

BL_GERICHTE 810 19 139 vom 15. Mai 2019

BL Gerichte, 2019-05-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_810_19_139

FR: BL_GERICHTE 810 19 139 du 15 mai 2019

IT: BL_GERICHTE 810 19 139 del 15 maggio 2019

Regeste

Erweiterung Schulanlage D.____ Schulstandort

Erwägungen

E. 2

Mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde können gemäss § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Eine Ermessenskontrolle ist dem Kantonsgericht vorliegend verwehrt (Art. 16 Abs. 2 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen [IVöB] vom 15. März 2001; § 45 Abs. 1 lit. c VPO). 3.1 Den Ausschreibungsunterlagen ist zu entnehmen, dass die Beschwerdegegnerin gestützt auf § 20 BeG die zu vergebende Planungsleistung im einstufigen Einladungsverfahren ausgeschrieben hat. 3.2 Die Wahl der richtigen Verfahrensart ist eine fundamentale Bestimmung im Beschaffungswesen, denn die Verfahrensart entscheidet darüber, welche Bestimmungen des Beschaffungsrechts zur Anwendung kommen. Nach der Lehre und Rechtsprechung handelt es sich bei der Wahl einer nicht den Vorschriften entsprechenden Verfahrensart um einen derart schweren Rechtsmangel, dass er auch dann zu berücksichtigen ist, wenn er nicht gerügt wird (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts Aargau [WBE.2018.416] vom 3. Dezember 2018, E. 2.2, publ. in: Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2018, S. 261; Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Marc Steiner, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 337). Durch die falsche Wahl der Verfahrensart können die Vorschriften über die richtigerweise anzuwendende Verfahrensart umgangen und somit kann das öffentliche Beschaffungsrecht ausgehöhlt werden. Die Durchführung des richtigen Verfahrens soll der Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots dienen, den wirksamen Wettbewerb unter den Anbietern fördern und die Gleichbehandlung aller Anbieter sowie eine unparteiische Vergabe gewährleisten. Für die Wahl des richtigen Verfahrens massgebend ist einerseits die Art des zu vergebenden Auftrags (Bauftrag, Lieferung, Dienstleistung) und andererseits der Wert des konkreten Auftrags bzw. das Auftragsvolumen. Massgebend ist der vor der Ausschreibung geschätzte Auftragswert und nicht der Wert des später bei der Vergabe berücksichtigten Angebots. Die Vergabestelle hat vorgängig der Ausschreibung des Auftrags eine Schätzung der mutmasslichen Auftragssumme nach sachlichen Kriterien und aufgrund allfälliger Erfahrungswerte vorzunehmen. Es hat sich dabei um eine zuverlässige und sorgfältige Schätzung zu handeln. Insbesondere darf dabei, um die Bestimmungen über die Schwellenwerte einzuhalten, nicht zu knapp kalkuliert werden; die Behörde hat sich eher an die obere Bandbreite der Schätzung zu halten (vgl. dazu AGVE 2018, S. 261). 3.3 Gemäss § 3 Abs. 1 BeG gilt dieses Gesetz für sämtliche Vergaben, die der Erfüllung öffentlicher

