

Kantonsratsbeschluss über die Genehmigung des Regierungsbeschlusses über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

Einführungsgesetz zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

Botschaft und Entwürfe der Regierung vom 8. März 2022

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung	3
1 Ausgangslage	4
1.1 Revision des öffentlichen Beschaffungsrechts	4
1.2 Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019	5
2 Grundzüge der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019	6
2.1 Zweckartikel	6
2.2 Klärung der Begriffe und des Geltungsbereichs	6
2.3 Beschaffungen ausgerichtet auf Qualität	7
2.4 Nachhaltigkeit	7
2.5 Neue Zuschlagskriterien	7
2.6 Unterstellung bestimmter Konzessionen und der Übertragung gewisser öffentlicher Aufgaben	8
2.7 Gemeinsame Publikationsplattform von Bund und Kantonen	8
2.8 Verkürzte Fristen zur Verfahrensbeschleunigung	9
2.9 Verbesserter Rechtsschutz	9
2.10 Massnahmen gegen Interessenkonflikte, unzulässige Wettbewerbsabreden und Korruption	9
2.11 Ausschluss, Widerruf und Sanktionen	10
2.12 Neue Instrumente	10
2.12.1 Dialog	10
2.12.2 Rahmenverträge	11
2.12.3 Elektronische Auktionen	11
3 Kantonale Beitritts- und Vollzugsbestimmungen	12

3.1	Kantonsratsbeschluss über die Genehmigung des Regierungsbeschlusses über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019	12
3.2	Einführungsgesetz zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019	12
3.2.1	Umsetzung	12
3.2.2	Erläuterungen	12
4	Behandlung des Postulats 43.20.08 «Zeitgemässe Zuschlagskriterien auch im kantonalen öffentlichen Beschaffungswesen»	17
5	Auswirkungen	22
5.1	Finanzielle Auswirkungen	22
5.2	Personelle und organisatorische Auswirkungen	22
5.3	Auswirkungen auf die Gemeinden	23
5.4	Auswirkungen auf die Wirtschaft, Umwelt, Gesellschaft	23
6	Vernehmlassung	24
6.1	Allgemeines	24
6.2	Zusätzliche Zuschlagskriterien	25
6.3	Anmerkungen zum EGöB	26
6.3.1	Terminologie	26
6.3.2	Grundsätze	26
6.3.3	Veröffentlichung	27
6.3.4	Vollzug	27
6.4	Wesentliche Anpassungen nach der Vernehmlassung	30
6.4.1	Kein zusätzliches Publikationsorgan	30
6.4.2	Ergänzende Vorschriften über den Rechtsschutz	31
7	Rechtliches	31
7.1	Zuständigkeiten	31
7.2	Referendum	31
8	Antrag	32
	Beilage 1: Musterbotschaft zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019 (mit Konkordatstext im Anhang)	33
	Beilage 2: Regierungsbeschluss über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019	34

Entwürfe

Kantonsratsbeschluss über die Genehmigung des Regierungsbeschlusses über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019 41

Einführungsgesetz zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019 42

Zusammenfassung

Die totalrevidierte Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB 2019) wurde am 15. November 2019 von der Bau-, Planungs- und Umweltdirektoren-Konferenz als Interkantonales Organ für das öffentliche Beschaffungswesen einstimmig verabschiedet. Sie wurde von Fachleuten der Kantone und des Bundes zusammen mit dem weitgehend gleichlautenden neuen Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB) erarbeitet, welches das Bundesparlament am 21. Juni 2019 einstimmig angenommen hat und am 1. Januar 2021 in Kraft getreten ist.

BöB und IVöB 2019 dienen der Umsetzung des im Jahr 2012 totalrevidierten Übereinkommens der Welthandelsorganisation über das öffentliche Beschaffungswesen (Government Procurement Agreement [GPA 2012]). Mit der vom Bundesparlament im Juni 2019 beschlossenen Ratifizierung des GPA 2012 werden auch die Kantone zu dessen Umsetzung im öffentlichen Beschaffungsrecht verpflichtet. Damit die IVöB 2019 im Kanton St.Gallen in Vollzug treten kann, ist ein expliziter Beitritt notwendig, der Gegenstand des vorliegenden Kantonsratsbeschlusses ist. Die IVöB 2019 regelt das öffentliche Beschaffungsrecht neu umfassend, weshalb eine eigene materielle Regelung auf kantonaler Ebene hinfällig wird. Der Spielraum für eigene Regelungen beschränkt sich auf gewisse Vollzugs- und Ausführungsbestimmungen. Insbesondere besteht für die Kantone kein Ermessen, die Interkantonale Vereinbarung in einzelnen Punkten anzupassen und durch eigene Regelungen zu ersetzen, soweit die IVöB 2019 dies nicht explizit vorsieht. Ein Beitritt zur IVöB 2019 ist folglich nur möglich, wenn sie in ihrer Gesamtheit angenommen wird. Die IVöB 2019 bringt sowohl für die Beschaffungsstellen als auch für die Anbieter diverse Vorteile mit sich, weshalb ein Beitritt zur IVöB 2019 sinnvoll erscheint. In der Folge sind auch das Einführungsgesetz zur Gesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen und die Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen einer Totalrevision zu unterziehen.

Die IVöB 2019 regelt, wie der Kanton und die Gemeinden öffentliche Aufträge vergeben, also wie sie Güter, Dienstleistungen und Bauten einkaufen. Die IVöB 2019 modernisiert das öffentliche Beschaffungswesen der Kantone und harmonisiert es mit dem Bundesrecht. Die Totalrevision führt zu keiner grundlegenden Änderung des öffentlichen Beschaffungswesens. Neben der Rechtsvereinheitlichung verfolgt sie jedoch auch politische Ziele, nämlich die stärkere Berücksichtigung der ökologischen, sozialen und (volks-)wirtschaftlichen Nachhaltigkeit bei öffentlichen Aufträgen und die Stärkung des Qualitätswettbewerbs gegenüber dem Preiswettbewerb. Zudem führt die IVöB 2019 neue Beschaffungsmethoden ein und macht es einfacher, Anbieter, die unzuverlässig arbeiten oder sich nicht an Vorschriften halten, auszuschliessen, was einen fairen Wettbewerb fördert. Das Beschaffungsverfahren und die Schwellenwerte bleiben, abgesehen von einer Anhebung des Schwellenwerts für das freihändige Verfahren bei Lieferungen auf Fr. 150'000.–, unverändert. Allerdings werden viele Einzelheiten des Verfahrens angepasst.

Frau Präsidentin
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir unterbreiten Ihnen mit dieser Vorlage Botschaft und Entwürfe des:

- Kantonsratsbeschlusses über die Genehmigung des Regierungsbeschlusses über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019;
- Einführungsgesetzes zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019.

1 Ausgangslage

1.1 Revision des öffentlichen Beschaffungsrechts

Das öffentliche Beschaffungswesen stellt einen wichtigen Bereich der schweizerischen Volkswirtschaft dar. Es findet seine rechtlichen Grundlagen im Übereinkommen der Welthandelsorganisation (WTO) über das öffentliche Beschaffungswesen (Government Procurement Agreement [SR 0.632.231.422; nachfolgend GPA]) sowie im bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Union über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens (SR 0.172.052.68). Das GPA wurde von den Kantonen durch die Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994 mit Änderungen vom 15. März 2001 (sGS 841.32; nachfolgend IVöB 1994/2001) umgesetzt. Diese berücksichtigt auch das bilaterale Abkommen mit der Europäischen Union.

Im Jahr 2012 wurde das GPA totalrevidiert. Der Bundesrat unterzeichnete das neue Abkommen am 21. März 2012; die Genehmigung durch das Parlament erfolgte am 21. Juni 2019. Der Bundesrat hat am 2. Dezember 2020 die Annahmearkunde hinterlegt, womit das GPA 2012 am 1. Januar 2021 für die Schweiz in Kraft getreten ist. Demzufolge werden auch die Kantone zu dessen Umsetzung im öffentlichen Beschaffungsrecht verpflichtet. Das GPA 2012 ermöglicht Schweizer Unternehmen einen erweiterten Marktzugang von rund 80 bis 100 Mrd. US-Dollar im Jahr. Damit die Schweiz an den Neuerungen und dem erweiterten Marktzugang teilhaben kann, muss sie zuerst das nationale Recht anpassen.¹

Im Rahmen von Art. 95 Abs. 2 der Bundesverfassung (SR 101; abgekürzt BV) wird dem Bund ermöglicht, rechtliche Leitplanken für einen einheitlichen schweizerischen Wirtschaftsraum zu schaffen. Die Kantone haben mit Art. 48 BV gleichzeitig die Möglichkeit, miteinander Verträge zu schliessen. Mit diesen rechtlichen Voraussetzungen war es möglich, dass eine Harmonisierungsregelung im Beschaffungswesen gemeinsam erarbeitet wurde. In einem gemeinsamen Projekt haben Bund und Kantone ihre Rechtsgrundlagen im Beschaffungsrecht soweit möglich parallel und inhaltlich aufeinander abgestimmt. Das zuständige Interkantonale Organ für das öffentliche Beschaffungswesen (InöB) hat hierfür die Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen am 15. November 2019 (nachfolgend IVöB 2019) einstimmig verabschiedet. Der Bund hat seine rechtlichen Grundlagen, bestehend aus dem Bundesgesetz und der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen, ebenfalls angepasst. Diese sind zusammen mit dem GPA 2012 am 1. Januar 2021 in Kraft getreten.

Die IVöB 2019 bewirkt, dass die Beschaffungsordnungen von Bund und Kantonen – unter Beibehaltung der föderalen Kompetenzregelung – einander inhaltlich so weit wie möglich angeglichen werden konnten. Diese Harmonisierung stellt eine bedeutende Neuerung dar. Hierzu wurde die IVöB 1994/2001 neu strukturiert und sprachlich überarbeitet. Bewährte Regelungskonzepte wurden beibehalten (z.B. Verhandlungsverbot, Rechtsschutz) und neue Begriffsdefinitionen ein-

¹ Siehe auch www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-81430.html.

geführt. Für die Kantone ergeben sich materiell keine grundlegenden Änderungen. Neuregelungen bestehen bei den Unterstellungsfragen (z.B. in Bezug auf die Übertragung gewisser öffentlicher Aufgaben sowie die Vergabe gewisser Konzessionen) und den neuen Beschaffungsinstrumenten (z.B. Dialog, Rahmenverträge, elektronische Auktionen). Ferner soll durch die IVöB 2019 auch eine Harmonisierung unter den Kantonen erreicht werden. Dazu wurden die Bestimmungen, die bisher in den Vergaberichtlinien zur IVöB (VRöB)² geregelt waren, in die Vereinbarung integriert. Wie bisher unterscheidet die IVöB 2019 zwischen dem sogenannten Staatsvertragsbereich, d.h. öffentlichen Aufträgen, die im Geltungsbereich der internationalen Verpflichtungen der Schweiz im Zusammenhang mit dem öffentlichen Beschaffungswesen vergeben werden, und dem Nicht-Staatsvertragsbereich, d.h. öffentlichen Aufträgen, die nur den Regeln des Binnenrechts unterstehen.

1.2 Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

Interkantonale Vereinbarungen sind öffentlich-rechtliche Vereinbarungen, die von zwei oder mehreren Kantonen über einen Gegenstand geschlossen werden, der in ihrem Kompetenzbereich liegt (vgl. Art. 48 BV). Die IVöB 2019 bezweckt eine Rechtsvereinheitlichung zwischen den Kantonen. Die einzelnen Kantone können dem vorgegebenen Text der IVöB 2019 entweder gänzlich zustimmen oder ablehnen. Ein Beitritt unter Vorbehalt ist nicht möglich.

Verschiedene Wirtschaftsbranchen haben seit Jahren gefordert, dass eine Harmonisierung zwischen den Rechtsordnungen des Bundes und der Kantone sowie unter den Kantonen selbst erfolgen soll. Mit der IVöB 2019 wurde diese Forderung umgesetzt. Hierfür wurden die bisher in der VRöB geregelten Ausführungsbestimmungen weitestgehend in die IVöB 2019 integriert.

Die IVöB 1994/2001 stellt eine Rahmenvereinbarung dar, wohingegen die IVöB 2019 weitestgehend sämtliche Bereiche des Beschaffungsrechts regelt. Die Kantone haben im Rahmen von Art. 63 Abs. 4 der IVöB 2019 die Möglichkeit, unter Einhaltung der internationalen Verpflichtungen Ausführungsbestimmungen, insbesondere zu Art. 10, 12 und 26 der Vereinbarung, zu erlassen. Die Kantone verfügen ausserdem über die Organisationskompetenz und bestimmen eigenständig, wer im Kanton über welche beschaffungsrechtlichen Kompetenzen verfügt.

Für die Ausgangslage und die Erläuterungen zur IVöB 2019 wird ergänzend auf die entsprechende Musterbotschaft der Bau-, Planungs- und Umweltdirektoren-Konferenz (BPUK) verwiesen, die im Anhang auch den Konkordatstext enthält (siehe Beilage 1). Die vorliegende Botschaft befasst sich grundsätzlich nur mit den Auswirkungen der IVöB 2019 auf den Kanton St.Gallen.

Der Kanton St.Gallen ist bereits Mitglied der IVöB 1994/2001. Dieses nun abzulösende Konkordat harmonisierte bestimmte Grundzüge des öffentlichen Beschaffungsrechts der Kantone, liess aber viel Spielraum für das kantonale Recht. Daher bestehen mit dem Einführungsgesetz zur Gesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen (sGS 841.1; abgekürzt EGöB) und mit der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (sGS 841.11; abgekürzt VöB) auch kantonale Erlasse zum öffentlichen Beschaffungsrecht. Die IVöB 2019 regelt das öffentliche Beschaffungsrecht neu umfassend, weshalb eine eigene materielle Regelung auf kantonaler Ebene hinfällig wird. Der Spielraum für eigene Regelungen beschränkt sich auf gewisse Vollzugs- und Ausführungsbestimmungen. EGöB und VöB sind folglich einer Totalrevision zu unterziehen und durch wenige und weniger umfassende Ausführungsbestimmungen zur IVöB 2019 zu ersetzen.

² Dabei handelte es sich um einen nicht direkt anwendbaren Mustererlass für in das kantonale Recht zu überführende Bestimmungen.

Mit dem Beitritt zur IVöB 2019 leistet der Kanton St.Gallen auch einen Beitrag zur Verwirklichung der Staatsziele bei der Erfüllung der Staatsaufgaben im Sinn von Art. 24 Abs. 1 der Kantonsverfassung (sGS 111.1; abgekürzt KV). Angesprochen werden namentlich die in Art. 12, 16, 19 und 21 KV gesetzten Ziele.

2 Grundzüge der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

Für einen ausführlichen Überblick über die IVöB 2019 wird auf die Musterbotschaft der BPUK in der Beilage 1 verwiesen, die im Anhang auch den Konkordatstext enthält.

In den Grundzügen bleibt das öffentliche Beschaffungsrecht im Kanton St.Gallen mit der IVöB 2019 bestehen. Namentlich ändert sich fast nichts an den Schwellenwerten und den Verfahrensarten. Dennoch bringt die IVöB 2019 einige Änderungen gegenüber dem heutigen Recht. Die wichtigsten werden nachstehend zusammengefasst. Noch nicht berücksichtigt sind dabei die Änderungen, die sich allenfalls mit den Ausführungsbestimmungen ergeben.

2.1 Zweckartikel

Im Zweckartikel wird nicht mehr nur der wirtschaftliche, sondern auch der volkswirtschaftlich, ökologisch und sozial nachhaltige Einsatz der öffentlichen Mittel verlangt (Art. 2 Bst. a IVöB 2019). Damit werden neu alle drei Dimensionen der Nachhaltigkeit ausdrücklich erfasst. Diese Ergänzung trägt dem erhöhten gesellschaftlichen Bewusstsein für einen verantwortungsvolleren Ressourceneinsatz Rechnung.

Mehr Gewicht wird sodann namentlich der Korruptionsbekämpfung eingeräumt, die ein wesentliches Ziel der GPA-Revision darstellt. Im Zweckartikel wird entsprechend darauf hingewiesen, dass die Förderung des wirksamen und fairen Wettbewerbs insbesondere durch Massnahmen gegen unzulässige Wettbewerbsabreden sowie Korruption sichergestellt werden soll (Art. 2 Bst. d IVöB 2019).

Der Zweckartikel dient der Auslegung der nachfolgenden Bestimmungen. Die Reihenfolge der Aufzählung in Art. 2 IVöB 2019 bedeutet nicht, dass dem ersten Grundsatz Priorität vor den nachstehend genannten zukommt. Alle Grundsätze verlangen gleichermassen Beachtung.

2.2 Klärung der Begriffe und des Geltungsbereichs

Die IVöB 2019 enthält neu eine kurze Liste mit Definitionen (Art. 3 IVöB 2019), die u.a. die Begriffe «öffentliche Unternehmen» und «Einrichtungen des öffentlichen Rechts» umfasst. Der subjektive Geltungsbereich in Bezug auf die Auftraggeber ist präzisiert worden und stützt sich neu direkt auf das Konkordat (Art. 4 IVöB 2019) ab. Was den objektiven Geltungsbereich betrifft, wurde eine Definition des Begriffs des öffentlichen Auftrags aufgenommen (Art. 8 IVöB 2019). Die Übertragung öffentlicher Aufgaben und die Verleihung von Konzessionen (siehe nachfolgend Ziff. 2.6) werden nun ausdrücklich als öffentliche Aufträge behandelt (Art. 9 IVöB 2019).

Die Ausnahmen (Art. 10 IVöB 2019) wurden neu definiert und erweitert. So ist neu vorgesehen, dass die Vereinbarung nicht für Aufträge gilt, die an Behinderteninstitutionen, Organisationen der Arbeitsintegration, Wohltätigkeitseinrichtungen und Strafanstalten (Art. 10 Abs. 1 Bst. e IVöB 2019) oder an kantonale und kommunale Vorsorgeeinrichtungen des öffentlichen Rechts (Art. 10 Abs. 1 Bst. g IVöB 2019) vergeben werden. Den Kantonen ist nach Art. 63 Abs. 4 IVöB 2019 allerdings das Recht vorbehalten, für die beiden genannten Fälle eine vergaberechtliche Unterstellung im Rahmen der kantonalen Ausführungsbestimmungen festzulegen. Schliesslich

nimmt die IVöB 2019 vier Arten von Verträgen von den Bestimmungen aus: Monopol-, Instate-, Inhouse- und Quasi-Inhouse-Verträge (Art. 10 Abs. 2 IVöB 2019) – dies entspricht bereits der gängigen Lehre und Rechtsprechung.

