



## **Totalrevision des Submissionsgesetzes (SubG)**

Bericht und Antrag des Regierungsrats  
vom 29. November 2022

Sehr geehrter Herr Präsident  
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir unterbreiten Ihnen den Bericht und Antrag zur Totalrevision des kantonalen Submissionsgesetzes. Unsere Vorlage gliedern wir wie folgt:

<b>1. IN KÜRZE</b>	<b>2</b>
<b>2. AUSGANGSLAGE</b>	<b>3</b>
2.1. Einbettung der IVöB	3
2.2. Revision des GPA	3
2.3. Auswirkungen der GPA-Revision auf die Schweiz	3
2.4. Arbeiten zur Umsetzung der GPA-Revision	4
2.5. Parlamentarische Vorstösse	4
<b>3. REVISIONSZIELE UND GRUNDZÜGE DER VORLAGE</b>	<b>4</b>
<b>3.1. Revisionsziele</b>	<b>4</b>
3.1.1. Umsetzung des GPA 2012	4
3.1.2. Parallele Harmonisierung des nationalen Beschaffungsrechts	5
3.1.3. Klären und strukturieren	5
3.1.4. Flexibilisieren, modernisieren – Vergrösserung Handlungsspielraum	5
3.1.5. Weniger Administrativaufwand, mehr Effizienz für Anbietende	6
<b>3.2. Grundzüge der Vorlage / wichtigste Neuerungen</b>	<b>6</b>
<b>3.3. Kantonaler Beitritt und Ausführungsgesetzgebung</b>	<b>7</b>
<b>4. ERGEBNISSE DES VERNEHMLASSUNGSVERFAHRENS</b>	<b>7</b>
<b>5. ERLÄUTERUNGEN ZU DEN EINZELNEN BESTIMMUNGEN</b>	<b>11</b>
5.1. Erläuterungen zu den Bestimmungen der Vereinbarung	11
5.2. Erläuterungen zum Beitrittsbeschluss	12
<b>6. AUSWIRKUNGEN</b>	<b>14</b>
6.1. Finanzielle Auswirkungen auf den Kanton	14
6.2. Personelle Auswirkungen	14
6.3. Auswirkungen auf die Wirtschaft	15
6.4. Auswirkungen auf die Umwelt	15
6.5. Auswirkungen auf die Gemeinden	15

<b>7. PARLAMENTARISCHE VORSTÖSSE</b>	<b>16</b>
<b>7.1. Postulat der FDP-Fraktion betreffend Submissionsgesetzgebung, Vorlage Nr. 3166.1 – 16436</b>	<b>16</b>
<b>7.2. Postulat der CVP-Fraktion betreffend Submissionsgesetz mit neuen Qualitätskriterien zugunsten unseres Gewerbes, Vorlage Nr. 3169.1 -16451</b>	<b>17</b>
<b>8. ZEITPLAN</b>	<b>18</b>
<b>9. ANTRÄGE</b>	<b>19</b>

## **1. IN KÜRZE**

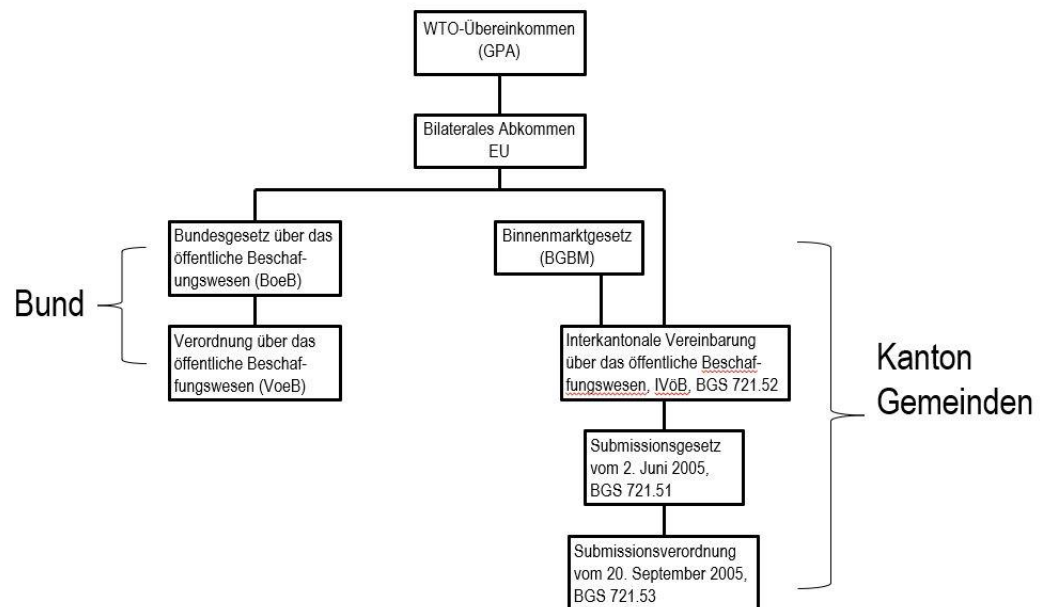
**Die Änderungen des internationalen Rechts (Government Procurement Agreement [GAP]) bedingen Anpassung des nationalen öffentlichen Beschaffungsrechts. Gleichzeitig sollen auch die Beschaffungsordnungen von Bund und Kantonen sowie die Bestimmungen innerhalb der Kantone soweit möglich und sinnvoll harmonisiert werden. Das Interkantonale Organ für das öffentliche Beschaffungswesen (InöB) hat daher die Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) revidiert und am 15. November 2019 einstimmig verabschiedet. Mit der vorliegenden Gesetzesvorlage beabsichtigt der Kanton Zug den Beitritt zur revidierten IVöB und folgt damit den Harmonisierungsbestrebungen.**

Das öffentliche Beschaffungsrecht regelt ein wichtiges Segment der Schweizer Volkswirtschaft. Seine Grundlagen findet es im WTO-Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. April 1994 (Government Procurement Agreement, GPA; SR 0.632.231.422) sowie im bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens vom 21. Juni 1999 (Abkommen Schweiz–EU; SR 0.172.052.68). Das GPA wird auf Ebene Bund durch das Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen vom 21. Juni 2019 (BöB; SR 172.056.1) sowie die zugehörige Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 12. Februar 2020 (VöB; SR 172.056.11) und auf Ebene der Kantone durch die Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001 (IVöB; BGS 721.52) umgesetzt. Aufgrund der 2012 abgeschlossenen Revision des GPA sind Anpassungen im nationalen Recht erforderlich. Gleichzeitig sollen die Beschaffungsordnungen von Bund und Kantonen einander inhaltlich soweit möglich und sinnvoll angeglichen werden.

Am 15. November 2019 haben die Kantone respektive ihr Interkantonales Organ für das öffentliche Beschaffungswesen (InöB) die revidierte IVöB einstimmig verabschiedet. Damit wurde ein weiterer wichtiger Grundstein auf dem Weg zur Harmonisierung des Beschaffungsrechts in der Schweiz gelegt. Die angestrebte Umsetzung der IVöB führt zu einer, im Vergleich zu heute, noch weitergehenden Vereinheitlichung der Vorschriften im kantonalen Beschaffungsrecht, das in den Kantonen, Städten und Gemeinden zur Anwendung gelangt. Ausserdem führt die revidierte IVöB zu einer Harmonisierung mit dem auf Bundesebene revidierten BöB, welches die Beschaffungen des Bundes neu regelt und per 1. Januar 2021 in Kraft getreten ist. Die wenigen Abweichungen zwischen der IVöB und dem BöB sind hauptsächlich bedingt durch übergeordnete gesetzliche Vorgaben, welche die Kantone bei ihrer Gesetzgebung einhalten müssen. So werden diese beispielsweise aufgrund der Vorgaben im Bundesgesetz über den Binnenmarkt vom 6. Oktober 1995 (Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.02) weiterhin das Herkunftsortprinzip anwenden, während für den Bund das Leistungsortprinzip massgeblich ist.

## 2. AUSGANGSLAGE

### 2.1. Einbettung der IVöB



### 2.2. Revision des GPA

Das revidierte WTO-Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen wurde am 30. März 2012 formell verabschiedet (GPA 2012). Es trat am 6. April 2014 in Kraft, nachdem das erforderliche Quorum der unterzeichnenden Mitgliedstaaten erreicht worden war. Mit der Revision des Übereinkommens von 1994 (GPA 1994), dem die Schweiz mit Wirkung ab 1. Januar 1996 beigetreten war, wurde der Geltungsbereich erweitert, der Konventionstext vereinfacht und modernisiert sowie der Einsatz elektronischer Mittel geregelt. Sämtliche Vertragsstaaten sind verpflichtet, die Änderung des GPA im nationalen Recht umzusetzen. Der Bundesrat hat am 2. Dezember 2020 die Annahmearkunde für das GPA 2012 hinterlegt. Es trat für die Schweiz am 1. Januar 2021 in Kraft.

