

**Vorlage an den Landrat****Beantwortung der Interpellation 2002/209 von Fredy Gerber, SVP:
Wie gut ist das neue Submissionsgesetz?**

Vom 14. Januar 2003

Am 5. September 2002 reichte Fredy Gerber, Binningen, SVP, und 7 Mitunterzeichnende die Interpellation 2002/209 mit folgendem Wortlaut ein:

" Wie gut ist das neue Submissionsgesetz?

Seit Februar 2000 ist das Gesetz über öffentliche Beschaffungen in Kraft. Jetzt wäre Zeit, um unser neues Werk im interkantonalen Vergleich zu betrachten. Wie verschiedentlich zu erfahren war herrscht nicht nur eitel Freude. Im Gegenteil, etliche KMU in unserem Kanton sind verunsichert und fühlen sich gar in ihrer Existenz bedroht. Daher bitte ich den Regierungsrat um schriftliche Beantwortung folgender Fragen:

1. Wie steht der Kanton Baselland im Vergleich mit den andern Kantonen, wenn es sich um den prozentuellen Anteil der erteilten Aufträge im "Freihändigen" Verfahren handelt?
2. Wieviel Aufträge sind bis jetzt im "Freihändigen Verfahren" vergeben worden, und wieviel hätte man maximum gemäss Schwellenwert vergeben können?
3. Wieviel Zuschläge erfolgten prozentual an Bewerber aus dem Kanton Baselland?
4. Wieviele Submissionsbeschwerden sind bis heute auf kantonaler, sowie auf kommunaler Ebene eingereicht worden?
5. Wieviele davon haben aufschiebende Wirkung zugesprochen erhalten?
6. Wieviele dieser Einsprachen sind gutgeheissen worden und wieviele wurden abgelehnt?
7. Wie lange war die durchschnittliche Bearbeitungsdauer der Beschwerden, denen aufschiebende Wirkung zugesprochen wurde, und wie war die durchschnittliche Dauer bis zum rechtsgültigen Urteilsspruch?
8. Hat für Gerichte jemals eine Informationstagung zum Submissionsgesetz stattgefunden?
9. Wenn ja, wann?
10. Wenn nein, warum nicht? Ist eine diesbezügliche Info vorgesehen?"

Antwort:

Es besteht ein enger Zusammenhang zwischen der Antwort auf diese Interpellation und jener auf das Postulat 2002/197 von Eric Nussbaumer-Wälti, Frenkendorf, SP betreffend Statistischer Auswertung der kantonalen Beschaffungen bezüglich Datenmaterial, das zur Auswertung zur Verfügung steht. Nun zu den einzelnen Fragen:

Zu Fragen 1 und 2:

Wie steht der Kanton Baselland im Vergleich mit den andern Kantonen, wenn es sich um den prozentuellen Anteil der erteilten Aufträge im "Freihändigen" Verfahren handelt?

Wieviel Aufträge sind bis jetzt im "Freihändigen Verfahren" vergeben worden, und wieviel hätte man maximum gemäss Schwellenwert vergeben können?

