

BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2015 142 vom 14. August 2015

BE Verwaltungsgericht, 2015-08-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2015_142

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2015 142 du 14 août 2015

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2015 142 del 14 agosto 2015

Regeste

Submission - Ausschreibung des Auftrags \"Vergärung Grüngut der Stadt Bern\" (Entscheid des Regierungsstatthalteramts Bern-Mittelland vom 15. April 2015 - vbv 11/2015) | Submission

Erwägungen

E. 6

In einem weiteren Schritt ist zu prüfen, ob die hier vorgesehenen Minus- punkte bei den Zuschlagskriterien «Angebotspreis in Fr. / t» (E. 6.1) und «Distanz zur Vergärungsanlage bzw. zum Umladeplatz gemäss Google Maps, schnellste Route» (E. 6.2) rechtmässig sind.

E. 6.1

Gemäss Ausschreibungsunterlagen beginnt die Preiskurve beim preisgünstigsten Angebot, welches die maximale Punktzahl (5 Punkte) erhält. Ausgehend davon werden linear abnehmende Noten vergeben. Pro 1 % Mehrkosten erfolgt ein Abzug von 0,1 Punkten, wobei auch Minus- punkte möglich sind (Ziff. 3.9 der Ausschreibung).

E. 6.1.1

Die Bewertung des Preiskriteriums hat die tatsächlich in Frage kommende Bandbreite möglicher Werte zu berücksichtigen (Beat Denzler, a.a.O., S. 22; KGer BL 810 06 61 vom 28.6.2006, E. 7c [bestätigt durch BGer 2P.230/2006 vom 5.3.2007]). Welche Bandbreite bei den Angebots- preisen vernünftigerweise erwartet werden kann, lässt sich nicht in allgemeingültiger Weise bestimmen, sondern hängt stark von den Umständen des Einzelfalls ab. So ist bei einfachen Bauarbeiten in der Regel mit einer geringeren Preisspanne zu rechnen als bei technisch anspruchsvollen Kon- struktionen bzw. Dienstleistungen (VGer ZH VB.2005.00602 vom 22.3.2006, in BEZ 2006 Nr. 36 E. 4.2, VB.2012.00074 vom 28.3.2012, E. 5.4 f., VB.2009.00704 vom 19.5.2010, E. 4, VB.2005.00227 vom 21.9.2005, E. 3.1 f.). Es wird empfohlen, für Standardaufträge die Null- Punkte-Grenze bei 125-150 % und für Individualaufträge bei 175-200 % des günstigsten Angebots festzulegen (BVR 2006 S. 500 E. 4.5.2 und 4.5.4 mit Hinweis auf Beat Denzler, a.a.O., S. 22 f.; Christoph Jäger, a.a.O., S. 853 f.).

E. 6.1.2

Die Gemeinde hat sowohl die Gewichtung des Preiskriteriums (50 %, vorne E. 2.2) wie auch die Bewertungsregel (vorne E. 6.1) bekannt Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2015, Nr. 100.2015.142U, Seite 13 gegeben. Die Ausschreibung erweist sich insoweit als transparent. Die Bandbreite der zu erwartenden Preisangebote hat sie auf 150 % der günstigsten Offerte festgelegt. Standardisierte Dienstleistungsaufträge

