich auf den Dialog bezieht. Erich Ramer fordert, den zweiten Satz zu streichen.

bauenschweiz, der SBV, die SMU, der SIA, die usic und der VSEI schlagen den folgenden **neuen Absatz 4** vor:

„4) Bei der Gewichtung der Zuschlagskriterien ist der Preis der Leistung in der Regel in Abhängigkeit der Komplexität des Beschaffungsgegenstandes festzulegen. Bei weitgehend standardisierten Leistungen kann der Preis das alleinige Kriterium darstellen. Bei komplexen Aufträgen und der Beschaffung innovativer und intellektueller Leistungen kann auf den Preis der Leistung als Zuschlagskriterium gänzlich verzichtet werden.“

Der IGS hat einen Vorschlag mit materiell gleichem Regelungsgehalt eingegeben. Infra beantragt die Aufnahme nur des ersten Satzes dieses Vorschlags.

Der VSEI beantragt zudem die Aufnahme eines **Absatzes 5**, in welchem der Arbeitsweg als zwingendes Zuschlagskriterium festgelegt wird.

#### **4.40. Artikel 32: Technische Spezifikationen**

##### **Kantone**

Der Kanton Wallis weist darauf hin, dass der Begriff „Ausschreibung“ in **Absatz 1** zu eng ist. Da der Artikel alle Verfahrensarten umfasst (inklusive Einladungsverfahren), muss die Terminologie in Absatz 1 gepasst werden.

Der Kanton Genf verlangt eine Ergänzung in **Absatz 3** für solche Fälle, in denen ein Produkt sich durch die Marke auszeichnet oder in denen der Auftraggeber aus Gründen der Kompatibilität auf solche Produkte angewiesen ist und mehrere Lieferanten ein solches Produkt anbieten können (z.B.: Informatiklizenzen): „Sofern keine Ausnahmen vorgesehen sind, sind technische Spezifikationen in Bezug auf bestimmte Handelsmarken oder –namen, Patente,...“. Der Kanton Solothurn begrüsst die in Absatz 3 neu vorgesehenen technischen Spezifikationen des Beschaffungsguts zur Förderung oder Erhaltung der natürlichen Ressourcen und des Umweltschutzes.

##### **Interessierte Organisationen**

Die IGöB, Pusch, der WWF und der SSV beantragen eine Ergänzung zu **Absatz 2** [Pusch und der WWF zu Absatz 4], wonach Nachhaltigkeitsstandards bzw. Gütezeichen explizit als technische Spezifikationen verlangt werden können. Swiss Textiles schlägt vor, die Bestimmung wie folgt zu ergänzen:

„Solche Spezifikationen können sich insbesondere auf bestimmte Standards betreffend die sozialen Bedingungen der Herstellung und die ressourcen- oder umweltschonende Herstellung und des Handels mit den offerierten Leistungen beziehen. Bezeichnet die Auftraggeberin Zertifizierungen nach normierten Standards als massgeblich, können die Anbieterinnen und Anbieter eine gültige entsprechende Zertifizierung vorlegen oder den Nachweis führen, dass sie gleichwertige Standards erfüllen.“

Swissmem beantragt die ersatzlose Streichung von Absatz 4. Auch nach Ansicht von Claudia Schneider Heusi kann Absatz 4 weggelassen werden, da er eine auf Gesetzstufe nicht notwendige Sonderregelung zu einem vergabefremden Thema enthalte. Nach Ansicht des SSV sollen auch ökologische Anforderungen an das Produktionsverfahren von Absatz 4 erfasst werden. Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz verlangen eine kohärente Ausrichtung, auch via technische Spezifikationen, auf das nachhaltig (sozial, ökologisch, wirtschaftlich) günstigste Angebot. Sie beantragen die folgende Formulierung:

„Der Auftraggeber ~~kann~~ sieht technische Spezifikationen zur Förderung oder Erhaltung natürlicher Ressourcen oder des Umweltschutzes sowie zur Gewährleistung der sozialen Nachhaltigkeit vor. [Der WWF zusätzlich:] ..., insbesondere für die zu wählenden Materialien, die Produktionsbedingungen, den Transport, den Energie- und Ressourcenverbrauch oder die Folgen der Entsorgung der zu beschaffenden Güter.“

Die Grünen Schweiz unterstreichen die hohe Bedeutung, die einer Aufnahme des gesamten Lebenszyklus von Produkten in die Bestimmung zukommt sowie die Berücksichtigung der sozialen Aspekte. Sie beantragen, Absatz 4 wie folgt zu ergänzen: „... Umweltschutzes sowie zur Einhaltung sozialer Anforderungen über den gesamten Lebenszyklus von Produkten vorsehen.“

Die IGöB beantragt die Aufnahme eines neuen **Absatzes 5** mit dem folgenden Inhalt:

„5) Sofern im Auftragsgegenstand definiert, können auch soziale Aspekte, die über die Kernübereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation hinausgehen, als technische Spezifikationen berücksichtigt werden.“

Der SSV würde einen zusätzlichen Absatz zur Förderung sozialer Aspekte („z.B. die Beschaffung von sozialverträglich produzierten Gütern“) ebenfalls begrüssen.

#### 4.41. Artikel 33: Bietergemeinschaften und Subunternehmer

##### Kantone

Die Kantone Genf und Waadt fordern bei dieser Bestimmung einen Handlungsspielraum für die Kantone, um zusätzliche Regelungen betreffend Subunternehmer aufzunehmen. Der Kanton Genf schlägt weiter vor, dass die Überschrift durch die Formulierung „Communautés de soumissionnaires“ ersetzt wird. Der Begriff „consortium“ bezieht sich nur auf den Bausektor. Er schlägt vor, Abs. 1 wie folgt zu ändern: „Bietergemeinschaften und Subunternehmer sind zugelassen. Diesbezügliche kantonale Bestimmungen bleiben vorbehalten“.

Die Kantone Bern, Freiburg, Luzern, Waadt und Wallis fordern eine zusätzliche Bestimmung, welche erlaubt, dass eine Untervergabe vom Auftraggeber genehmigt werden muss bzw. ausgeschlossen werden kann. Der Kanton Bern fordert, ausdrücklich in die Bestimmung aufzunehmen, dass der Zuschlagsempfänger über „Art und Umfang der Arbeiten, die untervergeben werden sollen“ informiert, da die Vergabestelle ansonsten riskiert, nicht oder zu spät über den Beizug von Subunternehmern informiert zu werden.

Der Kanton Waadt fordert, Art. 33 dahingehend zu ändern, dass die Kantone über einen gewissen Spielraum verfügen, um diesen Bereich zu regeln.

Der Kanton Wallis fordert die Aufnahme einer Möglichkeit für die Kantone, in gewissen Bereichen ein Verbot der kaskadenartigen Weitervergabe an Subunternehmen vorzusehen.

Der Kanton Luzern regt an die **Absätze 1 und 2** zusammenzufassen.

Die Kantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt stellen bei **Absatz 3** die Praxistauglichkeit in Frage.

Bei **Absatz 4** wird von den Kantonen Freiburg, Luzern und Schwyz geltend gemacht, dass durch die Formulierung „charakteristische Leistung“ unklar ist, ob die Vergabe von GU- bzw. TU-Aufträgen weiterhin sichergestellt ist. Der Kanton Freiburg will ausserdem, dass GU- und TU-Unternehmen verbindlich die Subunternehmer und Zulieferer nennen müssen. Er geht sogar soweit, dass er vorschlägt, die inhärenten Kriterien der Arbeit von Subunternehmern müsse Teil der Zuschlagskriterien sein. Schwyz schlägt vor, Absatz 4 zu streichen.

Die Commission interparlementaire romande schlägt einen weiteren Absatz vor: „Bei einem Beizug von Subunternehmern sind diese durch den Anbieter im Angebot auszuweisen, sobald ihre Leistungen mehr als 5 % der angebotenen Leistungen ausmachen oder den Betrag von 500'000 CHF übersteigen.“

### Interessierte Organisationen

Der IGS, die usic und die SIG begrüßen die Regelung zu Bietergemeinschaften und Subunternehmern.

Bei **Absatz 1** schlägt der SSV vor, eine Ergänzung aufzunehmen, wonach auch die erforderlichen Angaben über die beteiligten Subunternehmer verlangt werden können. Der SGB gibt zu bedenken, dass lange Subunternehmerketten erfahrungsgemäss zu Lohn- und Sozialdumping führen. Er beantragt, die Bestimmung wie folgt zu ergänzen:

„1) Bietergemeinschaften und Subunternehmer sind zugelassen auf maximal zwei Stufen. Der Erstunternehmer haftet solidarisch für die Nichteinhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen sowie Sozialbeiträge etc. durch den Subunternehmer. Subunternehmer dürfen nicht in der Negativ-Liste nach Art. 30 vom Verfahren ausgeschlossen sein. Zu diesem Zweck hat der Subunternehmer dem Auftraggeber sowie der Behörde und dem Kontrollorgan Unterlagen vorgängig zur Verfügung stellen, welche die Einhaltung der Erfordernisse gem. Art. 4 belegen. Der Subunternehmer hat die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen nachzuweisen.“

Die WEKO fordert aus Gründen der Transparenz und zur Vermeidung von den Wettbewerb behindernden Kooperationen, Absatz 1 wie folgt zu ergänzen:

„Bietergemeinschaften müssen im Angebot gegenüber dem Auftraggeber offen gelegt werden. Der Zuschlagsempfänger muss die Beteiligung von Subunternehmern [eventualiter: mit einer Beteiligung von 10 % an der Auftragssumme] an der Ausführung des Auftrags gegenüber dem Auftraggeber offenlegen, sobald er Klarheit über die Beteiligung der Subunternehmer hat.“

Bei **Absatz 2** beantragt der SSV die folgende Ergänzung: „... Subunternehmern in der Ausschreibung beschränken ...“

Bei **Absatz 3** beantragen der SSV, die usic und der IGS, (die usic und der IGS namentlich aus Gründen der Kohärenz zu Absatz 1 und Artikel 37 Buchstabe f), diesen konzeptionell wie folgt umzukehren:

„3) Mehrfachbewerbungen von Subunternehmern oder von Anbietern im Rahmen von Bietergemeinschaften sind zulässig, sofern sie in den Ausschreibungsunterlagen nicht ausdrücklich ausgeschlossen werden.“

Die Stadt Genf erachtet Absatz 3 als unklar und empfiehlt, den Begriff „consortiums différents“ zu verwenden.

Der SSV beantragt die ersatzlose Streichung von **Absatz 4**, da der damit verbundene Prüfungsaufwand zu gross sei. Der VSE steht Absatz 4 ebenfalls kritisch gegenüber, und beantragt an dessen Stelle in Absatz 2 die folgende Ergänzung aufzunehmen.

„[...] Er kann insbesondere festlegen, welche Leistungen zwingend vom Anbieter selber zu erbringen sind.“

Auch Martin Beyeler, Erich Ramer und Claudia Schneider Heusi empfehlen, Absatz 4 zu streichen. Martin Beyeler weist darauf hin, dass es sich bei „charakteristische Leistung“ um keinen vergaberechtlich fest definierten Begriff handle und die Bestimmung daher schwer anzuwenden

und streitanfällig sei. Im Übrigen sei nicht zu sehen, welcher Zweck mit Absatz 4 verfolgt werden solle.

#### 4.42. Artikel 34: Lose und Teilleistungen

##### Kantone

Bei **Absatz 2** wurden zwei Änderungsanträge eingereicht. Der Kanton Genf wünscht beim Absatz 2 eine Ergänzung. Diese lautet: „Die Unterteilung in Lose darf nicht zum Ziel haben die Art des anwendbaren Verfahrens zu umgehen.“ Der Kanton Luzern fordert, dass in diesem Absatz auf den Begriff „Beschaffungsgegenstand“ verzichtet wird.

Bei **Absatz 3** stellt der Kanton Luzern die Frage, ob eine abweichende Regelung zu Absatz 3 zwingend in der Ausschreibung erfolgen muss oder ob dies auch in den Ausschreibungsunterlagen erfolgen könnte. In diesem Fall beantragt der Kanton Luzern eine Ergänzung der Bestimmung (vgl. auch Bemerkungen zu Artikel 37).

Der Kanton Wallis beantragt den **Absatz 4** genauer zu formulieren, es sei namentlich nicht ganz klar, wie der Begriff „Dritte“ zu verstehen sei.

Der Kanton Basel-Stadt verlangt, dass die Erläuterungen zu den Teilleistungen (**Absatz 5**) auszuführen sind.

##### Interessierte Organisationen

bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU und der VSEI beantragen, Absatz 2 wie folgt zu ergänzen: *„[...] Die einzelnen Lose müssen im Zeitpunkt der Ausschreibung bekannt sein.“* Auch der SSV fordert, dass die Aufteilung in Lose in der Ausschreibung festzuhalten ist (vgl. auch art. 37 lit. e).

Der VSE begrüsst die in **Absatz 3** statuierte Möglichkeit, die Anzahl Lose pro Anbieter zu beschränken. Damit könne der Abhängigkeit von einzelnen Lieferanten und einer Monopolbildung wirksam vorgebeugt werden. Martin Beyeler weist demgegenüber darauf hin, dass die Beschränkung der Anzahl Lose, die ein Anbieter erhalten kann, den Wettbewerb stark beschränke. Er fügt hinzu: *„Abgesehen davon ist eine Losabschottung schon auf Stufe Offerte (...) und nicht auf Stufe Zuschlag (...) integral abzulehnen, weil nicht erkennbar ist, warum der Wettbewerb derart weitgehend eingeschränkt werden sollte“*. Er schlägt für Absatz 3 die folgende Formulierung vor:

*„Hat der Auftraggeber Lose gebildet, kann der Auftraggeber, wenn dem Anliegen nicht über die Eignungskriterien Genüge getan werden kann, aus zureichenden Gründen in den jeweiligen Ausschreibungen festlegen, dass ein einzelner Anbieter nur eine bestimmte Anzahl Lose erhalten kann. Unzulässig ist jedoch die Bestimmung, dass ein Anbieter für ein Los nicht offerieren darf, sofern er für ein anderes Los offeriert.“*

Claudia Schneider Heusi ist der Meinung, dass *„die Voraussetzungen, wonach der Auftraggeber die Beschränkung zur Zuschlagserteilung an eine bestimmte Anzahl Lose und damit einen Markteingriff vornehmen darf, sind restriktiv festzulegen und so zu handhaben“*. Sie empfiehlt, Absatz 3 Satz 3 mit dem Zusatz *„Er kann in begründeten Ausnahmefällen festlegen, dass...“* zu ergänzen.

Bei **Absatz 5** weisen mehrere Vernehmlassungsteilnehmer darauf hin, dass das Zuschlagen von Teilleistungen zu Mehrpreisen führen könne. bauenschweiz, der SBV, die SMU und der VSEI fordern deshalb die folgende Ergänzung: *„[...] Der Umfang und die Möglichkeit eines Mehrpreises der Teilleistung müssen klar definiert [SBV: in der Ausschreibung umschrieben] sein.“* Der SIA sieht die Bestimmung mit verschiedenen Gefahr, namentlich auch betreffend die Qualität des zu beschaffenden Gegenstandes, verbunden und beantragt die folgende Ergän-

zung: „..., soweit der Hauptanteil der Teilleistungen und Qualität des Gegenstandes der Beschaffung garantiert sind.“ Claudia Schneider Heusi sieht in Absatz 5 einen Widerspruch zum Transparenzgebot und zum Vertrauensgrundsatz; sie fordert dessen Streichung.

SIA ist der Meinung, dass „Die Bestimmung, wonach der Auftraggeber Teilleistungen zuschlagen kann, ist problematisch, weil die Gefahr von Missbräuchen besteht; ein vager Umfang des in Aussicht gestellten Auftrags dem Prinzip von Treu und Glauben widerspricht; nur der Anbieter das wirtschaftliche Risiko trägt; ein zu grosser Spielraum bezüglich Umfang des in Aussicht gestellten Auftrags die Qualität des zu beschaffenden Gegenstandes gefährdet.

