

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2018/28 vom 26. April 2018

Sg Verwaltungsgericht, 2018-04-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2018_28

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2018/28 du 26 avril 2018

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2018/28 del 26 aprile 2018

Regeste

Öffentliches Beschaffungswesen, Art. 8, 31 VöB. Im Gesamtleistungswettbewerb steht der Auftraggeberin bei der Formulierung der Eignungskriterien ein tendenziell noch weiterer Ermessensspielraum zu als bei der ordentlichen Beschaffung. Entsprechendes gilt auch für die Handhabung des Ermessens durch das unabhängige Preisgericht, auf dessen Empfehlung die Auswahl der zur Einreichung eines Angebots einzuladenden Bewerberinnen beruht (Verwaltungsgericht, B 2018/28).

Erwägungen

E. 1

Das Verwaltungsgericht ist zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 5 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zur Gesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen; sGS 841.1, EGöB). Die Beschwerdeführerin, deren Antrag um Einreichung eines Angebots mit der angefochtenen Verfügung in der Phase der Präqualifikation nicht berücksichtigt wurde, ist zur Erhebung der Beschwerde befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Die Beschwerde gegen die am 11. Januar 2018 versandte Verfügung wurde mit Eingabe vom 18. Januar 2018 rechtzeitig erhoben und erfüllt die Anforderungen in formeller und inhaltlicher Hinsicht (Art. 15 Abs. 3 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen; sGS 841.32, IVöB). Auf die Beschwerde ist dementsprechend einzutreten.

E. 2

Umstritten ist zwischen den Verfahrensbeteiligten, ob die Vorinstanz die Beschwerdeführerin im zweistufigen Verfahren des Gesamtleistungswettbewerbs zur Sanierung und Erweiterung des Hauses „Rosengarten“ des Alters- und Pflegeheims „Fahr“ zu Recht nach der Präqualifikationsphase nicht zur Einreichung eines Angebots für die Architekturleistungen eingeladen hat.

E. 2.1

Die Vorinstanz übernahm die Empfehlung des unabhängigen Beurteilungsgremiums, welches den Antrag der Beschwerdeführerin auf Einreichung eines Angebots mit der Begründung nicht berücksichtigt hatte, die Vergleichbarkeit der Referenzen 2 und 3 sei aufgrund der Art und Nutzung der Bauvorhaben (Umbau Notfallaufnahme) nur bedingt gegeben. Der Projektleiter der Referenz 1 sei auf der Personalliste nicht mehr aufgeführt. Die personellen Ressourcen seien zu knapp. Die architektonische Qualität sei aufgrund der Darstellung der Bilder sowie des Fehlens eines Projektbeschriebs schwierig zu beurteilen. In der Vernehmlassung ergänzt die Vorinstanz, sie „präzisiere“ die Feststellung hinsichtlich der als zu knapp beurteilten personellen Ressourcen, „um Missverständnisse zu vermeiden“. Gestützt auf eine eingeholte Auskunft komme sie zum Schluss, die Referenz

„Umbau und Sanierung zentrale Notfallannahme Spital Triemli“ sei primär durch Willi Faisst betreut worden, der auf der Personalliste der Beschwerdeführerin nicht mehr als Mitarbeiter geführt werde. Da das Büro per 15. Juni 2017 an Edgar Wick übergeben worden sei, liege für ihn keine Referenz vor. Gemäss Auszug aus dem Schweizerischen Handelsamtsblatt vom 7. Dezember 2017 sei Edgar Wick für die Beschwerdeführerin nicht mehr zeichnungsberechtigt. Die Darstellung der Bilder sowie das Fehlen eines Projektbeschriebs auf den Referenzenbögen mache eine Beurteilung der Referenzen schwierig und habe sich beim Kriterium „Gesamteindruck“ negativ ausgewirkt. Es sei nicht Aufgabe des Beurteilungsgremiums, im selektiven Planerwahlverfahren fehlende Dokumentationen nachzufordern. Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber geltend, es sei unverständlich, dass sie als einziges ortsansässiges, in der Gemeinde Steuern entrichtendes Architekturbüro mit Erfolg im Altersheimbereich nicht mitoffrieren dürfe. Willy Faisst sei mit reduziertem Pensum weiterhin im Architekturbüro tätig. Edgar Wick, dipl. Architekt FH, habe sich seit gut einem Jahr in den Betrieb eingearbeitet und bringe selber langjährige Erfahrungen als Architekt mit. Der Bauleiter Patric Hitz unterstütze das Team seit vielen Jahren als versierter Kenner von Umbauten an diversen Spitälern und Alters- und Pflegeheimen. Die Begründung eines fehlenden Projektbeschriebs sei fadenscheinig. Sie habe bereits diverse Umbauten am Altersheim Haus 1 und Haus 2 durchgeführt. Die Vorinstanz kenne sie aus diesen früheren Objekten und sei damals mit den Leistungen zufrieden gewesen. In die Präqualifikation seien Büros mit wesentlich weniger Ressourcen und Erfahrungen sowie ohne vergleichbare Projekte wie ein Alters- und Pflegeheim aufgenommen worden.