Aufgaben dienen, namentlich für Bauaufträge (lit. a), Lieferaufträge (lit. b) und Dienstleistungsaufträge (lit. c). Für Planungs- und Gesamleistungswettbewerbe gilt § 20 BeG (§ 3 Abs. 3 BeG). Gemäss § 20 Abs. 1 BeG dienen Planungs- und Gesamleistungswettbewerbe den Auftraggebenden zur Evaluation verschiedener Lösungen, insbesondere in konzeptioneller, gestalterischer, ökologischer, wirtschaftlicher und technischer Hinsicht. Die Auftraggebenden regeln das Wettbewerbsverfahren im Einzelfall und können dabei ganz oder teilweise auf einschlägige Bestimmungen verweisen (§ 20 Abs. 2 BeG). Die Bestimmungen des BeG gelten sinngemäss, soweit in den konkreten Wettbewerbsbestimmungen keine anderen Regelungen getroffen werden (§ 20 Abs. 3 BeG). 3.4 § 12 BeG sieht vor, dass die Aufträge im offenen, im selektiven, im Einladungs- oder im freihändigen Verfahren vergeben werden. Gemäss § 13 Abs. 1 BeG richtet sich die Wahl des Verfahrens nach den vom Regierungsrat festgelegten Schwellenwerten. Dabei hält sich der Regierungsrat an die periodischen Anpassungen durch das Organ der IVöB. § 7 der Verordnung zum Beschaffungsgesetz (Beschaffungsverordnung, BeV) vom 25. Januar 2000 statuiert, dass das offene oder selektive Verfahren bei Aufträgen im Bauhauptgewerbe (Hoch und Tiefbau) bei einem geschätzten Auftragswert (ohne Mehrwertsteuer) von mehr als Fr. 500'000.-- obligatorisch ist. Bei Aufträgen im Baunebengewerbe, bei Lieferungen und bei Dienstleistungen bei einem geschätzten Auftragswert (ohne Mehrwertsteuer) von mehr als Fr. 250'000.-- ist das offene oder selektive Verfahren obligatorisch (§ 7 BeV). 3.5 Bei der vorliegend umstrittenen Ausschreibung handelt es sich nicht um einen Planungs- oder Gesamleistungswettbewerb. Dieser wäre dadurch gekennzeichnet, dass die Beurteilung der Wettbewerbsbeiträge durch eine unabhängige Jury erfolgen und anonym durchgeführt würde. Die - vorliegend fehlende - Anonymität bildet ein wesentliches Merkmal derartiger Wettbewerbe (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 16. Januar 2014, VB.2013.00393, E. 5). Gegenstand der umstrittenen Ausschreibung sind vielmehr Architekturleistungen, die in die Kategorie "Dienstleistungen" gemäss § 7 BeV fallen. Damit sind die Bestimmungen des BeG direkt anwendbar und gelten nicht bloss sinngemäss (§ 20 Abs. 3 BeG e contrario). 3.6 Die Angebotssummen belaufen sich auf Fr. 592'145.-- (Beschwerdeführerin) bzw. Fr. 613'890.-- (Beigeladene). Der Wert des zu vergebenden Auftrags übersteigt somit den Schwellenwert von Fr. 250'000.--, bis zu dem bei Dienstleistungen ein Einladungsverfahren zulässig ist (vgl. § 7 BeV), bei Weitem. Aufgrund der offerierten Preise hätte eine vorgängige Schätzung der mutmasslichen Auftragssumme einen Wert über dem Schwellenwert ergeben müssen. Die Vergabebehörde hätte somit gemäss § 12 BeG in Verbindung mit § 7 BeV ein offenes oder selektives Vergabeverfahren durchführen müssen, was eine vorgängige öffentliche Ausschreibung vorausgesetzt hätte. Mit dem durchgeführten Einladungsverfahren hat die Beschwerdegegnerin die vergaberechtlichen Vorschriften verletzt.

E. 4

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen muss festgestellt werden, dass die strittige Submission fehlerhaft ausgeschrieben und durchgeführt wurde. Die Wahl des falschen Vergabeverfahrens führt ohne Weiteres zur Aufhebung des Zuschlags und zur Rückweisung der Sache zur erneuten Durchführung im richtigen Verfahren. Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt es sich, auf die von der Beschwerdeführerin erhobenen Rügen näher einzugehen.

E. 5

Es bleibt über die Kosten zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren sowie die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Da die Gutheissung auf die fehlerhafte Ausschreibung der Beschwerdegegnerin zurückzuführen ist und die beigeladene Zuschlagsempfängerin nicht aktiv am Verfahren teilgenommen hat, werden der Beigeladenen keine Verfahrenskosten auferlegt. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'400.-- sind vollumfänglich der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- ist der Beschwerdeführerin zurückzuerstatten. Eine Parteientschädigung fällt mangels Beizugs eines Anwalts ausser Betracht (§ 21 Abs. 1 VPO). Demgemäss wird erkannt: ://: 1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Zuschlagsentscheid vom 15. Mai 2019 aufgehoben und die Angelegenheit im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'400.-- gehen zu Lasten der Beschwerdegegnerin. Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- wird der Beschwerdeführerin zurückerstattet. 3. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. Vizepräsident Gerichtsschreiber

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