La SIA schlägt nachfolgende Anpassung vor (art. 34 al. 5): „Der Auftraggeber kann in der Ausschreibung den Vorbehalt anbringen, Teilleistungen zuzuschlagen, soweit der Hauptanteil der Teilleistungen und Qualität des Gegenstandes der Beschaffung garantiert sind“.

#### 4.43. Artikel 35: Varianten

##### Kantone

Der Kanton Aargau schlägt folgende Ergänzung vor: „Der Auftraggeber kann in den Ausschreibungsunterlagen auf das Erfordernis der Einreichung eines Angebots zum Amtsvorschlag verzichten.“

Die Kantone Luzern und Solothurn begrüssen bei **Absatz 2** die Klarstellung, dass Abweichungen bei der geforderten Preisangabe (Pauschalpreisangebote, Preisvarianten, etc.) keine Varianten sind. Die Délégation aux affaires extérieures (VS) hinterfragt im selben Zusammenhang die Möglichkeit, verschiedene finanzielle Varianten zu unterbreiten. Sie schlägt vor, den Text diesbezüglicher klarer zu formulieren.

##### Interessierte Organisationen

Swissmem begrüsst das Instrument der Variante. Es sei aber kein Grund ersichtlich, den Vergabestellen ein Ermessen einzuräumen, ob Varianten zugelassen sind. Entsprechend wird beantragt, Satz 2 von **Absatz 1** ersatzlos zu streichen.

Der SSV empfiehlt, den Begriff „Variante“ in Artikel 2 aufzuführen. Die Umschreibung in Artikel 35 Absatz 2 wird als zu ungenau erachtet, es braucht insbesondere nähere Ausführungen zu den Möglichkeiten von Variantenarten.

Claudia Schneider Heusi und Erich Ramer empfehlen, die Bestimmung dahingehend zu ergänzen, dass Preisarten bzw. alternative Preismodelle keine Varianten (und damit unzulässig) sind.

Erich Ramer schlägt folgenden Text vor: „Alternative Preismodelle gelten nicht als Varianten und sind ohne anders lautende Bestimmung in den Ausschreibungsunterlagen unzulässig“.

#### 4.44. Artikel 36: Formerfordernisse

##### Kantone

Der Kanton Freiburg stellt fest, dass die elektronischen Auktionen – selbst wenn sie standardisierte Leistungen betreffen – inakzeptabel sind. Bei Bauleistungen würden hier die Tore für Interpretationen geöffnet, was zu Preisdumping führen würde.

Die Kantone Luzern und Schwyz fordern verschiedene Ergänzungen. Bei **Absatz 1** bzw. Absatz 3 (neu) soll die Unterschrift als Formerfordernis ergänzt werden (LU, SZ). Dabei sei zu überlegen, was für Anforderungen an die Unterschrift bei der elektronischen Eingabe verlangt werden sollen (vgl. dazu Artikel 38 Buchstabe e). Ausserdem soll in einem **Absatz 3** bzw. 4 verankert werden, dass das Angebot nach Ablauf der Frist nicht mehr geändert werden darf (SZ).

## Interessierte Organisationen

Der SSV würde es begrüßen, wenn die Unterschrift als Formerfordernis grundsätzlich wegfallen würde. Aus den Erläuterungen sei ohnehin nicht ersichtlich, welche Konsequenzen der Wegfall dieses Formerfordernisses hätte. Weiter beantragt der SSV, das Erfordernis der digitalen Signatur in Absatz 2 aufzunehmen und die Bestimmung wie folgt zu ergänzen:

„In den Ausschreibungsunterlagen kann die Vergabestelle verlangen, dass die Anbietenden ihr Angebot in zwei separaten Couverts oder elektronischen Eingaben einreichen, die zu unterschiedlichen Zeitpunkten geöffnet werden.“

Die SIG begrüßen die Möglichkeit der elektronischen Eingabe.

### 4.45. VI. Kapitel: Ablauf des Vergabeverfahrens

#### Kantone

Nach Auffassung des Kantons Wallis berücksichtigt Kapitel VI nicht das Einladungsverfahren, womit die Artikel 37 und 38 nicht auf dieses Verfahren anwendbar sind. Er schlägt vor, dass ein zusätzlicher Artikel aufgenommen wird, der den Mindestinhalt bei Ausschreibungen im Einladungsverfahren regelt. Ebenso soll ein weiterer Artikel aufgenommen werden, der detailliert den Inhalt der Dokumente im Einladungsverfahren umschreibt. Ansonsten wäre aus Sicht des Kantons Wallis die revidierte IVöB unvollständig. Er stellt fest, dass die Verwendung dieser Begriffe in allen Kapiteln Schwierigkeiten bereitet. Beispielsweise regelt Artikel 15 Absatz 3 E-IVöB nur die Vorbefassung im offenen und selektiven Verfahren.

## Interessierte Organisationen

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

### 4.46. Artikel 37: Inhalt der Ausschreibung

#### Kantone

Die Kantone Luzern und Schwyz verlangen, dass die Liste stark gekürzt wird. Der Kanton Nidwalden beantragt Erläuterungen zu den Abkürzungen CPC und CPV bzw. die Ausschreibung der Abkürzungen.

Bei **Buchstabe b** fordert der Kanton Solothurn eine Umformulierung im Sinne von „Auftrags- und Verfahrensart sowie, im Staatsvertragsbereich, die einschlägige...“.

Der Kanton Zug regt an, in den Erläuterungen aufzuzeigen, was Sinn und Zweck von **Buchstabe h** ist.

Die Kantone Schwyz und Solothurn verlangen die Streichung von **Buchstabe i und j**.

Die Kantone Genf, Waadt und Wallis beantragen, dass in der französischen Version bei **Buchstabe u** das Wort „éventuelles“ gestrichen wird da ja Rechtsmittel bestehen.

Der Kanton Waadt sieht einen Widerspruch zwischen dem Wortlaut des Artikels und den Erläuterungen hinsichtlich der französischsprachigen Zusammenfassung von Ausschreibungen. Er weist darauf hin, dass auf einem internationalen Markt französischsprachige Zusammenfassungen von deutschsprachigen Ausschreibungen notwendig sind und wünscht eine dahingehende Ergänzung von Art. 37.

## Interessierte Organisationen

Die usic begrüsst die Mindestanforderungen an den Inhalt der Ausschreibung. Der SSV regt an, das Wort „gegebenenfalls“ in der Bestimmung einheitlich anzuwenden; nämlich immer dann, wenn eine Wahlmöglichkeit besteht.

Bei **Buchstabe b** beantragt der SIA anstelle von „Auftrags- und Verfahrensart...“ den Passus „Beschaffungsform und Verfahrensart...“ zu verwenden.

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung schlägt bei **Buchstabe c** die folgende Ergänzung vor:

„c) [...] und definiert produktbezogene oder im Zusammenhang mit dem Herstellungsprozess stehende Nachhaltigkeitsaspekte, namentlich auch Anforderungen in sozialer und ökologischer Hinsicht;“

Der CHGEOL beantragt, **Buchstabe c** wie folgt zu ergänzen:

„Die Beschreibung der Leistungen erfolgt in jedem Fall dergestalt, dass ein eindeutig und abschliessend definiertes Angebot erstellt werden kann.“

Claudia Schneider Heusi empfiehlt folgende Änderungen bei den Formulierungen:

- **Buchstabe e**: „...ausnahmsweise Beschränkung der Anzahl Lose...“
- **Buchstabe f und g**: „ausnahmsweise Beschränkung oder Ausschluss...“
- **Buchstabe h**: „Angaben zur Laufzeit von Verträgen und Angabe des Zeitpunkts der vorgesehenen nachfolgenden Ausschreibung“
- **Buchstabe i**: „gegebenenfalls Angaben zur Durchführung von Verhandlungen oder einer elektronischen Auktion“
- **Buchstabe j**: „gegebenenfalls Angaben zur Durchführung eines Dialogs“
- **Buchstabe k**: „Ort und die Frist...“
- **Buchstabe p**: „die Zuschlagskriterien und deren Gewichtung“
- **Buchstabe q**: streichen

Die Stadt Genf beantragt, die **Buchstaben l), n) und q)** am Ende wie folgt zu ergänzen: „wenn diese Angaben nicht in den Ausschreibungsunterlagen figurieren.“

Bei **Buchstabe j** beantragt der SIA die Streichung.

Die SBB AG erachtet **Buchstabe m** als sinnvoll, da damit der Auftraggeber die Sprache des Angebots und des Verfahrens bestimmen könne. Sie würde es begrüßen, wenn diese Regelung auch auf nationaler Ebene Anwendung finden würde. Der SBV weist auf mehrere hängige Vorstösse im Parlament zur Sprachenproblematik hin und geht davon aus, dass die Bestimmung noch angepasst werden muss. Die Tessiner Sektion des SBV (ssci) verlangt zudem, dass bei Bauaufträgen sowie Liefer- und Dienstleistungsaufträgen in Zusammenhang mit einem Bauwerk die Sprache des Ortes, wo das Bauwerk liegt, massgebend ist. Der SGV-ACS führt aus, die Respektierung der jeweiligen Landessprachen sei ein wichtiger Beitrag zum gesellschaftlichen Zusammenhalt in der Schweiz.

Die IWB erachten **Buchstabe o** als missverständlich, da gemäss Artikel 19 Absatz 4 nur ausnahmsweise eine Begrenzung der Anbieter zulässig sei. Sie wünschen folglich die Aufnahme eines Verweises auf Art. 19 Abs. 4 in Bst. o.

Bei **Buchstabe p** lehnt der SSV die Bekanntmachung der Gewichtung der Zuschlagskriterien ab. Die FZAG weist auf Probleme hin, welche namentlich bei komplexen Projekten entstehen können, wenn die Gewichtung der Zuschlagskriterien bereits in der Ausschreibung bekanntzugeben ist. Sie beantragt die folgende Ergänzung: „p) *die Zuschlagskriterien sowie deren Rangordnung oder Gewichtung,...*“ Eventualiter sei zumindest eine Regelung für komplexe Projekte wie folgt zu schaffen: „p) *die Zuschlagskriterien sowie deren Gewichtung, die bei komplexen Projekten auch in einer Bandbreite angegeben werden kann, sofern ...*“

Verschiedene Vernehmlassungsteilnehmer haben Vorschläge für die Aufnahme zusätzlicher Buchstaben eingereicht:



- Grüne Schweiz: „ökologische und soziale Anforderungen, unter anderem in Form von Teilnahmebedingungen, technischen Spezifikationen und Zuschlagskriterien“;
- usic: „die Erwähnung der ebenfalls am Vergabeverfahren beteiligten vorbefassten Anbieter“;
- SSV: „gegebenenfalls Beschränkung oder Ausschluss von Varianten“;
- Claudia Schneider Heusi: „Angaben zu Auskünften der Auftraggeberin und der Fragenbeantwortung“;
- Claudia Schneider Heusi: „gegebenenfalls Angaben zu verlangten Mindestanforderungen“;
- Claudia Schneider Heusi: „gegebenenfalls Angaben zu beizubringenden finanziellen Sicherheiten der Anbieter“;
- Claudia Schneider Heusi: „gegebenenfalls Angaben zu Vorarbeiten anderer Anbieter deren Namen und zur Verfügung stehende Dokumente“.

Der SSV fragt sich, ob in einem zusätzlichen Buchstaben nicht auch die Beschränkung oder der Ausschluss von Varianten aufgeführt werden soll, da gemäss Art. 35 Abs. 1 der Auftraggeber die Möglichkeit hat, Varianten vorzuschlagen, in der Ausschreibung zu beschränken oder auszuschliessen.

#### **4.47. Artikel 38: Inhalt der Ausschreibungsunterlagen** **Kantone**

Die Kantone Basel-Stadt, Genf, Jura, Schwyz, Waadt und Wallis fordern, dass der Einleitungssatz mit dem Wort „mindestens“ ergänzt wird.

Die Kantone Basel-Landschaft, Basel-Stadt und Luzern verlangen, dass bei **Buchstabe c** eine Umformulierung erfolgt, weil die vorgeschlagene Formulierung zu Verwirrung führen kann.

Der Kanton Solothurn verlangt, dass **Buchstabe f** gestrichen wird.

Die Kantone Basel-Landschaft und Schwyz verlangen, dass **Buchstabe g** umformuliert wird. Sie fordern, dass Ort und Zeit der Angebotsöffnung angegeben werden müssen.

Die Kantone Genf und Thurgau wollen, dass ausserdem auch die Zusammensetzung des Bewertungsgremiums bzw. der Jury (GE) sowie die Zahlungsbedingungen und ein Hinweis auf allfällige Konventionalstrafen (TG) in die Aufzählung aufgenommen werden.

#### **Interessierte Organisationen**

Die usic begrüsst die Mindestanforderungen an den Inhalt von Ausschreibungsunterlagen.

Bei **Buchstabe b** beantragt die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung die folgende Ergänzung: „[...] technischer Spezifikationen und Konformitätsbescheinigungen, sowie Nachweise zu den sozialen oder ökologischen Anforderungen, Pläne [...]“. Claudia Schneider Heusi erachtet den Begriff Konformitätsbescheinigung in den Erläuterungen erklärungsbedürftig.

Bei **Buchstabe c** und **Buchstabe d** lehnt der SSV die Bekanntmachung der Gewichtung der Eignungs- bzw. Zuschlagskriterien ab: „insbesondere bei der Beschaffung von intellektuellen Dienstleistungen sind starre relative Gewichtungen nicht sinnvoll“. Bei **Buchstabe d** beantragt die FZAG mit Verweis auf die Ausführungen zu Artikel 37 die folgende Änderung: „d) die Zuschlagskriterien sowie deren Rangordnung oder Gewichtung“ bzw. eventualiter „d) die Zuschlagskriterien sowie deren Gewichtung, die bei komplexen Projekten auch in einer Bandbreite angegeben werden kann“. bauenschweiz, die SMU und der VSEI schlagen mit Verweis auf Art. 31 die folgende Formulierung für Buchstabe d vor: „die Zuschlagskriterien sowie und soweit es

zutrifft deren Gewichtung“. Demgegenüber schlagen der IGS und die usic die folgende Erweiterung vor: „sämtliche Zuschlagskriterien, einschliesslich Unterkriterien sowie deren Gewichtung“.

Bei **Buchstabe g** schlägt der SSV vor, auf die Möglichkeit einer öffentlichen Angebotsöffnung zu verzichten.

Folgende Vorschläge für die Aufnahme zusätzlicher Buchstaben wurden eingereicht:

- NGO-Koalition öffentliche Beschaffung: „massgebliche vertragliche Verpflichtungen namentlich zu sozialen und ökologischen Aspekten der Nachhaltigkeit“;
- SIA: „Hinweise auf massgebende öffentliche Vorschriften“;
- SIA: „Absichtserklärung des Auftraggebers betreffend weiteren Vorgehens sowie über die Art und den Umfang des vorgesehenen Auftrags bzw. der Aufträge bei Teambildung“;
- SIA: „Namen der Mitglieder des Bewertungs-, Beurteilungsgremiums oder des Preisgerichts und der Experten“;
- SIA: „Namen der selektionierten und/oder eingeladenen Anbieter“;
- SIA: „Verzeichnis der Unterlagen, welche den Anbietern abgegeben werden“;
- SIA: „Verzeichnis der verlangten Arbeiten“;
- SIA: „Kurze Zusammenfassung der Aufgabe und Angabe der zu bearbeitenden Fachgebiete“;
- SIA: „Umschreibung der Aufgabe“;
- SIA: „Erklärung, ob Lösungsvarianten zulässig sind“;
- Claudia Schneider Heusi: „Angaben zu Zahlungsbedingungen“.