2.3 Beschaffungen ausgerichtet auf Qualität

Ziel des neuen Rechts ist es, der Qualität mehr Gewicht zu verleihen. Von verschiedenen Stellen als «Paradigmenwechsel» bezeichnet, finden sich dazu verschiedene Bestimmungen im Vereinbarungstext. Damit hat das Qualitätskriterium an Bedeutung gewonnen und wird als verbindliches Vergabekriterium dem Preis gleichgestellt (Art. 29 Abs. 1 IVöB 2019). Art. 41 IVöB 2019 verankert seinerseits das neue Konzept des «vorteilhaftesten» Angebots anstelle des bisher verwendeten «wirtschaftlich günstigsten» Angebots, um die Bedeutung, die dem wirtschaftlichen Aspekt bei der Bewertung der Angebote beigemessen wird, zu verringern. Standardisierte Leistungen können dagegen wie bisher allein auf der Grundlage des niedrigsten Gesamtpreises vergeben werden.

Beim «vorteilhaftesten Angebot» geht es um die beste Erfüllung der Zuschlagskriterien, also um die Gesamtqualität des Angebots. Daher besteht im Beschaffungsrecht ein Rechtsanspruch auf die Erteilung des Zuschlags an denjenigen Anbieter, der das vorteilhafteste Angebot eingereicht hat. Dieses wird ermittelt, indem neben Qualität und Preis einer Leistung je nach Leistungsgegenstand weitere gleichwertige Kriterien wie z.B. Zweckmässigkeit, Termine, Lebenszykluskosten, Nachhaltigkeit, Lieferbedingungen, Kundendienst (vgl. Art. 29 Abs.1 IVöB 2019) berücksichtigt werden.

2.4 Nachhaltigkeit

Die Nachhaltigkeit spielt in der revidierten Vereinbarung eine zentrale Rolle. Die Bestimmungen dazu finden sich in Art. 2, 12, 29 und 30 IVöB 2019. Den Vergabestellen wird ein grösserer Spielraum bei der Berücksichtigung der Nachhaltigkeit eingeräumt, der nun genutzt werden soll. Diese Stärkung der Nachhaltigkeit – in all ihren drei Teilgehalten «volkswirtschaftlich», «ökologisch» und «sozial» – soll und wird die Ausgestaltung der Anforderungen und Kriterien in den künftigen Ausschreibungen vermehrt prägen.

Die Vergabestellen werden künftig insbesondere gehalten sein, bei der Aufstellung ihrer Bewertungssysteme die Nachhaltigkeit mit all ihren Aspekten gemäss Zweckartikel, Innovationsgehalt und Plausibilität des Angebots vermehrt zu berücksichtigen.

Es ist aber auch weiterhin unzulässig, die Nachhaltigkeit für protektionistische Ziele zu verwenden. Im Sinn der Gleichbehandlung darf jedoch von in- und ausländischen Anbietern ein gleich hoher Standard bei den Nachhaltigkeitskriterien verlangt werden.

2.5 Neue Zuschlagskriterien

Die IVöB 2019 führt für den öffentlichen Auftraggeber neu die Möglichkeit ein, sogenannte «vergabefremde» Zuschlagskriterien bei einer öffentlichen Beschaffung zu berücksichtigen. Diese Kriterien sind in Art. 29 Abs. 2 IVöB 2019 aufgeführt. Der Auftraggeber kann ergänzend berücksichtigen, inwieweit der Anbieter Ausbildungsplätze für Lernende in der Grundausbildung, Arbeitsplätze für ältere Arbeitnehmende oder eine Wiedereingliederung für Langzeitarbeitslose anbietet. Es handelt sich dabei um soziale Kriterien, die nur für Vergaben ausserhalb des Staatsvertragsbereichs im Binnenmarktbereich angewendet werden können.

2.6 Unterstellung bestimmter Konzessionen und der Übertragung gewisser öffentlicher Aufgaben

Die Konzessionen des schweizerischen Verwaltungsrechts sind vielfältig – *die* Konzession gibt es nicht. Die Unterstellung unter das Beschaffungsrecht erfolgt – vgl. Art. 8 Abs. 1 IVöB 2019 – immer dann, wenn die Übertragung einer öffentlichen Aufgabe in Frage kommt. Der Begriff wird in der Vereinbarung in dem Sinn verwendet, dass ein privater Anbieter mit der Verleihung Rechte erhält, die ihm vorher nicht zustanden (Art. 9 IVöB 2019). Konzessionen, die nicht im Zusammenhang mit öffentlichen Aufgaben stehen (z.B. Sondernutzungskonzessionen) oder die dem Bewerber keine ausschliesslichen oder besonderen Rechte vermitteln, sind nicht erfasst.

Der Staat hat infolge beschränkter Ressourcen und Besinnung auf seine Kernkompetenzen öffentliche Aufgaben in verschiedenen Bereichen und auf allen Stufen (Bund, Kantone und Gemeinden) an private Anbieter ausgelagert. Lässt der Staat eine Aufgabe gestützt auf eine gesetzliche Grundlage durch Dritte erbringen, dann untersteht die Übertragung dieser staatlichen Aufgabe grundsätzlich dem Geltungsbereich des Beschaffungsrechts (vgl. Art. 9 IVöB 2019). Dies gilt unabhängig davon, ob die Finanzierung durch den Auftraggeber oder aus Mitteln eines Fonds oder einer Versicherung erfolgt.

Der Verweis auf «öffentliche Aufgaben» erfasst alle Bereiche, in denen der Staat verantwortlich ist, diese zu erfüllen (vgl. Art. 24 ff. KV). Als Beispiele sind hier das Polizeiwesen, d.h. der Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, sowie die Gesundheits- oder die Sozialpolitik zu nennen. Muss der Staat etwa von Gesetzes wegen für die Entsorgung problematischer Abfälle sorgen, kann er diese Aufgabe Dritten übertragen, sofern eine gesetzliche Grundlage dazu besteht (Art. 25 Abs. 3 KV).

Für Kantone und Gemeinden gilt zwar eine Ausschreibepflicht für die Übertragung der Nutzung kantonaler und kommunaler Monopole auf Private nach Art. 2 Abs. 7 des Binnenmarktgesetzes (SR 943.02). Bei Monopolkonzessionen und Konzessionen öffentlicher Dienste bietet das Beschaffungsrecht mit seinem Fokus auf Wettbewerb und Wirtschaftlichkeit jedoch nicht in allen Fällen den passenden Rahmen für die Konzessionsvergabe. Spezialgesetzliche Regeln gehen deshalb vor (z.B. Art. 3a und Art. 5 Abs. 1 des eidgenössischen Stromversorgungsgesetzes [SR 734.7]; Art. 60 Abs. 3^{bis} und Art. 62 Abs. 2^{bis} des eidgenössischen Wasserrechtsgesetzes [SR 721.80]). Auch kantonale Erlasse können als spezialgesetzliche Regelungen gelten.

2.7 Gemeinsame Publikationsplattform von Bund und Kantonen

Der Einsatz moderner Informationstechnologien verbessert die Transparenz des öffentlichen Beschaffungswesens und erleichtert den Marktzutritt. Sowohl im offenen als auch im selektiven Verfahren werden die Ausschreibung, der Zuschlag sowie der Abbruch auf der gemeinsam von Bund und Kantonen betriebenen Internetplattform (heute simap.ch³) für öffentliche Beschaffungen zwingend publiziert (Art. 48 IVöB 2019). Zudem besteht auch in Bezug auf freihändig erteilte Zuschläge im Staatsvertragsbereich eine Publikationspflicht. Neben den öffentlichen Auftraggebern, die simap.ch bereits als Publikationsplattform nutzen – wie der Kanton St.Gallen –, müssen künftig alle öffentlichen Auftraggeber ihre Aufträge in offenen und selektiven Verfahren auf der Plattform veröffentlichen.

Die verstärkte Nutzung der modernen Informationstechnologien im öffentlichen Beschaffungswesen, namentlich von simap.ch, wird die Transparenz im Beschaffungswesen weiter erhöhen und den Aufwand der Anbieter senken. So sollen sich die Anbieter künftig über diese Plattform nicht nur für eine Ausschreibung anmelden und die Ausschreibungsunterlagen herunterladen,

³ Informationssystem über das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz.

sondern auch ihr Angebot direkt elektronisch einreichen können. Aktuell werden auf simap.ch jährlich rund 20'000 Publikationen mit einem Beschaffungswert von rund 17,5 Mrd. Franken veröffentlicht. Mit der gesetzlichen Verpflichtung aller dem Konkordat unterstellten Vergabestellen zur Publikation auf simap.ch dürfte die Anzahl der publizierten Beschaffungen und das Vergabevolumen in Zukunft weiter steigen.

2.8 Verkürzte Fristen zur Verfahrensbeschleunigung

Das GPA 2012 beinhaltet neu verschiedene Verkürzungen der Minimalfristen, die nun im nationalen Recht abgebildet sind. Dabei sind Fristverkürzungen im Staatsvertragsbereich sowohl beim offenen als auch beim selektiven Verfahren möglich (Art. 47 IVöB 2019). Ausserhalb des Staatsvertragsbereichs beträgt die Frist zur Einreichung von Angeboten in der Regel wenigstens 20 Tage. Eine Unterschreitung dieser Minimalfrist ist nur ausnahmsweise bei standardisierten Leistungen möglich, wobei eine Minimalfrist von fünf Tagen in jedem Fall einzuhalten ist (Art. 46 Abs. 4 IVöB 2019). Unter Einhaltung der Minimalfrist von fünf Tagen haben die Kantone hier die Möglichkeit, andere Fristen vorzusehen.

2.9 Verbesselter Rechtsschutz

Die Rechtsmittelfrist wurde auf 20 Tage verlängert, um die Harmonisierung zwischen Bund und Kantonen sicherzustellen (Art. 56 IVöB 2019). Heute gilt kantonal eine Beschwerdefrist von lediglich zehn Tagen. Diese erweist sich im Vergleich zu den übrigen Beschwerdefristen als äusserst knapp.

Für beschaffungsrechtliche Beschwerdeverfahren ist – wie bisher – kantonal einzig das Verwaltungsgericht zuständig. Voraussetzung ist, dass der Auftragswert wenigstens den für das Einladungsverfahren massgebenden Schwellenwert erreicht (Art. 52 IVöB 2019). Die Beschwerdeinstanz kann über allfällige Schadenersatzforderungen gleichzeitig mit der Feststellung der Rechtsverletzung entscheiden (Art. 58 IVöB 2019). Wie bisher gelten keine Gerichtsferien.

2.10 Massnahmen gegen Interessenkonflikte, unzulässige Wettbewerbsabreden und Korruption

Kernstück der GPA-Revision ist die Verbesserung der Rahmenbedingungen für den Wettbewerb. Dieses Ziel soll vor allem durch erhöhte Transparenz und den konsequenten Kampf gegen die Korruption, die den Wettbewerb verfälscht bzw. verhindert, erreicht werden. Korruption kann viele Formen annehmen. Im Zentrum stehen die Gewährung und die Annahme geldwerter Vorteile, auf die kein gesetzlicher Anspruch besteht. Aber auch zu grosse Nähe zwischen Auftraggeber und Expertengremium auf der einen und Anbietern auf der anderen Seite können den Wettbewerb verfälschen. Dem tragen die Ausstandsregeln von Art. 13 IVöB 2019 Rechnung.

Mögliche Massnahmen könnten beispielsweise die Einholung von sogenannten Unbefangenheitserklärungen aller an der Vergabe beteiligten Personen oder die Unterzeichnung von Integritätsklauseln (siehe Art. 26 Abs. 2 IVöB 2019) durch Anbieter zwecks Vermeidung von Wettbewerbsabreden sein.

Für weitere Ausführungen wird auf die Musterbotschaft der BPUK zur IVöB 2019 verwiesen (Beilage 1, S. 105).

2.11 Ausschluss, Widerruf und Sanktionen

Art. 44 IVöB 2019 enthält eine Liste möglicher Gründe, die einen Ausschluss des Anbieters aus dem konkreten Vergabeverfahren, die Streichung aus einem Verzeichnis oder sogar den Widerruf des bereits erteilten Zuschlags erlauben. Art. 44 Abs. 1 IVöB 2019 nennt eine abschliessende Reihe von Sachverhalten, die vom Auftraggeber belegt werden können und müssen. Dass der Auftraggeber negative Erfahrungen aus früheren Aufträgen berücksichtigen kann, stellt dabei eine zentrale Neuerung dar (Art. 44 Abs. 1 Bst. h IVöB 2019). Darüber hinaus hat der Auftraggeber die Möglichkeit, jene Anbieter nicht zu berücksichtigen, die von anderen Vergabestellen nach Art. 45 Abs. 1 IVöB wegen besonders schwerwiegender Verfehlungen rechtskräftig mit einer Auftragsperre belegt wurden (Art. 44 Abs. 1 Bst. j IVöB 2019).

Bei einer zweiten Gruppe von Sachverhalten nach Art. 44 Abs. 2 IVöB genügen bereits hinreichende Anhaltspunkte oder ein dringender Verdacht für den Ausschluss, die Streichung aus der Liste oder den Widerruf des Zuschlags. Hierbei handelt es sich um Fehlverhalten von Anbietern, ihren Organen oder von ihnen beigezogenen Subunternehmern, das einem Zuschlag klar entgegensteht, aber teilweise langwieriger Abklärung durch andere Behörden bedarf. Dabei kann dem Auftraggeber nicht zugemutet werden, mit dem Ausschluss aus dem Vergabeverfahren bis zum Abschluss der Abklärung zuzuwarten. Hervorzuheben sind dabei Kollusion und unzulässige Wettbewerbsabreden, die durch die Wettbewerbskommission (WEKO) untersucht werden und Verstösse gegen die Melde- oder Bewilligungspflichten nach dem Bundesgesetz über Massnahmen zur Bekämpfung von Schwarzarbeit (SR 822.41; abgekürzt BGSA).

Zusätzlich wurden mit Art. 45 IVöB 2019 die Sanktionen «Verwarnung», «Ausschluss» (Auftragsperre für bis zu fünf Jahre) und «Busse» (von bis zu 10 Prozent der bereinigten Angebotssumme) verankert. Über die sanktionierten Anbieter und Subunternehmer wird eine nicht öffentliche Liste geführt.⁴ Auch gegen Auftraggeber, die gegen die IVöB 2019 verstossen, können Massnahmen ergriffen werden.

2.12 Neue Instrumente

Die IVöB 2019 will den öffentlichen Auftraggebern und den Anbietern – unter Vorbehalt der beschaffungsrechtlichen Grundsätze – möglichst grossen Handlungsspielraum gewähren und gleichzeitig den Einsatz moderner Informationstechnologien im öffentlichen Beschaffungswesen fördern. Materiell betreffen die vorgeschlagenen Änderungen insbesondere die Einführung flexibler Beschaffungsinstrumente, die wiederum die Schaffung innovativer Lösungen ermöglichen. Damit soll für künftige Entwicklungen, etwa im Bereich der Beschaffung intellektueller Dienstleistungen, der grösstmögliche Handlungsspielraum geschaffen werden. So werden Instrumente wie der Dialog zwischen Auftraggeber und Anbietern (Art. 24 IVöB 2019), die in der Praxis schon länger genutzte Möglichkeit des Abschlusses von Rahmenverträgen mit dem sogenannten Abrufverfahren (Art. 25 IVöB 2019) sowie die Durchführung von elektronischen Auktionen (Art. 23 IVöB 2019) in der IVöB 2019 verankert.

2.12.1 Dialog

Bei komplexen Aufträgen, intellektuellen Dienstleistungen oder der Beschaffung innovativer Leistungen ist es oft nicht möglich, schon vor der Ausschreibung den Inhalt der Beschaffung in einem Leistungsbeschreibung genügend präzise zu umschreiben und abzugrenzen. In diesen Fällen kann das Instrument des Dialogs gewählt und im offenen und selektiven Verfahren eingesetzt werden.

⁴ Die Liste der Anbieter, die wegen schwerwiegender oder wiederholter Missachtung ihrer Melde- und Bewilligungspflichten rechtskräftig verurteilt worden sind und während höchstens fünf Jahren von künftigen Aufträgen des öffentlichen Beschaffungswesens auf kommunaler, kantonaler und eidgenössischer Ebene ausgeschlossen wurden, ist allerdings öffentlich (Art. 13 Abs. 3 BGSA).

Der Auftraggeber kann im Dialog zusammen mit ausgewählten Anbietern mögliche Lösungswege oder Vorgehensweisen erarbeiten, so dass am Ende des Dialogs eine Leistungsbeschreibung vorliegen sollte, die den Ansprüchen des Auftraggebers ebenso wie dem Können und Vermögen der Anbieter angemessen Rechnung trägt. Der Auftraggeber hat damit ein Instrument in der Hand, mit dem er auf das spezifische Fachwissen der Anbieter in einem konkreten Beschaffungsmarkt zurückgreifen und Innovationen fördern kann. Damit können Verfahrensabbrüche und Neuausschreibungen vermieden werden. Für die Anbieter hat der Dialog den Vorteil, dass sie ihre Angebote zu Beginn des Vergabeverfahrens nicht bis ins letzte Detail ausarbeiten müssen, sondern in einem fortlaufenden Prozess konkretisieren können.

Der Dialog darf nicht zum Zweck genutzt werden, die Offertpreise zu verhandeln (Art. 11 Bst. d IVöB 2019). Entsprechend wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Dialog nicht zum Zweck geführt werden darf, Preise und Gesamtpreise zu verhandeln (Art. 24 Abs. 2 IVöB 2019).

Als Beispiel für eine solche komplexe Aufgabe, deren Rahmenbedingungen nicht zum Voraus bestimmt werden können, ist die Umnutzung einer Industriebrache mit unbekannter künftiger Nutzung und vielen beteiligten Eigentümern zu nennen.