Für die Schweiz liegt die Bedeutung der Revision unter anderem in der Stärkung des Wettbewerbs, der Klärung von Unterstellungsfragen, der Flexibilisierung des Beschaffungsvorgangs und der Anpassung an die künftigen Herausforderungen, z. B. bei der elektronischen Vergabe. Zudem wird der Marktzugang von Schweizer Unternehmen in den GPA-Mitgliedstaaten verbessert.

### 2.3. Auswirkungen der GPA-Revision auf die Schweiz

Die Revision des GPA erfordert Anpassungen im Bundesrecht und im kantonalen Recht. Verschiedene Wirtschaftsverbände fordern seit Jahren eine Harmonisierung zwischen den Rechtsordnungen des Bundes und der Kantone. Bund und Kantone sind übereingekommen, die internationalen Vorgaben im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten parallel umzusetzen. Die Gesetzgebungsverfahren des Bundes und der Kantone erfolgen je separat, basieren jedoch auf den Regelungsvorschlägen einer paritätischen Arbeitsgruppe Bund–Kantone. Nach Abschluss der GPA-Verhandlungen hat diese Arbeitsgruppe seitens des Bundes unter der Federführung der Beschaffungskonferenz des Bundes und seitens der Kantone unter der Federführung der

Bau-, Planungs- und Umweltdirektoren-Konferenz (BPUK) den Entwurf des Bundesgesetzes sowie die revidierte IVöB erarbeitet.

## **2.4. Arbeiten zur Umsetzung der GPA-Revision**

Das InöB hat mit Schreiben vom 22. September 2014 u. a. auch die Kantone zur Stellungnahme betreffend den Vorentwurf für eine Revision der IVöB eingeladen. Da es sich vorliegend um eine Revision eines bestehenden Konkordats handelt, wurde kantonsintern die Konkordatskommission in den Revisionsprozess miteinbezogen. Mit Schreiben vom 2. Dezember 2014 nahm die Kommission zur revidierten IVöB Stellung. Parallel dazu wurde ein internes Mitberichtsverfahren durchgeführt. Unter Bezugnahme der eingegangenen Stellungnahmen verabschiedete der Regierungsrat seine Vernehmlassungsantwort an das InöB am 9. Dezember 2014.

Im Anschluss an die Vernehmlassungen auf Stufe Bund und Kantone wurden die Vorlagen bereinigt, wobei wiederum dem Gleichlauf der Regelungen auf den beiden Stufen das Augenmerk galt. Nachdem die Totalrevision des BöB im Rahmen der Schlussabstimmung von Nationalrat und Ständerat am 21. Juni 2019 mit Änderungen verabschiedet worden war, prüften die Kantone, welche dieser Änderungen im Lichte der parallelen Harmonisierung auch für die IVöB übernommen werden sollen und bei welchen weiterhin Differenzen zum Bundesrecht verbleiben. Die Kantone bzw. ihr InöB haben die Totalrevision der IVöB am 15. November 2019 schliesslich einstimmig verabschiedet.

## **2.5. Parlamentarische Vorstösse**

Der Kantonsrat hat sich in letzter Zeit mit zwei parlamentarischen Vorstössen rund um die Submissionsgesetzgebung befasst. Die Postulate der FDP-Fraktion betreffend Submissionsgesetzgebung (Vorlage Nr. 3166.1 - 16436) und der CVP-Fraktion betreffend Submissionsgesetz mit neuen Qualitätskriterien zugunsten unseres Gewerbes (Vorlage Nr. 3169.1 -16451) wurden am 26. November 2020 an den Regierungsrat überwiesen. Der Regierungsrat behandelt diese im Rahmen des vorliegenden Berichts und Antrags (siehe unter Ziffer 7.2).

# **3. REVISIONSZIELE UND GRUNDZÜGE DER VORLAGE**

## **3.1. Revisionsziele**

### **3.1.1. Umsetzung des GPA 2012**

Mit der vorgeschlagenen Revision soll das GPA 2012 auf Stufe Kantone möglichst rasch und an den Bund angeglichen in das nationale Recht umgesetzt werden. Die bisherigen Ziele des Beschaffungswesens – wirtschaftlicher Einsatz der öffentlichen Mittel, Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung der Anbietenden, Förderung des Wettbewerbs sowie Transparenz der Verfahren – werden beibehalten. Ein besonderes Augenmerk der Vorlage gilt den Massnahmen gegen Kollusion und Korruption sowie der ausdrücklichen Anerkennung nachhaltiger Beschaffungen.

### 3.1.2. Parallele Harmonisierung des nationalen Beschaffungsrechts

Die Umsetzung des GPA 2012 ins nationale Recht wird zum Anlass genommen, eine parallele Harmonisierung der Beschaffungsordnungen beim Bund und bei den Kantonen herbeizuführen.

Verschiedene Regelungen, die sich bisher für den Bund, die Kantone oder beide bewährt haben, werden in der vorliegenden Vorlage der Vereinbarung übernommen. In Bezug auf den Rechtsschutz werden Neuerungen vorgesehen, die weitgehend einheitliche Regeln zur Begründung und Eröffnung von Verfügungen, einheitliche Beschwerdegründe und -objekte sowie eine einheitliche Beschwerdefrist von 20 Tagen vorsehen. Der Schwellenwert für Lieferungen wird im freihändigen Verfahren von 100 000 Franken auf 150 000 Franken angehoben, damit die Harmonisierung mit dem Bund vollzogen werden kann.

Die angestrebte Angleichung der Beschaffungsordnungen von Bund und Kantonen wird nur möglich sein, wenn die Kantone die Grundsätze und Leitlinien der Vorlage beibehalten.

### 3.1.3. Klären und strukturieren

Die Erfahrungen und Entwicklungen seit Inkrafttreten der IVöB und des BöB wurden bei der Revision mitberücksichtigt und gaben wertvolle Impulse für die Optimierung der gesetzlichen Grundlagen. So zeigte sich bei der praktischen Anwendung, dass gewisse Sachverhalte und Begriffe der Klarstellung bedürfen.

In Anlehnung an das GPA 2012 wurden die IVöB und das BöB mit Begriffsdefinitionen ergänzt und terminologisch angepasst. Insbesondere die Neuregelung des subjektiven Geltungsbereichs (Art. 4 ff. IVöB) beziehungsweise die Definition des «öffentlichen Auftrags» (Art. 8 und 9 IVöB) dienen dazu, bisher unterschiedlich beantwortete Fragen zum Geltungsbereich des Beschaffungsrechts (z. B. in Bezug auf bestimmte Konzessionen und die Übertragung öffentlicher Aufgaben) zu klären.

Im Verhältnis zum GPA 1994 sieht das GPA 2012 eine andere Struktur vor. Der Aufbau der IVöB orientiert sich an der neuen Struktur des GPA 2012 sowie am Ablauf eines Vergabeverfahrens. Die Vereinbarung besteht aus 65 Artikeln, verteilt auf zehn Kapitel, und aus vier Anhängen.

### 3.1.4. Flexibilisieren, modernisieren – Vergrößerung Handlungsspielraum

Die IVöB wie auch das BöB wollen den öffentlichen Auftraggebern und den Anbietenden – unter Vorbehalt der beschaffungsrechtlichen Grundsätze – möglichst grossen Handlungsspielraum gewähren und gleichzeitig den Einsatz moderner Informationstechnologien im öffentlichen Beschaffungswesen fördern. Materiell betreffen die vorgeschlagenen Änderungen der IVöB beziehungsweise des BöB 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 die für den Bund seit 2010 vorgesehenen Instrumente wie Folgebeschaffungen, aber auch der Dialog zwischen Auftraggebern und Anbietenden sowie die in der Praxis schon länger genutzte Möglichkeit des Abschlusses von Rahmenverträgen (mit sog. Abrufverfahren) jetzt auf Gesetzesstufe für den Bund beziehungsweise in der IVöB für die Kantone verankert.

Die Unterstellung von Sektorauftraggebenden (z. B. Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung, Telekommunikation) geht immer davon aus, dass in ihrem Tätigkeitsbereich kein Wettbewerb herrscht. Sind Sektorauftraggebende hingegen dem wirksamen Wettbewerb ausgesetzt, soll ihnen die Möglichkeit offenstehen, eine Befreiung ihrer Beschaffungen von der Vereinbarung zu erwirken (sog. «Ausklinkverfahren» nach Art. 7 IVöB). Zur Flexibilisierung des öffentlichen Beschaffungswesens trägt nebst der Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für elektronische Auktionen auch die Änderung bei, wonach neu mehrere an einer Beschaffung beteiligte Auftraggebende, die einerseits dem BöB und andererseits der IVöB unterstellt sind, eine Rechtswahl treffen können (Art. 5 IVöB). Analog dazu und zur optimalen Ressourcennutzung kann bei der Beschaffung nationaler Infrastrukturen das anwendbare Beschaffungsrecht definiert werden.