können sich von vornherein nur unwesentlich unterscheiden, weshalb bei ihrer Vergabe die Kosten als Zuschlagskriterium im Vordergrund stehen, was mit einer steilen Preiskurve erreicht wird (BVR 2006 S. 500 E. 4.5.4; VGE 2013/250 vom 3.9.2013, E. 3.1; vgl. auch BGE 129 I 313 E. 9.2; BGer 2P.111/2003 vom 21.1.2004, E. 3.3; VGer TG VG.2014.86 vom 24.9.2014, in TVR 2014 Nr. 24 E. 4). Mit Blick auf den zur Diskussion stehenden, weitgehend standardisierten Auftrag «Vergärung Grüngut der Stadt Bern» darf die Gemeinde erwarten, dass die meisten Offerten innerhalb der vorgesehenen Preisskala von 150 % zu liegen kommen und folglich mit Noten im positiven Bereich bewertet werden können. Mithin deckt der vorgegebene Rahmen eine realistische Preisspanne ab. Damit sollte die tatsächliche Bewertung der Angebote die zuvor bekannt gegebene Gewichtung des Zuschlagskriteriums «Angebotspreis» von 50 % grundsätzlich effektiv zum Tragen bringen. Im Interesse einer sachgerechten Differenzierung darf die Gemeinde daher die oberhalb der Bandbreite liegenden ausserordentlich teuren Preisofferten durch lineare Fortsetzung der Bewertungsskala mit Negativpunkten bewerten. In diese Kategorie fallen auch die von den Beschwerdegegnerinnen vorgebrachten Rechenbeispiele (Beschwerdeantwort, Rz. 20 ff.). So beruht das mit -10 Punkten benotete Angebot von «Anbieter B» (Rz. 22) auf der Annahme, dass dessen Preis 250 % der günstigsten Offerte beträgt. Nach der Berechnung der Beschwerdegegnerinnen würde das Preiskriterium unter Berücksichtigung der Minuspunkte im Ergebnis mit 75 % gewichtet. Weicht bei einem weitgehend standardisierten Dienstleistungsauftrag ein Angebot in diesem Ausmass vom tiefsten ab, erscheint eine Benotung mit -10 Punkten als durchaus gerechtfertigt. Ebenso wenig ist zu beanstanden, dass unter den genannten Annahmen das Preiskriterium ein tatsächliches Gewicht von 75 % erhält (vgl. vorne E. 4.2). Die Gemeinde hat die Möglichkeit der Bewertung mit Minuspunkten (in unbeschränkter Höhe) in den Ausschreibungsunterlagen offengelegt und ist damit den Anforderungen des allgemeinen Transparenzgebots und von Art. 30 Abs. 2 ÖBV gerecht geworden. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2015, Nr. 100.2015.142U, Seite 14

E. 6.2

Als Ausgangspunkt für die Berechnung der «Distanz zur Vergärungsanlage bzw. zum Umladeplatz gemäss Google maps, schnellste Route» wird in den Ausschreibungsunterlagen die «Schützenmatte (Bollwerk 41)» im Zentrum der Stadt Bern vorgesehen (Ziff. 10 des Pflichtenhefts). Um zusätzliches Umladen zu vermeiden, übernimmt ERB das Einsammeln des Grünguts in der Gemeinde und den Transport zur Vergärungsanlage (Grundangebot). Den Anbietenden steht es frei, zusätzlich eine Variante mit Anlieferung des Grünguts durch ERB an einen Umladeplatz in der Region Bern zu unterbreiten. In jedem Fall obliegt die Weiterverarbeitung des Grünguts anschliessend der Anbieterin bzw. dem Anbieter (Ziff. 4 des Pflichtenhefts). Liegt die Vergärungsanlage oder der Umladeplatz bis 10 km von der Schützenmatte entfernt (gefährte Distanz gemäss Routenplaner auf Google Maps, schnellste Route), erhält das betreffende Angebot die maximalen 5 Punkte (ungewichtet). Pro zusätzliche 5 km (einfacher Weg) wird – unter linearer Bewertung – 1 Notenpunkt abgezogen. Bei einer Distanz von 35 km zur Vergärungsanlage bzw. zum Umladeplatz werden demnach 0 Punkte vergeben. Distanzen über 35 km werden mit Minuspunkten benotet (Ziff. 10 des Pflichtenhefts).

E. 6.2.1

Aus den Ausschreibungsunterlagen ist klar ersichtlich, wie das Zuschlagskriterium der Distanz bewertet (vorne E. 6.2) und gewichtet (25 %, vorne E. 2.2) werden soll. Die

Gemeinde trägt die Kosten für das Einsammeln des Grünguts von Tür zu Tür und den Transport zur Vergärungsanlage oder zum Umladeplatz. Die Höhe der damit verbundenen Auslagen (Material und Personal) hängt dabei weitgehend von der durch ERB zurückzulegenden Distanz bis zu den Anbietenden ab. Aufgrund der erheblichen Bedeutung des Weges im konkreten Fall erscheint es sachgerecht, Angebote, die Wegstrecken von mehr als 35 km erfordern (bzw. mehr als 70 km Hin- und Rückfahrt), mit Minuspunkten zu bewerten. Den Anforderungen des allgemeinen Transparenzgebots hat die Gemeinde entsprochen, indem sie die Möglichkeit der Erteilung von Minuspunkten im Voraus mit hinreichender Klarheit in den Ausschreibungsunterlagen bekannt gegeben hat.