2.12.2 Rahmenverträge

Bei Rahmenverträgen wird nicht ein abschliessend bestimmtes Leistungsvolumen ausgeschrieben, sondern das Recht des Auftraggebers, gewisse Leistungen über einen bestimmten Zeitraum zu beziehen. Rahmenverträge werden insbesondere aus wirtschaftlichen Überlegungen, zur Vermeidung einer Abhängigkeit von nur einem Anbieter oder zwecks Verhinderung von Versorgungsengpässen ausgeschrieben. Die Möglichkeit, Rahmenverträge abzuschliessen, bildet kein eigenes Verfahren. Es kann innerhalb der bestehenden Beschaffungsverfahren angewendet werden. Auch wenn das Instrument des Rahmenvertrags einige Flexibilität für die Vergabestelle mit sich bringt, so wird doch durch die Vereinbarung klar gefordert, dass zumindest die Dauer des Rahmenvertrags sowie die (maximalen) Preise festzulegen sind. Um belastbare Preise zu erhalten, ist auch der Vertragsgegenstand möglichst konkret und umfassend zu definieren.

Die Vereinbarung unterscheidet zwischen dem Rahmenvertrag mit einem Zuschlagsempfänger (Art. 25 Abs. 4 IVöB 2019) und demjenigen mit mehreren (Art. 25 Abs. 5 IVöB 2019). Beim Rahmenvertrag mit Mehrfachzuschlag werden zusätzlich «zureichende Gründe» für den Abschluss verlangt.

2.12.3 Elektronische Auktionen

Bei der elektronischen Auktion handelt es sich nicht um ein eigenständiges Vergabeverfahren, sondern um ein Instrument, das im Rahmen eines Beschaffungsvorhabens eingesetzt werden kann. In einer ersten Phase (Präqualifikation) prüft der Auftraggeber die Eignungskriterien und die technischen Spezifikationen und nimmt eine erste Bewertung vor. Die eigentliche Auktion kommt erst in einem zweiten Verfahrensschritt zur Anwendung, wobei mehrere Bewertungsrunden stattfinden können. Die Anbieter können dabei ihre Offerten bezüglich des Preises oder bestimmter quantifizierbarer Komponenten modifizieren. Die Bewertung der modifizierten Angebote und die damit verbundenen Neuplatzierungen der Anbieter werden dabei durch ein automatisiertes System vorgenommen.

Der Anwendungsbereich der elektronischen Auktion erstreckt sich nur auf standardisierte Leistungen. Andere Leistungen (wie intellektuelle Dienstleistungen) können somit nicht Gegenstand einer elektronischen Auktion sein. Die Praxis wird erst noch zeigen müssen, wo dieses neue Instrument gewinnbringend eingesetzt werden kann.

3 Kantonale Beitritts- und Vollzugsbestimmungen

3.1 Kantonsratsbeschluss über die Genehmigung des Regierungsbeschlusses über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

Nach Art. 74 Abs. 2 Bst. a KV schliesst die Regierung im Rahmen ihrer Zuständigkeiten zwischenstaatliche Vereinbarungen ab. Die Regierung hat den Regierungsbeschluss über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019 am 8. März 2022 erlassen (siehe Beilage 2). Dieser Erlass bedarf der Genehmigung durch den Kantonsrat, da der Vereinbarung Gesetzesrang zukommt (Art. 65 Bst. c KV). Nach Art. 49 Abs. 1 Bst. b KV sind zwischenstaatliche Vereinbarungen, denen nach Massgabe ihres Inhalts Gesetzesrang zukommt, dem fakultativen Referendum zu unterstellen, weshalb der Genehmigungsbeschluss des Kantonsrates dem fakultativen Referendum untersteht.

Der Beitritt ist anschliessend von der Regierung gegenüber dem InöB zu erklären (vgl. Art. 63 Abs. 1 IVöB 2019). Inhaltliche unilaterale Anpassungen der IVöB 2019 sind nicht möglich. Kantonspezifische Regelungen können jedoch in den Vollzugsbestimmungen innerhalb des von der IVöB 2019 vorgegebenen Rahmens festgelegt werden.

3.2 Einführungsgesetz zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

3.2.1 Umsetzung

Die Umsetzung der IVöB 2019 obliegt wie die des bisherigen Beschaffungsrechts grundsätzlich den einzelnen Beschaffungsstellen. Die kantonalen Ausführungsbestimmungen zum öffentlichen Beschaffungswesen sind mit dem Beitritt zur IVöB 2019 komplett zu revidieren.

Bezüglich der Erläuterungen zu den Bestimmungen der IVöB 2019 wird vollumfänglich auf die Musterbotschaft der BPUK verwiesen (siehe Beilage 1). Da es sich bei dieser Vereinbarung um ein Konkordat handelt, können auf kantonaler Stufe keine inhaltlichen Änderungen vorgenommen werden. Die Kantone können unter Beachtung der internationalen Verpflichtungen der Schweiz einzig Ausführungsbestimmungen insbesondere zu Art. 10 IVöB 2019 (Ausnahmen vom objektiven Geltungsbereich), Art. 12 IVöB 2019 (Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen, der Lohngleichheit und des Umweltschutzes) und Art. 26 IVöB 2019 (Teilnahmebedingungen) erlassen. Das EGöB wird totalrevidiert und regelt neu die Einführung der IVöB 2019 im Kanton St.Gallen. Die Neuregelung orientiert sich an den von der InöB erarbeiteten Grundlagen für ein Beitrittsgesetz zur IVöB 2019.

Darüber hinaus sind einzelne Vollzugs- und Organisationsfragen zu regeln. Diese Einzelheiten des Vollzugs, des Verfahrens und der Organisation sollen mittels Verordnung erlassen werden (siehe neuer Art. 5 EGöB und die Regelungsskizze der Verordnung in der Beilage 3).

3.2.2 Erläuterungen

Art. 1 Gegenstand

Das neue EGöB regelt die Einführung der IVöB 2019 im Kanton St.Gallen.

Art. 2 Grundsätze

Über 99 Prozent aller Unternehmen in der Schweiz sind kleine und mittelgrosse Unternehmen (KMU), d.h. gemäss der Definition des Bundesamtes für Statistik marktwirtschaftliche Unternehmen mit weniger als 250 Beschäftigten. Wirtschaftsverbände und Politik haben in der Vergangenheit mehrfach moniert, dass der administrative Aufwand und die Hürden für eine Teilnahme der KMU an den öffentlichen Beschaffungsverfahren oft zu hoch seien. Viele KMU sind stark spezia-

liert, sehr innovativ und können schnell und flexibel auf veränderte Anforderungen reagieren. Wegen unzureichender Marktabklärungen in der Phase der Umschreibung des Beschaffungsgegenstands bleibt ihr Potenzial aber häufig ungenutzt. KMU können ihre Qualitäten auch bei grossen Projekten ausspielen, wenn sie im Verbund mit anderen Anbietern tätig werden oder Teilaufträge übernehmen können. Unterbleibt die Aufteilung des Auftrags in Lose oder stellt der Auftraggeber unangemessen hohe Anforderungen an wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit sowie an die Referenzen, werden KMU faktisch von Vergabeverfahren ausgeschlossen. Um den Bedürfnissen von KMU mehr Gewicht zu verleihen und die Vergabestellen zur Ergreifung von geeigneten, rechtlich zulässigen Massnahmen entlang des gesamten Beschaffungsablaufs zu sensibilisieren, soll im Einführungsgesetz ein entsprechender Grundsatzartikel verankert werden. Ziel ist dabei nicht die gezielte Bevorzugung von KMU. Dies wäre weder mit dem Gebot der Gleichbehandlung direkter Konkurrenten – ein Teilgehalt der verfassungsmässigen Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 und 94 BV) – noch mit den im WTO-Recht verankerten Grundsätzen der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung vereinbar. Vielmehr sind nicht sachlich gerechtfertigte Hürden zu vermeiden, die KMU davon abhalten, sich überhaupt um öffentliche Aufträge zu bewerben. Insbesondere soll damit unterstrichen werden, dass alternative Möglichkeiten zur verschiedentlich geforderten Preisniveaunklausel (siehe Abschnitt 4, in dem das Postulat 43.20.08 «Zeitgemässe Zuschlagskriterien auch im kantonalen öffentlichen Beschaffungswesen» behandelt wird) sinnvoller sind und diesen auch ein entsprechendes Gewicht bei öffentlichen Vergaben zukommen soll.

Als weitere konkrete alternative Massnahme zur Preisniveaunklausel soll die Beachtung der Nachhaltigkeit im gesamten Beschaffungsvorgang ausdrücklich im Einführungsgesetz verankert werden. Angesprochen ist auch hier die Nachhaltigkeit in all ihren drei Teilgehalten «volkswirtschaftlich», «ökologisch» und «sozial». Damit wird die bereits in der IVöB 2019 verankerte Bedeutung der Nachhaltigkeit (siehe Abschnitt 2.4) noch stärker betont und die Auftraggeber werden für Nachhaltigkeitsaspekte sensibilisiert, denn die IVöB 2019 überlässt abgesehen von der zwingenden Teilnahmebedingung «Einhaltung des Umweltrechts und von internationalen Umweltübereinkommen» (Art. 12 IVöB 2019) die Umsetzung der Nachhaltigkeitsziele dem Ermessen der Auftraggeber.

Art. 3 Veröffentlichungen

Analog zur Veröffentlichung des Zuschlags im freihändigen Verfahren (Art. 21 Abs. 2 und Art. 48 Abs. 1 IVöB 2019) im Staatsvertragsbereich soll diese auch für den Nichtstaatsvertragsbereich vorgeschrieben werden. Ausserhalb des Staatsvertragsbereichs ist folglich ab einem Auftragswert von Fr. 150'000.– bzw. ab Fr. 300'000.– im Bauhauptgewerbe der freihändige Zuschlag auch dann zu veröffentlichen, wenn er gestützt auf einen Ausnahmetatbestand nach Art. 21 Abs. 2 IVöB 2019 erfolgt. Dies dient einerseits der Transparenz, aber vor allem auch der Rechtssicherheit für alle Beteiligten. Die Veröffentlichung erfolgt auf simap.ch. Freihändige Zuschläge mit einem Auftragswert unterhalb des Schwellenwerts für das Einladungsverfahren müssen dagegen weiterhin nicht publiziert werden.

Art. 4 Rechtsschutz

Abs. 1

Nach Art. 52 Abs. 1 IVöB 2019 ist gegen Verfügungen der Auftraggeber «mindestens ab dem für das Einladungsverfahren massgebenden Auftragswert» die Beschwerde an das kantonale Verwaltungsgericht zulässig. Das kantonale Recht könnte den Rechtsschutz auch auf Aufträge mit geringerem Wert ausdehnen. Im Bundesrecht gilt der Rechtsschutz für Bauleistungen ab dem Schwellenwert des offenen oder selektiven Verfahrens und für andere Leistungen ab dem Schwellenwert des Einladungsverfahrens (Art. 52 Abs. 1 des neuen Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen [SR 172.056.1; abgekürzt BöB]).

Mit dem neuen Art. 4 EGöB wird klargestellt, dass die Mindestvorgaben gemäss der IVöB 2019 im kantonalen Recht gelten sollen. Rechtsschutz besteht somit ab einem Auftragswert von Fr. 150'000.– bzw. im Bauhauptgewerbe ab Fr. 300'000.–. Ein Rechtsschutz für geringfügigere Vergaben wäre demgegenüber unverhältnismässig und nicht praktikabel, weil der Auftraggeber bei einer freihändigen Vergabe mit einem Auftragswert unterhalb der genannten Schwellenwerte keinerlei Dokumentationen anfertigen muss. Eine rechtliche Überprüfung durch das Verwaltungsgericht könnte sich somit höchstens auf grobe Verletzungen beschaffungsrechtlicher Grundsätze beziehen. Die Rüge, ein bestimmter Auftrag sei zu Unrecht im freihändigen Verfahren vergeben worden, kann weiterhin erhoben werden, sofern der vermeintliche Auftragswert über dem Schwellenwert für das Einladungsverfahren liegt.⁵

Abs. 2

Eine Abweichung vom Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP) erfordert eine Grundlage in einem Gesetz, wobei die vom Kantonsrat genehmigten rechtsetzenden Staatsverträge einem Gesetz gleichgesetzt sind (Art. 2 Abs. 3 VRP). Die IVöB 2019 regelt in ihrem achten Kapitel den Rechtsschutz umfassend. Nach Art. 55 IVöB 2019 ist das kantonale Verwaltungsverfahren und somit das VRP nur ergänzend anwendbar, soweit die IVöB 2019 nichts anderes bestimmt.

Art. 5 Vollzug

Die Kantone können Ausführungsbestimmungen zur IVöB 2019 erlassen (Art. 63 Abs. 4 IVöB 2019). Die entsprechende Kompetenz wird der Regierung übertragen. Dies rechtfertigt sich insbesondere, weil die damit zu regelnden Einzelheiten der Organisation und des Verfahrens gegebenenfalls rasch neuen wirtschaftlichen, politischen oder rechtlichen Gegebenheiten angepasst werden müssen. Der neue Art. 5 EGöB enthält Vollzugskompetenzen (Abs. 1) und über den Vollzug hinausgehende Gesetzesdelegationen (Abs. 2). Abs. 1 führt eine nicht abschliessende Regelungskompetenz der Regierung für einzelne definierte Bereiche aus. Dies bedeutet jedoch nicht, dass sie von ihrer Kompetenz umfassend Gebrauch machen muss. Überlässt die Vereinbarung in einem Bereich den Kantonen einen gewissen Spielraum (z.B. Art. 5 Abs. 1 Bst. c EGöB), kann die Regierung darauf verzichten, den Spielraum vollumfänglich auszuschöpfen.

Die Harmonisierung der Gesetzgebung von Bund und Kantonen wird dadurch nicht in Frage gestellt. Es wird aber allfälligen kantonalen Besonderheiten Rechnung getragen. Eine entsprechende ausführende Verordnung soll zeitgleich mit dem kantonalen Vollzug der IVöB 2019 erlassen werden. Dem Kantonsrat wird mit der vorliegenden Vorlage eine Regelungsskizze der kantonalen Vollzugsverordnung zur Kenntnis gebracht (siehe Beilage 3). Für deren Erarbeitung wurden auch die Ausführungsbestimmungen des Bundesrates zum neuen BöB herangezogen, damit eine gewisse Abstimmung mit diesen erreicht werden kann.⁶

Abs. 1 Bst. a

Der Auftraggeber kann die Einhaltung der Anforderungen nach Art. 12 Abs. 1 bis 3 IVöB 2019 (Arbeitsschutzbestimmungen, Arbeitsbedingungen, Lohngleichheit und Umweltrecht) selber kontrollieren oder die Kontrolle Dritten übertragen, soweit diese Aufgabe nicht einer spezialgesetzlichen Behörde oder einer anderen geeigneten Instanz, insbesondere einem paritätischen Kontrollorgan, übertragen wurde (vgl. Art. 12 Abs. 5 IVöB 2019). Ergänzend wird dazu auf die Ausführungen zu Art. 12 IVöB 2019 in der Musterbotschaft der BPUK (siehe Beilage 1, S. 47) und die nachfolgenden Erläuterungen zu Art. 5 Abs. 2 Bst. b EGöB verwiesen.

⁵ Vgl. GVP 1999 Nr. 36.

⁶ Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (SR 172.056.11; abgekürzt VöB).

Abs. 1 Bst. b

Art. 26 IVöB 2019 regelt die Teilnahmebedingungen und nimmt Bezug auf Art. 12 IVöB 2019, der wiederum die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen, der Lohn- gleichheit und des Umweltrechts beschlägt. Darüber hinaus hat der Auftraggeber sicherzustellen, dass der Anbieter und seine Subunternehmer die fälligen Steuern und Sozialversicherungsbeiträge bezahlt haben und auf unzulässige Wettbewerbsabreden verzichten. Während beispielsweise die Nachweise für die Bezahlung der Steuern und der Sozialversicherungsbeiträge leicht beigebracht werden können, ist der Verzicht auf Wettbewerbsabreden nur mittels Selbstdeklaration (Integritätsklärung) zu erbringen. Alle Auftraggeber im Kanton sollten einheitliche Nachweise verlangen, weshalb diese in einem Anhang zur Vollzugsverordnung zu bezeichnen sind.

Abs. 1 Bst. c

Die Regierung kann für den einheitlichen Vollzug, die Kontrolle, Aufsicht, Auskunft sowie für Aus- und Weiterbildung die verantwortlichen Stellen bezeichnen. Dabei kommen insbesondere die folgenden Bereiche der IVöB 2019 in Frage:

- Führen und Aufheben eines Verzeichnisses geeigneter Anbieter (Art. 28 Abs. 1 und 5 IVöB 2019);
- Ergreifen von Sanktionen, z.B. Ausschluss, Busse, Verwarnung (Art. 45 Abs. 1 IVöB 2019);
- Meldung von unzulässigen Wettbewerbsabreden an die WEKO (Art. 45 Abs. 2 IVöB);
- Führen einer Liste sanktionierter Anbieter (Art. 45 Abs. 3 IVöB 2019);
- Auskunftserteilung über gesperrte Anbieter (Art. 45 Abs. 3 IVöB 2019);
- Meldung von rechtskräftigen Ausschlüssen an das InöB (Art. 45 Abs. 3 IVöB 2019);
- Führen eines Verzeichnisses über Fälle entzogener Subventionen (Art. 45 Abs. 5 IVöB 2019);
- Führen von Statistiken über getätigte Beschaffungen (Art. 50 Abs. 1 IVöB 2019);
- Meldung von Statistiken an das InöB zuhanden des Staatssekretariates für Wirtschaft (Art. 50 Abs. 1 IVöB 2019);
- Kontrolle und Aufsicht über die Einhaltung der Vereinbarung durch Auftraggeber und Anbieter (Art. 62 Abs. 1 und 2 IVöB 2019).

Zu den einzelnen Bestimmungen wird ergänzend auf die Ausführungen in der Musterbotschaft der BPUK zur IVöB 2019 (siehe Beilage 1) verwiesen.

Diesbezüglich soll insbesondere auf die Strukturen des Kompetenzzentrums Beschaffung (seit 1. Januar 2021 beim Finanzdepartement angesiedelt) zurückgegriffen werden und es sollen möglichst wenig Änderungen vorgenommen werden. Dadurch wird die Kontinuität des einheitlichen Vollzugs und der Auskunftserteilung gewahrt. Die vom Kompetenzzentrum regelmässig in Zusammenarbeit mit der Stadt St.Gallen im Rahmen der Angebote der Personal- und Organisationsentwicklung des Kantons St.Gallen angebotenen Aus- und Weiterbildungen sollen weitergeführt werden. Hauptsächlich in der Phase der Einführung der IVöB 2019 sollen vermehrt zusätzliche Informations- und Weiterbildungsveranstaltungen insbesondere auch für die Gemeinden durchgeführt werden.

