

BD / Motion SP-Fraktion vom 21. Februar 2012

Konsequente Kontrollen bei öffentlichen Aufträgen

Antrag der Regierung vom 27. März 2012

Nichteintreten.

Die SP-Fraktion lädt die Regierung ein, im eigenen Einflussbereich bei der Vergabe öffentlicher Aufträge die erforderlichen Massnahmen auf Gesetzes- oder Verordnungsstufe zur Verhinderung von Lohndumping rasch zu veranlassen.

Der gesetzgeberische Einflussbereich des Kantons im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens ist formell beschränkt auf das Einführungsgesetz zur Gesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen (sGS 841.1) sowie die gestützt darauf erlassene Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (sGS 841.11). Inhaltlich haben diese Erlasse sich an das plurilaterale WTO-Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen und die zu dessen Umsetzung abgeschlossene Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen zu halten. Deren wesentlichste Ziele sind die Förderung des wirksamen Wettbewerbs unter den Anbietern, die Gewährleistung eines transparenten Vergabeverfahrens sowie die wirtschaftliche Verwendung öffentlicher Mittel.

Die Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen sieht die Einhaltung von Arbeitsschutzbestimmungen und der Arbeitsbedingungen der allgemeingültigen Gesamt- und Normalarbeitsverträge sowie die Gleichbehandlung von Mann und Frau vor. Konkret definiert sie diese als gesetzliche Eignungskriterien, bei deren Nichteinhaltung der Anbieter vom Vergabeverfahren auszuschliessen ist oder ein ihm bereits erteilter Zuschlag widerrufen werden kann. Der Kanton als öffentlicher Arbeitgeber verlangt von den berücksichtigten Anbietern sowie auch von diesen allenfalls beigezogenen Subunternehmern regelmässig die Bestätigung, dass die Arbeitsbedingungen und damit die Mindestlöhne eingehalten werden.

Vor dem skizzierten rechtlichen Hintergrund nimmt die Regierung zu den in der Motion vorgeschlagenen Massnahmen wie folgt Stellung:

Keine Subunternehmerketten:

Der Einsatz von Subunternehmern dient regelmässig dazu, den privaten Anbietern bei der Erfüllung öffentlicher Aufträge zusätzlich erforderliches Know-How oder zusätzlich erforderliche personelle Kapazität zu erschliessen. Dies kommt nicht zuletzt dem Interesse des Auftraggebers an einer qualitativ hochstehenden und termingerechten Auftragserfüllung entgegen. Allerdings ist die Kette der eingesetzten Subunternehmer überschaubar zu halten. Dieses kann durch eine entsprechende Ausgestaltung der Ausschreibungsunterlagen umgesetzt werden, indem die Unternehmer in den allgemeinen Bedingungen verpflichtet werden, mit allfälligen Subunternehmern vertraglich zu regeln, dass diese ihrerseits keine weiteren Subunternehmer beauftragen dürfen. Diese Regelung wird bei Vergaben im Bereich Hochbau bereits heute regelmässig praktiziert. Ob die aktuell diskutierte Solidarhaftung des Unternehmers für seinen Subunternehmer hinsichtlich der Einhaltung der massgeblichen Arbeitnehmerschutzbestimmungen eingeführt werden soll, prüft der Bundesrat derzeit. Die Regierung wartet diese Entwicklung ab, bevor auf kantonaler Ebene die Anpassung von Bestimmungen geprüft wird.

Kontrollen:

Hinsichtlich der «Kontrollen» ist vorab zwischen der Kontrolle der Submissionen und der Kontrolle durch die Arbeitsmarktbehörden zu unterscheiden.

Bei der Kontrolle der Submissionen ist festzuhalten, dass der Kanton bei der Erfüllung der öffentlich ausgeschriebenen Aufträge sich darauf verlassen muss, dass seine Vertragspartner gemäss deren schriftlicher Zusicherung die ihnen obliegenden Pflichten richtig erfüllen.