E. 6.2.2

Zu Recht wird im Übrigen nicht mehr vorgebracht, es würden ortsansässige Anbieterinnen und Anbieter bevorzugt. Die geographische Nähe Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2015, Nr. 100.2015.142U, Seite 15 zur Stadt Bern spielt vorliegend angesichts der von der Vergabebehörde zu tragenden Kosten eine erhebliche Rolle (Transportkosten, Arbeitszeit). Das Zuschlagskriterium und dessen Bemessung erweisen sich als sachlich begründet und beinhalten keine vergabefremden Aspekte (vgl. zum Ganzen VGE 23381 vom 8.1.2009, E. 5.1; vgl. auch BGE 140 I 285 E. 7). Zudem gilt es zu beachten, dass neben dem Grundangebot eine Variante mit Umladeplatz in der Region Bern eingereicht werden kann (vorne E. 6.2), wobei diesfalls für die Bewertung des Angebots die Distanz zwischen der Schützenmatte und dem Umladeplatz massgebend ist (Ziff. 4 des Pflichtenhefts).

E. 6.3

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die in der Ausschreibung vorgesehene Möglichkeit der Bewertung mit Minuspunkten in unbeschränkter Höhe bei den Zuschlagskriterien «Angebotspreis» und «Distanz zur Vergärungsanlage bzw. zum Umladeplatz» entgegen der Ansicht der Vorinstanz zulässig ist.

E. 7

Umstritten ist schliesslich, ob die Verwendung unterschiedlicher Bewertungssysteme für die drei Zuschlagskriterien zulässig ist.

E. 7.1

Der Bewertungsmassstab ist so zu wählen, dass das betreffende Kriterium bezogen auf den ausgeschriebenen Auftrag das nötige Gewicht erhält und eine sachgerechte Benotung resultiert (vgl. vorne E. 5.3). Um diesen Anforderungen zu genügen, kann sich je nach Eigenart der Zuschlagskriterien eine unterschiedliche Bewertungsmethode aufdrängen.

E. 7.2

Die Zuschlagskriterien «Angebotspreis» und «Distanz zur Vergärungsanlage bzw. zum Umladeplatz» stellen quantifizierbare Grössen dar. Damit allfälligen ausserhalb der zu erwartenden Bandbreiten liegenden Angeboten angemessen Rechnung getragen werden kann, erscheint dort eine nach unten offene Skala sinnvoll (vorne E. 6). Anders präsentiert sich die Ausgangslage beim Zuschlagskriterium «Qualität der Vergärungsanlage». Betreffend Qualität hat die Gemeinde bereits in den Eignungskriterien minimale Anforderungen vorgesehen. So muss für die Vergärung des Urteils des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2015, Nr. 100.2015.142U, Seite 16 Grünguts eine gewerblich-industrielle Vergärungsanlage mit thermophiler Vergärung oder einer anderen

Art der Hygienisierung zur Verfügung stehen. Die Anlage muss zudem über eine Kapazität von mindestens 4'000 t pro Jahr mit einer Wägeeinrichtung und einer kostenlos nutzbaren Reinigungsanlage für die Innenreinigung der Fahrzeuge verfügen (Ziff. 4 und 8 des Pflichtenhefts). Nur Anbietende, welche die Eignungskriterien erfüllen, unterliegen einer Benotung gemäss der vorgesehenen Bewertungsmethode, zumal die anderen zuvor aus dem Verfahren auszuschliessen sind (vgl. Art. 16 i.V.m. Art. 24 Abs. 1 Bst. c ÖBV). Unter diesen Umständen besteht beim Qualitätskriterium im Gegensatz zu den beiden anderen Zuschlagskriterien kein Grund für die Vergabe von Minuspunkten. Zudem ermöglicht die gewählte Bewertungsmethode mit den vorgesehenen Unterkriterien («Qualität des Endprodukts» [40 %], «Gasverwertung» [30 %], «Zertifizierung der Anlage» [20 %] und «Öffnungszeiten der Anlage» [10 %]) und Noten zwischen 0 und 5 Punkten mit Abstufung auf ganze Zahlen eine sachgerechte Benotung.

