

BGer 2P.14/2007 vom 3. September 2007

Bundesgericht, 2007-09-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2P.14_2007

FR: TF 2P.14/2007 du 3 septembre 2007

IT: TF 2P.14/2007 del 3 settembre 2007

Regeste

Art. 8, 9 und 29 Abs. 1 BV (Submission) | Grundrecht

Erwägungen

E. 1

Am 1. Januar 2007 ist das Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) in Kraft getreten. Da der angefochtene Entscheid vorher ergangen ist, richtet sich das Verfahren noch nach dem Bundesgesetz vom 16. Dezember 1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG; vgl. Art. 132 Abs. 1 BGG).

E. 2.1

Angefochten ist ein letztinstanzlicher kantonaler Entscheid, der sich auf kantonales Submissionsrecht stützt und gegen den mangels Zulässigkeit eines anderen eidgenössischen Rechtsmittels nur die staatsrechtliche Beschwerde offen steht (Art. 84 Abs. 2, Art. 86 und Art. 87 OG).

E. 2.2

Die Beschwerdeführerin war am vorliegenden kantonalen Submissionsverfahren beteiligt und ist als übergangene Bewerberin zur staatsrechtlichen Beschwerde legitimiert (Art. 88 OG). Ist der Zuschlagsentscheid schon in Vollzug gesetzt und mit dem ausgewählten Konkurrenten - wie vorliegend (vgl. S. 4 der Beschwerdeschrift) - bereits ein Vertrag abgeschlossen worden, kann nur noch die Feststellung der Rechtswidrigkeit der "angefochtenen Verfügung" verlangt werden (vgl. Art. 9 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt [Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.02], BGE 125 II 86 E. 5b S. 97 f.). Der Antrag in der staatsrechtlichen Beschwerde kann insoweit nur noch auf Aufhebung des angefochtenen Rechtsmittelentscheides sowie auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der ergangenen Zuschlagsverfügung lauten. Die Anträge in der vorliegenden staatsrechtlichen Beschwerde erweisen sich in diesem Sinne als zulässig.

E. 2.3

Nach Art. 90 Abs. 1 lit. b OG muss die Beschwerdeschrift die wesentlichen Tatsachen und eine kurz gefasste Darlegung darüber enthalten, welche verfassungsmässigen Rechte bzw. welche Rechtssätze inwiefern durch den angefochtenen Erlass oder Entscheid verletzt worden sind. Das Bundesgericht prüft im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen (BGE 110 Ia 1 E. 2 S. 3 f.). Auf rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein (BGE 107 Ia 186 E. b). Rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung des Willkürverbots, kann er sich nicht damit begnügen, den angefochtenen Entscheid einfach als willkürlich zu bezeichnen;

er hat vielmehr anhand der angefochtenen Subsumtion im Einzelnen darzulegen, inwiefern der Entscheid an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 125 I 492 E. 1b S. 495; 117 Ia 10 E. 4b S. 11/12). Diese qualifizierte Begründungspflicht gilt vorab für die Geltendmachung des Willkürverbots sowie der rechtsungleichen Behandlung, doch müssen auch die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs sowie der Missachtung von Konkordatsrecht klar und einlässlich, d.h. insbesondere auch in Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil, begründet werden. Die vorliegende Eingabe vermag diesen Anforderungen in weiten Teilen nicht zu genügen, indem sie sich in vielen aufgeworfenen Fragen in blosser appellatorischer Kritik am angefochtenen Urteil oder am Vorgehen der Vergabebehörden erschöpft, ohne klar darzulegen, dass und inwiefern ein Verstoss gegen massgebendes übergeordnetes Recht vorliegen soll. Insoweit ist auf die staatsrechtliche Beschwerde nicht einzutreten.

E. 2.4

Die Beschwerdeführerin rügt neben der Verletzung von Bundesverfassungsrecht auch eine solche der Interkantonalen Vereinbarung vom 25. November 1994/15. März 2001 über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB [AS 2003 196 ff.]). Diesem Konkordat ist der Kanton Zürich mit entsprechendem Gesetz vom 15. September 2003 beigetreten. Die Feststellung des Sachverhaltes sowie die Auslegung und Anwendung von kantonalem Recht wie auch die Interpretation der Ausschreibungsunterlagen prüft das Bundesgericht nur unter dem Gesichtswinkel der Willkür. Bei der Auslegung von Konkordatsrecht steht ihm an sich freie Kognition zu. Bei Konkordatsnormen mit unbestimmtem Inhalt belässt es jedoch den zuständigen kantonalen Behörden einen gewissen Beurteilungsspielraum. Besondere Zurückhaltung auferlegt es sich bei der Beurteilung der Offerten gemäss den Zuschlagskriterien, da dies regelmässig besondere fachtechnische Kenntnisse verlangt, einen Vergleich mit anderen Offerten voraussetzt und unvermeidlicherweise eine subjektive Komponente enthält (BGE 125 II 86 E. 6 S. 98 f.; Urteil 2P.111/2003 vom 21. Januar 2004, E. 1.3).