Martin Beyeler verweist auf seinen Kommentar zu Art. 26.

#### **4.48. Artikel 39: Angebotsöffnung**

##### **Kantone**

Der Kanton St. Gallen veröffentlicht seit 2010 die anonymisierten Nettopreise im offenen und selektiven Verfahren. Die Anbieter haben dadurch die Möglichkeit, sich rasch darüber zu informieren, wo sie in der Preisreihenfolge stehen. Die Kantone St. Gallen und Bern möchte diese Bestimmung in den kantonalen Ausführungsbestimmungen beibehalten.

Die Kantone Freiburg, Genf, Obwalden, Waadt und Wallis machen darauf aufmerksam, dass **Absatz 3** unklar formuliert ist und daher Interpretationsspielraum offen lässt. Aus diesem Grund fordern die Kantone Bern, Genf, Jura, Waadt und Wallis eine Umformulierung des Absatzes.

Genf schlägt vor, die « Einsicht in das Protokoll » durch die « Übermittlung des Protokolls » zu ersetzen und festzuhalten, dass der Anbieter bis Ablauf der Beschwerdefrist gegen die Zuschlagsverfügung Kenntnis vom Eröffnungsprotokoll erlangen kann. Der Kanton schlägt vor, Abs. 3 wie folgt abzuändern: „Allen Anbietern wird spätestens **bis Ablauf der Frist für Beschwerden gegen die Zuschlagsverfügung** auf Verlangen **das Protokoll zugestellt**.“ (so auch Waadt).

Der Kanton Aargau regt an bei der Bestimmung einen Absatz aufzunehmen, wie mit verspätet eingereichten Angeboten zu verfahren ist. Der Kanton Schwyz verlangt, dass ein Absatz eingefügt wird, welcher die Teilnahmemöglichkeit an der Offertöffnung erwähnt.

## Interessierte Organisationen

Bei **Absatz 1** erachten die SIG die Vorgabe, dass auch bei Einladungsverfahren mindestens zwei Personen anwesend sein müssen, als unpraktisch. Es solle deshalb auf die Erwähnung des Einladungsverfahrens in Absatz 1 verzichtet werden.

Der IGS und die usic begrüßen die Vorgaben bei der Protokollierung von Angebotsöffnungen in **Absatz 2**. Sie beantragen aber, einen zusätzlichen Absatz einzufügen, wonach bei Ausschreibungen, in denen der Preis keine Rolle spielt, auf die Festhaltung der Gesamtpreise im Protokoll verzichtet werden kann.

Bei **Absatz 3** verlangen mehrere Vernehmlassungsteilnehmer, dass die Anbietenden rasch über ihre Chancen, den Zuschlag zu erhalten, ins Bild gesetzt werden, um ihre Kapazitäten besser planen zu können. bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU, der SIA und der VSEI beantragen die folgende Formulierung:

„Die eingereichten Angebote werden innert zehn Tagen (Infra und der SBV: innert sieben Arbeitstagen) nach Ablauf der Eingabefrist geöffnet. Allen Anbietern wird innert zwei Tagen nach Öffnung der Angebote das Protokoll über die Öffnung elektronisch, postalisch oder per Fax zugestellt. Die Öffnung kann unter Ausschluss der Öffentlichkeit oder öffentlich erfolgen.“

Als Begründung führen diese Organisationen an, die Unternehmen müssten über ihre Chancen auf eine Teilnahme am Markt informiert sein, um allenfalls an anderen Ausschreibungen teilnehmen zu können.

Der IGS und die usic schlagen die folgende Formulierung für Absatz 3 vor:

„Allen Anbietern wird spätestens nach der Angebotsöffnung auf Verlangen Einsicht in dieses Protokoll gewährt.“

Die Tessiner Sektion des SBV weist darauf hin, dass die Frage nach der Einsicht in das Offertöffnungsprotokoll und die Zulässigkeit von Verhandlungen miteinander verbunden sind: Verhandlungen würden offensichtlich verzerrt, wenn die Anbieter Kenntnis von den Angeboten der Mitbewerber hätten.

bauenschweiz, die SMU, der SIA und der VSEI beantragen die Aufnahme eines **zusätzlichen Absatzes** mit folgendem Inhalt:

„Zur Durchführung von Zwei-Couvert-Verfahren kann vorgesehen werden, dass im Rahmen der Öffnung der Angebote nur die qualitativen Angebote geöffnet werden.“

Der SSV schlägt vor, die Bestimmung mit einer Regelung für das Vorgehen bei der Angebotsöffnung bei elektronischen Eingaben und Auktionen zu ergänzen. Claudia Schneider Heusi empfiehlt, die Bestimmung mit Blick auf klarere, einheitlichere Vorgaben zur Angebotsöffnung zu überarbeiten und dabei auf eine öffentliche Offertöffnung zu verzichten.

## 4.49. Artikel 40: Prüfung und Bewertung der Angebote Kantone

Der Kanton Neuenburg erkennt zwischen den Absätzen 1 und 2 einen Widerspruch und bemängelt, dass dies zu Anwendungsschwierigkeiten führen könnte. Der Kanton Schwyz möchte beliebt machen, dass der zweite Satz als eigener Absatz aufgeführt wird. Der Kanton Waadt regt an, dass neben Rechenfehler auch Schreibfehler im **Absatz 1** genannt werden. Er schlägt folgende Formulierung vor: „Der Auftraggeber prüft die eingegangenen Angebote auf die Einhaltung der Formerfordernisse. Offensichtliche Rechen- **und Schreibfehler werden von Amtes wegen** berücksichtigt“; zudem sollte der Kommentar zu dieser Bestimmung entsprechend ergänzt werden.

Der Kanton Zug verlangt bei **Absatz 2**, in den Erläuterungen sei detaillierter zu erklären, was unter technischer Bereinigung zu verstehen ist.

Im **Absatz 3** machen die Kantone Genf, Luzern, Neuenburg, Waadt, Wallis und die Commission interparlementaire romande darauf aufmerksam, dass das Wort „kann“ durch „muss“ ersetzt werden soll. Ansonsten würde ein Widerspruch zu Artikel 44 Buchstabe o und zur Rechtsprechung bestehen.

Die Kantone Bern und St. Gallen begrüßen **Absatz 5**. Der Kanton Waadt weist auf die Komplikationen und Konflikte hin, die in Zusammenhang mit einer Prüfung und Bewertung in zwei Phasen entstehen können und verlangt zu deren besseren Regelung weitere Präzisierungen. Der Kanton Basel-Stadt beantragt den Absatz zu streichen („Dieses Vorgehen sollte, wenn angezeigt, immer möglich sein“). Der Kanton Solothurn weist darauf hin, dass in diesem Zusammenhang der Katalog in Artikel 53 Absatz 1 wie folgt ergänzt werden muss: „h) der Entscheid über die Auswahl der Anbieter nach Artikel 40 Absatz 5.“

### Interessierte Organisationen

Bei **Absatz 2** verlangen bauenschweiz, der SBV, die SMU, der SIA und der VSEI, als Voraussetzung für eine Bereinigung der Angebote müsse auch gelten, dass ein Angebot im Vergleich zum objektiv erwarteten Wert ungewöhnlich tief erscheint (Absatz 3 sei bei einer entsprechenden Anpassung zu streichen). Sie schlagen folgende Anpassung vor:

„Der Auftraggeber führt eine Bereinigung der Angebote durch, wenn dies aus Gründen der objektiven Vergleichbarkeit erforderlich ist, ein Angebot im Vergleich zum objektiv erwarteten Wert ungewöhnlich tief erscheint und dies mit dem Gebot der Gleichbehandlung der Anbieter vereinbar ist ...“

Soweit diesem Anliegen in Absatz 2 nicht Rechnung getragen werde, beantragen die genannten Organisationen bei Absatz 3 die folgende Formulierung:

„Geht ein Angebot ein, dessen Preis im Vergleich ~~zu den anderen Angeboten~~ zum objektiv erwarteten Wert ungewöhnlich niedrig erscheint, ~~kann~~ holt der Auftraggeber beim Anbieter zweckdienliche Erkundigungen darüber ~~einholen~~, ob er...“.

Die Stadt Lausanne lehnt Absatz 2 ab, da damit eine Veränderung der Angebote ermöglicht werde.

Der IGS und die usic beantragen, **Absatz 3** wie folgt zu formulieren:

„Geht ein Angebot ein, dessen Preis offensichtlich ungewöhnlich niedrig erscheint, holt der Auftraggeber beim Anbieter zweckdienliche Erkundigungen darüber ein, ob er die Teilnahmebedingungen einhält und die weiteren Anforderungen der Ausschreibung verstanden hat.“

Auch Claudia Schneider Heusi empfiehlt, in Absatz 3 auf die Einräumung von Ermessen („kann-Vorschrift“) zu verzichten.

Bei **Absatz 4** schlägt Claudia Schneider Heusi vor, die Einleitung „*Sofern die Eignungskriterien und technischen Spezifikationen erfüllt sind, werden die Angebote ...*“ durch „*Gültige Angebote werden nach Massgabe...*“ zu ersetzen. Sie führt ergänzend aus: „Ohnehin sollten nur gültige Angebote in die Bewertung mit einbezogen werden. Angebote nicht geeigneter Anbieter sind ungültig“. Der CHGEOL beantragt, Absatz 4 wie folgt zu ergänzen: „*Dabei wird jedes Zuschlagskriterium einzeln innerhalb der ganzen Bandbreite bewertet.*“, damit es nicht zu Verzerrungen hinsichtlich der Gewichtung gemäss Art.37 Bst. p kommt. TI Schweiz verlangt eine Ergänzung, wonach ein „*aussagekräftiger Evaluationsbericht*“ über die Prüfung und Bewertung der Angebote zu erstellen ist.

bauenschweiz, der IGS, die SMU, der SIA, die usic, der VSEI, Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi beantragen die Streichung von **Absatz 5**. Geltend gemacht wird insbesondere, dass alle Anbieter einen Anspruch auf Prüfung ihres Angebots hätten, der Prüfungsaufwand kein Grund für eine bloss summarische Prüfung sei, Rechtsschutzprobleme entstünden und als Alternative das selektive Verfahren zur Begrenzung der Anbieter offen stehe. Der SSV erachtet es als erforderlich, zu erläutern, wie diese „erste Prüfung“ zu erfolgen hat.

Der SBV erachtet es demgegenüber als richtig, dass der Vergabebehörde gestattet wird, in Ausnahmefällen eine gewisse Triage vorzunehmen. Die IWB schlagen vor, in Absatz 5 den Passus „und wenn der Auftraggeber dies in der Ausschreibung angekündigt hat“ zu streichen, um damit die Anwendung auch zu ermöglichen, wenn dies nicht vorgängig angekündigt wurde.

bauenschweiz, die SMU, der SIA und der VSEI beantragen, die so genannte „Zwei-Couvert-Methode“ wie folgt in einem **zusätzlichen Absatz** zu verankern: „Bei intellektuellen Dienstleistungen kann der Auftraggeber die Zwei-Couvert-Methode anwenden.“

#### 4.50. Artikel 41: Zuschlag

##### Kantone

Der Kanton Freiburg verlangt eine noch präzisere Definition von **Absatz 1**, so wie dies bei Artikel 31 E-IVöB erfolgt ist. Er schlägt vor, die Formulierung des Kantons Freiburg (Art. 30 Abs. 1 ÖBR, SGF 122.91.11) zu übernehmen:

„Der Auftrag wird dem Anbieter mit dem wirtschaftlich günstigsten Angebot vergeben. Es können insbesondere folgende Kriterien berücksichtigt werden: Qualität, Preis, Fristen, Betriebskosten, Kundendienst, nachhaltige Entwicklung, Zweckmässigkeit, technischer Wert, Ausbildung von Lehrlingen, Ästhetik, Qualitätssicherung, Kreativität und Infrastruktur.“

Auch der Kanton Genf wünscht eine Vervollständigung von Absatz 1: „... unter Berücksichtigung der Qualität, des Preises und weiteren Kriterien gemäss Auftragsgegenstand.“

Die Kantone Genf und Waadt beantragen, dass der Begriff „*prestations largement standardisé*es“ „weitgehend standardisierte Leistungen“ in **Absatz 2** durch „weitgehend standardisierte Güter“ ersetzt wird und dass dieser Begriff in Art. 2 des Entwurfs definiert wird. Der Kanton Luzern weist darauf hin, der Vermerk, dass bei standardisierten Leistungen auch nur das Preiskriterium vorgesehen werden kann, gehöre nicht zum Zuschlag. Er fordert, dass der Hinweis zu Artikel 31 (Zuschlagskriterien) verschoben wird.

Der Kanton Nidwalden fordert die Präzisierung, dass der Zuschlag im freihändigen Verfahren nicht durch Verfügung erfolgt (**neuer Absatz 3**).

##### Interessierte Organisationen

Verschiedene Vernehmlassungsteilnehmer beantragen, den Begriff „wirtschaftlich günstigstes Angebot“ wie folgt zu ersetzen:

- bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU, der VSEI und Erich Ramer (jeweils mit Verweis auf die Terminologie des GPA) durch: „vorteilhaftestes Angebot“; Gemäss bauenschweiz handelt es sich beim bis anhin verwendeten Begriff um eine unpräzise Wiedergabe des Ausdrucks „most advantageous“ aus dem GATT/WTO-Übereinkommen, wobei die GATT/WTO-Übersetzungen bestimmend sind.
- die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz durch: „sozial, ökologisch und wirtschaftlich günstigstes Angebot“;
- Grüne Schweiz durch: „wirtschaftlich, ökologisch und sozial günstigstes Angebot“;

- IWB durch: „wirtschaftlich bestes Angebot“, da bei „wirtschaftlich günstiges Angebot“ der Preis zu sehr im Vordergrund steht.

Der SIA beantragt die Streichung von **Absatz 1**. Swissmem schlägt vor, diesen wie folgt zu formulieren:

„Sofern ein Kriterienkatalog erstellt wurde, erhält dasjenige Angebot den Zuschlag, welches den Katalog am besten erfüllt; andernfalls erhält das Angebot mit dem niedrigsten Preis den Zuschlag.“

bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU, der VSEI und Reto Mettler beantragen, **Absatz 2** zu streichen, wobei mehrfach auf die Regelung der Zuschlagskriterien in Artikel 31 Abs. 4 und die dort gestellten Anträge hingewiesen wird. Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, die SP Schweiz und die Grünen Schweiz beantragen bei Absatz 2 die folgende Ergänzung:

„..., sofern aufgrund der technischen Spezifikation der Leistung hohe Anforderungen an die Nachhaltigkeit in sozialer, ökologischer und wirtschaftlicher Hinsicht gewährleistet sind.“

Der IGS und die usic beantragen die Aufnahme eines **zusätzlichen Absatzes** mit folgender Formulierung: „*Wo der Preis keine Rolle spielt, erhält das insgesamt vorteilhafteste Angebot den Zuschlag.*“

Die SIA schlägt als zusätzlichen Absatz (neu) vor:

„Bei lösungsorientierten Vergabeverfahren erhält die beste Lösung den Zuschlag. Die Vertragsbedingungen sind nach dem Vergabeverfahren zwischen dem Bauherrn und dem ausgewählten Anbieter freihändig zu verhandeln.“

#### **4.51. Artikel 42: Vertragsschluss**

##### **Kantone**

Die Kantone Bern und Luzern stellen eine Überschneidung des Artikels 42 Absatz 1 und des Artikels 54 Absatz 2 fest. Sie beantragen eine Präzisierung. Der Kanton Bern schlägt hierfür vor, dass **Absatz 1** entsprechend Artikel 32 Absatz 1 ÖBV des Kantons Bern oder gemäss der Formulierung von Artikel 54 Absatz 2 E-IVöB, etwa „der Vertrag mit dem Anbieter darf während der Dauer der Beschwerdefrist und bis zum Entscheid über ein Gesuch um aufschiebende Wirkung nicht abgeschlossen werden“, angepasst wird.