E. 7.3

Die Anwendung der in den Ausschreibungsunterlagen bekannt gegebenen unterschiedlichen Bewertungssysteme erweist sich damit vorliegend als sachgerecht und transparent. Es findet keine unzulässige Verzerrung der bekannt gegebenen Gewichtungen statt.

E. 8.1

Vor dem RSA waren noch weitere Einwände gegen die Ausschreibung erhoben worden, welche die Vorinstanz als nicht stichhaltig erachtet hat (angefochtener Entscheid, E. III/4 und 6 ff.); die Beschwerdegegnerinnen haben diese Einwände vor Verwaltungsgericht nicht (wieder) zum Thema gemacht. Mangels Anhaltspunkten für das Vorliegen von Rechtsverletzungen besteht weder Anlass zu einer eingehenderen Prüfung der Ausschreibung von Amtes wegen noch zur Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels (vgl. vorne Bst. C).

E. 8.2

Nach dem Erwogenen erweist sich die Beschwerde als begründet und ist gutzuheissen. Mit dem Entscheid in der Hauptsache erübrigt es Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2015, Nr. 100.2015.142U, Seite 17 sich, die Begehren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung und um Erlass vorsorglicher Massnahmen (vorne Bst. C) zu beurteilen (BVR 2012 S. 314 E. 5.4; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 28 N. 5).

E. 9

Bei diesem Verfahrensausgang haben die Beschwerdegegnerinnen die Kosten für die Verfahren vor dem Verwaltungsgericht und vor dem RSA unter Solidarhaft zu tragen (Art. 108 Abs. 1 und Art. 106 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 104 Abs. 4 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 Bst. b VRPG).

E. 10

Gemäss Art. 83 Bst. f des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig gegen Entscheide auf dem Gebiet der öffentlichen Beschaffungen, wenn der geschätzte Wert des zu vergebenden Auftrags den massgebenden Schwellenwert des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB; SR 172.056.1) oder des Abkommens vom 21. Juni

1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens (SR 0.172.052.68) nicht erreicht (Ziff. 1) und sich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Ziff. 2). Die Voraussetzungen von Art. 83 Bst. f Ziff. 1 und 2 BGG gelten nach der bundesgerichtlichen Praxis kumulativ (BGE 133 II 396 E. 2.1). Soweit ersichtlich überschreitet der Wert der streitbetroffenen Vergabe die massgeblichen Schwellenwerte (vgl. Art. 6 Abs. 1 Bst. c BöB i.V.m. Art. 1 Bst. a bzw. b der Verordnung des Eidgenössischen Departements für Wirtschaft, Bildung und Forschung [WBF] vom 2. Dezember 2013 über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen für die Jahre 2014 und 2015 [SR 172.056.12]; vgl. auch vorne E. 1.1). Liegt zudem eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, kann der vorliegende Entscheid mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten, andernfalls einzig mit subsidiärer Verfassungsbeschwerde angefochten werden. Das vorliegende Urteil ist daher mit dem Hinweis auf diese beiden Rechtsmittel zu versehen (Art. 117 i.V.m. Art. 112 Abs. 1 Bst. d BGG). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der Entscheid des Regierungsstatthalteramts Bern-Mittelland vom 15. April 2015 wird aufgehoben. 2. a) Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'000.--, werden den Beschwerdegegnerinnen auferlegt. b) Für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht werden keine Parteikosten gesprochen. 3. a) Die Kosten des Verfahrens vor dem Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'200.--, werden den Beschwerdegegnerinnen auferlegt. b) Für das Verfahren vor dem Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland werden keine Parteikosten gesprochen. 4. Zu eröffnen: - der Einwohnergemeinde Bern - den Beschwerdegegnerinnen - dem Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland - der Wettbewerbskommission Der Abteilungspräsident: Die Gerichtsschreiberin: Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14.08.2015, Nr. 100.2015.142U, Seite 19 Rechtsmittelbelehrung Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. BGG geführt werden, sofern die Voraussetzungen von Art. 83 Bst. f BGG erfüllt sind. Andernfalls kann gegen dieses Urteil subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. BGG geführt werden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.