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin wendet zunächst ein, das Verwaltungsgericht habe in Widerspruch zu seiner eigenen Rechtsprechung zugelassen, dass der streitige Selektionsentscheid von der Vergabebehörde noch in der Duplik habe begründet werden dürfen. Gerügt wird in diesem Zusammenhang eine Verletzung von Art. 8 (Rechtsgleichheit), Art. 9 (Willkür) und Art. 29 (Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung in Gerichts- und Verwaltungsverfahren, Anspruch auf rechtliches Gehör) der Bundesverfassung sowie von Art. 13 lit. h des Konkordates (Begründungspflicht).

E. 3.2

Dass Präqualifikationsentscheide bei Vorliegen einer grossen Zahl von Bewerbungen keine ausführliche Begründung enthalten können und die Vergabebehörde in solchen Fällen die Möglichkeit haben muss, im Streitfall den Ausschluss eines Bewerbers erst in ihrer Beschwerdeantwort näher zu rechtfertigen (vgl. in diesem Zusammenhang auch den Wortlaut von § 38 der kantonalen Submissionsverordnung vom 23. Juli 2003, wonach die Zuschlagsverfügungen "summarisch begründet" werden), wird auch von der Beschwerdeführerin nicht ernsthaft in Frage gestellt. Sie beanstandet einzig, dass vorliegend die Vergabebehörde eine vom Verwaltungsgericht als ausreichend betrachtete Begründung erst in ihrer Duplik geliefert habe, was nach der eigenen Rechtsprechung

dieses Gerichts bisher als unzulässig erachtet worden sei. Ob und wieweit sich das Verwaltungsgericht durch diese "Vorzugsbehandlung" der Vergabebehörde zu seiner eigenen Rechtsprechung in Widerspruch gesetzt hat, kann dahingestellt bleiben. Der Beschwerdeführerin ist jedenfalls insoweit kein Nachteil entstanden, als ihr Gelegenheit gegeben wurde, zu den fraglichen Ausführungen Stellung zu nehmen (vgl. vorne "B."). Ihr Anspruch auf Erhalt einer ausreichenden Begründung des Präselektionsentscheides wie auch ihr Anspruch, sich dazu vor dem Verwaltungsgericht äussern zu können, blieb damit im Ergebnis gewahrt. Eine Verletzung von Verfassungs- oder Konkordatsrecht, welche eine Aufhebung des angefochtenen Urteils rechtfertigen könnte, ist nicht ersichtlich.

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin rügt weiter, die vorgenommene Präselektion habe auf einem untauglichen, intransparenten und ungenügend dokumentierten Auswahlverfahren beruht. Sie macht in diesem Zusammenhang eine Verletzung des Willkürverbotes sowie des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 9 und 29 Abs. 2 BV) geltend und rügt eine Verletzung des Gebotes der Gleichbehandlung aller Anbieter (Art. 1 Abs. 3 lit. b IVöB) und des Anspruches auf Transparenz des Vergabeverfahrens (Art. 1 Abs. 3 lit. c IVöB).