- 1.1 Abgeleitet aus FHG § 4 Abs. 2 ""Für jedes Vorhaben ist die wirtschaftlich günstigste Lösung zu suchen." schreibt die Verordnung zum FHG, § 24 Absatz 3 vor: "Vor dem Abschluss eines Vertrages sind in der Regel mehrere Offerten einzuholen". Diese Bestimmung, welche materiell bereits im FHG vor 1984 enthalten war, hat seit Jahrzehnten in unserer Verwaltung eine Kultur entwickeln lassen, in welcher immer ein grosses Mass an Wettbewerb und somit zumindest Einladungsverfahren, wenn nicht gar öffentliche Ausschreibungen zur Selbstverständlichkeit, geworden ist. Daher wurde das Freihändige Verfahren, auch vor Inkrafttreten des neuen Beschaffungsrechtes, immer sehr zurückhaltend angewandt. Wir sind davon überzeugt, mit dieser Handlungsweise seit Jahrzehnten (seit dem Inkrafttreten der "alten" Submissionsverordnung vom 22. August 1887) eine liberale, marktgerechte, wirtschaftliche Beschaffungspolitik verfolgt zu haben, welche ein erhebliches Mehr an unnötigen, zusätzlichen Kosten vermieden hat. Je mehr Aufträge unter Konkurrenzbedingungen vergeben worden sind, desto besser hat die Verwaltung gearbeitet.
- 1.2 Die Verwaltung des Kantons Basel-Landschaft verfügt über keine systematische, flächendeckende Beschaffungsstatistik. Von den Gemeinden verfügen wir mit Ausnahme der Angaben zu GATT/WTO-Verfahren über keine Angaben. Daher können die meisten der erfragten Angaben nicht aufgrund von Statistiken, sondern bloss als Plausibilitäten geliefert werden.
- 1.3 Für die Baubranche kennen wir eine Erfassung, welche die meisten Aufträge enthält. Nicht vollständig enthalten sind die freihändigen Verfahren, weil es sich im Einzelfall um Aufträge unter hundert Franken handeln kann, dies jedoch eine enorm hohe Anzahl ausmacht. Aufgrund der verfügbaren Angaben sind im vergangenen Jahr von über 3750 erfassten Aufträgen rund 3500 Aufträge im freihändigen Verfahren abgewickelt worden.

Zu Frage 3:

Wieviel Zuschläge erfolgten prozentual an Bewerber aus dem Kanton Baselland?

Bei allen Unsicherheiten, welche unsere Angaben aus der Baubranche beinhalten, können wir doch einige Hinweise herausarbeiten:

- 3.1 Die Zuschläge in der Baubranche erfolgen traditionell in der Regel wertmässig zu rund 2/3 ins Baselbiet. Diese statistische Zuordnung steht allerdings auf wackeligen Füßen: Insbesondere grosse Firmen haben häufig mehrere Geschäftssitze in mehreren Kantonen. Es gibt einige Firmen, welche Werkhof und Leute in einem Kanton haben, die Administration aber in einem andern. Abgesehen davon, dass das Wettbewerbsergebnis vom Beschaffungsgesetz hinterher nur noch zur Kenntnis genommen werden kann, eine Einflussmöglichkeit bewusst gewollt aber nicht besteht, ist eine Statistik mit Zuweisung nach Kantonen weder sinnvoll noch aussagekräftig noch entstehen daraus Handlungsalternativen.
- 3.2 Es braucht nur einen einzigen Grossauftrag, der aufgrund eines öffentlichen Verfahrens nicht ins Baselbiet kommt, und schon taucht die "statistische Baselbieter-Quote" bezüglich Wert der Aufträge; gleichzeitig kann aber dabei der Anteil Aufträge und/oder Auftragnehmer aus dem Baselbiet einigermaßen konstant bleiben. Bei diesen bewegen wir uns regelmässig bei einem Baselbieter Anteil von über 2/3.
- 3.3 Im Einladungsverfahren haben sich die kantonsansässigen Firmen zu 3/4 durchsetzen können. Es sei in Erinnerung gerufen, dass im Einladungsverfahren zwecks Sicherstellung und Belebung des Wettbewerbes nach Beschaffungsverordnung § 8 immer mindestens ein auswärtiger Interessent eingeladen werden muss.
- 3.4 Bei den 'Freihändigen' Verfahren (Direktvergaben) werden in der Regel ortsansässige Firmen berücksichtigt. Ausnahmen sind Projektnachträge oder Spezialisten, die im Kanton nicht vertreten sind.