Abs. 1 Bst. d

Die Gerichtspraxis lässt es zu, dass der Auftraggeber seine Mitteilungsbefugnis zur Eröffnung von Verfügungen intern delegiert (z.B. an untergeordnete Organisationseinheiten). Vorausgesetzt wird aber, dass die Entscheidungskompetenz des Auftraggebers unverändert bleibt. Diese Delegationsmöglichkeit soll beibehalten werden können (vgl. Art. 51 Abs. 1 IVöB 2019).⁷

⁷ Ziff. 6 Bst. f der Erläuterungen zum Muster-Beitrittsgesetz zur IVöB 2019 der BPUK, abrufbar unter: www.bpuk.ch/bpuk/konkordate/ivoeb/ivoeb-2019.

Abs. 1 Bst. e

Die Ausgestaltung KMU-freundlicher Beschaffungen und die Beachtung der Nachhaltigkeit im Beschaffungsvorgang müssen in der Vollzugsverordnung und in den gestützt darauf zu erlassenden Richtlinien konkretisiert werden.

Abs. 2 Bst. a

Der subjektive Geltungsbereich in Art. 4 ff. IVöB 2019 und der objektive Geltungsbereich in den Art. 8 ff. IVöB 2019 werden ausführlich definiert. Es ist der Regierung vorbehalten, weitere Auftraggeber oder Aufträge dem Beschaffungsrecht zu unterstellen. Im Rahmen der Erarbeitung der IVöB 2019 hat die Regierung des Kantons St.Gallen in Umfragen der BPUK jeweils die Nicht-Unterstellung der öffentlich-rechtlichen Vorsorgeeinrichtungen (Art. 10 Abs. 1 Bst. g IVöB 2019) ausdrücklich begrüsst. Im Bereich der Erteilung von Aufträgen an Organisationen der Arbeitsintegration (vgl. Art. 10 Abs. 1 Bst. e IVöB 2019) bestand bisher eine generelle Ausschreibungspflicht, die sich allerdings nur teilweise bewährt hat. Die Ausschreibungspflicht führt insbesondere zu erheblichen Schwierigkeiten und unnötigen Verzögerungen, wenn Aufträge für berufsnah Beschäftigungs- und Bildungsangebote an Non-Profit-Organisationen wie beispielsweise Berufsverbände erteilt werden sollen oder wenn gemeinsam mit Anbietern gezielt neue Angebote erarbeitet werden müssen. Notwendig sind Ausschreibungen hingegen weiterhin bei weitgehend standardisierten Bildungsmaßnahmen (z.B. Deutschkurse), für die es eine grosse Zahl von geeigneten Anbietern gibt, die nicht ausdrücklich im Bereich der Arbeitsintegration tätig sind.

Abs. 2 Bst. b

Die Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen, der Lohngleichheit und des Umweltrechts wird grundsätzlich durch den Auftraggeber selbst oder von ihm beauftragte Dritten kontrolliert, soweit diese Aufgabe nicht an eine andere geeignete Instanz übertragen wurde (Art. 12 Abs. 5 IVöB 2019). Bundesrechtlich und mittels kantonaler Rechtsgrundlagen wurden bereits andere Kontrollinstanzen bezeichnet, so z.B. bezüglich der Bestimmungen eines allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrags die mit deren Durchsetzung betrauten paritätischen Organe⁸ oder betreffend Einhaltung von Teilaspekten der Arbeitsschutzbestimmungen das Amt für Wirtschaft und Arbeit.⁹ Letzteres ist auch Kontrollorgan bei der Schwarzarbeitsbekämpfung.¹⁰ Weitere zentrale Kontrollorgane, z.B. für die Überprüfung der Einhaltung der Lohngleichheit oder der Bestimmungen des Umweltrechts könnten bei Bedarf bezeichnet werden.

Abs. 2 Bst. c

Mit der bereits in Art. 6 Abs. 2 des geltenden Einführungsgesetzes enthaltenen Bestimmung wird die Regierung ausdrücklich ermächtigt, ergänzende Bestimmungen zum Rechtsschutz zu erlassen. Im Vordergrund steht dabei die Bestimmung einer Ordnungsfrist für den Entscheid über die aufschiebende Wirkung im Beschwerdeverfahren. Art. 54 Abs. 2 IVöB 2019 hält zwar fest, dass zur Frage der aufschiebenden Wirkung in der Regel nur ein Schriftenwechsel stattfindet. Dies gewährleistet aber nicht, dass der Entscheid auch innert nützlicher Frist ergeht. Die bisher zu beachtende Ordnungsfrist von zehn Tagen hat sich allerdings angesichts der Bedeutung des Entscheids und der häufig sehr umfangreichen Verfahrensakten sowohl aus Sicht des Auftraggebers als auch für das Verwaltungsgericht als eindeutig zu kurz erwiesen. Analog zur Verlängerung der Beschwerdefrist von zehn auf 20 Tage wird auch die Ordnungsfrist für den Entscheid über die aufschiebende Wirkung auf wenigstens 20 Tage zu verlängern sein.

⁸ Art. 7 Abs. 1 Bst. a des Bundesgesetzes über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (SR 823.20).

⁹ Art. 6 Abs. 1 der Verordnung zur eidgenössischen Entsendegesetzgebung (sGS 512.11).

¹⁰ Art. 1 der Verordnung zur Bundesgesetzgebung über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (sGS 517.11).

Abs. 2 Bst. d

Es wird der Regierung die Kompetenz übertragen, über Änderungen der IVöB 2019 zu befinden und diese gegenüber dem InöB zu vertreten. Es handelt sich dabei insbesondere um die in Art. 61 Abs. 2 IVöB 2019 aufgeführten Aufgaben, die durch das InöB wahrgenommen werden. Dabei hat jeder beteiligte Kanton eine Stimme, die von einem Mitglied der Kantonsregierung wahrgenommen wird.

Abs. 2 Bst. e

Im Gegensatz zum Bund können die Kantone weitere Vereinbarungen mit den Grenzregionen und Nachbarstaaten für Beschaffungen eingehen. Diese Möglichkeit entspricht dem geltenden Recht (Art. 2 Bst. b IVöB 1994/2001; vgl. auch Art. 56 BV).

Abs. 2 Bst. f

Die Regierung wird ermächtigt, den Grossratsbeschluss vom 7. Mai 2002 über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001 (sGS 841.4) aufzuheben, wenn sämtliche Kantone der neuen Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. November 2019 beigetreten sind. Bis zu diesem Zeitpunkt bleibt die bestehende IVöB 1994/2001 übergangsweise in Vollzug, damit der Kanton St.Gallen weiterhin im InöB mitwirken kann. Sie hat aber keine materiell-rechtliche Bedeutung mehr, da für den Kanton St.Gallen nach erfolgtem Beitritt die IVöB 2019 zur Anwendung kommt.

Mit der Aufhebung des entsprechenden Grossratsbeschlusses wird die IVöB 1994/2001 hinfällig. Die Regierung hat im Anschluss entsprechend den Austritt aus der IVöB 1994/2001 zu erklären. Der Austritt kann auf das Ende eines Kalenderjahres erfolgen und ist sechs Monate im Voraus dem InöB anzuzeigen, das den Austritt dem Bund mitteilt (Art. 20 IVöB 1994/2001).

Das bisherige EGöB vom 2. April 1998 wird jedoch bereits auf den von der Regierung festzulegenden Vollzugsbeginn der IVöB 2019 aufgehoben und durch den vorliegenden Entwurf abgelöst, selbst wenn kein formeller Austritt aus der IVöB 1994/2001 vorliegt. Die Bestimmungen werden mit der Neuregelung des öffentlichen Beschaffungswesens hinfällig. Ebenso wird die Regierung auf das Vollzugsdatum der IVöB 2019 die Totalrevision der VöB vom 21. April 1998 beschliessen.

4 Behandlung des Postulats 43.20.08 «Zeitgemässe Zuschlagskriterien auch im kantonalen öffentlichen Beschaffungswesen»

In der Septembersession 2020 wandelte der Kantonsrat die Motion 42.20.06 «Zeitgemässe Zuschlagskriterien auch im kantonalen öffentlichen Beschaffungswesen» in ein Postulat (43.20.08) um und hiess es mit geändertem Wortlaut gut. Die Regierung wird eingeladen, im Rahmen der Vorlage zur kantonalen Umsetzung der IVöB 2019 zum Thema allfälliger zusätzlicher kantonaler Zuschlagskriterien Bericht zu erstatten und dem Kantonsrat gegebenenfalls Antrag auf Erlass entsprechender gesetzlicher Bestimmungen zu stellen.

Im ursprünglichen Wortlaut forderte der Vorstoss auf kantonaler Ebene insbesondere die Einführung einer Preisniveauklausel analog des neuen Art. 29 Abs. 1 BöB. Diese Bestimmung will Schweizer Anbieter gegenüber ausländischen, die von einem tieferen Preisniveau profitieren, besserstellen. Das Parlament nahm diese Klausel entgegen des Antrags des Bundesrates in das BöB auf. Die BPUK lehnte eine Übernahme dieser Klausel in die IVöB 2019 an der Sonderplenarversammlung vom 15. November 2019 klar ab.

Die BPUK hat insbesondere zu dieser Klausel bei Prof. Hans Ruedi Trüeb und Dr. Martin Zobl ein Rechtsgutachten in Auftrag gegeben, das sie im Juni 2020 den Kantonen zugestellt und publiziert hat.¹¹ Das Gutachten hält fest, die Klausel würde gegen die völkerrechtlichen Verpflichtungen der Schweiz (insbesondere die Grundsätze der Inländerbehandlung und Nichtdiskriminierung) verstossen und könne deshalb von vornherein nur bei Beschaffungen in Märkten zum Tragen kommen, in denen die Schweiz keine völkerrechtliche Verpflichtung zur Marktöffnung eingegangen sei. Selbst wenn die im EU-Binnenmarkt auch im unterenschwelligen Bereich verbindlichen völkerrechtlichen Verpflichtungen ausser Acht gelassen würden, wäre der Anwendungsbereich des diskutierten Preiskriteriums eng begrenzt. Die Klausel könnte nur bei relativ kleinen Aufträgen überhaupt angewendet werden. Darüber hinaus kommen die Gutachter zum Schluss, dass es aufgrund des Wortlauts, der Entstehungsgeschichte sowie einem Vergleich der Delegationsnorm von Art. 63 Abs. 4 IVöB 2019 mit der Parallelbestimmung des neuen Art. 60 BöB den Kantonen verwehrt sei, im Rahmen des kantonalen Ausführungsrechts zusätzliche Zuschlagskriterien zu normieren.

Wenn dem Gutachten nicht gefolgt wird und die Regelung weiterer Zuschlagskriterien in der Einföhrungsgesetzgebung als mit Art. 63 Abs. 4 IVöB 2019 vereinbar betrachtet wird, ist zu beachten, dass eine Preisniveaoklausel im Binnenmarktbereich ohne grosse Bedeutung wäre: Im Einladungsverfahren (bei Auftragswerten unter Fr. 250'000.–) kann ein Auftraggeber von vornherein seine Auswahl auf schweizerische Anbietende beschränken, sodass kein Bedarf für eine Preisniveaoklausel besteht. Somit wäre die Preisniveaoklausel für Lieferungen und Dienstleistungen lediglich auf Aufträge im Wert von Fr. 250'000.– bis Fr. 350'000.– (Schwellenwert für den Staatsvertragsbereich) anwendbar. Bei Bauaufträgen wäre die Preisniveaoklausel bei einem Gesamtwert des Bauwerks von weniger als 8,7 Mio. Franken ab einem Auftragswert von Fr. 250'000.– (Baunebengewerbe) und Fr. 500'000.– (Bauhauptgewerbe) je Einzelauftrag anwendbar. Bei teureren Bauwerken wäre die Preisniveaoklausel nur auf Aufträge anwendbar, die im Rahmen der sogenannten Bagatellklausel (höchstens 20 Prozent des Gesamtwerts der Bauaufträge und nicht mehr als 2 Mio. Franken je Auftrag) nach Binnenmarktrecht vergeben werden können. Für diese bei Lieferungen und Dienstleistungen sehr enge Bandbreite von Auftragswerten und abgesehen vom Baubereich vergleichsweise tiefen Auftragssummen müssten die überwiegend schweizerischen Anbieter – diese Aufträge werden nicht international publiziert – über einen grossen Teil der Wertschöpfungskette die wertmässigen Anteile und die Herkunft ihrer Rohmaterialien usw. mit der Angebotseingabe deklarieren.

Das Preisniveaokriterium würde überdies die Vergabestellen von Kanton und Gemeinden wie auch die kantonalen Gerichte mit schwierigen Wertungs- und Auslegungsfragen konfrontieren, die sich für die Beschaffungspraxis kaum oder nur mit grossem Aufwand operationalisieren liessen. Dies würde die zügige Durchführung von Beschaffungen belasten und Ressourcen absorbieren, ohne einen ausgewiesenen Nutzen für schweizerische Anbieter zu bieten. Das Kriterium ist zudem praxisfern und steht dem Geist der neuen Vergabekultur entgegen. Danach sollen der Qualitätswettbewerb, Innovation und Nachhaltigkeit gefördert und verstärkt als Kriterien herangezogen werden, was faktisch den schweizerischen Unternehmen, insbesondere den KMU, zugutekommt.

Weiter bezieht sich eine Beschaffung stets auf ein konkretes Gut oder eine spezifische Leistung, weshalb das allgemeine schweizerische Preisniveau bei der Bewertung der Angebote nicht als taugliches Ausgleichskriterium herangezogen werden kann. Es müssten für den Preisvergleich zwingend auch zur Feststellung des inländischen Preisniveaus branchen- und sektorspezifische

¹¹ Rechtsgutachten zuhanden der Bau-, Planungs- und Umweltdirektoren-Konferenz, Berücksichtigung unterschiedlicher Preisniveaus bei öffentlichen Beschaffungen, Zürich, 11. März 2020 (überarbeitete Version vom 13. Mai 2020), abrufbar unter: www.bpuk.ch/bpuk/dokumentation/berichte-gutachten-konzepte/bereich-oeffentliches-beschaffungswesen.

Preisvergleiche herangezogen werden, wofür oftmals die Datengrundlage fehlt. Um die unterschiedlichen Preisniveaus zwischen der Schweiz und den jeweiligen Herkunftsländern ausländischer Anbieter verstehen und bewerten zu können, sind entsprechende Kompetenzen und Ressourcen bei den Vergabestellen erforderlich. Bei diesen komplexen Sachverhalten sind sehr gute Kenntnisse der betroffenen Märkte und Produkte notwendig. Bei der Ausschreibung müsste so dann mit Hypothesen gearbeitet werden, die sich auch als falsch erweisen können, z.B. wenn nicht die erwarteten Anbieter ein Angebot einreichen. Ein solches Vorgehen ist fehler- und damit beschwerdeanfällig.

Im Übrigen ist unklar, wie ausländische von inländischen Angeboten unterschieden würden bzw. in welchen Fällen die Preisniveaunklausel überhaupt zur Anwendung käme. Wäre z.B. eine (weitgehend) im Ausland produzierende Gesellschaft mit Sitz in der Schweiz anders zu behandeln als eine Gesellschaft mit Sitz im Ausland? Oder wäre an den Grad der Wertschöpfung in der Schweiz anzuknüpfen, und falls ja, wie hoch müsste der entsprechende Anteil sein? Welchem Staat wären Produkte oder Dienstleistungen, an denen Arbeitsgemeinschaften oder Subunternehmen aus mehreren Staaten beteiligt sind, zuzuordnen? Solche und ähnliche Fragen sind unbeantwortet und können mit verhältnismässigem Aufwand kaum zufriedenstellend beantwortet werden. Gerade bei KMU (z.B. bei der Fertigung von Kommunalfahrzeugen oder im Baunebengewerbe bei Schreiner-, Maler- und Gipserarbeiten) kommt es in der Praxis zudem sehr häufig vor, dass der Bezug von Rohstoffen, Vorleistungen, Komponenten, Vorfabrikaten und Ähnlichem bei ausländischen Lieferanten erfolgt. Unternehmen mit Sitz und Produktion in der Schweiz, die mit ausländischen Unternehmen zusammenarbeiten (müssen), würden unter dem Preisniveau-kriterium benachteiligt. Hinzuweisen ist auch auf den erheblichen bürokratischen Aufwand bei den Vergabestellen für die Erhebung und laufende Aktualisierung zuverlässiger Daten. Letztlich müssten Anbieter die Wertschöpfungskette und die jeweiligen prozentualen Anteile daran detailliert offenlegen, was sich auch zum Nachteil schweizerischer Anbieter bei der Erarbeitung ihrer Angebote niederschlagen könnte. Die Überprüfung der Wertschöpfungskette bzw. -anteile gemäss Offerte wäre ohnehin durch Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnisse der Anbieter sowie fehlender vertiefter Produktkenntnisse der Vergabestellen verunmöglicht bzw. zumindest erschwert.

Schliesslich ist in hohem Mass ungeklärt und unsicher, wie die «Berücksichtigung unterschiedlicher Preisniveaus» bei der Angebotsbewertung konkret stattfinden soll. Die theoretisch denkbaren Massnahmen reichen von einem (geringfügigen) Punkteabzug bis zu einem Ausschluss der entsprechenden Angebote. Eine weitere Variante wäre die Bereinigung der Offertpreise um den Faktor «Preisniveau-Unterschied». Dabei müssten die Vergabestellen die Preisniveaus der relevanten Länder feststellen, um anschliessend je Angebot bzw. je Land die Preisdifferenz zu berechnen. Falls das ausländische Preisniveau über dem inländischen liegt (z.B. Energiekosten, elektronische Geräte, Möbel usw.), wären die Preise von schweizerischen Anbietern nach oben zu korrigieren, womit deren Erfolgchancen geringer würden.