Der Kanton Solothurn verneint die in den Erläuterungen enthaltene Meinung, das Verwaltungsgericht könne die Vergabebehörde verbindlich anweisen, den verfrüht abgeschlossenen Vertrag zu kündigen und neu auszuschreiben. Er verlangt die Anpassung der Erläuterungen.

##### **Interessierte Organisationen**

Der SBV stimmt der vorgeschlagenen Lösung zu.

Bei **Absatz 1** beantragt Swissmem die folgende Ergänzung:

„... es sei denn, das kantonale Verwaltungsgericht oder das Bundesgericht habe einer Beschwerde gegen den Zuschlag aufschiebende Wirkung erteilt. Der Beschwerdeführer hat den Auftraggeber über dieses Begehren unverzüglich zu informieren.“

Martin Beyeler erachtet die Bestimmung mit Blick auf den genauer formulierten Artikel 54 Absatz 2 als überflüssig und empfiehlt dessen Streichung (Absatz 2 handle von einer Thematik, die das Beschwerdeverfahren betreffe und sei daher in das VIII. Kapitel zu transferieren. Zur Untermauerung dieser Ansicht verweist Martin Beyeler weitgehend auf den Erläuternden Be-

richt (S.43) (namentlich in Zusammenhang mit Art. 20 OR, Nichtigkeit) sowie auf Art. 58 Abs. 2<sup>bis</sup> (neues) IVöB.

Swissmem und die IWB beantragen die Streichung von **Absatz 2**. Die IWB weisen darauf hin, dass die Mitteilung an ein Gericht eine Ordnungsvorschrift und so Sache des Gerichts sei.

Claudia Schneider Heusi ist der Ansicht: „Der in den Erläuterungen gewählte Begriff Kündigung ist zu eng gewählt; es ist sodann nicht nur wie in den Erläuterungen ausgeführt „denkbar“, dass Gericht eine solche Anordnung machen kann, sie hat es zu tun“, und verweist auf Bemerkungen und Vorschlag zu Art. 58.

#### 4.52. Artikel 43: Abbruch

##### Kantone

Der Kanton Genf beantragt, dass in **Absatz 1** Buchstabe d der Begriff „nettement“ gestrichen wird. Der Kanton Solothurn begrüsst in Absatz 1 Buchstabe a und d.

Der Kanton Luzern möchte wissen, wie **Absatz 2** im Verhältnis zur Rechtsfigur der culpa in contrahendo steht.

##### Interessierte Organisationen

Bei Absatz 1 begrüsst Martin Beyeler die Zulässigkeit eines Abbruchs bereits aus „zureichenden Gründen“, was eine Erleichterung des Abbruchs im Vergleich zum heute geltenden Erfordernis des „wichtigen Grundes“ darstelle. Diese Erleichterung bedürfe aber eines Korrektivs auf der Seite Haftung.

Eine erhebliche Anzahl von Vernehmlassungsteilnehmern (bauenschweiz, Martin Beyeler, Infra, Erich Ramer, der SBV, die SMU, der SIA, Swissmem, die usic und der VSEI) kritisieren den Ausschluss einer Haftung in **Absatz 2**. Es wird insbesondere geltend gemacht, bei einem Verfahrensabbruch im Risikobereich des Auftraggebers müsse eine Entschädigung in der Höhe des negativen Interesses an die Anbieter erfolgen. bauenschweiz, Infra, der SBV, die SMU, der SIA (mit leicht anderer Wortwahl), die usic und der VSEI beantragen die folgende Formulierung:

„Im Falle eines Abbruchs nach Absatz 1 lit. b, d und e haben die Anbieter keinen Anspruch auf Entschädigung. In den übrigen Fällen besteht ein Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Teilnahme am Verfahren [Infra und der SBV zusätzlich:] (insbesondere für die Erarbeitung der Offerte).“

Der SBV fordert, dass insbesondere die Kosten für die Erstellung der Offerte vergütet werden. Swissmem beantragt eine Ergänzung von Absatz 2 mit dem Passus „... es sei denn, dass der Abbruch ausschliesslich auf den Auftraggeber zurückzuführen ist.“ Martin Beyeler und Erich Ramer empfehlen, Absatz 2 ersatzlos zu streichen.

Der SSV ist der Meinung dass Abs.2 missverständlich ist und dass ein Recht auf Entschädigung nicht sachgerecht wäre.

#### 4.53. Artikel 44: Ausschluss vom Verfahren und Widerruf des Zuschlags

##### Kantone

Die Kantone Bern, Basel-Landschaft, Neuenburg und Solothurn begrüssen die Aufzählung als solche oder einzelne Bestimmungen ausdrücklich. Dagegen lehnen die Kantone Basel-Stadt, Luzern und Schwyz die Aufzählung ab und regen an eine abstraktere Form zu wählen.

Der Kanton Bern, die Commission interparlementaire romande und die Délégation aux affaires extérieures (VS) beantragen, dass im **Einleitungssatz** das Wort „kann“ durch „muss“ ersetzt werden. Der Kanton Genf verlangt, dass das Wort „Dritte“ durch „Subunternehmer“ ersetzt wird.

Bei **Buchstabe a** fordert der Kanton Schwyz, dass die Eignungskriterien explizit erwähnt werden.

Die Kantone Genf, Waadt und Wallis verlangen bei **Buchstabe b** eine Umformulierung („Bei Angeboten und Anträgen [...] die unvollständig sind [...]“). Der Kanton Schwyz wünscht in den Erläuterungen eine beispielhafte Auflistung was unter „wesentlichen Formfehlern“ verstanden wird.

Die Kantone Schwyz, Tessin und Waadt beantragen bei **Buchstabe d** eine Überarbeitung (SZ) bzw. Präzisierung (TI, VD), da der Wortlaut der Bestimmung und die Erläuterungen nicht übereinstimmen.

Der Kanton Tessin verlangt auch bei **Buchstabe e und f** eine Präzisierung.

Die Kantone Genf und Waadt beantragen bei **Buchstabe g**, dass die Formulierung mit „namentlich“ ergänzt wird damit auf die „Gleichbehandlung von Frau und Mann namentlich in Bezug auf die Lohngleichheit“ verwiesen wird. Die Commission interparlementaire romande beantragt die Ergänzung: „...die Sicherheit und die Gesundheit der Arbeitnehmer...“. Der Kanton Schwyz fordert die Formulierung „in Bezug auf die Lohngleichheit“ zu streichen.

Der Kanton Schwyz schlägt vor, dass **Buchstabe k** überarbeitet wird, da nicht umsetzbar.

Bei **Buchstabe m** regt der Kanton Basel-Stadt an, dass die Erläuterungen auch ausführen, wie lange ein Anbieter ausgeschlossen werden kann. Der Kanton Genf ist der Auffassung, dass dem Anbieter die Möglichkeit zur Verfügung stehen sollte, nachzuweisen, dass er die erforderlichen Korrekturmassnahmen getroffen hat. Der Kanton Luzern verlangt eine Umformulierung. Für den Kanton Schwyz ist der Buchstabe ganz zu streichen.

Der Kanton Basel-Stadt fragt sich bei **Buchstabe n**, ob der Ausschluss mit den Ausschreibungsunterlagen zu erfolgen hat.

Bei **Buchstabe p** beantragen die Kantone Waadt und Wallis, dass das Wort „il“ durch „le soumissionnaire“ ersetzt wird, da die Struktur der Bestimmung im deutschen und im französischen Wortlaut nicht identisch ist, könne man ansonsten nicht bestimmen, auf wen „il“ sich bezieht.

Die Kantone Fribourg und Wallis verlangen weitere Ausschlussgründe. Einerseits bei Nichteinhaltung der Bestimmungen zu Sicherheit und Gesundheit bei der Arbeit (FR). Andererseits bei Verletzung der Pflicht zur Meldung von Subunternehmern, des Verbots von kaskadenartiger Weitervergabe an Subunternehmen oder der Sorgfaltspflicht (VS). Die Commission interparlementaire romande schlägt einen zusätzlichen **Buchstaben q** vor: „falls sie die Pflicht zur Meldung von Subunternehmern, ein Verbot von kaskadenartiger Weitervergabe an Subunternehmen oder ihre Sorgfaltspflicht verletzt haben“.

### **Interessierte Organisationen**

Der VSE begrüsst die detaillierte Regelung. Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi sind der Ansicht, der Widerruf des Zuschlags und der Ausschluss könnten nicht in derselben Bestimmung geregelt werden, da es einerseits zulässige Widerrufsgründe jenseits des Vorliegens eines Ausschlussgrundes gebe (z.B. Projektänderungen) und umgekehrt nicht jeder Ausschlussgrund einen Widerruf rechtfertigt (z.B. Formfehler im Angebot). Sie schlagen eine eigenständige Bestimmung zum Thema Zuschlagswiderruf vor.

Der SSV beantragt, dass den Vergabestellen kein Ermessen eingeräumt wird und entsprechend die „kann-Formulierung“ durch die verbindliche Vorgabe „Der Auftraggeber schliesst...“ ersetzt wird. Die CSDE fordert, die Anordnungsmöglichkeiten des Ausschlusses und des Widerrufs auch den Kontrollorganen nach Artikel 13 Absatz 4 einzuräumen und entsprechend den Einleitungssatz wie folgt zu ergänzen: „Der Auftraggeber oder das paritätische Kontrollorgan i.S. von Art. 13 Abs. 4 kann...“.



Bei **Buchstabe a** fragt Claudia Schneider Heusi, was mit „Verhalten“ gemeint sei.

Bei **Buchstabe f** weist Claudia Schneider Heusi auf Abgrenzungsschwierigkeiten hin, namentlich zu Nachlassverfahren und zu Situationen, in denen das Konkursverfahren mangels geleisteten Kostenvorschuss noch nicht eröffnet wurde.

Bei **Buchstabe g** beantragt die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung die folgende Ergänzung: „... Lohngleichheit, der Mindeststandards im Bereich des Umweltschutzes [die IGöB, Pusch und der WWF: der ökologischen Mindestvorgaben] sowie...“. Die CSDE schlägt vor, die Bestimmung wie folgt umzuformulieren: „... der Gleichbehandlung von Frau und Mann namentlich in Bezug auf die Lohngleichheit ...“ Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi weisen darauf hin, dass unklar sei, was mit „Bestimmungen zur Vertraulichkeit“ gemeint sein könne, zumal Vertraulichkeit primär eine Aufgabe der Vergabestelle sei.

Bei **Buchstabe h** hält TI Schweiz fest, für den Ausschluss müsse es ausreichen, wenn ein konkreter Verdacht in Bezug auf die in Frage stehende Beschaffung vorliegt.

Martin Beyeler erachtet **Buchstabe i** als unklar, da das BGSA (abgesehen von der Erschwerung oder Vereitelung von Kontrollen) keine durch Wirtschaftsteilnehmer verletzbaren Pflichten enthalte.

Bei **Buchstabe j** beantragen die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz die Ergänzung „[...] *oder die Produktionsstätten der wesentlichen Leistungserbringung nicht offenlegen*“.

Der SIA, Swissmem und Swico beantragen die Streichung von **Buchstabe m**, da dieser einen zu grossen Spielraum für den Auftraggeber vorsehe, was der Willkür Tür und Tor öffne. Auch Claudia Schneider Heusi erachtet die Formulierung als heikel. Die SIG und Erich Ramer begrüssen **Buchstabe m** demgegenüber ausdrücklich.

Bei **Buchstabe o** ist nach Ansicht des VSEI zu definieren, ab welcher Abweichung ein Angebot als aussergewöhnlich niedrig gilt. Der VSEI schlägt vor, dass dies der Fall ist, wenn ein Angebot über 10% tiefer ist als das zweitplatzierte Angebot.

Folgende Vorschläge für die Aufnahme zusätzlicher Buchstaben wurden eingereicht:

- Grüne Schweiz: „bei Nichteinhalten von Anforderungen zur Erhaltung natürlicher Ressourcen oder des Umweltschutzes“; bzw. der SSV ähnlich: „bei Nichteinhalten der Umweltschutzgesetzgebung“;
- SSV: „wenn ein Vorhaben nicht verwirklicht wird“;
- SSV: „wenn wesentliche Änderungen der nachgefragten Leistungen erforderlich sind“.

Der SSV beantragt zudem eine Ergänzung, wonach bei einem Widerruf des Zuschlags der nächstrangige Anbieter berücksichtigt werden kann. Er bedauert allgemein, dass die (nicht abschliessende) Liste von Art. 44 sich nur auf „persönliche“ Gründe bezieht und andere „Umstände“ als Gründe nicht berücksichtigt werden (siehe Art. 43 Abs. 1, Bst. a und f), woraus sich auch seine Ergänzungsvorschläge ergeben.

#### 4.54. Artikel 45: Sanktionen Kantone

Die Kantone Nidwalden und Tessin beantragen, dass bei dieser Bestimmung präzisere und umfassendere Ausführungen in den Erläuterungen gemacht werden. Insbesondere zum Prozess der Sanktionierung und zur Verbindlichkeit der Sanktionen für andere Auftraggeber.

Die Kantone Genf, Neuenburg und Waadt fordern bei **Absatz 1**, dass die Formulierung „de manière grave“ gestrichen wird. Die Kantone Genf und Waadt machen Vorschläge für Umformulie-

rungen. Die Kantone Genf, Luzern, Neuenburg, Solothurn, Waadt und Wallis weisen darauf hin, dass auch Buchstabe i in die Aufzählung aufgenommen werden sollte. Der Kanton Solothurn beantragt, dass die Formulierung „...“, oder ihm eine Busse von bis zu zehn Prozent der bereinigten Angebotssumme auferlegen“ gestrichen wird. Der Kanton Wallis schlägt vor, dass die Formulierung „l'adjudicateur ou l'autorité compétente“ durch „l'entité compétente ou l'autorité compétente“ ersetzt wird.

Bei **Absatz 2** regt der Kanton Appenzell-Ausserrhoden an, auf den zweiten Satz zu verzichten. Der Kanton Waadt schlägt vor die Formulierung „l'adjudicateur“ durch „l'entité compétente désignée par la loi“ zu ersetzen. Der Kanton Zürich weist darauf hin, dass der Artikel 44 nur einen Absatz aufweist. Daher sei die Formulierung anzupassen.

Der Kanton Genf beantragt bei **Absatz 4** im letzten Satz die Formulierung „die Kantone“ durch „InöB“ zu ersetzen. Der Kanton Solothurn fordert, dass die Liste auf [simap.ch](http://simap.ch) veröffentlicht wird. Der Kanton Schwyz verlangt, dass die Liste öffentlich ist (Streichung des Wortes „nicht“). Der Kanton Waadt regt an, die Formulierung „der Auftraggeber“ zu streichen und durch „die nach gesetzlicher Anordnung zuständige Behörde“ zu ersetzen.

Aus Sicht des Kantons Genf wird in **Absatz 5** die Aufsichtsbehörde nicht klar definiert.

### Interessierte Organisationen

Die SIG begrüßen die Regelung zu möglichen Bussen in **Absatz 1**; der VSE begrüsst allgemein die erweiterten Sanktionsmöglichkeiten. Die WEKO beantragt, Artikel 44 Buchstabe l in den Katalog der Tatbestände aufzunehmen, die eine Sanktion (Verwarnung, Ausschluss für künftige Verfahren oder Busse) zur Folge haben können. Die Stadt Genf beantragt die Erweiterung der Aufzählung um die Buchstaben i), j), k) und l) (von Artikel 44). Die CSDE verlangt, Absatz 1 so umzuformulieren, dass den Auftraggebern kein Entschliessungsermessen zukommt, sondern bei gegebenem Tatbestand zwingend eine Sanktion erfolgen muss und schlägt folgende Formulierung vor:

„Erfüllt ein Anbieter selber oder durch seine Organe in schwerwiegender Weise einen oder mehrere der Tatbestände von Artikel 44 Buchstabe d, g, und h, verwarnt der Auftraggeber oder die nach gesetzlicher Anordnung zuständige Behörde ihn, schliesst ihn von künftigen Aufträgen für die Dauer von bis zu fünf Jahren aus oder erlegt ihm eine Busse von bis zu zehn Prozent der bereinigten Angebotssumme auf.“

TI Schweiz fordert, dass zumindest bei schwerwiegender Erfüllung der in Absatz 1 genannten Tatbestände zwingend ein Ausschluss von künftigen Aufträgen für eine bestimmte Anzahl Jahre erfolgen muss.