Bei der Kontrolle durch die Arbeitsmarktbehörden ist weiter zu unterscheiden zwischen Branchen, die einen allgemeingültigen Gesamtarbeitsvertrag (GAV) aufweisen und diejenigen Branchen, die keine solchen kollektivvertraglichen Regelungen haben. Für die erste Gruppe sind die Paritätischen Kommissionen, welche durch die Sozialpartner besetzt werden, zuständig. Für die zweite Gruppe ist das Amt für Wirtschaft bzw. die Tripartite Kommission zuständig.

Bezüglich des Sanktionswesens ist die Paritätische Kommission zuständig, solange es sich um Schweizer Unternehmen handelt. Handelt es sich um ein fehlbares ausländisches Unternehmen, meldet die Paritätische Kommission den Fall dem Amt für Wirtschaft, welches dann sanktioniert. Der in der Motion erwähnte «spektakuläre Fall» gehört hinsichtlich Kontrolle *und* Sanktion in den Zuständigkeitsbereich der Paritätischen Kommission.

Der herrschende Vollzugsdualismus, bei dem staatliche Behörden sowie die Sozialpartner involviert sind, war bei der Schaffung der flankierenden Massnahmen ein bewusster gesetzgeberischer Entscheidung auf Bundesebene. Ob der Bund bei der Gesamtüberprüfung der Flankierenden Massnahmen auch grundsätzlich organisatorische Reformansätze im Vollzug prüft, bleibt abzuwarten.

Positivliste:

Die wettbewerbsneutrale Erstellung und Führung einer aktuellen Liste von Firmen ohne Beanstandungen wäre mit erheblichem Aufwand verbunden. Die Einführung einer «weissen Liste» ist ohne Bereitstellung zusätzlicher personeller Ressourcen nicht zu bewältigen. Das fallweise Einholen zusätzlicher Informationen über Unternehmen bei den Berufsregistern entspricht dagegen bereits jetzt der gängigen Praxis der Beschaffungsstellen.

Ausschluss:

Im Vergabeverfahren wird von den Anbietern auf dem Weg der Selbstdeklaration regelmässig der Nachweis verlangt, dass ihre Unternehmung die Bestimmungen der massgeblichen allgemeinverbindlichen Gesamt- und Normalarbeitsverträge bzw. die berufsüblichen Bedingungen einhält. Ist dies nicht der Fall, kann ein Anbieter vom Vergabeverfahren ausgeschlossen werden oder ihm der Zuschlag entzogen werden. Diese verfahrensrechtlichen Möglichkeiten haben aber den rechtsstaatlichen Anforderungen zu genügen. Ein Ausschluss ist daher lediglich dann zulässig, wenn ein Verstoß zweifelsfrei feststeht und dem Anbieter vorab das rechtliche Gehör gewährt worden ist. Ein Ausschluss von künftigen Vergaben ist zudem nur dann zulässig, wenn der festgestellte Verstoß schwer wiegt. Ob dies der Fall ist, liegt auf kantonaler Ebene in der abschliessenden Beurteilungskompetenz des Verwaltungsgerichtes.

Zusammenfassend sieht die Regierung aktuell auf kantonaler Ebene keinen gesetzgeberischen Handlungsbedarf. Die rechtlichen Rahmenbedingungen im Kompetenzbereich der Kantone ermöglichen bereits heute die nötigen Massnahmen gegen Lohndumping. Bei der konkreten Vergabe öffentlicher Aufträge und den anschliessenden Vertragsabschlüssen im Kanton St.Gallen werden bereits genügend Vorkehrungen zur Verhinderung von Lohndumping getroffen. Weitergehende Massnahmen bei Branchen mit oder ohne Gesamtarbeitsvertrag (GAV) auf der Ebene vermehrter Kontrollen durch die zuständigen Stellen (Paritätische Kommission, Tripartite Kommission) sind ohne zusätzliche personelle und finanzielle Ressourcen nicht zu bewältigen. Aus den genannten Gründen beantragt die Regierung «Nichteintreten» auf die Motion.