### 3.1.5. Weniger Administrativaufwand, mehr Effizienz für Anbietende

Die Harmonisierung der Beschaffungsordnungen von Bund und Kantonen ermöglicht es den Anbietenden, ihre Prozesse bei der Einreichung von Offerten weiter zu standardisieren. Sie dürfen, auch zufolge der zu erwartenden einheitlicheren Rechtsprechung sowie der verbesserten Klarheit der gesetzlichen Grundlagen, mit geringerem Abklärungsaufwand rechnen. Gewisse Bestimmungen zielen zudem direkt auf einen Abbau des Administrativaufwands seitens der Anbietenden ab. So können die Vergabestellen beispielsweise erst zu einem späteren Verfahrenszeitpunkt die Nachweise im Zusammenhang mit den Teilnahmebedingungen von Anbietenden einholen. Auch die verstärkte Nutzung der modernen Informationstechnologien im öffentlichen Beschaffungswesen, namentlich die gemeinsame Internetplattform von Bund und Kantonen (simap.ch), dürfte den administrativen Aufwand der Anbietenden senken.

## 3.2. Grundzüge der Vorlage / wichtigste Neuerungen

Die IVöB überführt unter anderem die verpflichtenden Bestimmungen des GPA 2012 und der beschaffungsrelevanten Abkommen mit Drittstaaten ins schweizerische Recht. Der Bund und die Kantone nutzen die Einführung des GPA 2012 und den sich daraus ergebenden Anpassungsbedarf auch zur Harmonisierung ihrer Beschaffungsordnungen. Es werden daher gesamtschweizerisch einheitliche beschaffungsrechtliche Grundsätze und Regelungen für einen funktionierenden Binnenmarkt vorgeschlagen.

Als wichtige Neuerungen sind neben den bereits genannten Klärungen zu erwähnen:

- die Unterstellung der Verleihung bestimmter Konzessionen und der Übertragung gewisser öffentlicher Aufgaben unter das Beschaffungsrecht;
- die elektronische Abwicklung von Beschaffungsverfahren;
- die Einführung flexibler Instrumente wie Dialog, Rahmenverträge und elektronische Auktionen sowie verkürzte Fristen für die Offerteingaben und den Antrag um Teilnahme im selektiven Verfahren;
- die Korruptionsprävention im öffentlichen Beschaffungswesen;
- die Regelung des Ausstands aufgrund der Besonderheiten des Vergabeverfahrens;
- die systematische Regelung der Ausschluss- und Sanktionstatbestände;
- die Einführung einer zentralen – nicht öffentlichen – Liste mit Anbietenden und Subunternehmerinnen/Subunternehmern, die von künftigen Beschaffungsvorhaben ausgeschlossen sind;
- die Publikation des Verfahrensabbruchs zur Stärkung der Transparenz;
- die Möglichkeit der adhäsionsweisen Erledigung von Schadenersatzbegehren durch die Beschwerdeinstanz;

- die Verlängerung der Rechtsmittelfrist von zehn auf zwanzig Tage;
- die zwingende Veröffentlichung von Publikationen auf einer Internetplattform von Bund und Kantonen für öffentliche Beschaffungen;
- einen gewissen Paradigmenwechsel bei den Zuschlagskriterien infolge Stärkung des Qualitätswettbewerbs;
- die weitestgehende Integration der bisher als Empfehlung geltenden Vergaberichtlinien (VRöB) in die revidierte Vereinbarung.

Wertvoll ist neben alledem, dass die bewährte Praxis und die Rechtsprechung von Bund und Kantonen in die neue Vorlage eingeflossen sind. All dies soll letztlich Anbietenden den Marktzutritt erleichtern und damit den Wettbewerb sowie die Wirtschaftlichkeit stärken. Im Übrigen war die Revision vom Ziel geleitet, an Bewährtem festzuhalten und zum Abbau des Administrativaufwands bei den Anbietenden beizutragen.

### **3.3. Kantonaler Beitritt und Ausführungsgesetzgebung**

Gemäss § 41 Abs. 1 Bst. i der Verfassung des Kantons Zug vom 31. Januar 1894 (KV; BGS 111.1) bedürfen Verträge mit anderen Kantonen der Genehmigung des Kantonsrats. Konkret geht es um eine Beitrittserklärung des Kantons Zug, welche der Kantonsrat mit der Verabschiedung des neuen Submissionsgesetzes vornimmt.

Die IVöB sieht in Art. 63 Abs. 4 vor, dass die Kantone unter Beachtung der internationalen Verpflichtungen der Schweiz Ausführungsbestimmungen insbesondere zu Art. 10, 12 und 26 erlassen können. In Weiterführung des bisherigen Normengefüges und angesichts der Tatsache, dass auf Stufe Kanton nur wenige Ausführungsbestimmungen zur Vereinbarung notwendig sind, werden diese hauptsächlich direkt im vorliegenden Submissionsgesetz festgehalten. Ob insbesondere für die bis anhin in § 40 f. SubV geregelten und bereits heute an die kantonale Verwaltung gerichteten Zuschlags- und Verfahrenskompetenzen eine zusätzliche Verordnung benötigt wird oder ob es genügt, den bestehenden Regierungsratsbeschluss betreffend generelle Regelungen bei der Durchführung von Submissionsverfahren vom 28. September 2010 entsprechend zu ergänzen, wird in einem separaten Verfahren zu prüfen sein.

## **4. ERGEBNISSE DES VERNEHMLASSUNGSVERFAHRENS**

Nach der ersten Lesung dieser Vorlage hat der Regierungsrat die Gemeinden des Kantons Zug, die im Kantonsrat vertretenen Parteien sowie weitere interessierte Kreise zur Vernehmlassung eingeladen. Es haben 26 Organisationen eine Stellungnahme eingereicht.

Sämtliche Vernehmlassenden unterstützen den Beitritt zur IVöB und sind zumindest im Grundsatz mit dem Gesetzesentwurf einverstanden. Im Allgemeinen wird begrüsst, dass die interkantonale Harmonisierung und Modernisierung der Beschaffungsordnungen respektive der Verfahrensbestimmungen zu einer Erhöhung der Rechtssicherheit sowie zu einer einheitlicheren Rechtsprechung führen würden. Ausserdem ermögliche die Vereinheitlichung einen (stärkeren) Erfahrungsaustausch sowie die Schaffung von Synergien bei der Erarbeitung von Hilfsmitteln und Weiterbildungen. Der Paradigmenwechsel weg vom reinen Preiswettbewerb hin zum Qualitätswettbewerb sowie die Erhöhung des Schwellenwerts für freihändige Verfahren werden ebenfalls ausdrücklich befürwortet. Der Umstand, dass der Kanton Zug bald der letzte Kanton sei, der dieser Vereinbarung beitritt, wird jedoch mehrfach betont und als untypisch bezeichnet. Auf die wichtigsten Begehren wird nachfolgend in aller Kürze und zusammenfassend eingegangen:

## § 2 – Vollzug (geändert)

Im Rahmen der externen Vernehmlassung wurde der Antrag gestellt (HEV Zugerland, Gemeinderäte Baar und Oberägeri), dass die von den Auftraggebern zu erstattende Meldung an das InöB (Art. 45 Abs. 3 IVöB) zusätzlich auch an eine vom Regierungsrat zu bezeichnende kantonale Stelle erfolgen soll. Durch die erweiterte Meldepflicht erhalte der Kanton insbesondere (überhaupt) Kenntnis vom Verdacht auf Schwarzarbeit und damit die Möglichkeit, die betreffenden Arbeitgebenden beispielsweise im Falle schwerwiegender Pflichtverletzungen gegen Art. 13 des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit (BGSA) während maximal fünf Jahren von künftigen Aufträgen des öffentlichen Beschaffungswesens auf kommunaler, kantonaler sowie eidgenössischer Ebene auszuschliessen. Entsprechend werde in der Musterbotschaft zur IVöB empfohlen, eine kantonale zentrale Stelle zu benennen und mit der Führung der Liste von Anbietenden sowie Subunternehmenden zu beauftragen.