Swissmem, Claudia Schneider Heusi und Martin Beyeler verlangen demgegenüber, auf die Möglichkeit zur Anordnung von Bussen zu verzichten. Gemäss Martin Beyeler sei nicht einzusehen, warum das Vergaberecht Bussen für Tatbestände vorsehen solle, welche schon strafrechtlich bzw. verwaltungsstrafrechtlich mit entsprechenden Sanktionen belegt sind. Swissmem verweist in diesem Zusammenhang auf den Grundsatz von „ne bis in idem“. Nach der Ansicht von Martin Beyeler ist es im Weiteren unnötig, zu schreiben, dass der Anbieter nicht nur selbst, sondern auch durch seine Organe Delikte begehen kann. Er schlägt für Absatz 1 die folgende Formulierung vor:

„Der Auftraggeber oder die nach gesetzlicher Anordnung zuständige Behörde kann den Anbieter, der einen oder mehrere der Tatbestände von Artikel 44 Buchstabe d, g, und h erfüllt, warnen oder von künftigen Aufträgen für die Dauer von bis zu fünf Jahren ausschliessen.“

Swissmem fordert, dass Verstösse gemäss Artikel 44 Buchstabe g und h an die dafür zuständigen Behörden gemeldet werden müssen; bei Buchstabe g seien dies die Marktaufsichtsbehörden (z.B. SUVA), bei Buchstabe h die Strafverfolgungsbehörden.

Bei **Absatz 2** beantragt die WEKO, Satz 2 mit der folgenden Formulierung zu ersetzen:

„Der Auftraggeber teilt der Wettbewerbskommission mit, wenn er den freien Wettbewerb in seinem Beschaffungsbereich für behindert hält, wenn er wegen abgestimmten Angeboten eine freihändige Vergabe durchführt (Artikel 21 Abs. 2 Bst. b), ein Vergabeverfahren abbricht (Artikel 43 Abs. 1 Bst. e), Anbieter ausschliesst, aus einem Verzeichnis streicht oder einen Zuschlag widerruft (Artikel 44 Bst. I), oder wenn er Anbieter wegen Widerhandlungen gemäss Artikel 44 Bst. I sanktioniert.“

Bei **Absatz 3** weist Martin Beyeler darauf hin, dass es inkonsequent sei, wenn zwar bei Subunternehmen, nicht aber bei den Anbietern selbst, eine Sanktionierung der Organe möglich ist. Er schlägt die folgende Formulierung vor:

„Unter den gleichen Voraussetzungen können die Sanktionen gemäss den Absätzen 1 und 2 auf einen vom Anbieter beigezogenen Dritten angewendet werden.“

Die Stadt Genf erachtet die beiden ersten Sätze von **Absatz 4** als widersprüchlich und beantragt, in Satz 1 „les exclusions“ durch „sanctions“ zu ersetzen. Der SBV und der VSEI fordern, dass die Liste der sanktionierten Anbieter öffentlich gemacht wird; dementsprechend stellen sie den Antrag, in Absatz 4 Satz 2 das Wort „nicht“ beim Passus „nicht öffentliche Liste“ zu streichen. Der SBV fordert zudem zu klären, wie die Rechte der sanktionierten Anbietenden gewahrt würden und namentlich, ob eine gerichtliche Überprüfbarkeit bestehe. Martin Beyeler gibt zu bedenken, dass die Rechtswirkung eines Listeneintrags unklar sei. Insbesondere sei zu klären, ob eine Auftragssperre auch für Auftraggeberinnen bindend ist, welche die Sperre nicht ausgesprochen haben. Die CSDE schlägt vor, in Absatz 4 Satz 3 auch die Gemeinden zu erwähnen. Der SSV wünscht, aus praktischen Gründen, dass die Liste öffentlich gemacht wird. Er stellt zudem folgende Fragen „Wie werden die Rechte der sanktionierten Anbietenden gewahrt? Gibt es für die betroffenen Anbietenden eine gerichtliche Überprüfbarkeit?“

Bei **Absatz 5** weisen die SIG auf die Gefahr hin, dass sich unterschiedliche Behörden als kompetent erachten könnten.

Zu **Absatz 6** führt Claudia Schneider Heusi aus, dass die Rückforderung von finanziellen Beiträgen – nebst weiteren aus dem jeweiligen Beitragsrecht zu beachtenden Vorschriften und den verwaltungsrechtlichen Grundsätzen – voraussetze, dass in der Beitragsverfügung die Verpflichtung zur Einhaltung der vergaberechtlichen Vorschriften sowie ein Hinweis auf die Folgen der Nichtbeachtung aufgenommen worden sind.

#### **4.55. VII. Kapitel: Fristen und Veröffentlichungen, Statistik Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### 4.56. Artikel 46: Fristen

##### Kantone

Der Kanton Genf beantragt in **Absatz 3** eine Präzisierung der Bedingungen, welche eine Verlängerung der Fristen erlauben.

Die Kantone Genf, Waadt und Wallis beantragen, dass auch ausserhalb des Staatsvertragsbereichs eine Fristverkürzung vorzusehen sei. Die Kantone Genf und Waadt schlagen hierfür einen neuen Absatz 5 vor: „Diese Frist kann beim Vorliegen wichtiger Gründe auf mindestens 10 Tage verkürzt werden.“

##### Interessierte Organisationen

Der SIA macht darauf aufmerksam, dass die Minimalfristen für lösungsorientierte Beschaffungsformen zu kurz sind. Der IGS und die usic beantragen, in **Absatz 4** den Passus „in der Regel“ zu streichen. Die SIG begrüssen die kurze 20tägige Mindestfrist.

bauenschweiz, Infra, SBV, SMU, SIA und VSEI beantragen die Aufnahme eines **zusätzlichen Absatzes**, mit welchem den Vergabestellen vorgeschrieben wird, die Angebotsöffnung innert sieben Arbeitstagen (Infra, SBV) bzw. 10 Tagen (bauenschweiz, SMU, SIA und VSEI) nach Ablauf der Eingabefrist durchzuführen.

#### 4.57. Artikel 47: Fristverkürzung im Staatsvertragsbereich

##### Kantone

Der Kanton Basel-Stadt geht davon aus, dass die entsprechenden Anpassungen auf simap vorgenommen werden.

Bei **Absatz 2** ist es für den Kanton Basel-Stadt unklar, warum die Fristverkürzung bei elektronischer Publikation möglich ist. Die Kantone Genf, Waadt und Wallis beantragen, dass der Absatz neu formuliert wird und sich dabei an Artikel XI:5 GPA orientiert.

Der Kanton Solothurn beantragt, dass **Absatz 3** gestrichen wird.

Bei **Absatz 4** beantragt der Kanton Solothurn die Streichung oder eine Anpassung im Sinne von „... auf nicht weniger als 20 Tage verkürzen...“

Bei **Absatz 5** beantragt der Kanton Solothurn die Streichung. Der Kanton Waadt regt an, dass in der deutschen Version die Formulierung „der beabsichtigten Beschaffung“ durch „der Ausschreibung“ ersetzt wird.

##### Interessierte Organisationen

Die FZAG und die SIG begrüssen die Möglichkeit, die Minimalfristen unter bestimmten Voraussetzungen kürzen zu können. TI Schweiz erachtet Fristverkürzungen demgegenüber als gefährlich, da „Hoflieferanten“ begünstigt würden.

Bei **Absatz 1** beantragt Claudia Schneider Heusi die folgende Ergänzung „...*nachgewiesener und begründeter Dringlichkeit*...“

Die Stadt Genf erachtet **Absatz 2** als unklar und beantragt, am Ende des Einleitungssatzes „lorsque“ durch „dans chacune des circonstances suivantes“ zu ersetzen.

Swissmem steht Fristverkürzungen generell skeptisch gegenüber und beantragt, die **Absätze 2 bis 5** ersatzlos zu streichen.

Bei **Absatz 4** weist Claudia Schneider Heusi darauf hin, dass der Begriff „wiederkehrende Leistungen“ gesetzlich nicht geregelt sei. Sie empfiehlt, die Bestimmung begrifflich anzupassen.

#### 4.58. Artikel 48: Veröffentlichungen

##### Kantone

Die Kantone Aargau und Schwyz beantragen, dass der **Absatz 1** nur für den Staatsvertrag gilt. Der Kanton Graubünden begrüsst die obligatorische Publikation auf simap.ch, lehnt aber die beantragte Möglichkeit zur Gebührenerhebung durch simap.ch ab. Die Kantone Jura, Neuenburg, Tessin, Wallis (siehe Vorbemerkungen) und Zürich stützen ausdrücklich den Antrag des Vereins simap.ch, eine Rechtsgrundlage zu schaffen für die Erhebung massvoller Gebühren von den Zuschlagsempfänger sowie für kostenpflichtige Zusatzdienstleistungen. Die Kantone Basel-Stadt, Schaffhausen und Thurgau stehen der obligatorischen Nutzung von simap.ch bei offenen und selektiven Verfahren kritisch gegenüber. Schaffhausen und Thurgau beantragen sogar, die Nutzung von simap.ch den Kantonen zu überlassen. Der Kanton Solothurn fordert die Streichung des Wortes „Abbruch“. Die Kantone Genf, Luzern und Waadt beantragen die Umformulierung (GE, VD) bzw. die Aufteilung von Absatz 1 in mindestens zwei Absätze (GE, LU). Schliesslich verlangen die Kantone Waadt und Zürich Ergänzungen bzw. Präzisierungen in den Erläuterungen.

##### Interessierte Organisationen

Der Verein Simap.ch begrüsst, dass in **Absatz 1** die Rechtsgrundlage für den Verein geschaffen wird. Der SSV beantragt, in Absatz 1 Satz 2 das Wort „mindestens“ zu streichen. Die Stadt St. Gallen beantragt, die Publikationspflicht für den Zuschlag und den Abbruch ausserhalb des Staatsvertragsbereichs zu streichen. TI Schweiz schlägt demgegenüber, vor dass auch für freihändige Vergaben im Staatsvertragsbereich die Publikation auf SIMAP in Absatz 1 zwingend vorgeschrieben wird. Die usic begrüsst die Publikationspflicht auf einer zentralen Internetplattform und beantragt, dass auch die Ausschreibungsunterlagen bei Beginn der Frist zur Verfügung stehen. Absatz 1 soll mit dem folgenden Satz (nach Satz 2) ergänzt werden: *„Sämtliche Ausschreibungsunterlagen werden zeitgleich und elektronisch zur Verfügung gestellt.“*

Claudia Schneider Heusi erachtet **Absatz 2** als erläuterungsbedürftig. Die Auftraggeber benötigen ihres Erachtens Handlungsanweisungen, was in welcher Sprache wo zu veröffentlichen ist.

Die FZAG begrüsst, dass in **Absatz 3** von Amtssprache der WTO die Rede ist und nicht explizit Französisch vorgeschrieben wird.

Bei **Absatz 4** beantragt Swico, dass die Publikation der Zuschläge „unverzüglich“ – und nicht „innerhalb von 72 Tagen“ – zu erfolgen hat. Auch Swissmem erachtet eine unverzügliche Publikation als angezeigt, wobei es sinnvoll sei, gesetzlich die gleiche Frist (30 Tage) wie in Artikel 28 VöB vorzusehen. Für die Publikation des Zuschlages in einem freihändigen Verfahren seien noch kürzere Fristen vorzusehen. Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, die SP Schweiz und die Grünen Schweiz (mit leicht abweichender Wortwahl) beantragen die Aufnahme einer zusätzlichen Ziffer in Absatz 4 mit folgendem Inhalt:

„g) die angewandten und geprüften Kriterien zur Gewährleistung der sozialen und ökologischen Nachhaltigkeit sowie deren Gewichtung“.

#### 4.59. Artikel 49: Aufbewahrung der Unterlagen

##### Kantone

Die Kantone Luzern und Schwyz beantragen eine Präzisierung in **Absatz 1**, da drei Jahre ab Zuschlag unter Berücksichtigung eines Beschwerdeverfahrens relativ schnell abgelaufen seien. Als Formulierung beantragen sie: „...während drei Jahren nach rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens.“

Der Kanton Genf beantragt in **Absatz 2** eine Ergänzung der Formulierung. Der Einleitungssatz würde damit neu lauten: „Zu den aufzubewahrenden Unterlagen gehören *namentlich* ...“. Der Kanton Solothurn beantragt, dass in Absatz 2 Buchstaben e und h gestrichen werden. Der Kan-

ton Zürich schlägt vor, dass die Einschränkung in Absatz 2 Buchstabe i auf Berichte im Staatsvertragsbereich wegzulassen sei, da gemäss Artikel 21 neu über sämtliche freihändigen Vergaben Berichte zu erstellen sind.

### **Interessierte Organisationen**

bauenschweiz, SMU, SIA und VSEI erachten es bei **Absatz 1** als nicht sachgerecht, die Frist bereits ab dem Zeitpunkt des Zuschlags laufen zu lassen. Sie beantragen „*ab Zuschlag*“ durch „*nach der Schlussabrechnung*“ zu ersetzen.

Die WEKO weist darauf hin, dass zur Untersuchung möglicher Abreden im Beschaffungswesen zumindest die Offertöffnungsprotokolle mehrerer Jahre erhältlich sein müssen. Entsprechend sei die Aufbewahrungspflicht der Offertöffnungsprotokolle auf mindestens zehn Jahre anzusetzen und der WEKO ein Zugangsrecht einzuräumen. Die WEKO beantragt deshalb, in **Absatz 2 Buchstabe c** („das Offertöffnungsprotokoll“) zu streichen und einen **neuen Absatz 3** wie folgt aufzunehmen:

„3) Soweit keine weitergehenden Bestimmungen bestehen, bewahrt der Auftraggeber die Offertöffnungsprotokolle für die Dauer von mindestens zehn Jahren ab Zuschlag auf. Die Wettbewerbskommission erhält auf Anfrage Zugang zu diesen Offertöffnungsprotokollen.“

## **4.60. Artikel 50: Statistik**

### **Kantone**

Der Kanton Schwyz beantragt, dass in **Absatz 2** Buchstabe b verdeutlicht wird, dass es sich nur um Aufträge im freihändigen Verfahren nach Artikel 21 Absatz 2 E-IVöB handelt.

Der Kanton Genf stellt fest, dass die Statistik eine wichtige Arbeit darstellt. Er fragt sich, ob es nicht möglich wäre, sich darauf zu beschränken, die Adresse der Website mit allen Anweisungen für den Zugriff auf diese Daten zu veröffentlichen. Er schlägt daher vor, dass in **Absatz 4** eine entsprechende Internetadresse angegeben wird, wo die entsprechenden Daten abgerufen werden könnten (beispielsweise auf simap.ch).

### **Interessierte Organisationen**

Die IGöB beantragt, **Absatz 2** mit einem weiteren Buchstaben wie folgt zu ergänzen: „*d) die verlangten sozialen und ökologischen Kriterien sowie die gelieferten Nachweise.*“

TI Schweiz empfiehlt, zuhanden der Auftraggeber auch eine Liste der berücksichtigten Zuschlagsempfängerinnen zu erstellen und behördenintern nicht nur die Zuschlagspreise, sondern auch vertragliche Nachträge oder sonstige Zahlungen an die Zuschlagsempfänger zu erfassen.

