

KRITERIUM

Informationen zur Submissionspraxis

KöB Kommission für das öffentliche Beschaffungswesen des Kantons Zürich

Ressort Kontakte

Nr. 25/Juli 2009

Die nachhaltige Submission – ein Diskussionsbeitrag

Carmen Walker Späh, Rechtsanwältin, Kantonsrätin, Zürich



Einleitung

Im Jahre 2003 wurde die kantonale Submissionsverordnung (SVO) vollständig überarbeitet und gleichzeitig mit dem Beitrittsgesetz zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) auf den 1. Januar 2004 in Kraft gesetzt. Neu eingefügt wurde dabei in § 33 das Zuschlagskriterium der «Nachhaltigkeit». Es ersetzte dasjenige der «Ökologie», welches seither in der Submissionsverordnung nicht mehr vorkommt.

Im Nachfolgenden wird der Frage nachgegangen, ob sich die Forderung nach einer nachhaltigen Entwicklung überhaupt mit dem dem Submissionsrecht zugrunde liegenden Wettbewerbsprinzip und damit dem Ringen um das wirtschaftlich günstigste Angebot verträglich ist.

Nachhaltige Entwicklung: Begriff und Entstehung

Die heutige, allgemein gültige Definition des Begriffs «Nachhaltige Entwicklung» stammt von der sogenannten Brundtland-Kommission (1987) und lautet: «Nachhaltige Entwicklung ist eine Entwicklung, welche weltweit die heutigen Bedürfnisse zu decken vermag, ohne für künftige Generationen die Möglichkeit zu schmälern, ihre eigenen Bedürfnisse zu decken.» Sie ist das Ergebnis eines Durchbruchs im Verständnis der langfristigen global zu lösenden Probleme. Ausgangspunkt dazu waren die in den 70er Jahren aufgetauchten Warnzeichen bezüglich verschiedener weltweit auftretender Umweltprobleme. Es wurde erkannt, dass die Auswirkungen der zivilisatorischen Entwicklung zu einer Kollision mit der Tragfähigkeit des Planeten Erde zu führen drohte. Es zeigte sich in der Folge jedoch bald, dass einseitige, rein ökologisch ausgerichtete Korrekturstrategien nicht umsetzbar waren. Es wurde klar, dass der Einbezug der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Mechanismen, welche die Probleme verursachen, in die Gesamtbeurteilung zwingend notwendig ist.

Vorwort

Liebe Leserinnen, liebe Leser

Sie halten die zweite Ausgabe des KRITERIUM im Jahr 2009 in Händen, zu deren Lektüre ich Ihnen viel Spass wünsche!

Im Hauptbeitrag widmet sich Frau Carmen Walker Späh, Rechtsanwältin und Kantonsrätin, Zürich, im Sinne eines Diskussionsbeitrages dem Thema «nachhaltige Submission». In ihrem Beitrag fordert sie die Vergabestellen auf, bei ihrer Vergabepaxis den drei Aspekten der Nachhaltigkeit – Umwelt, Gesellschaft und Wirtschaft – im Sinne einer möglichst gesamtheitlichen, nicht nur auf reine Umweltwirkungen oder wirtschaftliche Aspekte beschränkten Sicht Geltung zu verschaffen. Gerade eine zu einseitige Fokussierung auf den Preis im Sinne des billigsten Angebots könne dazu führen, dass sich die Vergabe insgesamt als nicht nachhaltig erweise. Die Vergabestellen würden hier aber auch in wirtschaftlich schwierigen Zeiten eine grosse ökologische und gesellschaftliche Verantwortung tragen.