Der Regierungsrat unterstützt das Begehren betreffend die erweiterte Meldepflicht. Insbesondere zugunsten der Unterbindung von Schwarzarbeit erweist es sich als sinnvoll und effizient, dass die Auftraggebenden die Meldung nach Art. 45 Abs. 3 IVöB gleichzeitig der entsprechenden kantonalen Stelle mitteilen, welche sodann allfällige Sanktionen gegen die fehlbaren Arbeitgebenden ergreifen kann. Die Gründe für rechtskräftige Ausschlüsse nach Art. 44 i.V.m. Art. 45 Abs. 1 IVöB betreffen mehrheitlich Themenbereiche der Volkswirtschaftsdirektion (bspw. Missachtung von Arbeitsschutzbestimmungen, Verletzung der Melde- oder Bewilligungspflicht gemäss BGSA, etc.). Des Weiteren ist das der Volkswirtschaftsdirektion angegliederte Amt für Wirtschaft und Arbeit bereits heute die zuständige kantonale Stelle im Zusammenhang mit Schwarzarbeit. Es erweist sich daher als sachgerecht, wenn die rechtskräftigen Ausschlüsse nach Art. 45 Abs. 3 IVöB dem Amt für Wirtschaft und Arbeit gemeldet werden und dieses eine entsprechende Liste führt. Eine Weiterleitung der Meldungen durch das Amt für Wirtschaft und Arbeit an das InöB ist hingegen nicht erforderlich. Vielmehr erfolgt die Mitteilung der rechtskräftigen Ausschlüsse an das InöB (ausschliesslich) durch die Auftraggebenden. Das Amt für Wirtschaft und Arbeit ist im Rahmen des Submissionsgesetzes lediglich für die Entgegennahme der Ausschlussmeldungen und die Führung einer entsprechenden Liste zuständig. Mit dieser erweiterten Meldepflicht wird ausserdem der Empfehlung des InöB nachgekommen, wonach die Kantone eine zentrale Stelle mit der Sammlung (und Weiterleitung an das InöB) der rechtskräftigen Beschlüsse beauftragen sollen.

## § 6 – Rechtsschutz

Der Advokatenverein des Kantons Zug bedauert aus rechtsstaatlichen Überlegungen, dass erst ab dem für das Einladungsverfahren massgeblichen Auftragswert eine Rechtsmittelmöglichkeit bestehe und nicht auch beim freihändigen Verfahren. Der HEV Zugerland sowie der Gemeinderat Baar begrüssen demgegenüber den Schwellenwert des Rechtsschutzes ab dem für das Einladungsverfahren massgeblichen Auftragswert ausdrücklich, da Beschwerden gegen Kleinaufträge aus administrativen Gründen nicht zu rechtfertigen wären. Letztere Auffassung vertritt auch der Regierungsrat, zumal eine generelle Rechtsmittelmöglichkeit ab dem freihändigen Verfahren den zeitlichen und formellen Aufwand deutlich erhöhen würde. Es besteht daher kein Handlungsbedarf, die Bestimmung zu ändern.

Des Weiteren haben die Vernehmlassenden den Erlass zusätzlicher Gesetzesbestimmungen beantragt:

*Zuschlagskriterien «Verlässlichkeit des Preises», «unterschiedliche Preisniveaus», «Plausibilität des Angebots» und «Lehrlings- und Nachwuchsausbildung»*

Zu Diskussionen Anlass gaben Art. 29 Abs. 1 und Art. 63 Abs. 4 IVöB. Nach Auffassung diverser Vernehmlassenden (Baumeisterverband Zug, Zuger Wirtschaftskammer, Gewerbeverband



Zug, SVP) sei die Aufzählung der Zuschlagskriterien nicht abschliessend, sondern könne durch die kantonalen Parlamente ergänzt werden. Gemäss klarem Wortlaut von Art. 63 Abs. 4 IVöB müssten sich die kantonalen Ausführungsbestimmungen denn auch nicht auf Art. 10, 12 und 26 IVöB beschränken (HEV Zugerland, Gemeinderat Baar). Es wird daher mehrfach begehrt (Baumeisterverband Zug, Zuger Wirtschaftskammer, Gewerbeverband Zug, SVP, Die Mitte Kanton Zug), den zulässigen Handlungsspielraum auszuschöpfen und eine gesetzliche Grundlage zu schaffen, sodass insbesondere die Zuschlagskriterien «Verlässlichkeit des Preises» sowie «unterschiedliche Preisniveaus» (sog. Preisniveau-Klausel) Eingang in das kantonale Recht finden können. Die beiden Kriterien hätten denn auch bereits in anderen Kantonen Eingang in deren Submissionsgesetzgebung gefunden (bspw. AG, AI, BL, LU, SO, SZ und TG). Die FDP empfiehlt, neben dem Kriterium «Verlässlichkeit des Preises» auch das Zuschlagskriterium «Plausibilität des Angebots» in die kantonalen Rechtsgrundlagen aufzunehmen. Ausserdem sei auch die in Art. 29 Abs. 2 IVöB statuierte Möglichkeit, im Nicht-Staatsvertragsbereich Anbietende zu berücksichtigen, welche Ausbildungsplätze für Lernende in der beruflichen Grundbildung anbieten, im Sinne der Förderung und Wertschätzung von Betrieben mit Ausbildungsplätzen als verbindliches Zuschlagskriterium ins kantonale Recht aufzunehmen (HEV Zugerland, Gemeinderat Baar, Die Mitte Kanton Zug).

Das InöB hat im Rahmen der Kenntnisnahme von kantonalen Beitritten zur IVöB bereits mehrfach festgehalten (insbesondere gegenüber den Kantonen SO, AI und SZ), dass es den Kantonen gemäss Art. 63 Abs. 4 IVöB gestattet sei, insbesondere zu den Artikeln 10, 12 und 26 IVöB Ausführungsbestimmungen zu erlassen. Ausführungsbestimmungen seien Normen organisatorischer, vollziehender oder konkretisierender Natur und dürften keine neuen Vorschriften aufstellen, welche die Rechte der Adressaten beschränken oder ihnen neue Pflichten auferlegen würden. Es sei den Kantonen daher nicht gestattet, auf dem Weg des Ausführungsrechts weitere (generell-abstrakte) Kriterien in ihre Gesetze aufzunehmen. Das Zuschlagskriterium «unterschiedliche Preisniveaus» verpflichte die Vergabestellen, einen internationalen Preisvergleich vorzunehmen, um feststellen zu können, welches Angebot das günstigste sei. Hierfür müssten zur Feststellung des inländischen Preisniveaus vorgängig branchen- oder sektorenspezifische Preisvergleiche herangezogen werden, was sehr gute Kenntnisse der betroffenen Märkte voraussetze. Jede Ausschreibung müsste sich dabei auf entsprechende Hypothesen abstützen und die Anbietenden müssten zusätzliche detaillierte Angaben einreichen. Damit würden den Vergabestellen sowie den Anbietenden neue Pflichten auferlegt werden, was den Bestimmungen der revidierten IVöB widerspreche. Dasselbe sei auch beim Zuschlagskriterium «Verlässlichkeit des Preises» festzustellen, da den Anbietenden damit neue, vor allem administrative Pflichten auferlegt und ihre Rechte beschränkt würden. Ausserdem bestehe die Gefahr, dass mit diesem Zuschlagskriterium Submissionen bzw. Kartelle gefördert würden. Die Anwendung dieser beiden Zuschlagskriterien wäre daher rechtlich unzulässig, weshalb das InöB ausdrücklich empfiehlt, auf deren Verwendung zu verzichten. Des Weiteren hat das Sekretariat der Wettbewerbskommission (WEKO) in der Diskussion um die beiden Zuschlagskriterien in vergleichbarer Weise Stellung genommen. Das Sekretariat der WEKO hält fest, dass die Prüfung und Umsetzung der Zuschlagskriterien «Verlässlichkeit des Preises» und «Plausibilität des Angebots» anhand von schematischen, rechnerischen Bewertungsmethoden wie die Mittelwerts- oder Medianmodelle kartell- sowie beschaffungsrechtlich unzulässige Submissionsabreden fördere, den Wettbewerb hemme und binnenmarktrechtlich problematisch sei. Es empfiehlt daher eingehend, von solchen schematischen, rechnerischen Methoden sowie von der gesetzlichen Verankerung des Zuschlagskriteriums «Verlässlichkeit des Preises» auf kantonaler und kommunaler Ebene abzusehen (Stellungnahme des Sekretariats der Wettbewerbskommission [WEKO] betreffend Verlässlichkeit des Preises und Plausibilität des Angebots vom 31. Oktober 2022). Das Kriterium «Plausibilität des Angebots» hat ausserdem bereits Eingang ins Konkordatsrecht gefunden (Art. 29 Abs. 1 IVöB) und wird mit dem Beitritt zur IVöB ohnehin

zu kantonalem Recht. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass das InöB einstimmig der Auffassung war, die auf Bundesebene eingefügten Kriterien «unterschiedliche Preisniveaus» sowie «Verlässlichkeit des Preises» nicht in die revidierte IVöB aufzunehmen, da diese nicht nötig seien und sowohl rechtliche als auch praktische Umsetzungsschwierigkeiten mit sich bringen würden. Diese Kriterien im Rahmen der kantonalen Beitrittsgesetzgebung einzufügen, sei aufgrund von Art. 63 Abs. 4 IVöB ausgeschlossen.

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen sieht der Regierungsrat keinen Handlungsbedarf, dem Begehren der Vernehmlassenden nachzukommen, eine gesetzliche Grundlage für die Statuierung zusätzlicher Zuschlagskriterien zu erlassen. Vielmehr hält er an seiner Auffassung fest, wonach es den Kantonen aufgrund der abschliessenden Bestimmung von Art. 63 Abs. 4 IVöB verwehrt ist, in ihren Einführungsgesetzen neue oder zusätzliche Zuschlagskriterien aufzunehmen.