Die Grünen Schweiz (als neuen Absatz 3 zu Artikel 50) sowie die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz (als zusätzlichen Artikel 50a) beantragen die Einführung eines Monitorings über die Beschaffungsgegenstände und die angewandten Nachhaltigkeitskriterien. Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung schlägt dazu den folgenden Normtext vor:

#### **„Artikel 50a Monitoring nachhaltige Beschaffung**

- 1) Die Auftraggeber richten ein Monitoring Nachhaltige Beschaffung ein.
- 2) Das Monitoring nachhaltige Beschaffung gibt Auskunft über alle Verfahrensarten und umfasst zumindest:
  - a) Kennzahlen zur Entwicklung der sozial und ökologisch nachhaltigen Beschaffung (Art der Produkte, Auftragsvolumen, wichtigste und grösste Auftragnehmer), die auch das Verhältnis zum gesamten Beschaffungsvolumen offen legen;
  - b) die in den Ausschreibungen geforderten sozialen und ökologischen Kriterien sowie die gelieferten Nachweise zu deren Einhaltung;

- c) die durchgeführten Kontrollen zur Einhaltung der geforderten sozialen und ökologischen Kriterien und der Normen gemäss Anhang 3.
- 3) Über die Ergebnisse des Monitoring nachhaltige Beschaffung wird regelmässig, mindestens aber einmal jährlich öffentlich berichtet.“

#### 4.61. VIII. Kapitel: Rechtsschutz

##### Kantone

Der Kanton Luzern schlägt eine neue Gliederung dieses Kapitels vor, da die allgemeinen Verfahrensbestimmungen und das Beschwerdeverfahren nicht konsequent auseinander gehalten würden:

- Anwendbares Recht (Art. 55)
- Verfügungen nach dieser Vereinbarung:
- Abs. 1: Aufzählung analog Art. 53 Abs. 1
- Abs. 2: Inhalt summarische Begründung (Art. 51 Abs. 2 und 3)
- Abs. 3: kein rechtliches Gehör vor Verfügungserlass (vgl. Art. 51 Abs. 1 letzter Satz)
- Akteneinsicht (Art. 57)
- Beschwerde
- Abs. 1 = Art. 54 Abs. 1
- Abs. 2 = Art. 55 Abs. 2
- Abs. 3 = Art. 55 Abs. 3
- Beschwerdefrist (Art. 56 Abs. 1 und 2)
- Beschwerdebefugnis (neu, fehlt bisher)
- Beschwerdegründe (Art. 56 Abs. 3 bis 5)
- Aufschiebende Wirkung (Art. 54)
- Beschwerdeentscheid (Art. 58)
- Revision (Art. 59)

Ausserdem soll das Kapitel den Titel „Verfahren und Rechtsschutz“ tragen.

Der Kanton Schwyz schlägt vor, die Reihenfolge der einzelnen Artikel anzupassen: Art. 51 Eröffnung von Verfügungen, Art. 52 Anwendbares Recht, Art. 53 Beschwerderecht, Art. 54 Beschwerdeobjekt, Art. 55 Beschwerdefrist und Beschwerdegründe, Art. 56 Aufschiebende Wirkung, Art. 57 Akteneinsicht, Art. 58 Beschwerdeentscheid.

##### Interessierte Organisationen

Die SBB regen an, die Grenze für den Rechtsschutz – unter Einhaltung des Binnenmarktgesetzes – den Schwellenwerten im Staatsvertragsbereich anzugleichen. Der sgV-usam begrüsst es, dass beim Rechtsschutz eine einheitliche und nationale Lösung angestrebt wird.

#### 4.62. Artikel 51: Eröffnung von Verfügungen

##### Kantone

Der Kanton Genf beantragt bei **Absatz 1** eine Ergänzung mit dem Wort „schriftlich“ („...durch individuelle schriftliche Zustellung...“). Die Kantone Luzern, Waadt und Zürich beantragen, dass der Zuschlag und weitere Verfahrensverfügungen im offenen und selektiven Verfahren immer auch individuell zu eröffnen seien. Der Kanton Waadt schlägt vor, dass auch bei Widerruf oder Streichung in einem Verzeichnis vor Eröffnung der Verfügung kein rechtliches Gehör besteht. Die Kantone Zug und Zürich verlangen die Präzisierung, dass bei freihändigen Verfahren ein zwingender Zuschlag nur bei freihändigen Vergaben im Staatsvertragsbereich notwendig ist.

Bei **Absatz 2** beantragt der Kanton Aargau, dass dem nichtberücksichtigten Anbieter wenigstens auf Anfrage hin die Rangierung und die wesentlichen Gründe für die Nichtberücksichtigung mitgeteilt werden. Der Kanton Luzern beantragt die Anpassung der Erläuterungen betreffend Auslösung der Beschwerdefrist, da der Text nicht mit der Bestimmung konsistent sei. Der Kan-

ton Bern weist darauf hin, dass die summarische Begründung von Absatz 3, welcher unverändert bleiben müsse, abhängig sei.

Der Kanton Genf beantragt bei **Absatz 3** Buchstabe c die Ergänzung „auf Anfrage“. Des Weiteren fordert er eine Präzisierung der Bestimmung, wenn die Offenlegung der Bewertung für die Begründung nicht ausreichen sollte. Der Kanton Luzern beantragt, dass Absatz 2 und 3 zusammengefasst werden. Seiner Ansicht nach ist der Hinweis auf die Rechtsmittelbelehrung überflüssig. Die Kantone Nidwalden und Zug wünschen, dass zu Buchstabe c in den Erläuterungen ein Beispiel aufgeführt wird. Der Kanton Obwalden regt an, dass weiterhin eine zweistufige Informationsregelung, d.h. summarische Zuschlagsverfügung und Detailbegründung auf spezielles Gesuch hin, beibehalten wird. In diesem Zusammenhang sollen auch die Fristen (10 Tage für Gesuch Detailbegründung und 10 Tage für Beschwerde) beibehalten werden. Der Kanton Waadt beantragt, dass der Absatz durch einen weiteren Buchstaben ergänzt wird: „d) die ausschlaggebenden Schwächen der Offerte der nicht berücksichtigten Anbieter.“

Die Kantone Luzern und Waadt schlagen vor, den **Absatz 4** zu streichen. Der Kanton Luzern schlägt im Gegenzug vor, dass Absatz 3 Buchstabe c präzisiert wird. Der Kanton St. Gallen beantragt, dass ein individueller Vergleichsanspruch mit Blick auf das berücksichtigte Angebot auf den Staatsvertragsbereich beschränkt bleiben soll. Er schlägt daher einen neuen Absatz 4 vor: „Bei Aufträgen, die internationalen Vereinbarungen unterstehen, gibt der Auftraggeber den Anbietern auf Gesuch hin die wesentlichen Gründe für die Nichtberücksichtigung bekannt.“

### Interessierte Organisationen

Claudia Schneider Heusi sieht bei **Absatz 1** Satz 2 den verfassungsrechtlichen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Generell erachtet sie die Bestimmung als überarbeitungsbedürftig.

bauenschweiz, KUB, SIA, SMU, VSE und VSEI begrüßen bei **Absatz 2 und 3**, dass der Zuschlag (zumindest) summarisch zu begründen ist und namentlich die ausschlaggebenden Merkmale sowie Vorteile des berücksichtigten Angebots anzugeben sind. Der IGS und die usic beantragen, das Wort „summarisch“ in den Absätzen 2 und 3 zu streichen. Erich Ramer ist der Ansicht, dass eine summarische Begründung nicht ausreicht und die Bestimmung um die Möglichkeit zusätzlicher schriftlicher Auskünfte und eines mündlichen Debriefings zu ergänzen sind. Dem SSV geht die generelle Begründungspflicht in Absatz 2 demgegenüber zu weit; er befürchtet zusätzliche Beschwerden.

Der VSE beantragt, den folgenden **zusätzlichen Absatz 4** in die Bestimmung aufzunehmen:

„Einem unterlegenen Anbieter ist auf Verlangen Einsicht in die Bewertung seines Angebots zu gewähren.“

## 4.63. Artikel 52: Beschwerde

### Kantone

Die Commission interparlementaire romande verlangt eine Klärung der Erläuterungen zu diesem Artikel.

Die Kantone stellen sich mehrheitlich gegen den vorgeschlagenen Rechtsschutz in **Absatz 1**. Begründet wird diese Ablehnung damit, dass sich der Auftragswert, ab welchem eine Beschwerde zulässig sein soll, nicht absolut festzusetzen sei, sondern sich nach den einzelnen Verfahren richten soll. Damit wäre sichergestellt, dass innerhalb eines Verfahrens nicht Verfahren mit und solche ohne Rechtsschutz bestünden. Ausserdem wäre gewährleistet, dass bei einer möglichen Veränderung der Schwellenwerte für die Verfahren nicht jedes Mal die IVÖB revidiert werden müsste. 8 Kantone (AI, GL, NE, SG, TI, UR, VD, ZH) sprechen sich ausdrücklich gegen eine Einschränkung des Rechtsschutzes aus. 13 Kantone (AG, BE, BL, BS, GE, GR, LU, NW, SO, SZ, TG, VS, ZG), die Commission interparlementaire romande und die Délégation



aux affaires extérieures (VS) würden im Rechtsschutz eine Anknüpfung an die Verfahrensart – sprich an das Einladungsverfahren – begrüssen. 4 Kantone (AR, FR, JU, SH) wären mit der vorgeschlagenen Regelung einverstanden. Ein Kanton (OW) hat sich nicht dazu geäußert. Verschiedene Kantone schlagen eine Umformulierung der Bestimmung vor.

Bei **Absatz 2** beantragt der Kanton Bern die Ergänzung: „...der Entscheid, einen Auftrag nach Artikel 21 Absatz 2 freihändig zu vergeben...“. Der Kanton Waadt schlägt dagegen die Streichung dieses Absatzes vor.

Die in **Absatz 3** vorgeschlagene Behördenbeschwerde stösst bei den Kantonen auf grosse Ablehnung. Begründet wird die Ablehnung damit, dass die Beschwerdemöglichkeit der WEKO seit Bestehen keine grosse Bedeutung erlangt hat und durch den ab tiefen Schwellenwerten gewährten Rechtsschutz die einheitliche Anwendung des Vergaberechts gewährleistet ist. 14 Kantone (BL, BS, GE, GL, GR, NE, NW, SG, SO, SZ, UR, VD, VS, ZG) sowie die Commission interparlementaire romande, die Délégation aux affaires extérieures (VD) und die Délégation aux affaires extérieures (VS) beantragen denn auch die Streichung des Absatzes. 4 Kantone (AG, LU, TG, ZH) könnten sich die Variante „WEKO“ vorstellen. Die restlichen Kantone (AI, AR, BE, FR, JU, OW, SH, TI) haben sich nicht dazu geäußert.

Der Kanton Uri weist schliesslich darauf hin, dass er die Paritätische Kommission kennt, welche dem Obergericht als einzige Gerichtsinstanz vorgelagert ist. Diese werde auch bei einer Revision der IVöB beibehalten, da sie über keine Entscheidungsbefugnis verfüge und einzig vermittelnd tätig sei.

### Interessierte Organisationen

SGV-ACS, SSV, KUB und SIG begrüßen die Einführung eines Mindestauftragswerts für die Gewährung von Rechtsschutz. Die KUB empfiehlt, eine Senkung des massgebenden Werts auf 100'000.- CHF zu prüfen. TI Schweiz erachtet es als erforderlich, „eigentliche Binnenmarktrüngen“ auch unterhalb des generellen Rechtsschutzschwellenwerts zuzulassen. Die WEKO spricht sich für die Gewährung von Rechtsschutz ab einem Auftragswert von 50'000.- CHF aus.

Der IGS, die IWB und die usic beantragen, den Rechtsschutz von der Verfahrensart (Einladungsverfahren) bzw. den entsprechenden Schwellenwerten abhängig zu machen und nicht von einer willkürlichen Betragshöhe. Die SBB AG regt an, die Grenze für den Rechtsschutz den Schwellenwerten im Staatsvertragsbereich anzugleichen. Die AJUBIC erachtet die vorgeschlagene Regelung als widersprüchlich zum Schwellenwert für Lieferaufträge von 100'000.- CHF.

bauenschweiz, SBV, SMU, SGB, SIA, Stadt Lausanne, Swico, Swissmem, VSEI und Claudia Schneider Heusi lehnen die Einschränkung des Beschwerderechts in Absatz 1 grundsätzlich ab und beantragen dementsprechend, den Passus „*bei einem Auftragswert ab 150'000 Franken*“ zu streichen.

VSE, SP Fribourg und Claudia Schneider Heusi begrüßen den Verzicht auf ein zweistufiges Verfahren in den Kantonen. Der SSV regt an, in Absatz 1 einen Verweis auf die anfechtbaren Beschwerdeobjekte anzubringen, um damit auf Artikel 53 Absatz 4 verzichten zu können.

Bei **Absatz 3** lehnen bauenschweiz, IGS, Infra, IWB, SBV, SSV, Stadt Genf, Stadt Lausanne, usic, VSE und VSEI ein Behördenbeschwerderecht ab. Falls ein solches doch eingeführt wird, sprechen sich bauenschweiz, SBV und VSEI dafür aus, dass dieses dem InöB (Variante 2) zusteht; der SSV spricht sich diesfalls für die WEKO aus (Variante 1).

economiesuisse (implizit durch Verweis auf die WEKO-Empfehlung vom 1. Dezember 2014), Swico, Swissmem, TI Schweiz, Martin Beyeler, Claudia Schneider Heusi und WEKO selbst sprechen sich für ein Beschwerderecht der WEKO (Variante 1) aus. Nach Ansicht der WEKO ist dieses aber auf Bundesebene zu regeln und kann Absatz 3 dementsprechend gestrichen werden.

Der SGB beantragt ein Beschwerderecht für Arbeitnehmerorganisationen und Paritätische Kommissionen von allgemeinverbindlich erklärten GAV. Der SIA beantragt ein Beschwerderecht für „Fachverbände von nationaler Bedeutung“ gegen die Publikation von Ausschreibungen. Swissmem schlägt vor, mit Vorgaben an das Verfahren (z.B. beschleunigtes Verfahren oder Verpflichtung der Gerichte, innert einem bestimmten Zeitraum zu entscheiden) den Interessen an einem schnellen Entscheid Rechnung zu tragen.

#### 4.64. Artikel 53: Beschwerdeobjekte

##### Kantone

Die Commission interparlementaire romande verlangt eine Klärung der Erläuterungen zu diesem Artikel.

Die Kantone Bern und Solothurn schlagen beim **Absatz 1** weitere Anfechtungsobjekte vor: Freihändige Vergabe nach Artikel 21 Absatz 2 (BE), Zuschlag bei Einzelaufträgen im Zusammenhang mit Rahmenverträgen (BE) und Entscheid über die Auswahl der Anbieter gemäss Artikel 40 Absatz 5 (SO). Der Kanton Waadt beantragt das Wort „ausschliesslich“ im Einleitungssatz zu streichen.

Betreffend Rechtsschutzgrenze in **Absatz 4** verlangen 6 Kantone (AI, BL, GR, NW, SO, ZG), dass die Orientierung an der Verfahrensart – vorliegend am Einladungsverfahren – erfolgt. 3 Kantone (AR, JU, SH) stimmen dem Absatz zu. 6 Kantone (GE, LU, NE, SG, SZ, VD) fordern, dass der Absatz gestrichen wird. Die restlichen Kantone haben sich nicht dazu geäußert. Die Commission interparlementaire romande beantragt, dass der Teil „mit einem Auftragswert von weniger als 150'000 Franken“ in Absatz 4 gestrichen wird.