Ergänzt wird die vorliegende Ausgabe durch neueste Informationen des Geschäftsführers des Vereins *simap.ch*, Peter Frei, betreffend die Einführung der erneuerten *simap*-Plattform, welche per 1. März 2009 aufgeschaltet wurde. Es ist erfreulich festzustellen, dass die Einführung im Kanton Zürich im April und Mai gut funktioniert hat und rasch viele Ausschreibungen auf der neuen Plattform publiziert wurden. Durch das Zusammengehen der Kantone mit dem Bund entsteht neu eine Plattform, die den Anbietenden einen umfassenderen Überblick über die aktuellen Ausschreibungen öffentlicher Aufträge in der Schweiz bietet.

Für das Redaktionsteam:
Roland Fey,
Baudirektion Kanton Zürich

Verfassungsmässige Vorgaben

Die Idee der nachhaltigen Entwicklung ist heute in der Bundesverfassung verankert (Präambel und Art. 73 BV). Auch die Zürcher Kantonsverfassung vom 27. Februar 2005 verlangt vom Kanton und den Gemeinden, dass sie für die Erhaltung der Lebensgrundlagen sorgen (Art. 6 Abs. 1 KV). In Verantwortung für die kommenden Generationen sind sie einer ökologisch, wirtschaftlich und sozial nachhaltigen Entwicklung verpflichtet (Abs. 2). Dabei können Ökologie, Ökonomie und Sozialverträglichkeit bei der Lösung eines bestimmten Problems durchaus verschiedene, ja sogar divergierende Massnahmen verlangen. Die Kantonsverfassung löst diese Widersprüche nicht auf. Sie verlangt aber immerhin, dass alle drei Aspekte bei staatlichen Handlungen berücksichtigt werden. Mit Art. 95 Abs. 2 KV wird dieser Staatszweckbindung zudem eine Norm zur Seite gestellt, welche den Kanton und die Gemeinden zur Verwirklichung des Nachhaltigkeitsprinzips verpflichtet (vgl. Helen Keller, Materialien zur Zürcher Verfassungsreform 9, S. 55f.). Somit ergibt sich eine entsprechende Verpflichtung der kantonalen oder kommunalen Vergabebehörden unmittelbar aus der Kantonsverfassung.

Zum Verständnis heute

Das heutige Verständnis nachhaltiger Entwicklung der Schweiz umfasst drei grundsätzliche Elemente, nämlich

- die integrale, ausgewogene Berücksichtigung von Umwelt, Gesellschaft und Wirtschaft,
- die Berücksichtigung der Interessen aller Erdenbewohnerinnen und -bewohner (intragenerationelle Solidarität),
- die Berücksichtigung der Interessen zukünftiger Generationen (intergenerationelle Solidarität).

Die Forderung nach einer nachhaltigen Entwicklung sieht deshalb im Vergleich zum Umweltschutz eine umfassendere Beurteilung von Entwicklungen und Wirkungen auf allen Ebenen bis hin zu einzelnen Projekten und Produkten vor. Darin ist die

Umwelt nur (aber immerhin) ein Element. Die Beurteilung der Wirkungen auf die nachhaltige Entwicklung ermöglicht deshalb eine gesamtheitlichere Sicht, als es die Betrachtung der reinen Umweltwirkungen tut. Andererseits wäre die Konzeption der nachhaltigen Entwicklung ohne die Sensibilität für und die Kenntnis vom Umweltschutz wohl nie entstanden.

Nachhaltige Entwicklung ist ein umfassendes Metakonzept. Dementsprechend hat jede der drei Dimensionen Umwelt, Gesellschaft und Wirtschaft zahlreiche Bereiche, in denen mehr oder weniger konkrete Zielsetzungen existieren. Es stellt sich somit die Frage, wie die Beurteilung der Wirkungen auf die nachhaltige Entwicklung mit jeweils angemessenem Aufwand durchgeführt werden kann. Als Orientierungshilfe bieten sich die Zielbereiche der bundesrätlichen «Strategie Nachhaltige Entwicklung: Leitlinien und Aktionsplan 2008–2011». Sie führt die bisherige Politik des Bundesrates weiter und will die Grundsätze der nachhaltigen Entwicklung in alle Politikbereiche integrieren. Mit Hilfe derartiger Instrumente kann im Einzelfall dargelegt werden, ob und wie weit ein Beitrag an die nachhaltige Entwicklung geleistet werden kann (<http://www.are.admin.ch/themen/nachhaltig>).