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass auf Bundesebene die Umsetzung der Preisniveaunklausel auf das Inkrafttreten der Bestimmung per 1. Januar 2021 grössere Schwierigkeiten bereitet und äusserst unklar ist. Die Beschaffungskonferenz des Bundes (BKB) und die Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren (KBOB) hat einen sogenannten Preisniveaurechner erarbeiten lassen¹², der nur mit allgemeinen Preisunterschieden kalkuliert. Es gibt fünf unterschiedliche Rechnervorlagen, unterteilt nach Lieferungen, Dienstleistungen, IT-Leistungen, Bauhauptgewerbe und Baunebengewerbe. Mit dem Preisniveaurechner wird auf der Basis der Herstellkosten das Herkunftsland einer Leistung bestimmt. Anschliessend werden prozentuale Herkunftsanteile mit dem Preis in Verbindung gebracht und der Angebotspreis mit seinen Komponenten nach Herkunft auf das Schweizer Preisniveau hochgerechnet. Es sind somit

¹² Abrufbar unter <https://www.bkb.admin.ch/bkb/de/home/themen/preisniveaurechner.html>.

die Material-Einzelkosten (Rohmaterial, Vorprodukte, Halbfertigprodukte usw.), die Material-Gemeinkosten (Einkauf, Lagerung, Verlust- und Mengenrisiken usw.), die Fertigungs-Einzelkosten (Grundlöhne, Lohnnebenkosten usw. aufgeteilt nach einzelnen Ländern, sofern das Unternehmen in verschiedenen Ländern Angestellte hat), die Fertigungs-Gemeinkosten (Raum- und Energiekosten für Werkstatt/Fabrikgebäude, Abschreibungen auf Maschinen und Geräte, im Bauhauptgewerbe auch persönliche Handwerkzeuge und persönliche Ausrüstung usw.) sowie allfällige Fremdleistungen (bei IT-Beschaffungen zusätzlich Lizenzen und Cloud-Lösungen) detailliert auszuweisen. Bei den Bauhauptarbeiten ist zudem das Betriebsinventar aufzuführen, wobei auch die Amortisation, Versicherung und Stationierung (fixe Kosten) sowie die Kosten für Reparaturen, Schmiermittel, Wartung und Bedienung (variable Kosten) zu berücksichtigen sind. Diese Angaben müssten ausserdem im Vergabeverfahren und in einem allfälligen Beschwerdeverfahren überprüft werden können. Selbst während der Ausführung des Auftrags müsste kontrolliert werden können, ob die Wertschöpfungskette seit der Auftragsvergabe nicht in einem die Bewertung berührenden Ausmass verändert wurde. Die Anwendung der Preisniveaunklausel hätte somit einen wesentlich höheren Aufwand für Anbieter, Auftraggeber und Gerichte zur Folge und würde die Verfahren wesentlich verkomplizieren, dies bei Auftragswerten, die nur von untergeordneter volkswirtschaftlicher Bedeutung sind.

Das von der Wirtschaft geforderte und mit der Revision verfolgte Ziel der Vereinfachung der Vergabeabläufe und Entlastung des Gewerbes lässt sich mit der Einführung eines solchen Kriteriums nicht erreichen. Die Anwendung der Preisniveaunklausel hätte zudem nur bei hoher Gewichtung des Preises überhaupt einen Effekt auf die Angebotsbewertung. Die Preisniveaunklausel rückt somit den Preis in den Vordergrund und steht damit im Widerspruch zum Ziel der Revision, Qualitätswettbewerb und Innovationen zu fördern und Nachhaltigkeit verstärkt als Kriterium heranzuziehen.

Im Gutachten werden alternative Ansätze aufgezeigt, die zielführender sind, um den Bedürfnissen der KMU Rechnung zu tragen. Diese Empfehlungen betreffen insbesondere die Aufteilung grösserer Aufträge in mehrere Lose (erleichtert KMU den Marktzutritt), den Verzicht auf überzogene Eignungskriterien (so wenig wie möglich, so viel wie nötig), die Berücksichtigung von Arbeitsplätzen für Lernende und ältere Arbeitnehmende, die Zulässigkeit produktbezogener Nachhaltigkeits- und Innovationskriterien sowie das Ermessen der Beschaffungsstellen bei der Erarbeitung der Ausführungsbestimmungen. Namentlich die angemessene Gewichtung von Qualitätskriterien sowie die Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten und Innovation kommen tendenziell den Anbietern in der Schweiz entgegen. Schliesslich stehen für den Schutz des schweizerischen Arbeitsmarkts die bewährten Instrumente des Entsendegesetzes (SR 823.20) zur Verfügung.¹³

Aus Sicht der Regierung bringt eine Preisniveaunklausel analog des neuen Art. 29 Abs. 1 BöB keinen Mehrwert für die St.Galler und Schweizer Wirtschaft. Im Gegenteil könnte eine solche Klausel der exportorientierten Ostschweizer Wirtschaft aufgrund ihres diskriminierenden Charakters und der damit verbundenen Rechtsunsicherheit sowie der praktischen Umsetzungsschwierigkeiten gar schaden. Ohnehin wäre der Nutzen einer solchen Bestimmung äusserst gering. Vor allem kleinere Aufträge¹⁴ – wie auch Aufträge nach GATT/WTO¹⁵ – gehen ohnehin praktisch immer an Schweizer Anbieter, was zeigt, dass die Vergabestellen schon heute wenn möglich einheimische Betriebe berücksichtigen. Bei Aufträgen nach GATT/WTO dürfte die Klausel voraussichtlich einer

¹³ Siehe auch Faktenblatt «Preisniveau nach Art. 29 Abs. 1 BöB», abrufbar unter www.bpuk.ch/fileadmin/Dokumente/bpuk/public/de/konkordate/ivoeb/D_Faktenblatt_unterschiedliche_Preisniveaus.pdf.

¹⁴ Gemäss interner Statistik des Bau- und Umweltdepartementes, welches das grösste Beschaffungsvolumen des Kantons aufweist, beträgt der Anteil der Vergabesumme an ausländische Anbieter über die Jahre 2015 bis 2019 rund 1 Prozent.

¹⁵ Siehe WTO-Statistik 2004 bis 2018, wonach der Auslandsanteil rund 4,3 Prozent beträgt.

gerichtlichen Überprüfung ohnehin nicht standhalten. Schliesslich wäre die Umsetzung einer solchen Bestimmung – wie erwähnt – methodisch unklar und für Anbieter wie Vergabestellen mit hohem bürokratischen Aufwand sowie Rechtsunsicherheit verbunden.

Wie erwähnt, gibt es zielführendere Mittel, die namentlich den Schweizer KMU helfen, sich im Wettbewerb zu behaupten. Die Regierung schlägt deshalb vor, im Einführungsgesetz eine Bestimmung zu schaffen, die alle Vergabestellen zur Beachtung der Interessen der KMU anhält und in diesem Zusammenhang insbesondere der Nachhaltigkeit einen grossen Stellenwert einräumt (siehe Art. 2 EGöB).

Die Aufnahme des ebenfalls auf Bundesebene zusätzlich eingeführten Zuschlagskriteriums «Verlässlichkeit des Preises» wird in der Vernehmlassung vom Baumeisterverband als Kriterium «Plausibilität des Angebotspreises» gefordert. Die Plausibilitäts- oder Verlässlichkeitsklausel hängt grundsätzlich nicht von der anzuwendenden Verfahrensart ab und könnte wohl für jede Beschaffung zur Anwendung gebracht werden. Jedoch hätte auch dieses Zuschlagskriterium erhebliche praktische Unsicherheiten zur Folge. Die Frage, wie plausibel beziehungsweise verlässlich der offerierte Preis ist, kann vorgängig kaum für einzelne Anbieter unterschiedlich bewertet werden. Der offerierte Preis ist verbindlich und seine Verlässlichkeit wird mit dem Zuschlag fixiert. Es ist selbstverständlich bei der Bewertung der Angebote sicherzustellen, dass die ausgeschriebenen Leistungen vollständig enthalten sind. Dass für nachträgliche Projektänderungen auch zusätzlich zu vergütende Mehrkosten anfallen können, ist ebenfalls bei allen Anbietern gleichermaßen der Fall. Mit diesem Kriterium könnten somit höchstens Hypothesen angestellt werden, wie kulant jeder Anbieter auf der späteren Geltendmachung berechtigter Mehrkosten bestehen wird. Das ist willkürfrei kaum möglich. Unberechtigte Mehrkosten würden ebenfalls bei allen Anbietenden gleichermaßen abgelehnt.

Für die Bewertung der Verlässlichkeit des Preises wird auf das «Tessiner Modell» verwiesen. Dabei wird beim Zuschlagskriterium Preis neben dem Nominalpreis auch die Abweichung vom Referenzpreis (entspricht dem Durchschnittspreis oder Medianpreis der Angebote oder allenfalls dem Betrag in der vom Auftraggeber eingeholten Richtofferte) bewertet. Dabei führen Abweichungen nach unten wie nach oben jeweils zu Punktabzügen. Bei grösserer Abweichung wird das Angebot allenfalls gar ausgeschlossen. In BGE 143 II 553 hat das Bundesgericht festgehalten, beim Zuschlagskriterium Preis sei das tiefste Angebot im Verhältnis zu den anderen Angeboten stets am besten zu bewerten. Bewertungsabzüge mit der Begründung, der Preis als solcher sei nicht plausibel oder nicht kostendeckend, seien nicht statthaft. Die Bewertung eines Angebots unter dem Gesichtspunkt der Plausibilität sei aber zulässig, solange damit in objektivierbarer Weise die Leistungen bewertet würden, die vom Angebotspreis abgedeckt seien. Die Plausibilität des Preises in der vom Baumeisterverband vorgeschlagenen Form als Kriterium der Preisbeurteilung zu berücksichtigen, ist also nicht zulässig. Mit einer Methode, die jedes Angebot, das nach oben oder nach unten vom Durchschnittspreis abweicht, schlechter bewertet, wird nicht mehr in jedem Fall das vorteilhafteste Angebot, also jenes mit dem besten Verhältnis von Preis und Leistung, die beste Bewertung erhalten. Diese Bewertungsmethode lädt die Anbieter hingegen ein, das Angebot nicht zu knapp zu kalkulieren. Im schlechtesten Fall werden sogar Preisabsprachen gefördert.

Ob das Angebot trotz des tieferen Preises die geforderte Qualität erreicht, ist anhand von entsprechenden Zuschlagskriterien zu beurteilen. Bei unüblich tiefen Angeboten ist der Auftraggeber zudem gehalten, abzuklären, ob der Anbieter überhaupt in der Lage ist, den Auftrag zum offerierten Preis und in der geforderten Qualität auszuführen (Art. 38 Abs. 3 IVöB 2019). Der Auftraggeber muss somit nachfragen und sich das Angebot allenfalls erklären lassen. Ergibt sich aufgrund der getroffenen Abklärungen, dass ein besonders niedriges Angebot tatsächlich Mängel aufweist, Vorgaben verletzt werden oder davon ausgegangen werden muss, dass die verlangte Leistungserbringung zum angebotenen Preis nicht gewährleistet ist, wird der Anbieter gemäss

Art. 44 Abs. 2 Bst. c IVöB 2019 (und nicht wegen des niedrigen bzw. «nicht verlässlichen» Preises) ausgeschlossen. Unlautere Dumpingangebote, die ohne Projektänderungen zu Nachforderungen nach der Auftragsabwicklung führen werden, können also bereits ohne Verlässlichkeitsklausel ermittelt und aussortiert werden.

Am Rande zu erwähnen ist, dass das in Art. 29 IVöB 2019 enthaltene Kriterium «Plausibilität des Angebots» die gleiche Stossrichtung verfolgt und aus Sicht der Umsetzung weniger problematisch erscheint.¹⁶

5 Auswirkungen

Die Harmonisierung der nationalen und kantonalen Beschaffungsrechtsordnungen bringt auch auf kantonaler und kommunaler Ebene Vorteile mit sich. Es wird erwartet, dass sich die angestrebte Rechtsvereinheitlichung einerseits im Verhältnis zwischen Bund und Kantonen sowie andererseits auch im Verhältnis der Kantone und Gemeinden unter sich positiv auswirkt, sobald die IVöB 2019 für sie in Vollzug getreten ist. Gründe dafür sind z.B. eine einheitlichere Rechtsprechung, Erfahrungsaustausch, gemeinsame Vorlagen, ähnliche Hilfs- und Lehrmittel sowie abgestimmte Aus- und Weiterbildungen. Zudem ist es auch für die Anbietenden eine starke Vereinfachung, da überall im Schweizer Markt die gleichen Verfahrensbestimmungen gelten.

5.1 Finanzielle Auswirkungen

Weil die IVöB 2019 eine Verfahrensgesetzgebung ist, hat sie keine direkten finanziellen Auswirkungen auf die Kantone und Gemeinden.

Die Revision dürfte für die Schulung von kantonalen und kommunalen Stellen sowie für die Bereitstellung der Hilfsmittel geringfügige finanzielle Auswirkungen haben, die mit den vorhandenen Mitteln zu bewältigen sind. Mittel- und langfristig dürften die durch die IVöB 2019 angestossenen Änderungen zu überschaubaren und vernachlässigbaren monetären Auswirkungen führen. Die Flexibilisierung des Vergabeprozesses, wie etwa die Einführung neuer Beschaffungsinstrumente, kann zu Beginn Kosten mit sich bringen. Da es sich meist um Kann-Bestimmungen handelt, entscheiden die verschiedenen Beschaffungsstellen mit, ob und wie stark diese Bestimmungen umgesetzt werden. Die aus der Revision resultierenden Kosten hängen damit stark vom konkreten Vollzug ab und sind demnach nicht genau quantifizierbar.

Überdies ist vorgesehen, dass ein einheitlicher Leitfaden für alle Kantone geschaffen werden soll und entsprechende Informations- und Weiterbildungsveranstaltungen durchgeführt werden. Die damit zusammenhängenden Kosten sind noch nicht genau abschätzbar, bewegen sich jedoch in einem verhältnismässigen Rahmen.

Für weitere Ausführungen wird auf die Musterbotschaft der BPUK zur IVöB 2019 verwiesen (Beilage 1, S. 105).

5.2 Personelle und organisatorische Auswirkungen

Durch einzelne neue Aufgaben oder zusätzlichen Aufwand bei bestehenden Aufgaben nach dem Vollzug der IVöB 2019 dürfte ein leichter Mehraufwand zu erwarten sein. Im Zusammenhang mit der Umsetzung der Ziele der IVöB 2019 – insbesondere ein stärkerer Qualitäts- statt Preiswettbewerb sowie mehr Nachhaltigkeit – könnte sich der Trend zur Professionalisierung und Spezia-

¹⁶ Siehe auch Faktenblatt «Verlässlichkeit des Preises nach Art. 29 Abs. 1 BöB», abrufbar unter www.bpuk.ch/fileadmin/Dokumente/bpuk/public/de/konkordate/ivoeb/D_Faktenblatt_Verlaesslichkeit_des_Preises.pdf.

lisierung im Beschaffungswesen fortsetzen. Damit zusammenhängend sind vermehrt Weiterbildungen des Fachpersonals oder der Beizug von externen Fachleuten notwendig und zu erwarten.

Da das Verwaltungsgericht weiterhin erste und einzige kantonale Beschwerdeinstanz bleibt, sind diesbezüglich keine massgeblichen Auswirkungen zu erwarten.

Die IVöB 2019 hat keine direkten Auswirkungen auf die Organisation des öffentlichen Beschaffungswesens, also etwa die Frage, wer innerhalb der Kantons- oder Gemeindeverwaltung für die Beschaffung welcher Leistung zuständig ist. Dies regeln die einzelnen Gemeinwesen bzw. Auftraggeber weiterhin selbst. Die Regierung hat jedoch grundsätzlich unabhängig von der geplanten Revision entschieden, die Beschaffungen des Kantons generell und in spezifischen Bereichen zu optimieren. Da in der Kantonsverwaltung bisher eine entsprechende zentrale Fach- und Koordinationsstelle fehlte, entschied die Regierung, per 1. Januar 2021 ein neues Kompetenzzentrum Beschaffung aufzubauen, das beim Finanzdepartement angesiedelt ist. Das neue Kompetenzzentrum Beschaffung deckt einerseits den bisher durch das Kompetenzzentrum Beschaffungswesen im Baudepartement (seit 1. Oktober 2021 Bau- und Umweltdepartement) wahrgenommenen juristischen Bereich ab. Andererseits wird auch der ökonomische und strategische Bereich dadurch gestärkt, was auch im Hinblick auf die Umsetzung des revidierten Beschaffungsrechts sinnvoll erscheint.

Für weitere Ausführungen wird auf die Musterbotschaft der BPUK zur IVöB 2019 verwiesen (Beilage 1, S. 105).

5.3 Auswirkungen auf die Gemeinden

Die IVöB 2019 gilt wie schon die IVöB 1994/2001 auch für die Gemeinden und die Träger kommunaler öffentlicher Aufgaben. Die oben aufgezeigten Auswirkungen gelten daher auch für ihre Beschaffungsstellen. Die Gemeinden werden namentlich allfällige eigene Beschaffungsvorschriften auf die Vereinbarkeit mit dem neuen Recht zu überprüfen haben.

5.4 Auswirkungen auf die Wirtschaft, Umwelt, Gesellschaft

Die Gesamtsumme von Zahlungen im Zusammenhang mit dem öffentlichen Beschaffungswesen in der Schweiz beträgt derzeit schätzungsweise jährlich rund 41 Mrd. Franken jährlich (rund 20 Prozent durch den Bund und rund 80 Prozent durch die Kantone und Gemeinden).

Gemäss Schätzungen der WTO hat die Revision des GPA insgesamt einen erweiterten Marktzugang im Wert von 80 bis 100 Mrd. US-Dollar im Jahr zur Folge. Es liegt im Interesse der Schweizer Wirtschaft, dass die Schweiz das revidierte GPA 2012 möglichst bald umsetzt und das erweiterte Marktzugangspotenzial erschliesst. Auch in der Schweiz führt die Anwendung der GPA-Regeln zu mehr Wettbewerb unter den Anbietenden. Öffentliche Auftraggeber haben eine noch grössere Auswahl an Angeboten. Dies erlaubt es unter anderem, die Kosten zu reduzieren. Im Zusammenhang mit dem Ziel eines vermehrten Qualitätswettbewerbs anstatt eines reinen Preiswettbewerbs ist allerdings zu erwarten, dass nicht unbedingt eine Verminderung der Beschaffungskosten, sondern insbesondere eine Verbesserung des Preis-Leistungs-Verhältnisses erreicht werden kann.

Die verbesserte Anwenderfreundlichkeit, Klarheit und Rechtssicherheit versprechen auch bei den Anbietenden Sparpotenzial. Ein erheblicher Zusatznutzen dürfte den Anbietenden durch die Harmonisierung der nationalen Beschaffungsordnungen entstehen.