##### Interessierte Organisationen

Der VSE beantragt, die Aufzählung in **Absatz 1** um einen Buchstaben h „*der Entscheid über ein Ausstandsbegehren*“ zu erweitern. Claudia Schneider Heusi regt an, das Wort „ausschliesslich“ im einleitenden Satz zu streichen, da es weitere Anfechtungsobjekte gebe (z.B. „Nichtzulassung zum Dialog“).

Swissmem, TI Schweiz, Erich Ramer und Claudia Schneider Heusi erachten **Absatz 2** als problematisch. Swissmem beantragt, die Ergänzung der Bestimmung mit „... *Bedeutung und Tragweite ohne weiteres erkennbar sind, ...*“. Erich Ramer und Claudia Schneider Heusi empfehlen, den Absatz ersatzlos zu streichen.

Die KUB begrüsst **Absatz 3**. Martin Beyeler schlägt die folgende Ergänzung vor: „... *zur Beschränkung der Beschwerdegründe, zur Beschwerdefrist und zu den Gerichtsferien keine Anwendung.*“

Bei **Absatz 4** beantragen die Organisationen, welche sich bei Artikel 52 Absatz 1 gegen einen Mindestauftragswert zur Gewährung von Rechtsschutz ausgesprochen haben, die Streichung. IGS und usic beantragen – entsprechend ihrer Anträge zu Artikel 52 – die folgende Einleitung: „*Verfügungen aus freihändigen Beschaffungsverfahren können, ...*“

#### 4.65. Artikel 54: Aufschiebende Wirkung

##### Kantone

Der Kanton Basel-Stadt schlägt vor, dass die Gerichte verpflichtet werden Sicherheiten für die Verfahrenskosten und mögliche Parteientschädigungen, auch im Hinblick auf die aufschiebende Wirkung, zu verlangen.

Der Kanton Solothurn begrüsst ausdrücklich, dass einer Beschwerde gemäss **Absatz 1** auch weiterhin keine automatische aufschiebende Wirkung zukommt.

Der Kanton Luzern wünscht, dass die Reihenfolge von **Absatz 2 und 3** geändert wird.

Der Kanton Freiburg stellt **betreffend Absatz 3 die Frage**, wie im Falle, dass die aufschiebende Wirkung erst nach der Prüfung nach Absatz 3 gewährt wurde, ein missbräuchlicher Rekurs oder ein Rekurs gegen den guten Glauben geltend gemacht werden könnte.

Die Kantone Bern und Solothurn beantragen, dass **Absatz 4** gestrichen wird.

Der Kanton Genf schlägt vor, einen **Absatz 5** einzuführen. Dieser soll sicherstellen, dass wenn eine gewährte aufschiebende Wirkung zu einem bedeutenden Nachteil führt, entsprechende Sicherheiten geleistet werden müssen. Er beantragt, dass hierfür die Formulierung von Artikel 17 Absatz 3 der bestehenden IVöB verwendet wird: „Wird die aufschiebende Wirkung auf Gesuch der Beschwerdeführerin oder des Beschwerdeführers angeordnet und kann sie zu einem bedeutenden Nachteil führen, kann die Beschwerdeführerin oder der Beschwerdeführer innerhalb nützlicher Frist zur Leistung von Sicherheiten für die Verfahrenskosten und mögliche Parteienschädigungen verpflichtet werden. Wird die Sicherheit nicht fristgerecht geleistet, wird der Entscheid über die aufschiebende Wirkung hinfällig.“

### **Interessierte Organisationen**

bauenschweiz, Infra, SBV, SMU, SSV, SIA, Swissmem, usic und VSEI begrüßen die Regelungen von **Absatz 1 und 3**, wonach der Beschwerde von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zukommt, aber ein Beschwerdeführer diese beim Gericht beantragen kann. Die KUB beantragt zu **Absatz 3**, dass es den Gerichten weiterhin zustehen soll, auch von Amtes wegen die aufschiebende Wirkung anzuordnen. Swissmem weist darauf hin, dass die Beschwerdeinstanz erst am Tag nach dem Ende der Beschwerdefrist von einer allfälligen Beschwerde Kenntnis erhält, an diesem Tag gemäss der bestehenden Formulierung aber bereits der Vertrag geschlossen werden könne. Diesem Problem solle mit einer Ergänzung von Artikel 54 oder Artikel 42 begegnet werden.

Bei **Absatz 2** ist nach Ansicht von Claudia Schneider Heusi zumindest in den Erläuterungen klarzustellen, dass der Vertrag erst abgeschlossen werden darf, wenn nicht mehr mit einer Beschwerde zu rechnen ist.

Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi beantragen, **Absatz 3 Satz 2** zu streichen. Martin Beyeler ist der Ansicht, dieser führe zu einer Bevorteilung der Vergabestellen, da diese mit geschicktem Vorgehen und spärlichen Informationen während der Beschwerdefrist und sodann umfassenden Informationen in der Beschwerdeantwort praktisch jede Beschwerde als zunächst aussichtslos erscheinen lassen könnten. Als Alternative zur Streichung schlägt er vor, dass die Gerichte allein aufgrund der während der Beschwerdefrist abgegebenen Informationen und der Beschwerdeschrift über die aufschiebende Wirkung entscheiden.

**Absatz 4** kann nach Ansicht von Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi gestrichen werden, da dieser nichts enthalte, das nicht ohnehin gelte.

## **4.66. Artikel 55: Anwendbares Recht**

### **Kantone**

Der Kanton Solothurn beurteilt den allgemeinen Verweis auf das kantonale Verwaltungsrechtspflegegesetz als sinnvoll, soweit im Vergabeverfahren nicht spezielle Verfahrensbestimmungen bestehen. Der Kanton Thurgau macht den Vorschlag, die Marginale in „Anwendbares Verfahrensrecht“ zu ändern, da die verwendete Marginalie (Anwendbares Recht) schon in Artikel 5 verwendet wird.

### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### 4.67. Artikel 56: Beschwerdefrist und Beschwerdegründe

##### Kantone

Die Neuregelung in **Absatz 1**, die Beschwerdefrist auf 20 Tage zu erhöhen, wird von den Kantonen Bern und Fribourg ausdrücklich begrüsst. Dagegen sprechen sich 11 Kantone und die Délégation aux affaires extérieures (VD) entschieden gegen diese Bestimmung aus. Der Kanton Luzern schlägt als Kompromiss vor, dass eine Differenzierung erfolgt: 10 Tage für Ausschreibung, Auswahl der Anbieter im selektiven Verfahren sowie Ausschluss vom Verfahren. 20 Tage für die Übrigen. Der Kanton Freiburg stellt sich die Frage, ob es nicht eine Meldepflicht braucht, wenn WEKO oder INöB als Beschwerdeinstanz gemäss Artikel 52 Absatz 3 E-IVöB vorgesehen sind.

Bei **Absatz 3** wünscht der Kanton Solothurn die Ergänzung: „...Über- und Unterschreitung...“.

##### Interessierte Organisationen

Die Rechtsmittelfrist von 20 Tagen in **Absatz 1** wird von IGS, KUB, SMU, usic, Martin Beyeler und Erich Ramer begrüsst. Der SSV, die Städte Genf und Lausanne, die FZAG, die IWB und die SIG beantragen demgegenüber, die Rechtsmittelfrist auf zehn Tage festzusetzen. Würde eine 20tägige Beschwerdefrist eingeführt, so müsse nach Ansicht des SSV geklärt werden, ob die Frist bei besonderer Dringlichkeit ausnahmsweise auf 10 Tage verkürzt werden kann. Bauenschweiz und VSEI beantragen eine Anhebung der Beschwerdefrist auf 30 Tage.

Bei **Absatz 5** begrüsst der SSV die Einschränkung der Rügemöglichkeiten. Die KUB sowie Claudia Schneider Heusi erachten die Einschränkung als nicht nachvollziehbar bzw. unnötig und beantragen die Streichung des Absatzes.

#### 4.68. Artikel 57: Akteneinsicht

##### Kantone

Der Kanton Waadt beantragt die Einführung der Artikel 57<sup>bis</sup> und 57<sup>ter</sup>. Artikel 57<sup>bis</sup> hat zum Ziel, dass eine unnötige Verlängerung der Rechtsmittelfrist vermieden werden kann. Artikel 57<sup>ter</sup> verpflichtet die kantonalen Verwaltungsgerichte das Überprüfungsverfahren bei öffentlichen Infrastrukturprojekten zu beschleunigen (prioritäre Behandlung). Folgende Formulierungen werden vorgeschlagen:

##### *„Artikel 57<sup>bis</sup> Schriftenwechsel*

1 Die Frist zur Eingabe der Begehren des Auftraggebers und der anderen am Beschwerdeverfahren beteiligten Parteien sowie allfälliger weiterer Behörden oder betroffener Dritter beträgt zwanzig Tage ab Einreichen der Beschwerdeschrift. Die Frist kann einmalig um weitere zwanzig Tage verlängert werden, sofern ausreichende Gründe geltend gemacht werden.

2 Die Beschwerdeinstanz kann ausnahmsweise einen zweiten Schriftenwechsel anordnen, wenn dies für das rechtliche Gehör unerlässlich ist. Dies ist namentlich der Fall, wenn die beklagte Behörde oder eine andere am Verfahren beteiligte Partei neue Elemente geltend macht.

##### *Artikel 57<sup>ter</sup> Prioritäre Behandlung*

1 Das kantonale Verwaltungsgericht behandelt Beschwerden mit einem im öffentlichen Interesse liegenden Streitgegenstand prioritär.“

## Interessierte Organisationen

Bei **Absatz 1** beantragen IGS, usic, Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi eine Regelung für den Zeitraum der laufenden Beschwerdefrist. IGS und usic schlagen die folgende Formulierung vor:

„Nach Abschluss des Verfügungsverfahrens hat der Anbieter Anspruch auf Einsicht in Informationen, welche im Zusammenhang mit der Bewertung seines Angebots stehen.“

Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi empfehlen die Streichung von **Absatz 2**, da die Akteneinsicht im Beschwerdeverfahren Gegenstand des jeweils anwendbaren Verwaltungsrechts sei.

### 4.69. Artikel 58: Beschwerdeentscheid

#### Kantone

Der Kanton Appenzell-Ausserrhoden schlägt vor, auf Satz 2 von **Absatz 1** zu verzichten, da mit der Beschwerde lediglich Rechtsverletzungen und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden.

Der Kanton Solothurn beantragt die Erläuterungen zu **Absatz 2** in Bezug auf die richterliche Anweisung an die Vergabebehörde zum Vertrag anzupassen (siehe auch Ausführungen zu Artikel 42).

Der Kanton Waadt wünscht eine zusätzliche Bestimmung, welche die Aufhebung des Vergabeentscheides ausschliesst, wenn der gerichtliche Entscheid nicht zu einer Korrektur des Resultats der Vergabe führt. Als Formulierung schlägt er vor:

„Richtet sich die Beschwerde gegen den Vergabeentscheid, wird dieser nur aufgehoben, wenn die festgestellten Unregelmässigkeiten einen Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens haben.“

#### Interessierte Organisationen

Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi erachten **nach Absatz 2** eine Ergänzung als angezeigt, mit welcher der Beschwerdeinstanz explizit die Anordnungsmöglichkeit eingeräumt wird, die Vergabestelle anzuweisen, einen rechtswidrig abgeschlossenen Vertrag wieder aufzulösen. Martin Beyeler weist darauf hin, dass es sich um eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung handeln würde, die unabhängig von der zivilrechtlichen Gültigkeit des Vertrages bestehen würde.

Bei **Absatz 3** begrüssen SSV, Swissmem, KUB, Martin Beyeler und Claudia Schneider Heusi, dass die Beschwerdeinstanz auch über ein allfälliges Schadenersatzbegehren entscheidet. Die KUB und Martin Beyeler beantragen aber eine Präzisierung der Bestimmung dahingehend, dass vom Beschwerdeführer nicht verlangt wird, das Schadenersatzbegehren bereits zu beziffern und zu begründen, bevor klar ist, ob das Primärbegehren abgelehnt wurde oder nicht. Martin Beyeler schlägt vor, den Absatz wie folgt zu ergänzen:

„Dieses Begehren ist spätestens dann zu stellen, zu begründen und zu beziffern, wenn die Beschwerdeinstanz dem Beschwerdeführer mitgeteilt hat, dass der Vertrag abgeschlossen worden ist, und sie ihm eine entsprechende Frist angesetzt hat.“

Claudia Schneider Heusi weist darauf hin, dass diese Bestimmung nicht die zivilrechtlichen Ansprüche berühren könne.

Bei **Absatz 4** erachten SIA, bauenschweiz, SMU und VSEI die Beschränkung der Schadenersatzansprüche auf die beschriebenen Aufwendungen für lösungsorientierte Beschaffung als ungenügend. Sie beantragen, die Bestimmung wie folgt zu ergänzen:

„Bei lösungsorientierten Beschaffungsformen gelten die Bestimmungen gemäss den Ordnungen SIA 142 bzw. SIA 143.“

Martin Beyeler führt zu Absatz 4 aus, es sei nicht einzusehen, weshalb der vergaberechtliche Schadenersatz noch weiter eingeschränkt werden solle. Er beantragt die folgende Formulierung:

„Der Schadenersatz (Abs. 3) beschränkt sich auf Aufwendungen, die dem Anbieter oder der Anbieterin im Zusammenhang mit dem Vergabe- und Rechtsmittelverfahren erwachsen sind.“

#### **4.70. Artikel 59: Revision**

##### **Kantone**

Die Kantone Freiburg und Genf machen darauf aufmerksam, dass in der französischen Fassung des E-IVöB der Verweis auf Artikel 60 Absatz 2 unzutreffend ist. Richtig wäre Artikel 58 Absatz 2.

##### **Interessierte Organisationen**

Der SSV erachtet es als unklar, ob im Rahmen einer Revision die Regelungen über ein allfälliges Schadenersatzbegehren sinngemäss gelten. Soweit dies beabsichtigt sei, müsse ein entsprechender Verweis auf Artikel 58 Absätze 3 und 4 aufgenommen werden.

#### **4.71. IX. Kapitel: Behörden**

##### **Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

##### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **4.72. Artikel 60: Organe**

##### **Kantone**

Der Kanton Bern schlägt als neuen Titel „Interkantonaales Organ“ vor. Der Kanton Tessin beantragt, dass neben simap auch bei der IVöB ein beratendes interkantonaales Organ geschaffen wird, in dem die sprachlichen Minderheiten vertreten sind.

Die Kantone St. Gallen und Zug beantragen für **Absatz 2** Buchstabe c eine Ergänzung im Sinne von „Anpassung der Schwellenwerte gemäss Anhang 2“. Der Kanton Zug verweist in diesem Zusammenhang auch auf seine Ausführungen zu Artikel 10 Absatz 2. Der Kanton Genf beantragt die Umformulierung von Absatz 2 Buchstabe e: „Bezeichnung eines Kontrollorgans, welches die Umsetzung der IVöB durch die Kantone überwacht und die Kontrollen umsetzt.“ Des Weiteren schlägt der Kanton Genf vor, dass Buchstabe g gestrichen wird, da diese Kompetenz bei den Kantonen belassen werden sollte.

##### **Interessierte Organisationen**

Der Verein Simap.ch stellt den Antrag, die Marginalie in „Interkantonaales Organ“ zu ändern, da allein dieses beschrieben werde.

Weiter beantragt der Verein Simap.ch die Aufnahme eines zusätzlichen **Artikels 60a**, mit welchem dem Verein die Aufgabe, für Bund und Kantone eine Publikationsplattform gemäss Artikel

48 Absatz 1 zu betreiben, korrekt übertragen wird. Dem Verein soll auch die Möglichkeit offen stehen, in moderatem Umfang Gebühren zu erheben. Konkret schlägt der Verein den folgenden Normtext vor:

**„Art. 60a Publikationsplattform**

<sup>1</sup> Die Kantone beauftragen im Einvernehmen mit der zuständigen Stelle des Bundes eine Organisation mit der Entwicklung und dem Betrieb der Publikationsplattform gemäss Artikel 48 Absatz 1.