Nachhaltige Entwicklung bei der Vergabe öffentlicher Aufträge

Wie kann man aber das Ziel der nachhaltigen Entwicklung mit einer Submission erreichen? Dabei stellen sich grundlegende Fragen:

Ist es überhaupt möglich, die Metaebene der nachhaltigen Entwicklung mit der Forderung nach mehr Wettbewerb und Liberalisierung der öffentlichen Beschaffungsmärkte in Einklang zu bringen?

Relativiert das Gebot der nachhaltigen Entwicklung nicht die dem Submissionsrecht zugrundeliegende Forderung nach dem wirtschaftlich günstigsten Angebot und damit letztlich den Preis als wichtigstes Zuschlagskriterium?

Kann und darf neben einem Wettbewerb um das wirtschaftlich günstigste Angebot auch ein Wettbewerb um die Beachtung der beiden anderen Bereiche «Umwelt» und «Gesellschaft» entstehen?

Zur Beantwortung soll das Vergabewesen nachfolgend unter den Gesichtspunkten der Wirtschaft, Umwelt und Gesellschaft näher beleuchtet werden:

Die nachhaltige Vergabe und das Element Wirtschaft

Ohne Zweifel sind die Förderung eines wirksamen Wettbewerbs unter den Anbietenden sowie die wirtschaftliche Verwendung der öffentlichen Mittel wichtige Grundsätze und Ziele von öffentlichen Beschaffungen. Mehr Wettbewerb soll zu mehr Wirtschaftlichkeit, sprich zu günstigeren Angeboten führen. Aber ist das Angebot nur dann das wirtschaftlich günstigste, wenn es das billigste ist? Verträgt sich die Fixierung auf das billigste Angebot und damit die Vorrangstellung des Preises überhaupt mit der Forderung nach nachhaltiger Entwicklung? Und stimmt der oft gehörte Vorwurf, das geltende Submissionsrecht benachteilige die KMU und sei daher wenig sozialverträglich und damit nicht nachhaltig?

Die KMU tragen eine grosse soziale Verantwortung durch die Erhaltung und Schaffung der meisten Arbeitsplätze in unserem Land, auch in der Ausbildung. Sie leisten damit einen grossen Beitrag an die nachhaltige Entwicklung. Trotzdem wird die rechtliche und die politische Diskussion weitgehend von den Grossen und über die Grossen geführt. Aber was hat dies mit der Submissionsverordnung zu tun?

Oft können kleine Unternehmungen beim Preis nicht mithalten oder infolge der Grösse des Auftrags nicht mitbieten. Unnötige oder zu hohe Ansprüche an die Zertifizierung bzw. den Nachweis von Qualitätssicherungssystemen oder verlangte finanzielle Sicherheiten können die Teilnahme kleiner Unternehmungen an einer Submission zusätzlich erschweren. Die mangelnde Berücksichtigung der besonderen

Bedürfnisse der kleinen Unternehmen im Vergabeverfahren kann gegen das Prinzip der Nachhaltigkeit verstossen. Will dies die Vergabestelle nicht in Kauf nehmen, muss sie den Katalog der Zuschlagskriterien entsprechend erweitern und ihn damit insbesondere für soziale und gesellschaftliche Anliegen öffnen. Dass dies möglich ist, zeigt sich am Beispiel der Berücksichtigung der Lehrlingsausbildung als Zuschlagskriterium: Anfangs als vergabefremd kritisiert, hat das Zürcher Verwaltungsgericht mit Urteil vom 9. Juli 2003 (VB.2002.00255) erstmals das Kriterium Lehrlingsausbildung für zulässig erklärt, allerdings – aber immerhin – nur unter der Voraussetzung, dass dies nicht zu einer Diskriminierung ausländischer Anbietender führe, dass bei der Bewertung nicht auf eine absolute Zahl von Ausbildungsplätzen, sondern das Verhältnis zur Grösse des Betriebs bzw. auf die Branchenrealität abgestellt und dass das Kriterium mit maximal 10 % des Totals aller Zuschlagskriterien gewichtet werde (vgl. auch § 5 SVO sowie Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 23. November 2001, VB.2001.00215, einsehbar unter www.vgrzh.ch).