E. 4.2

Auch in diesem Punkt kann der Betrachtungsweise der Beschwerdeführerin nicht gefolgt werden. Das Verwaltungsgericht hat erwogen, die vollständigen Ausschreibungsunterlagen würden in einem selektiven Vergabeverfahren häufig erst nach dem Entscheid über die Präqualifikation an die zum Angebot eingeladenen Anbieter abgegeben, was sich schon zur Vermeidung von unnötigem Aufwand rechtfertige. Das Preisgericht habe vorliegend über alle 83 rechtzeitig eingegangenen Bewerbungen zu befinden gehabt. Nach freier Besichtigung aller eingegangenen Bewerbungen habe sich das Preisgericht in sechs Gruppen aufgeteilt und erste Bewertungen ("eher ungeeignet/geeignet/sehr geeignet/hervorragend geeignet") vorgenommen, was mit farbigen Markierungen zum Ausdruck gebracht worden sei. Anschliessend seien die Ergebnisse im Plenum des Preisgerichts diskutiert worden, worauf dieses Akzente bei sehr geeigneten und hervorragend geeigneten Bewerbungen gesetzt habe. In einer Schlussrunde seien schliesslich aus den 13 als hervorragend beurteilten Bewerbungen die zehn einzuladenden Büros sowie der Ersatz ausgewählt worden. Dieses Auswahlverfahren sei in einer grafischen Übersicht dokumentiert, und die Endauswahl habe nicht auf einem Mehrheitsentscheid, sondern auf einem Konsens des gesamten Preisgerichts beruht. Das Verfahren erweise sich damit als sorgfältig und sachgerecht. Diese Erwägungen des Verwaltungsgerichts sind verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Durch das von der Vergabebehörde gewählte Verfahren konnte der Aufwand zur Selektierung der aus einer grossen Bewerberzahl zur Einreichung eines Angebotes einzuladenden Architekturbüros in Grenzen gehalten werden. Dass die vorzunehmende Auswahl einen weiten, von subjektiven Elementen mitgeprägten Ermessensspielraum eröffnete, lag in der Natur der Sache und musste von allen Teilnehmern in Kauf genommen werden. Der Ablauf des Auswahlverfahrens erscheint nach den Akten hinreichend dokumentiert und hält sowohl vor dem Transparenzgebot wie auch vor den angerufenen Verfassungsgarantien stand.

E. 5.1

Der Beschwerdeführerin wurde auf ihr Begehren im Verfahren vor Verwaltungsgericht die Einsichtnahme in die Selbstdeklorationen der berücksichtigten Bewerber (mit Ausnahme

von deren Betriebsinformationen) gewährt. Auf den Beizug der Dossiers der nichtberücksichtigten Bewerber hatte das Verwaltungsgericht entgegen dem Antrag der Beschwerdeführerin verzichtet (Präsidialverfügung vom 13. Oktober 2005). Diesbezüglich wird eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) gerügt.

E. 5.2

Im erstinstanzlichen Submissionsverfahren ist die Vertraulichkeit der eingereichten Offerten garantiert (Urteil 2P.111/2003 vom 21. Januar 2004, E. 4.1.2 mit Hinweisen). Wieweit und in welcher Form vertrauliche Informationen im Rechtsmittelverfahren anderen Bewerbern bekannt gegeben werden müssen, bestimmt sich im Rahmen des massgebenden Prozessrechts aufgrund einer Interessenabwägung (erwähntes Urteil, a.a.O.). Die Präsidialverfügung vom 13. Oktober 2005 gewichtete das Interesse der anderen Bewerber an der Geheimhaltung ihrer Betriebsinformationen (EDV-Ausstattung und -Programme, Betriebshaftpflichtversicherung usw.) höher als das Interesse der Beschwerdeführerin an der umfassenden Akteneinsicht, weshalb es diesen Teil der Bewerbungsdossiers nicht zur Einsicht freigab. Die Beschwerdeführerin begnügt sich mit der Behauptung, die Kenntnis der Betriebsinformationen der berücksichtigten Bewerber wie auch der Dossiers der unberücksichtigt gebliebenen Bewerber seien für die Geltendmachung ihres Standpunktes im Rechtsmittelverfahren bzw. für die von ihr vorzunehmende Überprüfung des Auswahlentscheides von "unverzichtbarem Wert" gewesen. Sie setzt sich aber nicht mit der notwendigerweise mitzuprüfenden Frage auseinander, ob und inwiefern schützenswerte Geheimhaltungsinteressen der anderen Bewerber der verlangten Einsichtnahme entgegenstehen könnten. Auf die erhobene Rüge ist daher mangels einer tauglichen Begründung nicht einzutreten (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG).

E. 6

Schliesslich rügt die Beschwerdeführerin, das Verwaltungsgericht habe sich mit ihrer eigenen Analyse des Präqualifikationsverfahrens und der von ihr selber vorgenommenen Bewertung nicht auseinandergesetzt und ihr dadurch im Sinne von Art. 29 Abs. 1 BV das Recht verweigert. Auch dieser Einwand vermag nicht durchzudringen. Das Verwaltungsgericht hat den angefochtenen Präqualifikationsentscheid umfassend und sorgfältig geprüft und für rechtskonform befunden. Es war nicht gehalten, sich darüber hinaus auch noch mit der von der Beschwerdeführerin selber vorgenommenen Bewertung auseinanderzusetzen.

E. 7

Die staatsrechtliche Beschwerde erweist sich damit, soweit auf sie einzutreten ist, als unbegründet. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 OG in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 159 Abs. 2 OG analog).

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