<sup>2</sup> Die Organisation kann dafür Gebühren von den Zuschlagsempfängerinnen und -empfängern erheben. Das Interkantonale Organ genehmigt den Gebührentarif.

<sup>3</sup> Die Organisation kann gegen Entgelt Publikationen durch Auftraggeberinnen und Auftraggeber annehmen, die öffentliche Aufgaben in der Schweiz wahrnehmen, aber nicht dem öffentlichen Beschaffungsrecht der Schweiz unterstehen, und andere Zusatzdienstleistungen erbringen.“

**4.73. Artikel 61: Kontrollen**

**Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

**Interessierte Organisationen**

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung stellt den Antrag, die Bestimmung mit dem folgenden Absatz 2 zu ergänzen:

„Sie stellen im Rahmen ihrer Überwachungspflicht insbesondere sicher, dass die Auftraggeber angemessene und wirksame Instrumente zur Gewährleistung der wirtschaftlichen, ökologischen und sozialen Nachhaltigkeit einsetzen.“

Im Weiteren beantragen die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz einen **zusätzlichen Artikel 61a**, mit dem die Grundlage für ein (inter-)kantonales Kompetenzzentrum bzw. eine von Bund und Kantonen gemeinsam geführte Plattform geschaffen wird, welche die Beschaffer bei der Integration von Nachhaltigkeitskriterien mit Informationen unterstützt. Vorgeschlagen wird der folgende Normwortlaut:

„Die Kantone ergreifen geeignete Massnahmen, um die sozial und ökologisch nachhaltige Beschaffung aktiv zu fördern.“

**4.74. X. Kapitel: Schlussbestimmungen**

**Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

**Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

**4.75. Artikel 62: Beitritt, Austritt, Änderung und Aufhebung**

**Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

**Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **4.76. Artikel 63: Übergangsrecht**

##### **Kantone**

Der Kanton Basel-Stadt empfiehlt, dass diese Vereinbarung auf alle Aufträge Anwendung findet, die nach dem Inkrafttreten öffentlich publiziert werden, respektive deren Ausschreibungsunterlagen an die Anbietenden verschickt werden.

##### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **4.77. Artikel 64: Inkrafttreten**

##### **Kantone**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

##### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

#### **4.78. Weitere Bemerkungen**

##### **Kantone**

Der Kanton Freiburg beantragt, dass in den Erläuterungen zusätzliche Ausführungen zu den elektronischen Auktionen, den Publikationen der Beschaffungen auf der elektronischen Plattform, den Verhandlungen, dem Dialog und dem Rechtsweg gemacht werden. Bei der Einführung von Verhandlungen müsste aus Sicht des Kantons Freiburg der Artikel 24 präzisiert werden. Ausserdem ist der Kanton Freiburg der Ansicht, dass aufgrund des Wechselkurses bei Anhang 1 die Werte in Schweizer Franken geringer sind als diejenigen, welche in Kraft sind.

Der Kanton Genf verweist auf mehrere kantonale Organisationen, die den Entwurf der revidierten IVöB ablehnen.

Die Kantone Jura, Neuenburg, Tessin, Wallis (siehe Vorbemerkungen) und Zürich stützen ausdrücklich den Antrag des Vereins simap.ch, eine Rechtsgrundlage zu schaffen für die Erhebung massvoller Gebühren von den Zuschlagsempfänger sowie für kostenpflichtige Zusatzdienstleistungen. Der Kanton Graubünden lehnt dieses Ansinnen ab (siehe Artikel 48 E-IVöB).

Der Kanton Neuenburg beantragt eine Klärung der Auswirkungen des E-IVöB auf das kantonale Recht.

Der Kanton Solothurn ist der Ansicht, dass Aufgabenzuweisungen an den Bund nicht in die IVöB gehören. Er beantragt deshalb, die Artikel 6 Absatz 3, 7 und 10 Absatz 2 E-IVöB zu streichen.

Der Kanton Schwyz beantragt, dass die §§ 16 (Auskünfte) und 17 VRöB (Vertraulichkeit und Urheberrecht) zusätzlich in den E-IVöB zu integrieren seien.

Um die Schweizer Wirtschaft zu schützen, beantragt der Kanton Tessin, dass Vorbehalte bei ausgewählten Bestimmungen und der Reziprozität angebracht werden können. Ausserdem verlangt er, dass die Ausschreibungen in der Sprache der örtlich gelegenen Sache verfasst werden und die Zusammenfassungen in allen drei Amtssprachen erscheinen. Aus Sicht des Kantons Tessin beinhaltet die italienische Version des E-IVöB einige Ungenauigkeiten.

Die Délégation aux affaires extérieures (VS) bedauert die sehr kurze Vernehmlassungsfrist. Aufgrund der Wichtigkeit des Konkordats sollte ihrer Meinung nach eine umfassende Vernehmlassung erfolgen, nicht nur bei den betreffenden Ämtern.



## Interessierte Organisationen

Unter „Weitere Bemerkungen“ wurden einerseits Hinweise und Anträge zu den Anhängen der E-IVöB eingereicht, andererseits Vorschläge zu im Normtext nicht behandelten Themen gemacht. Vorschläge, die einer Norm der E-IVöB zugeordnet werden können, werden beim entsprechenden Artikel behandelt.

### Zu den Anhängen sind die folgenden Stellungnahmen eingegangen:

Zu **Anhang 1** weist Jean-Michel Brahier darauf hin, dass entgegen der Auflistung unter **Buchstabe a** die Telekommunikationsunternehmen gerade nicht dem GPA unterstellt seien. Zudem seien bei **Buchstabe b** die Begriffe „énergie“ und „transports“ zu weit, fielen diese Sektoren doch nicht vollständig (sondern nur teilweise) unter das bilaterale Abkommen.

Die Commission interparlementaire romande verlangt, dass die Schwellenwerte bei **Anhang 2** der IVöB) erhöht werden und macht dazu entsprechende Vorschläge. Auch bauenschweiz, IGS, SMU, SIA, usic und VSEI beantragen, dass die Schwellenwerte für Dienstleistungen um je 100'000.- CHF auf 250'000.- CHF (freihändiges Verfahren) bzw. 350'000.- CHF (Einladungsverfahren) erhöht werden. Hingewiesen wird insbesondere auf die hohen Kosten, welche bei öffentlichen Ausschreibungen auf Auftraggeber- und Anbieter-Seite entstehen.

bauenschweiz, Infra, SBV, SMU, SIA und VSEI beantragen, für das Bauhaupt- und das Bau-  
nebengewerbe einheitliche Schwellenwerte festzusetzen. bauenschweiz, SMU, SIA und VSEI schlagen 300'000.- CHF als Schwellenwert für das freihändige Verfahren und 500'000.- CHF für das Einladungsverfahren vor. Infra und SBV stellen den Antrag, den Schwellenwert für das freihändige Verfahren auf 0,5 Mio. CHF und denjenigen für das Einladungsverfahren auf 1 Mio. CHF festzusetzen. Erhöhte Schwellenwerte (mit je anderen Beträgen) beantragen auch die SIG und Reto Mettler.

Die Stadt Genf beantragt in **Anhang 2** bei den Schwellenwerten für „gros œuvre“ noch „et génie civil“ hinzuzufügen.

Bei **Anhang 3** schlagen die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung, die SP Schweiz und die Grünen Schweiz vor, diesen wie folgt zu ergänzen:

#### „Zusätzliche elementare ILO-Übereinkommen und Arbeitsnormen:

- das Recht auf einen existenzsichernden Lohn (ILO-Konventionen 26 und 131, Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, Artikel 23)
- das Recht auf menschenwürdige und sichere Arbeitsbedingungen (ILO-Konvention 155)
- das Recht auf geregelte, nicht exzessive Arbeitszeit (ILO-Konvention 1) *[die Grünen Schweiz erwähnen dieses Abkommen nicht]*
- das Recht auf eine formelle Arbeitsbeziehung (ILO-Empfehlung 198).“

Die NGO-Koalition öffentliche Beschaffung und die SP Schweiz beantragen zudem, einen **neuen Anhang 4** zu den massgeblichen Umweltschutzabkommen wie folgt aufzunehmen:

#### „Massgebliche Umweltschutzabkommen

- Wiener Übereinkommen zum Schutz der Ozonschicht und das im Rahmen dieses Übereinkommens geschlossene Montrealer Protokoll über Stoffe, die zum Abbau der Ozonschicht führen
- Basler Übereinkommen über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihrer Entsorgung
- Stockholmer Übereinkommen über persistente organische Schadstoffe
- UNEP/FAO-Übereinkommen vom 10. September 1998 über das Verfahren der vorherigen Zustimmung nach Inkennzeichnung für bestimmte gefährliche Chemikalien

sowie Pflanzenschutz- und Schädlingsbekämpfungsmittel im internationalen Handel (PIC-Übereinkommen) und seine drei regionalen Protokolle.  
DE 28.3.2014 Amtsblatt der Europäischen Union L 94/223“

Die Grünen Schweiz regen an, die Übereinkommen im Umweltrecht analog zur EU-Richtlinie Anhang X in den Anhang 3 zu übernehmen, eventuell ergänzt mit weiteren Übereinkommen wie der „Rio Declaration on Environment and Development“ und der „Agenda 21“ sowie der „UN-Klimakonvention UNFCCC“.

### **Zu weiteren Themen sind die folgenden Stellungnahmen eingegangen:**

Der BSA beantragt, die Beschaffungsformen Planungswettbewerb, Studienauftrag und Leistungsofferte zu definieren und zu kodifizieren. Der E-IVöB wird diesbezüglich als ungenügend erachtet und es wird beantragt, für die Beschaffung intellektueller Dienstleistungen auf die Ordnungen SIA 142 für Wettbewerbe, SIA 143 für Studienaufträge und SIA 144 für Leistungsofferten abzustützen.

Die Grünen Schweiz stellen den Antrag, dass bei öffentlichen Beschaffungen, soweit möglich, Open-Source-Hardware, -Software und -Anwendungen bevorzugt werden. Es sei mit dem Sinn der IVöB nicht vereinbar, dass bei Ausschreibungen zu elektronischen Geräten und Software immer ein bestimmtes Betriebssystem vorausgesetzt werde.

Die SP Fribourg regt an, dem Bundesgericht eine umfassendere Überprüfungsbefugnis einzuräumen und entsprechend das BGG zu ändern.

Die SIK bittet darum, den E-IVöB unter Prüfung aller Vernehmlassungsantworten noch einmal eingehend zu überarbeiten.

Swissmem schlägt vor, eine Antikorruptionsklausel in die Ausschreibungsunterlagen bzw. in den Beschaffungsvertrag aufzunehmen. Eine solche könne etwa wie folgt lauten:

„Die Parteien verpflichten sich im Rahmen dieses Vertrages auf jegliche Vorteilsnahme oder Gewährung, direkt oder indirekt, zu verzichten. Jegliche Korruptionshandlung oder illegale Handlung stellt eine Vertragsverletzung dar und rechtfertigt die vorzeitige Auflösung des Vertrages sowie jegliche anderen Massnahmen in Übereinstimmung mit dem gültigen Recht.“

## **5. Stellungnahmen zum Entwurf des Beitrittsgesetzes**

### **Kantone**

Die Kantone haben hier nur wenige Rückmeldungen eingereicht. Viele Kantone beschränkten sich auf den Hinweis, dass sie zum Entwurf des Beitrittsgesetzes keine Anmerkungen haben (BE, BS, LU, SZ) bzw. verzichteten auf eine Rückmeldung (AG, AI, AR, BL, FR, GR, JU, NE, OW, SH, SO, TG, TI, VD, ZG, ZH). Der Kanton Genf wünscht, den Entwurf des Beitrittsgesetzes nicht zu verwenden, da er ein eigenes Beitrittsgesetz verwenden möchte. Der Kanton Glarus befürwortet das kurze Beitrittsgesetz.

Der Kanton Nidwalden und der Kanton Uri weisen darauf hin, dass die Einleitung mit dem Begriff „Landrat“ ergänzt werden muss.

Für den Kanton St. Gallen sind ergänzende Vorschriften in einer kantonalen Verordnung notwendig. Deshalb schlägt er die Ergänzung „lit. e) ergänzende Vorschriften zu erlassen“ vor.

Bei **Ziffer 3** bemerkt der Kanton Nidwalden, dass für die Entgegennahme von Anzeigen die Direktion zuständig sein soll, für das Ergreifen von Sanktionen hingegen der Regierungsrat auf Antrag der Direktion.

Bei **Ziffer 6** weist der Kanton St. Gallen darauf hin, dass das Beitrittsgesetz bzw. der Kantonsratsbeschluss zur Genehmigung des Beitritts zur revidierten IVöB im Kanton St. Gallen dem fakultativen Referendum unterliegt.

### **Interessierte Organisationen**

Es sind keine Rückmeldungen eingegangen.

## **6. Übersicht teilnehmende Organisationen**

Nebst allen Kantonen haben sich auch kantonale parlamentarische Gremien vernehmen lassen. Es sind dies: la commission interparlementaire romande, la Délégation aux affaires extérieures (VD) und la Délégation aux affaires extérieures (VS).

An der Vernehmlassung zur E-IVöB haben ausserdem eine Vielzahl von interessierten Organisationen und Privatpersonen teilgenommen. Es sind dies:

- Association Jurassienne des Bureaux Ingénieurs civils (AJUBIC)
- Association romande des Magasins du Monde (ASRO)
- bauenschweiz
- Martin Beyeler
- Jean-Michel Brahier
- Bund Schweizer Architekten (BSA)
- Centre Patronal
- Conférence suisse des délégués à l'égalité (CSDE)
- economiesuisse
- Erklärung von Bern
- Fastenopfer und Brot für alle
- Fédération des Entreprises Romandes (FER)
- Flughafen Zürich AG (FZAG)
- Fédération suisse des architectes indépendants (fsai)
- Grüne Schweiz
- Helvetas
- Interessengemeinschaft ökologische Beschaffung Schweiz (IGöB)
- Ingenieur-Geometer Schweiz (IGS)
- Infra
- Industrielle Werke Basel (IWB)
- Kammer Unabhängiger Bauherren (KUB)
- Kommission für Ökumene, Mission und Entwicklungszusammenarbeit, Kanton Bern
- Max Havelaar-Stiftung Schweiz
- Reto Mettler
- Pusch
- Erich Ramer
- Schweizerische Bundesbahnen AG (SBB AG)
- Claudia Schneider Heusi
- Schweizerischer Baumeisterverband (SBV)
- Schweizerischer Gemeindeverband (SGV-ACS)
- Schweizerischer Geologenverband (CHGEOL)
- Schweizerischer Gewerbeverband (sgv-usam)
- Schweizerische Metall-Union (SMU)
- Schweizerischer Städteverband (SSV)
- Schweizerischer Gewerkschaftsbund (SGB)
- Schweizerischer Ingenieur- und Architektenverein (sia)
- Services Industriels de Genève (SIG)
- Schweizerische Informatikkonferenz (SIK)
- Verein für ein Informationssystem über das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz (Verein Simap.ch)
- Solidar Swiss

- SP Fribourg
- SP Schweiz
- Società svizzera impresari costruttori sezione ticino (ssic)
- Stadt Genf
- Stadt Lausanne
- Stadt St. Gallen
- Marc Steiner
- Swico
- Swiss Fair Trade
- Swiss Textiles
- Swissaid
- Swissmem
- Transparency International (TI Schweiz)
- Schweizerische Vereinigung Beratender Ingenieurunternehmen (usic)
- Verband Schweizerischer Elektrizitätsunternehmen (VSE)
- Verband Schweizerischer Elektro-Installationsfirmen (VSEI)
- Wettbewerbskommission (WEKO)
- WWF Schweiz