Auswirkungen auf die Gesellschaft sind mit dem Beitritt zur IVöB 2019 keine ersichtlich.

Im Unterschied zu den bisherigen Regelungen wird den Anliegen des Umweltschutzes, der Nachhaltigkeit sowie der Einhaltung sozialer Mindeststandards ein grösseres Gewicht beigemessen. So wird z.B. in Art. 12 IVöB 2019 die Einhaltung des Umweltrechts explizit aufgeführt.

Für weitere Ausführungen wird auf die Musterbotschaft der BPUK zur IVöB 2019 verwiesen (Beilage 1, S. 6).

6 Vernehmlassung

Die Regierung hat mit Beschluss vom 15. Juni 2021 den Bericht und die Entwürfe für den Beitritt zur IVöB 2019 zur Kenntnis genommen und das Finanzdepartement eingeladen, hierzu eine Vernehmlassung bei den im Kantonsrat vertretenen politischen Parteien, den Gemeinden, interessierten Verbänden, dem Verwaltungsgericht und den Departementen bis am 31. August 2021 durchzuführen.

Im Rahmen der Vernehmlassung sind 19 Stellungnahmen eingegangen, wovon drei Vernehmlassungsteilnehmende ihr volles Einverständnis mit der Vorlage bekunden. Fünf weitere Adressaten verzichten ausdrücklich auf eine Stellungnahme. Von folgenden Adressaten sind inhaltliche Stellungnahmen eingegangen:

- Die Mitte;
- GRÜNE;
- SP;
- SVP;
- Gemeinde Degersheim;
- Gemeinde Eggersriet;
- Gemeinde Rapperswil-Jona;
- Gemeinde Waldkirch;
- Gemeinde Wil;
- Baumeisterverband;
- Gewerbeverband;
- Gewerkschaftsbund;
- Schweizerischer Ingenieur- und Architektenverein (SIA);
- Vereinigung St.Galler Gemeindepräsidentinnen und Gemeindepräsidenten (VSGP);
- Bau- und Umweltdepartement;
- Staatskanzlei.

6.1 Allgemeines

Die Gesamtbeurteilung der Vernehmlassungsvorlage fällt mehrheitlich positiv aus. Die Absicht, der IVöB 2019 beizutreten, wird allgemein befürwortet. Die damit beabsichtigte Rechtsvereinheitlichung und Harmonisierung der gesetzlichen Grundlagen auf Bundes- und Kantonsebene werden ebenso begrüsst wie die Stärkung des Qualitätswettbewerbs. Auf Zustimmung stösst auch das Ziel des volkswirtschaftlich, ökologisch und sozial nachhaltigen Einsatzes der öffentlichen Mittel. Unterstützt werden weiter die Ansätze zur Korruptionsbekämpfung und die Möglichkeit der Anwendung «vergabefremder» Zuschlagskriterien ausserhalb des Staatsvertragsbereichs. Auf ein positives Echo stossen zudem die Regelung der Rahmenverträge und die neuen Beschaffungsinstrumente wie Dialog und elektronische Auktion.

Die GRÜNEN regen an, in der Botschaft an prominenter Stelle darauf hinzuweisen, dass die neue IVöB 2019 mit den Staatszielen des Kantons St.Gallen in den Bereichen Umwelt, Wirtschaft und Soziales (namentlich Art. 12, 14, 16, 19, 20 und 21 KV) in Einklang stehe und einen wichtigen Beitrag zu deren Verwirklichung leisten könne. Dies entspreche dem Grundsatz von Art. 24

Abs. 1 KV, wonach bei der Erfüllung der Staatsaufgaben die Verwirklichung der Staatsziele anzustreben sei.

Unbestritten können Vergaben nach der IVöB 2019 zumindest den in Art. 12, 16 und 19 und 21 KV festgehaltenen Staatszielen dienen. Die Botschaft ist in Abschnitt 1.2 entsprechend ergänzt worden.

Der SIA stellt zu 21 Bestimmungen der IVöB 2019 Änderungsanträge und fordert darüber hinaus, der Verweis in Art. 22 IVöB 2019 auf einschlägige Bestimmungen von Fachverbänden müsse zwingend sein, um der praktischen Erfahrung und Kompetenz der betroffenen Branchen gerecht zu werden.

Der Beitritt eines Kantons zur IVöB 2019 kann nur gesamtheitlich und ohne Vorbehalte erfolgen. Die Kantone können nur Ausführungsbestimmungen erlassen und dort abweichende Regelungen treffen, wo ihnen dieser Spielraum von der IVöB 2019 ausdrücklich eingeräumt wird. So könnte z.B. der Geltungsbereich auf in Art. 10 IVöB 2019 ausgenommene Beschaffungen ausgedehnt werden. Die Neuformulierung einzelner Bestimmungen der IVöB 2019 ist aber ausgeschlossen. In den kantonalen Ausführungsbestimmungen Regelungen von Fachverbänden, wie die SIA-Ordnungen, als zwingend anwendbar zu bezeichnen, ist nicht möglich, weil einzelne Regelungen dieser Ordnungen mit gewissen Bestimmungen der IVöB 2019 nicht vereinbar sind. Ein dynamischer Aussenverweis auf die SIA-Ordnungen wäre zudem problematisch, da die staatliche Rechtssetzungskompetenz auf ein nichtstaatliches Organ übertragen würde, das keine hinreichende Legitimation aufweist.

6.2 Zusätzliche Zuschlagskriterien

SVP, Die Mitte und Gewerbeverband verlangen übereinstimmend die Aufnahme der bundesrechtlichen Preisniveaunklausel von Art. 29 Abs. 1 BöB («unter Beachtung der internationalen Verpflichtungen der Schweiz [...] die unterschiedlichen Preisniveaus in den Ländern, in welchen die Leistung erbracht wird») in das EGöB. BöB und IVöB 2019 seien für die Gesetzesadressaten als einheitliches Normengefüge zu betrachten und aufeinander abzustimmen. Die Preisniveaunklausel stelle gleich lange Spiesse der Anbieter im In- und Ausland her und beseitige das ursprüngliche Handicap. Ohne die Preisniveaunklausel dürfe kein Beitritt zur IVöB 2019 erfolgen. Die GRÜNEN schliessen eine spätere Aufnahme der Preisniveaunklausel nicht aus, dies habe allerdings durch eine Revision der IVöB 2019 zu erfolgen. Der Baumeisterverband hält dagegen den Verzicht auf die Preisniveaunklausel für richtig, will aber stattdessen die «Verlässlichkeit des Preises» bzw. die «Plausibilität des Angebotspreises» als Zuschlagskriterium aufnehmen. Die Umsetzung der IVöB 2019 müsse es zulassen, dass innerhalb des Preiskriteriums neben dem nominalen Preis mit der «Plausibilität des Angebotspreises» das Diktat des Billigsten relativiert werden könne. Dies sei insbesondere bei komplexeren Projekten wichtig. Die Plausibilisierung des Angebotspreises (auf Bundesebene «Verlässlichkeit des Preises») sei zudem für die Verwaltung einfach anzuwenden, da die von der Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren (KBOB) entworfenen Modelle auf einer mathematischen Formel basierten und somit einfach und vor allem auch rechtssicher zu begründen seien. Der Kanton Tessin nutze diese Art der Preisrelativierung bereits seit einigen Jahren und sei diesbezüglich auch bereits vor Gericht geschützt worden.

Betreffend Aufnahme der beiden zusätzlichen bundesrechtlichen Zuschlagskriterien wird auf die vorstehenden Ausführungen in Abschnitt 4 verwiesen.

6.3 Anmerkungen zum EGöB

6.3.1 Terminologie

Die GRÜNEN stossen sich an der im EGöB verwendeten Terminologie. Wenn vom Auftraggeber die Rede sei, entspreche dies zwar der Terminologie der IVöB 2019, aber nicht jener des BöB, wo die weiblichen Formen verwendet würden. Da es sich bei den Auftraggeberinnen zumeist um Verwaltungsstellen und bei den Auftragnehmerinnen zumeist um Gesellschaften handle, sei die bundesrechtliche Terminologie zu bevorzugen und die Regierung solle bei der nächsten Revision der IVöB 2019 eine entsprechende Angleichung anstreben.

Bei Auftraggebern und Anbietern handelt es sich nicht um natürliche Personen, weshalb nach der kantonalen Praxis weder Paarformen noch ausschliesslich die weibliche Form zu verwenden sind. An der auch in der IVöB 2019 verwendeten Terminologie ist deshalb festzuhalten.

6.3.2 Grundsätze

Die Gemeinde Degersheim wünscht, der Gleichberechtigung zwischen Frau und Mann, insbesondere der Lohngleichheit, mit einer expliziten Erwähnung in Art. 2 EGöB mehr Gewicht zu verleihen. SP und Gewerkschaftsbund fordern die Ergänzung von Art. 2 EGöB um Regelungen zu fairen Arbeitsbedingungen, Verbindlichkeit regionaler und kantonaler Gesamtarbeitsverträge (GAV), Einschränkung der Arbeit auf Abruf, Lohngleichheit und Begrenzung der Subunternehmerkette. Die Einhaltung der Bedingungen müsse auch stärker kontrolliert werden und bei Verfehlungen seien Bussen auszusprechen.

Art. 12 Abs. 1 IVöB 2019 bestimmt, dass für die im Inland zu erbringenden Leistungen öffentliche Aufträge nur an Anbieter vergeben werden dürfen, die u.a. die Lohngleichheitsbestimmungen einhalten. Die Aufnahme einer gleichlautenden Bestimmung ins Einführungsgesetz brächte keinen zusätzlichen Nutzen und die Ausdehnung auf die im Ausland zu erbringenden Leistungen verstiesse gegen Staatsvertragsrecht, weshalb auch im Einführungsgesetz entsprechend differenziert werden müsste.

Für Beschaffungen generell die Einhaltung regionaler und kantonalen GAV im kantonalen Recht vorzuschreiben, wäre bundesrechtswidrig, weil Art. 2 BGBM im innerschweizerischen Verhältnis das Herkunftsortsprinzip festschreibt, das auch bei öffentlichen Beschaffungen zu beachten ist. Konkret bedeutet dies, dass schweizerische Anbieter die Vorgaben an ihrem Sitz- oder Niederlassungsort einzuhalten haben und dass ihnen nicht vorgeschrieben werden darf, diejenigen Vorgaben einzuhalten, die am Ort gelten, an dem die ausgeschriebene Leistung zu erbringen ist (Leistungsortsprinzip). Das Leistungsortsprinzip gilt aber immer gegenüber ausländischen Anbietern, denn für die im Inland zu erbringenden Leistungen dürfen öffentliche Aufträge nur an Anbieter vergeben werden, welche die im Inland massgeblichen Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen einhalten (Art. 12 Abs. 1 IVöB 2019).

Über die gesetzlichen Regelungen hinaus Personalverleih oder Arbeit auf Abruf zu beschränken, verstiesse gegen die von der Bundesverfassung garantierte Wirtschaftsfreiheit. Die Auftraggeber haben in der Regel kein Interesse an Subunternehmerketten und entscheiden im Einzelfall, bis zu welcher Stufe oder ob sie überhaupt Subunternehmer zulassen wollen. Die charakteristische Leistung muss in jedem Fall vom Anbieter selbst erbracht werden (Art. 31 Abs. 3 IVöB 2019), was Subunternehmerketten weitgehend ausschliesst. Zudem müssen allfällige Subunternehmer ohnehin von Gesetzes wegen dieselben Bedingungen einhalten wie die Anbieter selbst (Art. 12 Abs. 4 IVöB 2019). Für eine Wiederholung dieser Bestimmungen im kantonalen Recht besteht keine Veranlassung.

6.3.3 Veröffentlichung

Die Gemeinde Eggersriet regt an, in der Botschaft deutlicher hervorzuheben, dass nicht sämtliche freihändigen Vergaben publiziert werden müssen, sondern nur freihändige Vergaben über dem Schwellenwert für das Einladungsverfahren, die auf einen Ausnahmegrund von Art. 21 Abs. 2 IVöB 2019 gestützt werden. Dem wurde durch eine Ergänzung der Erläuterungen entsprochen.

Die GRÜNEN möchten die Pflicht zur Publikation (Art. 3 EGöB) auf sämtliche Zuschläge, gegen die ein Rechtsmittel besteht, ausdehnen. Nur wenn ein Zuschlag publiziert werde, könnten Mitbewerber, die keine Gelegenheit zur Teilnahme am Vergabeverfahren erhalten haben, sich rechtzeitig zur Wehr setzen. Die Publikation liege auch im Interesse der Vergabestelle und des Zuschlagsempfängers, da sie eine nachträgliche Anfechtung des Zuschlags ausschliesse und damit Rechtssicherheit schaffe.

Unterhalb der Schwellenwerte für das offene Verfahren kann der Auftrag je nach Auftragswert freihändig oder im Einladungsverfahren vergeben werden. Bei freihändigen Vergaben kann mit Beschwerde nur geltend gemacht werden, die Voraussetzungen für die freihändige Vergabe seien nicht erfüllt. Gegen Vergaben, die auf Grund des geringen Auftragswerts freihändig erfolgen dürfen, ist eine Beschwerde ausgeschlossen, womit eine Publikation dieser Zuschläge niemandem einen Nutzen brächte. Freihändige Zuschläge für Aufträge, deren Wert den Schwellenwert für das Einladungsverfahren erreicht, müssen dagegen publiziert werden. Im Einladungsverfahren wählt der Auftraggeber frei, welche Anbieter er zur Einreichung eines Angebots einlädt. Allen Anbietern, die ein Angebot eingereicht haben, wird der Zuschlag mittels individueller Verfügung eröffnet. Unterlegene Anbieter haben somit die Möglichkeit, den Zuschlag anzufechten. Nicht eingeladene Anbieter könnten mittels Beschwerde nur geltend machen, es hätte ein offenes Verfahren durchgeführt werden müssen, weil der Auftragswert den Schwellenwert für das offene Verfahren erreicht oder überschritten habe. Der Nutzen einer erweiterten Publikationspflicht wäre damit auf jene seltenen Fälle beschränkt, in denen das Einladungsverfahren gewählt wurde, obwohl der Schwellenwert für das offene Verfahren erreicht war. In der Praxis vergeben Auftraggeber bei Nichtbeachtung der Schwellenwerte für das offene Verfahren den Auftrag freihändig, teilweise auch nach formloser Einholung mehrerer Offerten. Diese Vergaben sind aber immer zu publizieren. Der Nutzen einer Ausdehnung der Publikationspflicht auf das Einladungsverfahren stünde in keinem Verhältnis zum verursachten Aufwand. Zudem ist es bisher nicht möglich, Einladungsverfahren über simap.ch abzuwickeln und Zuschläge im Einladungsverfahren zu veröffentlichen.

6.3.4 Vollzug

Die Gemeinde Waldkirch begrüsst, dass im Kanton St.Gallen keine über die IVöB 2019 hinausgehenden materiellen Regelungen auf kantonaler Ebene getroffen werden. Deshalb solle auf den Erlass einer Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen gänzlich verzichtet werden und einzig die IVöB 2019 als materielles Recht zur Anwendung gelangen. Die Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 21. April 1998 solle ersatzlos aufgehoben werden.

Wie vorstehend in Abschnitt 3.2.1 und den Erläuterungen zum angedachten Art. 5 EGöB ausgeführt, sind einzelne Vollzugs- und Organisationsfragen in einer Verordnung zu regeln. Auf den Erlass einer Ausführungsverordnung kann deshalb nicht gänzlich verzichtet werden.

6.3.4.a Weisungen und Controlling

Die SP verlangt die Ergänzung von Art. 5 Abs. 1 EGöB um eine Bestimmung, die der Regierung erlaubt, ein Leitbild zur Wahrnehmung des Ermessensspielraums der Auftraggeber im Sinn von Qualitätswettbewerb und Nachhaltigkeit einschliesslich Monitoring zu erlassen. Mit Monitoring sei ein Mindestmass an Beschaffungsstatistik gemeint. Auch die GRÜNEN verlangen den Erlass von Weisungen und Empfehlungen zur Ausschöpfung des Ermessensspielraums der Auftraggeber in

Bezug auf Qualität, Nachhaltigkeit und die Interessen von KMU und die Definition von Anforderungen an Monitoring und Statistik zur Sicherstellung eines wirksamen Vollzugs. Die Minimalanforderungen an die Statistik gemäss Art. 50 IVöB 2019 seien nicht ausreichend, um die Wirksamkeit des neuen Beschaffungsrechts in Bezug auf Qualität, Nachhaltigkeit und KMU-Freundlichkeit zu überprüfen. Um sicherzustellen, dass diese Regulierungsziele erfüllt werden, sei ein weitergehendes Monitoring zu implementieren, das beispielsweise über die durchschnittliche Gewichtung der Zuschlagkriterien in den einzelnen kantonalen Departementen und Gemeinden Auskunft gebe. Die durch ein solches Monitoring ausgelösten Benchmark-Effekte können wesentlich zur Zielerreichung beitragen. Die Stadt Rapperswil-Jona auf der anderen Seite gibt ihrer Erwartung Ausdruck, dass die Kompetenz der Regierung zur Bezeichnung der für den einheitlichen Vollzug, die Kontrolle, Aufsicht, Auskunft sowie Aus- und Weiterbildung verantwortlichen Stellen (Art. 5 Abs. 1 Bst. c EGöB) nicht dazu führe, dass die administrative Belastung der Gemeindestellen mit Führung von Statistiken zusätzlich erhöht werde.

Mit dem neu aufgenommenen Art. 5 Abs. 1 Bst. e EGöB wird die Regierung ausdrücklich beauftragt, die in der Grundsatzbestimmung angesprochenen KMU-freundlichen Beschaffungen und die Beachtung der Nachhaltigkeit im Beschaffungsvorgang zu präzisieren.

Es trifft zu, dass Art. 50 IVöB 2019 nur minimale Anforderungen an die Statistik vorgibt. Diese Vorgaben gehen nur geringfügig über die Ansprüche des Staatsvertragsrechts hinaus. Gerade auch im Hinblick auf die Nachhaltigkeitsziele ist die Notwendigkeit eines Beschaffungscontrollings unbestritten. Art. 16i Abs. 1 des Staatsverwaltungsgesetzes (sGS 140.1; abgekürzt StVG) gibt der Regierung bereits heute die Kompetenz, Weisungen für das Departementscontrolling zu erlassen. Die Überprüfung erstreckt sich dabei auf die Tätigkeit aller kantonalen Dienststellen sowie die Umsetzung der Projekte der Departemente und der Staatskanzlei (Art. 16i Abs. 2 StVG). Die Einrichtung eines Nachhaltigkeitscontrollings oder die stichprobenweise Überprüfung der KMU-Freundlichkeit kantonalen Beschaffungen bedarf deshalb keiner zusätzlichen gesetzlichen Grundlage. In der Ausführungsverordnung sollen allerdings Mindestanforderungen an die Vergabestatistik definiert werden.