Die nachhaltige Vergabe und das Element Umwelt

Wer die Forderung nach einer nachhaltigen Entwicklung aufstellt, denkt auch im Jahre 2009 noch viel zu oft an die Berücksichtigung von reinen Umweltanliegen und lässt damit mehr

oder weniger bewusst ausser Acht, dass das Prinzip der Nachhaltigen Entwicklung gleichermaßen wirtschaftliche und soziale Aspekte umfasst. Ökologisch relevante Leistungsanforderungen können der Umgang mit dem Bodenschutz, dem Natur- und Landschaftsschutz oder dem Wasserhaushalt sein. Wichtig sind aber auch der technische Standard von Baumaschinen und Fahrzeugen, Rohstoffverbrauch und -qualität sowie Energieverbrauch und -qualität. Es ist also möglich, viele Aspekte des Umweltschutzes in die Beurteilung mit einzubeziehen.

Die nachhaltige Vergabe und das Element Gesellschaft

Im Bereich Gesellschaft sind die Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen, aber auch die Gleichbehandlung von Frau und Mann als Vergabegrundsätze zu beachten (vgl. Art. 11 lit. e und f IVöB). Konkret geht es dabei um die formale Gleichbehandlung (zum Beispiel Lohngleichheit). Demgegenüber will die aktive Frauenförderung im Sinne der Gleichstellung mehr Frauen in allen Hierarchiestufen eines Betriebes einsetzen. Eine solche aktive Frauenförderung wird zwar nach wie vor als vergabefremd beurteilt, dennoch sollte es möglich sein, gleich wie bei der Beschäftigung von Lernenden dieses Zuschlagskriterium zu formulieren, zumal die Liste der Zuschlagskriterien gemäss § 33 SVO nicht abschliessend ist. Dasselbe könnte übrigens auch für die aktive Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen gelten.

Die nachhaltige Vergabe – eine Herausforderung

Das Ziel einer nachhaltigen Entwicklung wird in der Submissionsverordnung als eines der möglichen Zuschlagskriterien genannt. Dieses Bekenntnis nützt allerdings nur dann, wenn es von den Behörden auch umgesetzt wird. Die Vergabe von öffentlichen Aufträgen bietet hier die grosse Herausforderung, aber auch die Chance, nachhaltig zu wirken. Nachhaltigkeit ist kein

Zustand, sondern ein dauerndes Ringen um die beste Bewältigung der Zielkonflikte. Die starre Fixierung auf den Preis und damit auf das billigste Angebot unter Ausblendung der ökologischen und sozialen Elemente widerspricht dem Gebot der Nachhaltigkeit und damit letztlich auch dem Verfassungsauftrag.

Es ist somit – um auf die eingangs gestellten Fragen zurückzukommen – durchaus möglich, die Metaebene der nachhaltigen Entwicklung mit der Forderung nach mehr Wettbewerb und Liberalisierung der öffentlichen Beschaffungsmärkte in Einklang zu bringen. Es braucht dazu jedoch erstens das Bekenntnis der vergebenden Stellen und zweitens die Bereitschaft, die Vergabekriterien entsprechend sorgfältig auszuwählen. Dabei darf der Preis durchaus seinen hohen Stellenwert behalten. Die einseitige Fokussierung auf den Preis im Sinne des billigsten Angebots kann aber dazu führen, dass kein «Wettbewerb» um die Beachtung der beiden anderen Bereiche «Umwelt» und «Gesellschaft» entsteht und die Vergabe sich insgesamt nicht als nachhaltig erweist.