#### *Aufhebung bisheriger Erlasse*

Begehrt wird des Weiteren (Gemeinderat Baar), dass eine konkrete Bestimmung ins Submissionsgesetz aufgenommen werde, wonach das Submissionsgesetz vom 2. Juni 2005 und die Submissionsverordnung vom 20. September 2005 aufgehoben würden. Mit der Totalrevision des SubG wird das bisherige Gesetz von Amtes wegen aufgehoben. Eine separate Bestimmung betreffend Aufhebung des Erlasses ist nicht erforderlich. Hinsichtlich der SubV ist darauf hinzuweisen, dass der Kantonsrat Erlasse des Regierungsrats nicht aufheben darf (Prinzip der Gewaltenteilung; Grundsatz der normativen Äquivalenz). Die SubV ist daher durch einen separaten Beschluss des Regierungsrats aufzuheben.

#### *Übergangsbestimmung*

Das Begehren (Gemeinderat Baar), eine Übergangsbestimmung ins Submissionsgesetz aufzunehmen, wonach im Verhältnis zu jenen Kantonen, welche der revidierten IVöB noch nicht beigetreten seien, weiterhin Art. 4 IVöB 2001 zur Anwendung gelange, weist der Regierungsrat ab. Einerseits findet sich eine entsprechende Übergangsregelung bereits in Art. 65 Abs. 2 IVöB. Auf eine Wiederholung der IVöB im kantonalen SubG ist daher zu verzichten. Andererseits wird der Vernehmlassungsantrag nicht weiter begründet bzw. ist nicht klar, weshalb die beantragte Übergangsregelung explizit nur Art. 4 IVöB 2001 betreffen soll.

Des Weiteren haben die Vernehmlassenden zu folgenden Themen Ausführungen gemacht:

#### *Verlängerung der Rechtsmittelfrist nach Art. 56 Abs. 1 IVöB*

Im Übrigen äussern mehrere Gemeinden (Baar, Steinhausen, Oberägeri, Unterägeri) Kritik an der Verlängerung der Rechtsmittelfrist von 10 auf 20 Tagen (Art. 56 Abs. 1 IVöB), da diese zu einem grösseren Beschwerderisiko führe. Ausserdem sei die längere Beschwerdefrist auch für das Bestreben, Beschaffungsvorgänge zeitnah abzuschliessen, nicht förderlich. Diese Änderung der IVöB sei im Übrigen auch bereits von elf weiteren Kantonen beanstandet worden. Der Anwaltsverein des Kantons Zug begrüsst die Verlängerung der Beschwerdefrist hingegen ausdrücklich und das Verwaltungsgericht Zug ist überzeugt, dass allfällige aufgrund des potentiell erhöhten Beschwerderisikos entstehende Mehraufwendungen mit den bestehenden (personellen) Ressourcen bewältigt werden könnten. Aufgrund von Art. 63 Abs. 4 IVöB verfügen die Kantone über keinen Spielraum, von Art. 56 IVöB abzuweichen. Es besteht somit kein Handlungsbedarf.

#### *Höhe der Schwellenwerte*

Im Vernehmlassungsverfahren wurde der Antrag gestellt (Gemeinderat Cham), dass aufgrund der Teuerung sowie der veränderten Marktbedingungen eine Erhöhung der Schwellenwerte zu

prüfen sei. Gemäss Art. 16 Abs. 1 IVöB passt das InöB die Schwellenwerte nach Konsultation des Bundesrats periodisch gemäss den internationalen Verpflichtungen an. Die Kompetenz zur Erhöhung der Schwellenwerte obliegt somit nicht den Kantonen. Bei einer Anpassung der internationalen Verpflichtungen hinsichtlich der Schwellenwerte garantiert der Bund den Kantonen jedoch die Mitwirkung (Abs. 2). Eine Erhöhung der Schwellenwerte liegt somit nicht in der Kompetenz der Kantone. Ausserdem bilden die Schwellenwerte im Anhang 1 und 2 zur IVöB Teil des Konkordatsrechts, von welchem die Kantone nicht abweichen können (Art. 63 Abs. 4 IVöB). Für den Regierungsrat besteht daher kein Handlungsbedarf.

#### *Amtsblatt als Publikationsorgan*

Schliesslich wurde beantragt (Gemeinderat Neuheim), den Verzicht auf das Amtsblatt als Publikationsorgan nochmals zu überprüfen, da diese im Kanton Zug einen wichtigen Stellenwert habe und die Bevölkerung möglicherweise noch nicht bereit sei, vollständig auf die elektronische Ausschreibung umzusteigen. Der Regierungsrat hält daran fest, dass sich die Plattform «simap.ch» zwischenzeitlich etabliert hat. Ausserdem ist hinsichtlich der Digitalisierung im Allgemeinen und wegen der ab dem 1. Januar 2023 geltenden Massgeblichkeit der elektronischen Fassung des Amtsblatts im Besonderen auf dieses als Publikationsorgan zu verzichten.

Schliesslich sind im Rahmen der externen Vernehmlassung vereinzelt noch weitere Bemerkungen zu Bestimmungen der IVöB sowie deren Vollzug vorgebracht worden. Insbesondere wurden die Bestimmung von Art. 12 Abs. 3 IVöB betreffend Umweltschutz sowie die Bestrebungen, einen einheitlichen Leitfaden sowie eine Weiterbildung für die Zentralschweizer Kantone zu erarbeiten bzw. anzubieten, ausdrücklich begrüsst. Die Verlängerung der Frist zur Einreichung der Angebote nach Art. 46 Abs. 4 IVöB wurden hingegen kritisch beurteilt. Aufgrund von Art. 63 Abs. 4 IVöB verfügen die Kantone jedoch über keinen Spielraum, von den betreffenden Bestimmungen abzuweichen. Hinsichtlich dieser Begehren besteht daher kein Handlungsbedarf.

## **5. ERLÄUTERUNGEN ZU DEN EINZELNEN BESTIMMUNGEN**

### **5.1. Erläuterungen zu den Bestimmungen der Vereinbarung**

Für die Erläuterungen zu den Bestimmungen der Vereinbarung wird vollumfänglich auf die Musterbotschaft der InöB vom 16. Januar 2020 verwiesen (vgl. Beilage 1). Zu ausgewählten Artikeln erfolgen nachstehend zusätzliche Ausführungen und ergänzende Hinweise.

#### *Art. 48 – Veröffentlichungen*

Die Veröffentlichungen im offenen und selektiven Verfahren erfolgen gemäss Art. 48 Abs. 1 IVöB auf einer von Bund und Kantonen betriebenen Internetplattform für öffentliche Beschaffungen. Heute ist dies die Plattform «simap.ch». Artikel 48 Abs. 7 IVöB erlaubt den Kantonen ausserdem, zusätzliche Publikationsorgane wie beispielsweise kantonale Amtsblätter oder ähnliches vorzusehen. Im Kanton Zug hat sich die Plattform simap.ch zwischenzeitlich etabliert. Das Amtsblatt spielt im Beschaffungswesen keine tragende Rolle (mehr). Der Kanton Zug verzichtet deshalb zukünftig bewusst, das kantonale Amtsblatt oder dergleichen als weiteres Publikationsorgan vorzusehen.

#### *Art. 63 – Beitritt, Austritt, Änderung und Aufhebung*

Da es sich bei der IVöB um ein Konkordat handelt, können auf kantonaler Stufe grundsätzlich keine inhaltlichen Änderungen vorgenommen werden. Gemäss Art. 63 Abs. 4 IVöB steht es den Kantonen jedoch frei, zu Art. 10, 12 und 26 IVöB Ausführungsbestimmungen zu erlassen. Diese Aufzählung ist abschliessend. Somit ist es insbesondere nicht zulässig, in der

kantonalen Ausführungsgesetzgebung weitere (generell-abstrakte) Zuschlagskriterien festzulegen. Artikel 63 Abs. 4 IVöB schliesst hingegen nicht aus, dass in direkter Anwendung von Art. 29 IVöB in den Ausschreibungen zusätzliche Zuschlagskriterien (bspw. «Lehrbetrieb») berücksichtigt werden können. Die Anwendung der Kriterien «Verlässlichkeit des Preises» sowie «unterschiedliche Preisniveaus» (Art. 29 Abs. 1 BöB) auf kantonaler Ebene wird jedoch als mit der Vergabekultur und dem Ziel der Vereinfachung des Beschaffungswesens nicht vereinbar respektive als wettbewerbsfeindlich bzw. vergabefremd und damit als rechtlich unzulässig beurteilt. Entsprechend fanden diese beiden Kriterien bewusst keinen Eingang in die revidierte IVöB bzw. hat das InöB die revidierte IVöB einstimmig ohne diese Zuschlagskriterien verabschiedet. Für weitere Ausführungen zur Unzulässigkeit dieser beiden Zuschlagskriterien wird einerseits auf das Faktenblatt Verlässlichkeit des Preises nach Art. 29 Abs. 1 BöB der BPUK und das Faktenblatt Preisniveau nach Art. 29 Abs. 1 BöB der BPUK sowie andererseits auf das zuhanden der BPUK erlassene Rechtsgutachten «Berücksichtigung unterschiedlicher Preisniveaus bei öffentlichen Beschaffungen – Rechtliche Zulässigkeit und praktische Umsetzung» vom 11. März 2020 verwiesen (vgl. Beilagen 2–4).