E. 2.2

Gemäss Art. 39 Abs. 2 VöB werden zur Erarbeitung von Lösungsvorschlägen zu konkret umschriebenen Aufgaben und zur Vergabe der Realisierung dieser Lösung Gesamtleistungswettbewerbe durchgeführt. Wer einen solchen Wettbewerb veranstaltet, regelt gemäss Art. 12 Abs. 3 IVöB im Rahmen der Grundsätze der Vereinbarung das Verfahren im Einzelfall. Der Auftraggeber kann dabei ganz oder teilweise auf einschlägige Bestimmungen von Fachverbänden verweisen, soweit solche Bestimmungen nicht gegen die Grundsätze der Vereinbarung verstossen. Art. 40 Abs. 1 VöB übernimmt diese Regelung inhaltlich. Der Wettbewerb wird gemäss Art. 40 Abs. 2 VöB im offenen oder selektiven Verfahren ausgeschrieben, wenn – wie vorliegend – der Wert des Auftrags die Beträge für diese Verfahren erreicht. Im selektiven Verfahren bestimmt der Auftraggeber zunächst aufgrund von Eignungskriterien die Anbieterinnen, die ein Angebot einreichen dürfen (Art. 12 Abs. 1 lit. b Satz 3 IVöB). Der Auftraggeber legt im Rahmen der Ausschreibung gemäss Art. 8 VöB fest, welche Eignungskriterien der Anbieter erfüllen und welche Nachweise er erbringen muss. Mit der Eignungsprüfung soll sichergestellt werden, dass ein Anbieter den betreffenden Auftrag ausführen kann. Der Auftraggeber prüft die Angebote nach einheitlichen Kriterien (Art. 31 VöB). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verfügt die Vergabestelle bei der Formulierung und Anwendung der Eignungskriterien über einen grossen Ermessensspielraum, den die Beschwerdeinstanzen – im Rahmen der Sachverhalts- und Rechtskontrolle – nicht unter dem Titel der Auslegung überspielen dürfen. Von mehreren möglichen Auslegungen hat die gerichtliche Beschwerdeinstanz nicht die ihr zweckmässig scheinende auszuwählen, sondern die Grenzen des rechtlich Zulässigen abzustecken. Wichtige Schranken bei der Anwendung der Eignungskriterien bilden der allgemeine Grundsatz von Treu und Glauben und das vergaberechtliche Transparenzprinzip. Die im Rahmen der Ausschreibung formulierten