Das alles macht die Aufgabenstellung an die vergebende Behörde zugegebenermassen nicht einfacher. Die öffentliche Verwaltung in ihrer Rolle als Hüterin der Steuergelder und Fördererin des Allgemeinwohls wird sich dieser Aufgabe jedoch je länger je weniger entziehen können. Angesichts der riesigen Finanzvolumen von zu vergebenden Staatsaufträgen und damit der hohen volkswirtschaftlichen, aber auch ökologischen und gesellschaftlichen Verantwortung, ist der Staat verpflichtet, die zur Verfügung stehenden Mittel nachhaltig zu investieren. Dass solche Submissionen neue Interpretationsspielräume öffnen und zu rechtlichen Überprüfungen der Vergaben führen können, kann diesem vorhandenen Willen durchaus Steine in den Weg legen, was nicht verkannt wird. Dennoch: Das Vergabewesen muss heute mehr sein als das simple Streben nach dem billigsten Preis. Auch dies ist eine Schlussfolgerung, die wir aus der derzeitigen Wirtschaftskrise ziehen sollten. ■

Impressum

Redaktion: Cyrill Bühler, Thalheim a.d.Th.; Felix Christen, Stadt Zürich; Sandra Eberle, Stadt Winterthur; Roland Fey, Baudirektion, Zürich; Peter Hösli, Staatskanzlei, Zürich; Urs Keller, Urdorf.

Layout: Andreas Walker, BDKom

Kontaktadresse:
E-Mail: gs-stab@bd.zh.ch

Internet: www.beschaffungswesen.zh.ch

Bezug: kdmz,
Räffelstrasse 32, 8090 Zürich;
Tel.: 043 259 99 99, Fax: 043 259 99 98;
E-Mail: info@kdmz.zh.ch

Informationen zur Einführung der neuen Plattform simap.ch

Peter Frei, kdmz, Geschäftsführer des Vereins simap.ch

Stand der Einführung der neuen Plattform

Am 1. März 2009 hat die neue simap-Plattform für die Ausschreibung öffentlicher Aufträge ihren Betrieb aufgenommen. Bereits Ende April 2009 wurde die bisherige Plattform für die Erfassung neuer Aufträge gesperrt. *Ende Juni ist sie ganz abgeschaltet (d.h. sämtliche Daten stehen dort nicht mehr zur Verfügung).* Im Kriterium Nr. 24 wurde bereits kurz über die Vorzüge der neuen Lösung informiert.

Alle Kantone, die auf dem bisherigen simap aktiv waren, nutzen inzwischen die neue Plattform. Per Anfang Juni sind 440 Ausschreibungen (Bund und Kantone) auf der neuen Plattform zu finden. Im Kanton Zürich wurden 83 Ausschreibungen publiziert. Folgende Kantone, die bisher simap.ch nicht nutzten, werden ab Sommer/Herbst 2009 ebenfalls auf simap ausschreiben: Luzern, Aargau, Graubünden, Schaffhausen, Schwyz, Wallis, Zug.

Im Kanton Zürich wurden durch die Baudirektion Einführungsveranstaltungen organisiert. An insgesamt vier Terminen wurden knapp 400 Vertreterinnen und Vertreter kantonaler Vergabstellen über die neue Plattform informiert. Weitergehende Angaben und die Unterlagen zu den Veranstaltungen (samt Infoflyer mit den wichtigsten Informationen) finden Sie unter www.beschaffungswesen.zh.ch.