Die Fragen 4 bis 10 können vom Regierungsrat nicht beantwortet werden. Auf Anfrage hat sich jedoch das Kantonsgericht freundlicherweise bereit erklärt, uns durch die Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht folgende Beantwortung zur Verfügung zu stellen:

Prämisse zu den Fragen 4 bis 10:

Zu den Fragen 4 bis 10 ist als Prämisse festzuhalten, dass vor dem Inkrafttreten des kantonalen Gesetzes über die öffentlichen Beschaffungen per 1. Februar 2000 Entscheide der Vergabestellen bereits ab dem 1. Juli 1998 gestützt auf das Bundesgesetz über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM) vom 6. Oktober 1995 in Verbindung mit dem Landratsbeschluss vom 22. August 1887 (bei der Jahresangabe handelt es sich nicht um ein Versehen) anfechtbar waren. Für

die Beantwortung der folgenden Fragen wurden nur jene Fälle herangezogen, welche nach dem kantonalen Gesetz über die öffentliche Beschaffungen beurteilt wurden. Stichtag für die Angaben ist der 29. Oktober 2002.

Zu Frage 4:

Wie viele Submissionsbeschwerden sind bis heute auf kantonaler, sowie auf kommunaler Ebene eingereicht worden?

Bezüglich Submissionsentscheide ist seit dem Inkrafttreten des kantonalen Gesetzes über die öffentliche Beschaffungen vom 3. Juni 1999 im Kanton lediglich das Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, Beschwerdeinstanz (vor dem Inkrafttreten waren Entscheide von Gemeinden zuerst beim Regierungsrat anzufechten).

Bis zum heutigen Tag sind beim Kantonsgericht 57 Beschwerden eingegangen. Darunter befanden sich 33 Beschwerden gegen Vergabeentscheide von Gemeinden oder von anderen Trägern kommunaler Aufgaben, 15 gegen Vergabeentscheide des Regierungsrates und 9 gegen Vergabeentscheide von Direktionen oder von deren Ämtern.

Zu Frage 5:

Wie viele davon haben aufschiebende Wirkung zugesprochen erhalten?

Hier gilt vorerst festzuhalten, dass den Beschwerden gegen Submissionsentscheide von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zukommt. Es kann jedoch vom Beschwerdeführer beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gestellt werden. Ohne dieses Gesuch erteilt das Kantonsgericht keine aufschiebende Wirkung. Bevor auf die Gesuchsanzahlen eingegangen wird, muss bezüglich des Verfahrensablaufes klar gestellt werden, dass in den Fällen, in denen die beschwerdeführende Partei ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung stellt, das Kantonsgericht sofort nach Eingang der Beschwerde ohne Vornahme weiterer Abklärungen superprovisorisch die aufschiebende Wirkung verfügt und gleichzeitig die Vergabestelle um Stellungnahme zum Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung auffordert. Nach Eingang dieser Stellungnahme entscheidet der Präsident des Kantonsgerichts, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsgericht, nach Befassung mit den Argumenten der Parteien und aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen, ob die superprovisorische Erteilung bestätigt wird und damit die Beschwerde weiterhin die aufschiebende Wirkung genießt, oder ob die superprovisorische Anordnung nicht bestätigt und damit die vorerst erteilte aufschiebende Wirkung wieder entzogen wird. Nun ist es mehrmals vorgekommen, dass in

der Zeit zwischen der superprovisorischen Erteilung der aufschiebenden Wirkung und der anschließenden Erteilung oder Nichterteilung der aufschiebenden Wirkung, Beschwerden zurückgezogen wurden. In den Statistiken zu den Fragen 5 bis 7 haben nur jene Fälle Eingang gefunden, bei denen ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gestellt wurde und nicht nur die superprovisorische Anordnung getroffen, sondern auch der später erfolgte präsidiale Entscheid betreffend Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gefällt wurde.

In 29 der 57 eingegangenen Beschwerden wurde ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung eingereicht. 15 Gesuche wurden abgelehnt, womit die aufschiebende Wirkung nicht erteilt wurde. In 14 Beschwerdeverfahren wurde das Gesuch gutgeheißen und damit die aufschiebende Wirkung erteilt.

Zu Frage 6:

Wie viele dieser Einsprachen sind gutgeheißen worden und wie viele wurden abgelehnt?