## **5.2. Erläuterungen zum Beitrittsbeschluss**

### *Paragraph 1 – Beitritt zur revidierten Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen*

Der Beitritt zur IVöB kann der Kantonsrat in einem Beschluss, der dem fakultativen Referendum untersteht, beschliessen (§ 34 Abs. 1 KV). Der Beitritt ist anschliessend gegenüber dem InöB zu erklären (vgl. Art. 63 Abs. 1 IVöB). Inhaltliche Anpassungen der IVöB sind nicht respektive nur im Konsens mit den anderen Kantonen möglich. Gemäss Art. 63 Abs. 4 IVöB können die Kantone jedoch in einem beschränkten Rahmen (Ausführungs-)Bestimmungen erlassen.

### *Paragraph 2 – Vollzug*

Artikel 28 Abs. 1 und Art. 45 Abs. 1 bis 3 IVöB sehen vor, dass die Zuständigkeit zur Führung von Anbieterverzeichnissen respektive zur Verhängung bestimmter Sanktionen wahlweise beim Auftraggebenden oder einer anderen vom Gesetz bestimmten Behörde liegt. Da die jeweiligen Auftraggebenden mit dem Gegenstand der Ausschreibung stets direkt befasst sind bzw. über die besten Kenntnisse verfügen, erscheint es sachgerecht, diese (Vollzugs-)Aufgaben den Auftraggebenden zuzuweisen. Bei der Verhängung einer Sanktion bleibt die Beschwerde ans Verwaltungsgericht vorbehalten (Art. 53 Abs. 1 Bst. i IVöB).

Gemäss § 2 Abs. 2 melden die Auftraggebenden die rechtskräftigen Ausschlüsse nach Art. 45 Abs. 1 und 3 IVöB zusätzlich der Volkswirtschaftsdirektion bzw. dem kantonalen Amt für Wirtschaft und Arbeit (Koordinationsstelle Schwarzarbeit). Dieses führt eine nicht öffentliche Liste sämtlicher Meldungen bzw. rechtskräftiger Verstösse. Eine Weiterleitung der Liste an das InöB ist nicht erforderlich, da Meldung der rechtskräftigen Ausschlüsse bereits durch die Auftraggebenden erfolgt (Abs. 1).

### *Paragraph 3 – Entzug und Rückforderung finanzieller Beiträge*

Erhalten Auftraggebende für einen öffentlichen Auftrag finanzielle Beiträge, können diese ganz oder teilweise entzogen bzw. zurückgefordert werden, wenn der Auftraggebende gegen beschaffungsrechtliche Vorgaben verstösst (vgl. Art. 45 Abs. 5 IVöB). Da die Behörde, welche die Beiträge gesprochen hat, am besten über die Sachlage und die Vorgaben an den Auftraggebenden informiert ist, ist es naheliegend, die Zuständigkeit für diese Massnahmen der gleichen Behörde zuzusprechen.

#### *Paragraph 4 – Zuständigkeiten des Regierungsrats*

##### **Absatz 1**

Gemäss Art. 62 Abs. 1 IVöB überwachen die Kantone die Einhaltung der Vereinbarung. Der Sache nach richtet sich dieser Auftrag zunächst an jede einzelne Beschaffungsstelle. Als eigentliche, formelle (Ober-)Aufsichtsbehörde bezüglich der Einhaltung der IVöB ist sodann der Regierungsrat zu bezeichnen. In diesem Sinn soll er zudem zuständig sein für die Anordnung von Sanktionen gegenüber Auftraggebern gemäss Art. 45 Abs. 4 IVöB (also beispielsweise verbindliche Weisungen und Aufforderungen gegenüber den Beschaffungsstellen).

##### **Absatz 2**

Dem Regierungsrat soll die Kompetenz übertragen werden, untergeordnete Änderungen der IVöB, welche das InöB beschliessen mag, gegebenenfalls zu ratifizieren. Von dieser Kompetenz erfasst würden vorab sprachliche oder formelle Anpassungen der Vereinbarung, die auf die materielle Rechtslage keinen relevanten Einfluss haben. Dadurch liesse sich für solche untergeordneten Anpassungen der Vereinbarung ein aufwändiges parlamentarisches Verfahren vermeiden.

##### **Absatz 3**

Im Sinne eines Auffangtatbestands wird abschliessend normiert, dass der Regierungsrat für den einheitlichen Vollzug der Vereinbarung sorgt und ihm damit auch die Kompetenz zum Erlass von allfälligen Ausführungsbestimmungen bzw. einer allfälligen entsprechenden Vollzugsverordnung zukommt.

#### *Paragraph 5 – Statistik*

Der Kanton Zug, vertreten durch die Baudirektion, ist Mitglied des Vereins simap.ch. Für die jährliche Erstellung der gemäss Art. 50 IVöB vorgeschriebenen Statistik über die Beschaffungen des Vorjahrs im Staatsvertragsbereich ist daher die Baudirektion zuständig.

#### *Paragraph 6 – Rechtsschutz*

Einzelne Kantone kennen für Beschaffungen ausserhalb des Staatsvertragsbereichs bereits heute einen generellen Rechtsschutz, ungeachtet der Verfahrensart und der Schwellenwerte; diese Möglichkeit soll weiterhin bestehen bleiben (Art. 52 Abs. 1 IVöB). Andere Kantone sehen den Rechtsschutz hingegen erst ab dem Einladungsverfahren vor. Im Kanton Zug wird gegenüber der bestehenden Regelung keine Änderung vorgenommen. Der Rechtsschutz besteht nach wie vor erst ab dem für das Einladungsverfahren massgebenden Auftragswert. Eine generelle Rechtsmittelmöglichkeit bereits ab dem freihändigen Verfahren würde die Flexibilität unnötig einschränken und den zeitlichen sowie formellen Aufwand erhöhen.

Eine explizite Erwähnung des Verwaltungsgerichts als zuständige kantonale Beschwerdeinstanz, wie dies bei der bestehenden Regelung der Fall ist, ist nicht notwendig, da die zuständige Gerichtsstanz bereits in Art. 52 Abs. 1 IVöB aufgeführt ist. Eine zusätzliche Bestimmung ist aus demselben Grund auch hinsichtlich der Anfechtungsobjekte (Art. 53 IVöB) nicht notwendig.

#### *III.*

Die neue IVöB tritt in Kraft, sobald ihr zwei Kantone beigetreten sind (Art. 65 Abs. 1 IVöB). Alle weiteren Kantone können jederzeit beitreten.

Da inzwischen bereits zwei Kantone der neuen IVöB beigetreten sind und diese damit in Kraft getreten ist, kann mit dem Beitritt zur neuen IVöB das Submissionsgesetz vom 2. Juni 2005 (SubG; BGS 721.51) aufgehoben werden.

Mit dem Beitritt zur revidierten IVöB ist der Kanton Zug Vertragspartei der neuen Vereinbarung und bleibt gleichzeitig Vertragspartei der bisherigen IVöB. Im Verhältnis zu den Kantonen, die der neuen IVöB bereits beigetreten sind, finden die Bestimmungen der neuen Vereinbarung Anwendung. Gegenüber den anderen Kantonen gelten gemäss Art. 65 Abs. 2 IVöB hingegen weiterhin die Regelungen der bisherigen IVöB.

## **6. AUSWIRKUNGEN**

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

### **6.1. Finanzielle Auswirkungen auf den Kanton**

Mittel- und langfristig dürften die Änderungen der IVöB moderate finanzielle Folgen haben, welche vorab aus der Stärkung des Qualitätswettbewerbs resultieren dürften. Nebst einem gewissen Schulungsaufwand kann sodann auch etwa die Flexibilisierung des Vergabeprozesses, beispielsweise durch Einführung neuer Beschaffungsinstrumente, entsprechende Kosten mit sich bringen. Da für die Kantone diesbezüglich verschiedene Entscheidungsspielräume bestehen und auch im Übrigen ein gewisses Anwenderermessen gegeben ist, hängen die aus der Revision resultierenden Kosten indes auch vom konkreten Vollzug ab und sind demnach noch nicht genau quantifizierbar.