Wie auf dem bisherigen simap sind die grösseren Städte als eigenständige Einheiten auf der neuen Plattform erkennbar (neu in «Recherche» unter Stadt und Kanton). Sie stellen ein eigenes Kompetenzzentrum, wobei die Administration durch Verantwortliche der Städte erfolgt.

Bisherige Erkenntnisse aus der Anwendung

Die Beschaffungsstellen haben die neue Plattform rasch in den Griff bekommen. Die für die Einführungsphase eingerichtete

Hotline (s. Supportorganisation) hat sich bewährt. Im ersten Monat wurden in der ganzen Schweiz 362 Anfragen beantwortet, im zweiten 411. Viele Anfragen der Anbietenden betrafen die Problematik der parallelen Führung von simap «alt» und «neu» sowie die Registrierung und konnten relativ einfach beantwortet werden. Aufgrund von Rückmeldungen konnten bereits verschiedene Änderungen auf der neuen Plattform aktiviert werden. Weitere Anpassungen sind für den nächsten Release geplant.

Ihre Verbesserungsvorschläge zur neuen Plattform können Sie über das kantonale Kompetenzzentrum (s. Supportorganisation) anbringen. Ihre Anregungen werden durch das Kompetenzzentrum und das neu eingerichtete Change Control Board hinsichtlich Entwicklungsaufwand und Kosten-Nutzen-Verhältnis geprüft. Anschliessend entscheidet der Vorstand des Vereins simap.ch über deren Realisierung. Änderungsanträge werden bei Bedarf auch bei den Verantwortlichen der Kantone und des Bundes in Vernehmlassung gegeben.

Schulungsplattform

Seit einigen Tagen steht eine eigenständige Schulungsumgebung (www.schulung.simap.ch) zur Verfügung. Diese steht während den normalen Geschäftszeiten (Mo bis Fr, 08:00 bis 18:00 Uhr) uneingeschränkt für Schulungszwecke zur Verfügung. Das Schulungssystem wird durch anstehende simap-Weiterentwicklungen und die damit verbundenen Testarbeiten nicht beeinträchtigt. Auf dem Schulungssystem können sämtliche Prozesse der neuen Beschaffungsplattform ausgeführt werden (die zeitlichen Plausibilitätsprüfungen werden ausgeschaltet).

Rolle von simap.ch innerhalb «E-Government Schweiz»

Alle Vorhaben, die im Rahmen der E-Government-Strategie Schweiz

koordiniert umzusetzen sind, werden im Katalog der priorisierten Vorhaben aufgeführt. Eines dieser Vorhaben ist die «Abwicklung öffentlicher Ausschreibungen inklusive Einreichung und Evaluation». Als neue federführende Organisation für dieses Vorhaben wurde der Verein simap.ch durch den Steuerungsausschuss E-Government beauftragt.

Supportorganisation neues simap

Erste Anlaufstelle für die kantonalen Vergabestellen und für die von diesen beauftragten Privaten sind wie bisher die kantonalen Kompetenzzentren:

Kompetenzzentrum Kanton Zürich

Tel. 043/259 28 29/12
Fax 043/259 51 81
E-Mail gs-stab@bd.zh.ch

Kompetenzzentrum Stadt Zürich

Rechtsauskünfte:
Tel. 044 412 23 99
Fax 044 212 15 24
E-Mail
karsten.schwarz@zuerich.ch

Administrativer Support:
Simap-Team zurzeit im Neuaufbau; zuständige Personen werden kommuniziert, sobald bekannt.

Kompetenzzentrum Stadt Winterthur

Tel. 052 267 54 08
Fax 052 267 62 78
E-Mail sandra.eberle@win.ch

Erste Anlaufstelle der Anbietenden sowie der kantonalen Kompetenzzentren (technischer Support) ist das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO). Während den ersten Monaten des Betriebs ist ein zentraler telefonischer Support bereitgestellt:

Anbieterhilfe Hotline simap.ch

Tel. 031 324 63 88
E-Mail: info@simap.ch