Von den eingegangen 57 Beschwerden wurden 28 wieder zurückgezogen, 5 wurden als gegenstandslos abgeschrieben, auf eine wurde nicht eingetreten, 8 sind noch hängig und 5 wurden abgewiesen. 10 Beschwerden wurden ganz oder teilweise gutgeheißen, davon wurden 8 Fälle an die Vergabestelle zurückgewiesen.

Zur Erklärung sei hier noch bemerkt, dass eine Rückweisung grundsätzlich dann vorgenommen wird, wenn ein Fehler oder Mangel im Vergabeverfahren festgestellt wird, das Gericht aber über die Zuschlagserteilung nicht selber entscheiden konnte, da z.B. eine Neuausschreibung durch die Vergabestelle erfolgen oder letztgenannte gewisse Kriterien neu oder nach neuen Ansätzen beurteilen muss.

In den 15 Fällen, bei denen ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgelehnt wurde, wurden 11 Beschwerden zurückgezogen, 3 abgewiesen und eine als gegenstandslos erklärt.

In den 14 Fällen, bei denen ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gutgeheißen wurde, wurden 3 Beschwerden zurückgezogen, 5 ganz oder teilweise gutgeheißen bzw. an die Vergabestelle zurückgewiesen und eine als gegenstandslos erklärt. Bezüglich 5 Beschwerden liegt noch kein Endurteil vor.

Zu Frage 7:

Wie lange war die durchschnittliche Bearbeitungsdauer der Beschwerden, denen aufschiebende Wirkung zugesprochen wurde, und wie war die durchschnittliche Dauer bis zum rechtsgültigen Urteilsspruch?

Wie bereits unter Frage 6 festgehalten, sind von den 14 Beschwerden, bei denen das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gutgeheißen wurde, 5 durch ein Sachurteil erledigt worden. Von den anderen 9 Beschwerden wurden 3 infolge Rückzuges und eine infolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben. 5 Beschwerden sind durch das Kantonsgericht noch nicht beurteilt worden.

Bei den 5 Beschwerden, die durch ein Sachurteil erledigt wurden, dauerte die durchschnittliche Behandlungsdauer zwischen Eingang der Beschwerde und Erteilung der aufschiebenden Wirkung 27 Tage.

Bei diesen 5 Beschwerden dauerte die gesamte Behandlungsdauer zwischen Eingang der Beschwerde und Versanddatum des begründeten Urteils 5 Monate und 2 Tage. Diese Urteile werden rechtskräftig, sobald sie den Parteien zugestellt werden, da gegen Submissionsentscheide des Kantonsgerichts kein ordentliches Rechtsmittel an das Bundesgericht möglich ist (Die staatsrechtliche Beschwerde ist zwar möglich, ist jedoch kein ordentliches Rechtsmittel und hat von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung).

Zu den Fragen 8, 9 und 10:

Hat für Gerichte jemals eine Informationstagung zum Submissionsgesetz stattgefunden?

Wenn ja, wann?

Wenn nein, warum nicht? Ist eine diesbezügliche Info vorgesehen?

Für das Kantonsgericht hat nie eine Informationstagung zum Submissionsgesetz stattgefunden und es ist auch keine vorgesehen. Im Übrigen ist es auch nicht üblich, dass bei Inkrafttreten von neuen Gesetzen oder Änderungen von bestehenden Gesetzen speziell organisierte Informationstagungen für das Kantonsgericht stattfinden. Hingegen haben schon verschiedene z.B. vom Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht der Universität Freiburg, von der Universität St. Gallen und von der Vereinigung Schweizerischer Unternehmen in Deutschland organisierte Weiterbildungsveranstaltungen (gesamthaft 1 - 3 pro Jahr) zum Thema Submissionsrecht stattgefunden und werden auch in Zukunft stattfinden, die regelmäßig besucht werden.

Liestal, den 14. Januar 2003

Im Namen des Regierungsrates

die Präsidentin: Schneider-Kenel

der 2. Landschreiber: Achermann