6.3.4.b Weiterbildungspflicht

Die GRÜNEN fordern die Verankerung einer Weiterbildungspflicht für kantonale und kommunale Behördemitglieder und Angestellte, die Vergabeentscheide treffen oder vorbereiten. Mit der IVöB 2019 werde die rechtliche Basis für einen dringend gebotenen Kulturwandel im öffentlichen Beschaffungswesen gelegt. Eine gezielte Sensibilisierung und Weiterbildung von Behördemitgliedern und Verwaltungsmitarbeitenden auf Kantons- und Gemeindeebene sei erforderlich. Im Vergleich zum Preiskriterium sei die «rekursfeste» Handhabung von Qualitäts- und Nachhaltigkeitskriterien äusserst anspruchsvoll. Ohne eine entsprechende Weiterbildungsoffensive werde es nicht gelingen, den Zielsetzungen und Grundsätzen der neuen IVöB 2019 in der Praxis rasch zum Durchbruch zu verhelfen. Das Finanzdepartement bzw. die Regierung habe ein entsprechendes Informations- und Weiterbildungskonzept zu erstellen, das auch die Bereitstellung von Weiterbildungsangeboten, Weisungen und Empfehlungen für die Gemeinden umfasse. Des Weiteren habe die Regierung die benötigten finanziellen und personellen Ressourcen bereitzustellen.

Da jeder Fehler bei Beschaffungen erhebliche Verzögerungen und Mehrkosten nach sich ziehen kann, liegt es im Interesse der Vergabestellen, mit den Vergabeverfahren und den Grundsätzen des Beschaffungsrechts vertrautes Personal in diesen Verfahren einzusetzen. Aufgrund ihrer Organisationshoheit und ihres Weisungsrechts steht es den Verantwortlichen in allen Dienststellen frei, für die Ausübung bestimmter Aufgaben den Besuch entsprechender Kurse zu verlangen. Das bestehende Weiterbildungsangebot wird denn auch rege benutzt, gerade auch von Gemeinden. Die Verankerung einer gesetzlichen Pflicht zur Weiterbildung in Beschaffungsverfahren erscheint deshalb nicht notwendig. In der Vollzugsverordnung soll die Befähigung der mit Beschaffungen befassten Personen aber angesprochen werden.

Qualitative Zuschlagskriterien zu beurteilen ist für die Expertengremien nicht neu, gibt es doch praktisch keine Vergaben, bei denen ausschliesslich der Preis den Ausschlag gibt. Es besteht sogar die Tendenz, den Preis durch tiefe Gewichtung oder zu flache Preiskurven fast bedeutungslos werden zu lassen. Im Gegensatz zur Preisbewertung führt die Beurteilung qualitativer Kriterien denn auch selten zur gerichtlichen Aufhebung von Zuschlägen, weil den Vergabestellen dabei ein grosses Ermessen zukommt, in das die Gerichte nicht eingreifen dürfen. Die Umsetzung der IVöB 2019 wird vom Finanzdepartement mit Informationsveranstaltungen, Auffrischkursen und themenbezogenen Workshops begleitet werden. Dabei soll auf den voraussichtlich ab November 2022 verfügbaren gesamtschweizerischen Beschaffungsleitfaden abgestellt werden. Ein Informations- und Weiterbildungskonzept kann erstellt werden, sobald der Zeitpunkt des Beitritts zur IVöB 2019 feststeht und die Ausführungsbestimmungen von der Regierung verabschiedet sind.

6.3.4.c Zuständigkeit bei Sanktionen

Die VSGP führt aus, gemäss Art. 45 Abs. 1 IVöB 2019 könnten Sanktionen entweder vom Auftraggeber oder von einer nach gesetzlicher Anordnung zuständigen Behörde ausgesprochen werden. Aufgrund der bisherigen Erfahrungen sei davon auszugehen, dass es für die Gemeinden wie bisher nur selten Anlass für ein Sanktionsverfahren geben werde. In den wenigen zu erwartenden Fällen stelle ein korrekt durchgeführtes Sanktionsverfahren jedoch grosse Anforderungen an die zuständige Behörde. Denn die Sanktion habe strafrechtlichen Charakter und es müssten die besonderen Verfahrensgrundsätze eines Verwaltungsstrafverfahrens beachtet werden. Es werde deshalb beantragt, dass eine zentrale, kantonale Stelle bezeichnet werde, die für den Erlass von Sanktionen zuständig sei. Damit könne das Know-how und die Erfahrung bei der Durchführung eines solchen Verwaltungsstrafverfahrens bei dieser zentralen Stelle gebündelt werden. Die Gemeinden und weiteren Auftraggeber könnten bei dieser Stelle Anzeige erstatten und wirken im Verfahren mit, insbesondere durch die Herausgabe von relevanten Akten. Dabei sollte beachtet werden, dass Sanktionen gemäss Legalitätsprinzip in einem Gesetz im formellen Sinn geregelt sein müssen (Musterbotschaft IVöB 2019, S. 87). Art. 45 Abs. 1 IVöB 2019 spreche deshalb ausdrücklich von der nach gesetzlicher Anordnung zuständigen Behörde. Die für den Erlass von Sanktionen zuständige kantonale Stelle müsse deshalb im Einführungsgesetz selbst festgelegt werden. Es werde beantragt, die Delegation zum Erlass von Vollzugsbestimmungen zu Art. 45 Abs. 1 bis 5 IVöB 2019 in Art. 5 Abs. 1 Bst. c EGöB zu streichen und das Einführungsgesetz stattdessen mit einer Bestimmung zur Zuständigkeit nach Art. 45 Abs. 1 bis 5 IVöB 2019 zu ergänzen.

Eine Grundlage in einem formellen Gesetz wird für die Sanktion an sich verlangt. Diese ist mit Art. 45 Abs. 1 und 2 IVöB 2019 gegeben. Für die organisatorische Zuweisung der Sanktionskompetenz innerhalb der Verwaltung gelten aber nicht dieselben hohen Anforderungen (vgl. BGE 134 I 125). Es ist deshalb nicht ausgeschlossen, die Sanktionskompetenz mittels Verordnung gestützt auf Art. 5 Abs. 1 Bst. c EGöB zuzuweisen, solange damit nicht im Sinn von Art. 26 KV Aufgaben der Gemeinden an den Kanton übertragen werden. Die Übertragung kommt demnach in Frage, wenn die Gemeinden nicht in der Lage sind, die Staatsaufgaben allein oder in Zusammenarbeit mit anderen Gemeinden wirtschaftlich und wirksam zu erfüllen. Für diese Aufgabenübertragung wäre effektiv eine Grundlage in einem formellen Gesetz notwendig. Würde allerdings eine zentrale kantonale Stelle bezeichnet, die auch für die Gemeinden und andere kantonale oder kommunale Vergabestellen Sanktionen erlassen müsste, wäre mit nicht abschätzbaren Mehraufwendungen zu rechnen. Die Schwelle für die Einleitung eines Sanktionsverfahrens würde damit jedenfalls erheblich gesenkt. Die Sanktionskompetenz ist bei den Auftraggebern, die unmittelbar am Vergabeverfahren beteiligt sind, zu belassen. Auf die Bezeichnung einer für alle Sanktionen zuständigen kantonalen Behörde im Gesetz ist deshalb zu verzichten.

6.3.4.d Verankerung des Kompetenzzentrums Beschaffung im Gesetz

Die Gemeinde Waldkirch würde es begrüßen, wenn im EGöB das Kompetenzzentrum Beschaffungswesen mit seinen Aufgaben verankert würde (analog Art. 16 des Gesetzes über E-Government [sGS 142.3]).

Gemäss dem angedachten Art. 5 Abs. 1 Bst. c EGöB wird die Regierung ermächtigt, unter anderem die für den einheitlichen Vollzug, die Kontrolle, Aufsicht, Auskunft sowie Aus- und Weiterbildung verantwortlichen Stellen zu bezeichnen. Anders als bei der E-Government-Zusammenarbeit von Kanton und politischen Gemeinden sollen im Beschaffungswesen wie in Abschnitt 6.3.4.c ausgeführt keine Aufgaben der Gemeinden an den Kanton übertragen werden. Art. 24 Abs. 1 Bst. n des Geschäftsreglements der Regierung und der Staatskanzlei (sGS 141.3; abgekürzt GeschR) weist das öffentliche Beschaffungswesen dem Finanzdepartement zu. Dieses überträgt wiederum die gesetzlichen Aufgaben dem beim Generalsekretariat angesiedelten Kompetenzzentrum Beschaffung. Die Regelung der auf den Kanton entfallenden Aufgaben auf Gesetzesstufe und die Bezeichnung der hierfür kantonsintern zuständigen Stelle auf Verordnungsstufe entspricht der bisherigen Gesetzssystematik und soll aus Rechtssetzungsgründen auch im neuen Beschaffungsrecht beibehalten werden. Auf die ausdrückliche Nennung der verwaltungsintern zuständigen Stelle im EGöB ist deshalb zu verzichten.

6.4 Wesentliche Anpassungen nach der Vernehmlassung

6.4.1 Kein zusätzliches Publikationsorgan

Alle Kantone müssen mit dem Beitritt zur IVöB 2019 ihre Ausschreibungen, Zuschläge usw. zwingend auf der gemeinsamen Publikationsplattform von Bund und Kantonen im Internet (simap.ch) veröffentlichen. Sie können daneben zwar noch weitere Publikationsorgane vorsehen, rechtswirksam ist aber ausschliesslich die Veröffentlichung auf der gemeinsamen Publikationsplattform. Die Bedeutung zusätzlicher kantonaler Publikationsorgane wird weiter abnehmen, wenn künftig auf simap.ch nicht nur die Ausschreibungsunterlagen bereitgestellt, sondern auch die Teilnahmeanträge und Angebote eingereicht werden können. Die Kantone Zürich, Bern und Genf publizieren schon seit mehreren Jahren ausschliesslich auf simap.ch. Während der Vernehmlassung wurde bekannt, dass der Kanton Aargau seit dem Beitritt zur IVöB 2019 per 1. Juli 2021 auf das zusätzliche Publikationsorgan verzichtet. Der Kanton Solothurn hat im September 2021 beschlossen, gleich zu verfahren. Auch der Kanton Luzern beabsichtigt, nur noch auf simap.ch zu publizieren. Die Pflicht zur zusätzlichen Veröffentlichung auf der kantonalen Publikationsplattform im Gesetz festzuschreiben, erscheint ohnehin nicht sachgerecht. Auch die Ermächtigung der Regierung, weitere Publikationsorgane zu bezeichnen, wie dies einige Kantone bis anhin kannten, wäre nicht mehr zeitgemäss. Bei jeder Publikation von Verfügungen auf der kantonalen Plattform müsste darauf hingewiesen werden, dass nur die Veröffentlichung auf simap.ch rechtswirksam ist. Damit wäre eine manuelle und potenziell fehlerbehaftete Nachbearbeitung der Mitteilung unvermeidlich. Schon heute erscheinen Ausschreibungen verspätet oder mit falscher Zuordnung auf der kantonalen Publikationsplattform, weil manuelle Eingriffe erforderlich sind. Die Publikation auf einer zweiten Internetplattform erreichte zudem kein anderes und damit insgesamt grösseres Publikum. Ohne die Möglichkeit der Verlinkung mit der Ausschreibung auf simap.ch bringt die zusätzliche kantonale Publikation auch keinen Mehrwert, zumal die kantonale Publikationsplattform im Vergleich zu simap.ch bescheidene Benachrichtigungsmöglichkeiten für interessierte Anbieter bietet. Auf die in der Vernehmlassungsvorlage vorgesehene Pflicht zur Publikation im kantonalen Amtsblatt wird deshalb verzichtet. Es steht selbstverständlich allen Auftraggebern frei, im Einzelfall eine Ausschreibung auch auf der kantonalen Publikationsplattform, im eigenen Internetauftritt oder in einem gedruckten Medium zu veröffentlichen.

6.4.2 Ergänzende Vorschriften über den Rechtsschutz

Die VSGP weist darauf hin, dass in Art. 5 des EGöB-Entwurfs keine ausdrückliche Kompetenz der Regierung zum Erlass von ergänzenden Vorschriften über den Rechtsschutz vorgesehen sei. Es sei deshalb davon auszugehen, dass die Regierung in der neuen Verordnung keine Art. 42 VöB entsprechende Regelung erlassen dürfe, wonach der Präsident des Verwaltungsgerichtes über die aufschiebende Wirkung innert zehn Tagen entscheide. Diese knappe Frist solle nicht beibehalten werden, habe sie doch dazu geführt, dass das Verwaltungsgericht den Vergabestellen in der Regel eine nicht erstreckbare Frist von fünf Tagen zur Stellungnahme angesetzt habe. Angesichts der Bedeutung des Entscheids über die aufschiebende Wirkung für die Vergabestellen und unter Berücksichtigung, dass die Beschwerdefrist mit der IVöB 2019 auf 20 Tage erhöht werde, beantrage sie deshalb, dass auf eine Behandlungsfrist für das Gesuch um aufschiebende Wirkung verzichtet werde. Die Vergabestellen hätten es in besonders dringenden Vergabeverfahren selbst in der Hand, ihre Vernehmlassung zum Gesuch auf aufschiebende Wirkung auch vor Ablauf der vom Gericht festgelegten Frist einzureichen. Sie sei sodann überzeugt, dass das Verwaltungsgericht über die Gesuche um aufschiebende Wirkung auch ohne Behandlungsfrist weiterhin innert kurzer Frist entscheiden werde.

Zehn Tage Behandlungsfrist sind in der Tat für das Verwaltungsgericht und die Vergabestellen zu knapp bemessen. Da es sich um eine Ordnungsfrist handelt, wurde sie vom Verwaltungsgericht bei komplexen Verhältnissen und umfangreichen Akten in Einzelfällen auch überschritten. Mit dem Verzicht auf eine Ordnungsfrist zur Behandlung des Gesuchs um aufschiebende Wirkung ist eine Verlängerung der Verfahrensdauer zu erwarten. Andere kantonale Gerichte benötigen für den abschliessenden Entscheid über die aufschiebende Wirkung meist ein bis eineinhalb Monate, was die Verfahren nicht unzumutbar verzögert. Wie die VSGP zutreffend ausführt, hat es die Vergabestelle in der Hand, durch Nichtausschöpfung der gewährten Frist das Verfahren zu beschleunigen. Überdies muss ein allfälliges Rechtsmittelverfahren bei jeder Planung einer Beschaffung berücksichtigt werden. Dies alles spricht aber nicht gegen die Schaffung einer rechtlichen Grundlage, die der Regierung nötigenfalls erlaubt, eine angemessene Ordnungsfrist zu erlassen, falls die Entscheide betreffend aufschiebender Wirkung erst nach zwei oder mehr Monaten ergehen. Unter gesetzessystematischen Gesichtspunkten ist diese rechtliche Grundlage durch Einfügung von Art. 5 Abs. 2 Bst. c EGöB zu schaffen.

7 Rechtliches

7.1 Zuständigkeiten

Nach Art. 74 Abs. 2 Bst. a KV ist die Regierung für den Abschluss und damit auch für die Auflösung von zwischenstaatlichen Vereinbarungen zuständig. Die Regierung hat den Regierungsbeschluss über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019 erlassen (siehe Beilage 2).

Nach Art. 65 Bst. c KV unterliegt der Beitritt zu und der Austritt aus zwischenstaatlichen Vereinbarungen mit Verfassungs- und Gesetzesrang der Genehmigung des Kantonsrates. Ein Gesetz ist ein generell-abstrakter bzw. allgemein verbindlicher Erlass, der die Rechte und Pflichten der Bürgerinnen und Bürger, das Verfahren oder die Organisation der Behörden zum Gegenstand hat (vgl. Art. 67 KV). Dies ist vorliegend der Fall. Der entsprechende Regierungsbeschluss bedarf folglich der Genehmigung durch den Kantonsrat.

7.2 Referendum

Nach Art. 49 Abs. 1 Bst. b KV sind zwischenstaatliche Vereinbarungen, denen nach Massgabe ihres Inhalts Gesetzesrang zukommt, dem fakultativen Referendum zu unterstellen. Da die IVöB

2019 wie ausgeführt Gesetzesrang hat, untersteht der Genehmigungsbeschluss des Kantonsrates dem fakultativen Gesetzesreferendum.

Die Totalrevision des EGöB untersteht zudem nach Art. 49 Abs. 1 Bst. a KV i.V.m. Art. 5 des Gesetzes über Referendum und Initiative (sGS 125.1) dem fakultativen Gesetzesreferendum.

8 Antrag

Wir beantragen Ihnen, Frau Präsidentin, sehr geehrte Damen und Herren, einzutreten auf:

- den Kantonsratsbeschluss über die Genehmigung des Regierungsbeschlusses über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019;
- das Einführungsgesetz zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019.

Im Namen der Regierung

Marc Mächler
Präsident

Dr. Benedikt van Spyk
Staatssekretär

Beilage 1

Musterbotschaft zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019 (mit Konkordatstext im Anhang)

[gemäss separatem Dokument]

Beilage 2

Regierungsbeschluss über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

vom 8. März 2022

Die Regierung des Kantons St.Gallen

erlässt

gestützt auf Art. 74 Abs. 2 Bst. a der Kantonsverfassung vom 10. Juni 2001¹⁷

als Beschluss:

I.

Ziff. 1

¹ Der Kanton St.Gallen tritt der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. November 2019 bei.

II.

[keine Änderung anderer Erlasse]

III.

[keine Aufhebung anderer Erlasse]

IV.

1. Dieser Erlass wird ab Vollzugsbeginn des entsprechenden Genehmigungsbeschlusses des Kantonsrates angewendet.

2. Dieser Erlass bedarf der Genehmigung des Kantonsrates.¹⁸

¹⁷ sGS 111.1; abgekürzt KV.

¹⁸ Art. 65 Bst. c KV.