Es ist vorgesehen, dass ein einheitlicher Leitfaden für alle Kantone geschaffen wird und die Zentralschweizer Kantone eine gemeinsame und einheitliche Weiterbildung über die Weiterbildung Zentralschweiz anbieten werden.

### **6.2. Personelle Auswirkungen**

Durch einzelne neue Aufgaben oder zusätzlichen Aufwand bei bestehenden Aufgaben nach Inkrafttreten der revidierten IVöB dürfte bei den Kantonen ein leichter Mehraufwand zu erwarten sein. Mit der Erhöhung der Beschwerdefrist von zehn auf zwanzig Tage könnte ausserdem ein grösseres Beschwerderisiko einhergehen. Es wird jedoch davon ausgegangen, dass diese (potenziellen) Mehraufwendungen mehrheitlich mit den vorhandenen Ressourcen bewältigt werden können.

Die revidierte IVöB wird, wie bereits angetönt, sodann einen Einführungsaufwand in Form von Schulungen und Beratungen sowie Anpassungen bei bestehenden Anleitungen, Verfahrensabläufen und Mustervorlagen zur Folge haben. Sollte sich der Kanton im Weiteren dafür entscheiden, eine IT-Infrastruktur für elektronische Auktionen aufzubauen, werden die Personalressourcen zu überprüfen sein.

### **6.3. Auswirkungen auf die Wirtschaft**

Die Gesamtsumme an Vergaben im öffentlichen Beschaffungswesen in der Schweiz beträgt derzeit schätzungsweise rund 41 Milliarden Franken jährlich, wobei rund 20 Prozent davon auf den Bund und rund 80 Prozent auf die Kantone und Gemeinden entfallen.

Gemäss Schätzungen der WTO hat die Revision des GPA insgesamt einen erweiterten Marktzugang im Wert von 80 bis 100 Milliarden US-Dollar pro Jahr zur Folge. Es liegt im Interesse der Schweizer Wirtschaft, dass die Schweiz das revidierte GPA 2012 möglichst bald umsetzt und das erweiterte Marktzugangspotenzial für die Schweizer und die Zuger Unternehmen erschlossen wird. Auch in der Schweiz führt die Anwendung der GPA-Regeln zu mehr Wettbewerb unter den Anbietenden, was zu einer grösseren Auswahl an Angeboten führen kann; dies wiederum mit positiven Auswirkungen auf die einzelnen Beschaffungskriterien.

Die verbesserte Anwenderfreundlichkeit, Klarheit und Rechtssicherheit versprechen auch bei den Anbietenden Effizienzsteigerungs- und damit Sparpotenzial. Ein erheblicher Zusatznutzen dürfte den Anbietenden insbesondere aus der Harmonisierung der nationalen Beschaffungsordnungen entstehen.

### **6.4. Auswirkungen auf die Umwelt**

Im Vergleich zum bisherigen Recht wird Aspekten des Umweltschutzes, der Nachhaltigkeit sowie der Einhaltung sozialer Mindeststandards ein noch grösseres Gewicht beigemessen. So wird beispielsweise in Art. 12 Abs. 3 IVöB explizit aufgeführt, dass der Auftraggebende einen öffentlichen Auftrag nur an Anbietende vergibt, welche mindestens die am Ort der Leistung geltenden rechtlichen Vorschriften zum Schutz der Umwelt und zur Erhaltung der natürlichen Ressourcen einhalten.

### **6.5. Auswirkungen auf die Gemeinden**

Die Gemeinden haben sich mit einer neuen gesetzlichen Grundlage vertraut zu machen, was einen gewissen Initialaufwand mit sich bringt. Die angestrebte Rechtsangleichung einerseits im Verhältnis zwischen Bund und Kantonen sowie andererseits auch im Verhältnis der Kantone und Gemeinden untereinander sollte sich mittel- und langfristig indes positiv auf die Verfahrensabwicklung auswirken. Gründe dafür sind z. B. eine einheitlichere Rechtsprechung, Erfahrungsaustausch, gemeinsame Vorlagen, ähnliche Hilfs- und Lehrmittel sowie abgestimmte Aus- und Weiterbildungen.

## 7. PARLAMENTARISCHE VORSTÖSSE

### 7.1. Postulat der FDP-Fraktion betreffend Submissionsgesetzgebung (Vorlage Nr. 3166.1 - 16436)

Die FDP-Fraktion hat diesen Vorstoss am 2. November 2020 eingereicht. Am 26. November 2020 hat der Kantonsrat das Postulat zur Antragstellung an den Regierungsrat überwiesen. Im Postulat wird der Regierungsrat eingeladen, die Submissionsgesetzgebung für Unternehmer und Dienstleister substantiell zu überarbeiten mit dem Ziel, die administrativen Aufwände zu reduzieren und den Prozess für Anbietende und Verwaltung zu erleichtern. Dabei sollen u. a. die ökologischen und ökonomischen Aspekte im Grundsatz berücksichtigt werden, wie auch im Speziellen die Kriterien der Beschaffung, der Transport- und Arbeitswege sowie auch die Lehrlingsausbildung in den Betrieben. Den lokalen Anbietenden soll damit ein fairer Spielraum für möglichst grosse Chancen eingeräumt werden.

Mit der neuen IVöB wird der Qualitäts- gegenüber dem Preiswettbewerb gestärkt, wobei auch Nachhaltigkeitsaspekte noch stärker berücksichtigt werden (vgl. bspw. Art. 2 Bst. a und Art. 29 Abs. 1 IVöB). Mit dieser angepassten Ausrichtung des neuen Beschaffungsrechts wird im Grundsatz auch einer Forderung des Postulats nachgekommen. Die submissionsrechtlichen Möglichkeiten zugunsten der einheimischen Produkte und Dienstleistungen werden unter Beachtung der üblichen vergaberechtlichen Grundsätze sowie des Prinzips des haushälterischen Umgangs mit Steuergeldern soweit möglich und rechtlich zulässig bereits heute ausgeschöpft. Dabei ist stets auch Art. 5 Abs. 1 BGBM zu berücksichtigen. Demzufolge dürfen kantonales und interkantonales Beschaffungsrecht sowie darauf gestützte Verfügungen natürliche und juristische Personen mit Niederlassung oder Sitz in der Schweiz nicht in einer Weise benachteiligen, welche Art. 3 BGBM widerspricht. Artikel 3 Abs. 1 BGBM bestimmt, dass ortsfremden Anbietenden der freie Zugang zum Markt nicht verweigert werden darf. Beschränkungen sind in Form von Auflagen oder Bedingungen auszugestalten und nur zulässig, wenn sie gleichermaßen auch für ortsansässige Personen gelten (Bst. a), zur Wahrung überwiegender öffentlicher Interessen unerlässlich (Bst. b) und verhältnismässig sind (Bst. c). Diskriminierende Bestimmungen, welche andere Schweizer Anbietende benachteiligen würden, sind entsprechend nicht zulässig.

Mit einer gewissen Abkehr vom Preis- und einer weiteren Stärkung des Qualitätswettbewerbs sowie dem damit verbundenen zusätzlichen Handlungsspielraum sind mit dem neuen Beschaffungsrecht weitere Möglichkeiten geschaffen worden, um den im Postulat aufgeführten Aspekten – soweit sinnvoll – Rechnung zu tragen. Zusätzliche kantonale Bestimmungen sind hierfür weder notwendig noch wären solche im Rahmen des mit der vorliegenden Vorlage harmonisierten Beschaffungsrechts sowie des übergeordneten Bundesrechts zulässig.

Das Kriterium «Lehrlingsausbildung», d. h. von Lernenden in der beruflichen Grundausbildung, ist als Zuschlagskriterium grundsätzlich vergabefremd, wird von der Politik jedoch regelmässig gefordert. Unter bestimmten Voraussetzungen ist es daher – beschränkt auf Beschaffungen ausserhalb des Staatsvertragsbereichs – gleichwohl möglich, den Beitrag der Anbietenden zur Fachausbildung junger Mitarbeitenden zu würdigen (vgl. Art. 29 Abs. 2 BöB). Dies erfolgt im pflichtgemässen Ermessen des Auftraggebenden und unter Beachtung der Gleichbehandlung aller Anbietenden. Die Anzahl Ausbildungsplätze ist in Relation zur Gesamtzahl an Arbeitsstellen der betreffenden Anbietenden zu setzen. Es ist mithin das relative Verhältnis, nicht die absolute Zahl massgeblich (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.242/2006 vom 16. März 2007, E. 4.2.1 ff.). Das Bundesparlament hat im BöB ergänzend festgelegt, dass auch berücksichtigt werden kann, inwieweit Anbietende Arbeitsplätze für ältere Arbeitnehmende oder die



Wiedereingliederung von Langzeitarbeitslosen anbieten. Die Mehrheit der Kantone hat sich dafür ausgesprochen, diese sozialpolitische Ergänzung des Bundesparlaments zu übernehmen und damit die Harmonisierung sicherzustellen. Das politische Steuerungsgremium und das InöB haben ebenfalls zugestimmt. Eine Berücksichtigung der Lehrlingsausbildung ist folglich gemäss Art. 29 Abs. 2 IVöB im vorstehend definierten Rahmen zulässig.