Im Namen der Regierung

Marc Mächler
Präsident

Dr. Benedikt van Spyk
Staatssekretär

Beilage 3

Regelungsskizze: Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen

I. Grundsätze

1 *Berücksichtigung der Bedürfnisse und der Leistungsfähigkeit kleinerer und mittlerer Unternehmen (KMU) (Art. 2 Abs. 1 Bst. a EGöB)*

¹ Der Auftraggeber gestaltet das Beschaffungsverfahren so, dass die Anbieter mit einem angemessenen Aufwand ihre Leistungen anbieten können.

² Er berücksichtigt bei der Bezeichnung der Teilnahmebedingungen, der Eignungskriterien und der technischen Spezifikationen die Leistungsfähigkeit der KMU.

³ Die von den Anbietern geforderten Nachweise zur Leistungsfähigkeit stehen in angemessenem Verhältnis zum Auftragsgegenstand.

2 *Nachhaltigkeit (Art. 2 Abs. 1 Bst. a IVöB, Art. 2 Abs. 1 Bst. b EGöB)*

¹ Der Auftraggeber beachtet die drei Nachhaltigkeitsdimensionen Gesellschaft, Wirtschaft und Umwelt in allen Phasen des Beschaffungsverfahrens.

² Nach Möglichkeit wendet er dazu entsprechende technische Spezifikationen, Eignungs- und Zuschlagskriterien an.

³ Er berücksichtigt im Rahmen der Bewertung des Preises wenn möglich alle Kosten während der voraussichtlichen Nutzungsdauer der Leistung.

II. Vergabeverfahren

1 *Massnahmen gegen Interessenkonflikte und Korruption (Art. 11 Abs. 1 Bst. b IVöB)*

¹ Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter eines Auftraggebers sowie von ihm beauftragte Dritte, die an einem Vergabeverfahren mitwirken, sind verpflichtet:

- a) Nebenbeschäftigungen und Auftragsverhältnisse sowie Interessenbindungen, die zu einem Interessenkonflikt beim Vergabeverfahren führen können, offenzulegen;
- b) eine Erklärung ihrer Unbefangenheit zu unterzeichnen, wenn der Schwellenwert des Einladungsverfahrens erreicht ist.

² Der Auftraggeber nimmt eine Integritätsklausel in die Beschaffungs- und Ausführungsunterlagen auf, die Auftraggeber und Anbieter verpflichtet, alle erforderlichen Massnahmen zur Vermeidung von Bestechung und anderem unethischen Verhalten zu ergreifen.

2 *Lohngleichheit von Frau und Mann (Art. 12 Abs. 1 IVöB)*

¹ Anbieter, die nach dem Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann vom 24. März 1995¹⁹ zur Durchführung einer Lohngleichheitsanalyse verpflichtet sind, reichen mit dem Angebot ein:

- a) das Ergebnis der Lohngleichheitsanalyse gemäss Art. 13a und 13c GIG oder
- b) die Kontrollbestätigung einer staatlichen Stelle gemäss Art. 13b GIG oder
- c) den Bericht der unabhängigen Stelle gemäss Art. 13d GIG.

¹⁹ SR 151.1; abgekürzt GIG.

² Andere Anbieter bestätigen die Einhaltung der Lohngleichheit von Frau und Mann mittels Selbstdeklaration.

3 *Nachweise (Art. 12 Abs. 1-3, 26, 27 IVöB)*

¹ Um zu prüfen, ob die Anbieter die Teilnahmebedingungen und die Eignungskriterien erfüllen, fordert der Auftraggeber unter Berücksichtigung des konkreten Auftrags ausgewählte, im Anhang beispielhaft genannte Unterlagen oder Nachweise an.

4 *Verzeichnisse (Art. 28 IVöB)*

¹ Der Auftraggeber meldet dem Finanzdepartement Verzeichnisse nach Art. 28 IVöB zur Veröffentlichung.

² Das Recht zur Einforderung weiterer Nachweise nach diesem Erlass bleibt vom Eintrag in einem Verzeichnis unberührt.

5 *Dialog (Art. 24 IVöB)*

¹ Der Auftraggeber lädt in der Regel mindestens drei Anbieter zum Dialog ein.

² Der Ablauf des Dialogs einschliesslich Dauer, Fristen, Entschädigung und Nutzung der Immaterialgüterrechte werden in einer Dialogvereinbarung festgelegt. Die Zustimmung zur Dialogvereinbarung bildet eine Voraussetzung für die Teilnahme am Dialog.

³ Nach Abschluss des Dialogs informiert der Auftraggeber alle im Dialog verbliebenen Anbieter über die relevanten Ergebnisse und lädt sie ein, ihr endgültiges Angebote einzureichen.

⁴ Während eines Dialogs und auch nach der Zuschlagserteilung dürfen ohne schriftliche Zustimmung des betroffenen Anbieters keine Informationen über Lösungen und Vorgehensweisen der einzelnen Anbieter weitergegeben werden.

6 *Entschädigung der Anbieter (Art. 24 Abs. 3 Bst. c und 36 Bst. h IVöB)*

¹ Die Ausarbeitung des Antrags auf Teilnahme und des Angebots wird nicht entschädigt. Vorbehalten blieben abweichende Bestimmungen im Rahmen der Ausschreibung.

² Verlangt der Auftraggeber Vorleistungen, die über den gewöhnlichen Aufwand hinausgehen, so gibt er in den Ausschreibungsunterlagen bekannt, ob und wie er diese Vorleistungen entschädigt.

7 *Fragen zu den Ausschreibungsunterlagen (Art. 36 IVöB)*

¹ Der Auftraggeber bestimmt in Ausschreibung und Ausschreibungsunterlagen, bis zu welchem Zeitpunkt er Fragen entgegennimmt.

² Er anonymisiert alle Fragen zu den Ausschreibungsunterlagen und stellt die Fragen und die Antworten innert weniger Arbeitstage nach Ablauf der Einreichungsfrist für Fragen allen Anbietern gleichzeitig zur Verfügung.

8 *Angebotsöffnung (Art. 37 IVöB)*

¹ Die Angebotsöffnung ist nicht öffentlich.

² Kantonale Auftraggeber veröffentlichen nach der Öffnung der Angebote im offenen und selektiven Verfahren die Nettopreise im Internet. Die anderen Auftraggeber geben den Anbietern die Nettopreise direkt bekannt oder veröffentlichen sie im Internet.

³ Beim Dialog werden nur die Nettopreise der endgültigen Angebote bekanntgegeben.

9 *Dokumentationspflichten (Art. 37, 38, 39 Abs. 4, 40 Abs. 1 IVöB)*

¹ Der Auftraggeber dokumentiert die Prüfung der Angebote in einem Evaluationsbericht so, dass sie nachvollziehbar ist.

² Das Protokoll der Angebotsbereinigung enthält mindestens folgende Angaben:

- a) Ort;
- b) Datum;
- c) Namen der Teilnehmenden;
- d) bereinigte Angebotsbestandteile;
- e) Resultate der Bereinigung.

10 *Debriefing (Art. 51 IVöB)*

¹ Der Auftraggeber führt mit einem nicht berücksichtigten Anbieter auf dessen Verlangen hin ein Gespräch durch (Debriefing).

² Im Gespräch werden insbesondere die wesentlichen Gründe für die Nichtberücksichtigung des Angebots bekannt gegeben. Die Vertraulichkeit nach Art. 51 Abs. 4 IVöB ist zu beachten.

III. Wettbewerbe und Studienaufträge

1 *Anwendungsbereich (Art. 22 IVöB)*

¹ Wettbewerbe und Studienauftragsverfahren können zur Beschaffung sämtlicher Leistungen im Sinn von Art. 8 Abs. 2 IVöB durchgeführt werden.

2 *Arten*

¹ Planungswettbewerbe können durchgeführt werden zur Erarbeitung von Lösungsvorschlägen:

- a) als Ideenwettbewerb zu allgemein umschriebenen und abgegrenzten Aufgaben;
- b) als Projektwettbewerb zu konkret umschriebenen Aufgaben und zur Vergabe der teilweisen oder umfassenden Realisierung der Lösung.

² Gesamtleistungswettbewerbe können zur Erarbeitung von Lösungsvorschlägen zu konkret umschriebenen Aufgaben und zur Vergabe der Realisierung dieser Lösung durchgeführt werden.

³ Studienauftragsverfahren können durchgeführt werden für Aufgabenstellungen, die aufgrund ihrer Komplexität erst im Laufe des weiteren Verfahrens präzisiert und vervollständigt werden können.

3 *Verfahren*

¹ Der Auftraggeber kann auf Bestimmungen und Empfehlungen von Fachverbänden verweisen, soweit solche diesem Erlass nicht widersprechen.

² Wettbewerbe und Studienaufträge sind im offenen oder im selektiven Verfahren auszuschreiben, sofern der Auftragswert den massgebenden Schwellenwert nach Anhang 2 IVöB erreicht.

³ Die Anzahl der Teilnehmenden kann im Verlauf des Verfahrens reduziert werden, sofern auf diese Möglichkeit in der Ausschreibung hingewiesen wurde.

IV. Rechtsschutz

1 *Aufschiebende Wirkung (Art. 54 IVöB, Art. 5 Abs. 2 Bst. c EGöB)*

¹ Ein haupt- oder teilamtliches Mitglied des Verwaltungsgerichts entscheidet über die aufschiebende Wirkung in der Regel innert 20 Tagen nach Eingang der Beschwerde.

V. Vollzug

1 *Verfügungen des Auftraggebers (Art. 43, 44, 51 Abs. 1 IVöB)*

¹ Der Auftraggeber bestimmt bei Einleitung eines Vergabeverfahrens, ob er die Verfügungen durch Veröffentlichung auf der Internetplattform nach Art. 48 Abs. 1 IVöB oder durch individuelle Zustellung eröffnet.

2 *Sanktionen (Art. 45 IVöB)*

¹ Der Auftraggeber verfügt Sanktionen nach Art. 45 Abs. 1 IVöB.

² Er meldet unzulässige Wettbewerbsabreden und rechtskräftige Sanktionen nach Abs. 1 dieser Bestimmung dem Finanzdepartement, das die Meldungen nach Art. 45 Abs. 2 und 3 IVöB weiterleitet.

³ Die Regierung ordnet Sanktionen gegenüber Auftraggebern nach Art. 45 Abs. 4 IVöB an.

⁴ Zuständig für den Entzug oder die Rückforderung der finanziellen Beiträge nach Art. 45 Abs. 5 IVöB ist jene Behörde, welche die Beiträge gesprochen hat.

3 *Statistik (Art. 50 IVöB)*

¹ Jeder Auftraggeber führt über Vergaben ab 50'000 Franken fortlaufend eine jährliche Statistik nach den Vorgaben der Fachstelle für Statistik, die wenigstens folgende Angaben enthält:

- a) Datum des Zuschlags;
- b) Projektname;
- c) Namen der verantwortlichen internen Projektleitung;
- d) mit dem Verfahren betraute externe Beteiligte;
- e) berücksichtigte Anbieter mit Angabe der Ursprungsländer, bei schweizerischen Anbietern des Kantons;
- f) Art der Leistung;
- g) Wert des Auftrags;
- h) Verfahrensart, bei freihändiger Vergabe eine kurze Begründung;
- i) bei der Vergabe berücksichtigte Nachhaltigkeitskriterien.

² Diese Statistik ist mit Ausnahme der Buchstaben c und d öffentlich und kann beim Auftraggeber oder der von ihm bezeichneten Stelle jederzeit eingesehen werden. Nach Ablauf von drei Jahren muss die Statistik nicht mehr aufbewahrt werden.

³ Die Statistik wird der Fachstelle für Statistik eingereicht. Diese veröffentlicht eine Gesamtauswertung, erstellt die Auswertungen nach den internationalen Vereinbarungen und leitet diese dem Interkantonalen Organ zuhanden der zuständigen Stellen des Bundes weiter.

4 *Aufsicht (Art. 62 Abs. 1 und 2 IVöB)*

¹ Die Aufsichtsorgane der Auftraggeber überwachen im Rahmen ihrer Dienstaufsicht auch die Einhaltung der Gesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen.

² Kantonale Behörden, die Leistungsvereinbarungen mit Trägern öffentlicher Aufgaben abschliessen, regeln in diesen auch die Einhaltung des öffentlichen Beschaffungsrechts durch die Leistungserbringer, namentlich:

- a) die Pflicht zur Durchführung öffentlicher Vergabeverfahren in Bezug auf Aufträge im Bereich der Leistungsvereinbarung;
- b) die Berichterstattung über die Erfüllung dieser Pflicht.

³ Das Finanzdepartement zeigt dem Interkantonalen Organ für das öffentliche Beschaffungswesen (InöB) Feststellungen bezüglich Einhaltung der IVöB an.

5 *Aus- und Weiterbildung (Art. 5 Abs. 1 Bst. c EGöB)*

¹ Der Auftraggeber stellt sicher, dass die mit Vergabeverfahren betrauten Personen oder Organisationen die Vorschriften über öffentliche Beschaffungen kennen und einhalten.

² Für die Aus- und Weiterbildung im Beschaffungswesen ist das Kompetenzzentrum Beschaffung im Finanzdepartement zuständig.

6 *Richtlinien (Art. 5 Abs. 1 Ingress und Bst. e EGöB)*

¹ Das Finanzdepartement erlässt Richtlinien über:

- a) nachhaltige Beschaffung;
- b) die Berücksichtigung der Bedürfnisse und der Leistungsfähigkeit der KMU;
- c) die Veröffentlichung der Nettopreise nach Art. ●● Abs. ●● dieses Erlasses;
- d) die elektronische Einreichung von Angeboten.

Kantonsratsbeschluss über die Genehmigung des Regierungsbeschlusses über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

Entwurf der Regierung vom 8. März 2022

Der Kantonsrat des Kantons St.Gallen

hat von der Botschaft der Regierung vom 8. März 2022²⁰ Kenntnis genommen und
erlässt

in Ausführung von Art. 65 Bst. c der Kantonsverfassung vom 10. Juni 2001²¹

als Beschluss:

I.

Ziff. 1

¹ Der Regierungsbeschluss vom 8. März 2022 über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019 wird genehmigt.

II.

[keine Änderung anderer Erlasse]

III.

[keine Aufhebung anderer Erlasse]

IV.

1. Die Regierung bestimmt den Vollzugsbeginn dieses Erlasses.

2. Dieser Erlass untersteht dem fakultativen Referendum.²²

²⁰ ABI 2022-••.

²¹ sGS 111.1; abgekürzt KV.

²² Art. 49 Abs. 1 Bst. b KV.

Einführungsgesetz zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019

Entwurf der Regierung vom 8. März 2022

Der Kantonsrat des Kantons St.Gallen

hat von der Botschaft der Regierung vom 8. März 2022²³ Kenntnis genommen und

erlässt

in Ausführung der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019²⁴

als Gesetz:

I.

Art. 1 *Gegenstand*

¹ Dieses Gesetz regelt die Einführung der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen aus dem Jahr 2019²⁵ im Kanton St.Gallen.

Art. 2 *Grundsätze*

¹ Der Auftraggeber trägt im Beschaffungsverfahren auf geeignete Weise Rechnung:

- a) den Bedürfnissen und der Leistungsfähigkeit kleiner und mittlerer Unternehmungen unter Beachtung der Vorgaben des Völkerrechts und des schweizerischen Verfassungsrechts sowie des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt vom 6. Oktober 1995²⁶;
- b) der Nachhaltigkeit.

Art. 3 *Veröffentlichung (Art. 48 Abs. 1 IVöB)*

¹ Der Auftraggeber veröffentlicht Zuschläge, die ausserhalb des Staatsvertragsbereichs freihändig nach Art. 21 Abs. 2 IVöB erteilt wurden.

Art. 4 *Rechtsschutz (Art. 52 Abs. 1 IVöB)*

¹ Die Beschwerde gegen Verfügungen der Auftraggeber an das Verwaltungsgericht ist ab dem für das Einladungsverfahren massgebenden Auftragswert zulässig.

²³ ABI 2022-••.

²⁴ sGS ••; abgekürzt IVöB.

²⁵ sGS ••; abgekürzt IVöB.

²⁶ SR 943.02.

² Soweit die IVöB keine Regelung enthält, finden die Bestimmungen des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Mai 1965²⁷ ergänzend Anwendung.

Art. 5 Vollzug

¹ Die Regierung regelt die Einzelheiten des Vollzugs, des Verfahrens und der Organisation, insbesondere:

- a) die Kontrolle der Einhaltung der Anforderungen nach Art. 12 Abs. 1 bis 3 IVöB;
- b) die Bezeichnung der für die Teilnahme an Vergabeverfahren erforderlichen Nachweise nach Art. 26 IVöB;
- c) die Bezeichnung der für den einheitlichen Vollzug, die Kontrolle, Aufsicht, Auskunft sowie Aus- und Weiterbildung verantwortlichen Stellen nach Art. 28 Abs. 1, Art. 45 Abs. 1 bis 5, Art. 50 Abs. 1 und Art. 62 Abs. 1 und 2 IVöB;
- d) die Delegation der Mitteilungsbefugnis des Auftraggebers zur Eröffnung von Verfügungen nach Art. 51 Abs. 1 IVöB;
- e) die Umsetzung der Grundsätze nach Art. 2 dieses Erlasses.

² Die Regierung wird zudem ermächtigt:

- a) den Geltungsbereich nach Art. 10 IVöB auf weitere Auftraggeber oder Aufträge auszuweiten;
- b) das für die Kontrollen zuständige Organ nach Art. 12 Abs. 5 IVöB zu bezeichnen;
- c) ergänzende Vorschriften über den Rechtsschutz zu erlassen;
- d) Änderungen der Vereinbarung nach Art. 61 Abs. 2 IVöB zu genehmigen;
- e) Vereinbarungen mit Grenzregionen und Nachbarstaaten nach Art. 6 Abs. 4 IVöB abzuschliessen;
- f) den Grossratsbeschluss vom 7. Mai 2002 über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001²⁸ aufzuheben, wenn sämtliche Kantone der neuen Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. November 2019 beigetreten sind.

II.

[keine Änderung anderer Erlasse]

III.

Der Erlass «Einführungsgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen vom 2. April 1998»²⁹ wird aufgehoben.

IV.

Die Regierung bestimmt den Vollzugsbeginn dieses Erlasses.

²⁷ sGS 951.1.

²⁸ sGS 841.4.

²⁹ sGS 841.1.