Betreffend Reduktion des administrativen Aufwands und der Erleichterung des Prozesses für Anbietende und Verwaltung ist festzuhalten, dass die angestrebte Umsetzung der IVöB zu einer noch weitergehenden Vereinheitlichung der Vorschriften im kantonalen Beschaffungsrecht führt, welches in den Kantonen, Städten und Gemeinden zur Anwendung gelangt. Ausserdem führt die revidierte IVöB zu einer Harmonisierung mit dem auf Bundesebene revidierten BöB. Diese vorgesehene Rechtsvereinheitlichung erleichtert die Offertstellung für die Anbietenden. Die Vereinfachung von Kontrollen bezüglich Zuverlässigkeit sowie das Einhalten von Schweizer Standards sollen zu fairen Wettbewerbsbedingungen führen und allfällige Ausschlüsse von unseriösen Anbietenden vereinfachen, was insbesondere die Verwaltung entlasten wird.

Die Forderungen der Postulantin sind mit dieser Vorlage umgesetzt. Die Submissionsgesetzgebung wird durch den Beitritt zur revidierten IVöB substantiell im Sinne des Postulats überarbeitet. Aus diesen Gründen ist die Vorlage erheblich zu erklären und gleichzeitig als erledigt abzuschreiben.

## **7.2. Postulat der CVP-Fraktion betreffend Submissionsgesetz mit neuen Qualitätskriterien zugunsten unseres Gewerbes (Vorlage Nr. 3169.1 -16451)**

Die CVP-Fraktion hat diesen Vorstoss am 8. November 2020 eingereicht. Am 26. November 2020 hat der Kantonsrat das Postulat zur Antragstellung an den Regierungsrat überwiesen. Die Postulantin erwartet vom Regierungsrat, rasch und zeitgleich mit der Inkraftsetzung des BöB die erforderlichen Anpassungen der IVöB in die Wege zu leiten. Gleichzeitig seien die notwendigen kantonalen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen anzupassen. Ziele dabei sollen sein die Festsetzung der Plausibilität des Angebotspreises als Kriterium im Beschaffungswesen sowie die Übernahme der drei Kernelemente des BöB, die Neugestaltung der Preiskriterien, die Neugestaltung der Qualitätskriterien sowie die Neugestaltung des Beschaffungsprozesses ins kantonale Beschaffungsrecht.

Einleitend ist festzuhalten, dass die revidierte IVöB am 15. November 2019 einstimmig verabschiedet worden ist. Eine einseitige Anpassung der bestehenden IVöB durch den Kanton, wie dies von der Postulantin beantragt wird, ist – da es sich bei der IVöB um ein Konkordat handelt – nicht möglich. Mit dem vorliegenden Bericht und Antrag des Regierungsrats wird jedoch das Verfahren zum Beitritt zur neuen IVöB und damit zur Anpassung der kantonalen Submissionsgesetzgebung in die Wege geleitet.

Soweit die Postulantin als primäres Ziel definiert, das Kriterium «Plausibilität des Angebotspreises» im Beschaffungswesen festzusetzen, ist Folgendes auszuführen: Die «Plausibilität des Angebotspreises» als Kriterium im Beschaffungswesen ist sowohl der IVöB als auch dem BöB fremd. Das BöB sieht als Zuschlagskriterium einerseits die «Plausibilität des Angebots» und andererseits die «Verlässlichkeit des Preises» vor (Art. 29 Abs. 1 BöB). Das Kriterium «Plausibilität des Angebots» kennt auch die IVöB 2019 (Art. 29 Abs. 1 IVöB). Sofern die Postulantin die Plausibilität des Angebots als Zuschlagskriterium definieren möchte, wird ihre Forderung mit dem Beitritt zur revidierten IVöB erfüllt. Die Einführung von weiteren Zuschlagskriterien, wie beispielsweise die Verlässlichkeit des Preises, ist gemäss Faktenblatt «Verlässlichkeit des Preises nach Art. 29 Abs. 1 BöB» der BPUK respektive gemäss Rechtsgutachten zuhanden der

BPUK (Berücksichtigung unterschiedlicher Preisniveaus bei öffentlichen Beschaffungen – Rechtliche Zulässigkeit und praktische Umsetzung vom 11. März 2020, Rz. 3 f. und 92 ff.) im Rahmen der kantonalen Beitrittsgesetzgebung nicht möglich. Dieser Ansicht ist auch das InöB, zumal den Anbietenden mit der Aufnahme des Zuschlagskriteriums «Verlässlichkeit des Preises» neue, vor allem administrative Pflichten auferlegt und ihre Rechte beschränkt würden, was rechtlich unzulässig sei (Schreiben des Interkantonalen Organs für das öffentliche Beschaffungswesen [InöB] betreffend Beitritt des Kantons Appenzell-Innerrhoden zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen [IVöB 2019]: Zusätzliche Zuschlagskriterien). Ausserdem erachtet das Sekretariat der Wettbewerbskommission (WEKO) die Prüfung und Umsetzung der Zuschlagskriterien «Verlässlichkeit des Preises» und «Plausibilität des Angebots» anhand von schematischen, rechnerischen Bewertungsmethoden wie die Mittelwert- und Medianmodelle binnenmarktrechtlich als problematisch, da kartell- sowie beschaffungsrechtlich unzulässige Submissionsabreden gefördert werden und der Wettbewerb gehemmt wird. Das Sekretariat der WEKO empfiehlt daher eingehend, von der gesetzlichen Verankerung des Zuschlagskriteriums «Verlässlichkeit des Preises» auf kantonaler sowie kommunaler Stufe abzusehen.

Das zweite von der Postulantin definierte Ziel ist unklar formuliert. Soweit ihr Begehren dahingehend zu verstehen ist, dass die drei Kernelemente des BöB im Grundsatz im kantonalen Beschaffungsrecht festzusetzen sind, wird diesem Anliegen mit dem vorliegend beantragten Beitritt zur revidierten IVöB Rechnung getragen (Stärkung Qualitäts- gegenüber Preiswettbewerb, stärkere Berücksichtigung Nachhaltigkeitsaspekte etc.). Mit dem Beitritt wird gleichzeitig das Begehren der Postulantin erfüllt, wonach die notwendigen gesetzlichen Grundlagen angepasst werden. Insofern ist das Postulat in Bezug auf die Anpassung der kantonal-gesetzlichen Grundlagen sowie die Übernahme der erwähnten Kernelemente des BöB als teilerheblich zu erklären und gleichzeitig als erledigt abzuschreiben.

## 8. ZEITPLAN

Der Zeitplan lautet wie folgt:

26. Januar 2023	Kantonsrat, Kommissionsbestellung
Januar bis März 2023	Kommissionssitzungen
April/Mai 2023	Kommissionsberichte
Juni 2023	Kantonsrat, 1. Lesung
August 2023	Kantonsrat, 2. Lesung
September 2023	Publikation Amtsblatt
November 2023	Ablauf Referendumsfrist
1. Januar 2024	Inkrafttreten

## 9. ANTRÄGE

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen beantragen wir Ihnen,

- a) auf die Vorlage Nr. 3506.2 - 17168 einzutreten und ihr zuzustimmen;
- b) das Postulat der FDP-Fraktion betreffend Submissionsgesetzgebung (Vorlage Nr. 3166.1 - 16436) sei erheblich zu erklären und gleichzeitig als erledigt abzuschreiben;
- c) das Postulat der CVP-Fraktion betreffend Submissionsgesetz mit neuen Qualitätskriterien zugunsten unseres Gewerbes (Vorlage Nr. 3169.1 - 16451) sei teilerheblich zu erklären und gleichzeitig als erledigt abzuschreiben.

Zug, 29. November 2022

Mit vorzüglicher Hochachtung  
Regierungsrat des Kantons Zug

Der Landammann: Martin Pfister

Der Landschreiber: Tobias Moser

### **Beilagen nur elektronisch verfügbar (Webseite Kantonsrat):**

1. Teilrevision der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) vom 15. November 2019, Musterbotschaft Version 1.0 vom 16. Januar 2020
2. BPUK-Faktenblatt «Verlässlichkeit des Preises nach Art. 29 Abs. 1 BöB»
3. BPUK-Faktenblatt «Preisniveau nach Art. 29 Abs. 1 BöB»
4. Rechtsgutachten «Berücksichtigung unterschiedlicher Preisniveaus bei öffentlichen Beschaffungen – Rechtliche Zulässigkeit und praktische Umsetzung» vom 11. März 2020
5. Stellungnahme des Sekretariats der Wettbewerbskommission (WEKO) betreffend Verlässlichkeit des Preises und Plausibilität des Angebots vom 31. Oktober 2022