Eignungskriterien sind so auszulegen und anzuwenden, wie sie von den Anbietern in guten Treuen verstanden werden konnten und mussten (vgl. BGer 2C_1101/2012 vom 24. Januar 2013 E. 2.4; BGE 141 II 14 E. 7.1; VerwGE B 2015/84 vom 29. Mai / 1. Juni 2015 E. 2.2.1, Präsidialverfügung B 2015/119 vom 6. Juli 2015 E. 2.2.2, www.gerichte.sg.ch). Gemäss Art. 12 lit. a VöB kann der Auftraggeber einen Anbieter vom Vergabeverfahren ausschliessen, wenn dieser die Eignungskriterien nicht erfüllt. Art. 12 Abs. 1 VöB ist eine "Kann-Vorschrift". Sie räumt dem Auftraggeber einen Spielraum bezüglich der Frage ein, ob ein Anbieter im Einzelfall vom Verfahren ausgeschlossen oder im zweistufigen Verfahren nach der Präqualifikation nicht zur Einreichung eines Angebots eingeladen werden soll. Das Ermessen ist jedoch pflichtgemäss auszuüben und insbesondere sind dem Rechtsgleichheitsgebot, dem Verhältnismässigkeitsprinzip und der Pflicht zur Wahrung der öffentlichen Interessen Rechnung zu tragen. Ausserdem sind Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung zu beachten (vgl. dazu GVP 2001 Nr. 19, VerwGE B 2002/118 vom 6. Dezember 2002 E. 3b, B 2003/59 vom 2. Juli 2003 E. 5b). Im Gesamtleistungswettbewerb steht der Auftraggeberin bei der Formulierung der Eignungskriterien ein tendenziell noch weiterer Ermessensspielraum als bei der ordentlichen Beschaffung zu (vgl. B. Messerli, *Der Planungs- und Gesamtleistungswettbewerb im öffentlichen Beschaffungsrecht*, Bern 2004, S. 45 mit Hinweisen auf kantonale Rechtsprechung). Entsprechendes gilt auch für die Handhabung des Ermessens durch das unabhängige Preisgericht, auf dessen Empfehlung die Auswahl der zur Einreichung eines Angebots einzuladenden Bewerberinnen beruht (vgl. J. Dubey, *Le jugement de concours*, in: Zufferey/Stöckli [Hrsg.], *Aktuelles Vergaberecht 2012*, Zürich/Basel/Genf 2012, S. 245 ff., Rz. 93 mit Hinweis auf BVerfGE B-3544/2008 vom 20. Oktober 2008).

E. 2.3.1

Gegenstand des Gesamtleistungswettbewerbs ist einerseits der Umbau des ehemaligen um 1880 erstellten Bürgerheims „Rosengarten“, welches Teil des Alters- und Pflegeheims „Fahr“ ist, und andererseits dessen Erweiterung durch einen Anbau mit 22 Zimmern, um den sich in quantitativer und qualitativer Hinsicht stetig ändernden Anforderungen an Pflegeeinrichtungen Rechnung zu tragen (vgl. Ziffer 1.1 der Ausschreibungsunterlagen). Mit der Evaluation in der Präqualifikation wird ein Architekturbüro für die weitere Projektierung und Realisation eines bestehenden Vorprojekts, das die Anforderungen an die Pflege und den Ortsbildschutz ideal erfüllt, gesucht (Ziffer 1.2 der Ausschreibungsunterlagen). Gemäss Ziffer 1.3.2 der Ausschreibungsunterlagen sollen in der Phase der Präqualifikation unter den Bewerbern jene Büros selektioniert werden, die über eine hohe Erfahrung in der Projektierung und Realisation vergleichbarer Projekte von hoher architektonischer Qualität verfügen. In dieser Phase hatten alle Bewerber gemäss Ziffer 3.1 der Ausschreibungsunterlagen das Formular „Eignungskriterien“ von jedem Mitglied des Teams vollständig ausgefüllt, maximal drei Referenzen DIN A3 (quer) einseitig bedruckt mit Illustrationen für je ein Projekt, das mit der gestellten Aufgabe bezüglich Art, Umfang und Komplexität vergleichbar ist, sowie eine Personalliste für jedes Mitglied des Teams einzureichen. Die Selektion der fünf bis acht zur Offerteingabe ausgewählten Bewerber erfolgte gemäss Ziffer 3.2 der Ausschreibungsunterlagen aufgrund der Qualität der Referenzprojekte (Vergleichbarkeit mit der gestellten Aufgabe bezüglich Art und Umfang, Gestaltung und Nachhaltigkeit / der vorgesehene Projektleiter soll bereits bei den Referenzprojekten massgeblich beteiligt gewesen sein), nach der Leistungsfähigkeit, Qualifikation und Erfahrung des Anbieters und dem Gesamteindruck

der Bewerbung.

E. 2.3.2

Hinsichtlich der von der Vorinstanz geschätzten Anlagekosten von knapp sieben Millionen Franken (vgl. Ziffer 1.2 der Ausschreibungsunterlagen) sind die von der Beschwerdeführerin bezeichneten drei Referenzprojekte mit Baukosten zwischen 7,69 und 16,06 Millionen Franken vergleichbar.

E. 2.3.3

Inhaltlich hat die vom Architekten zu lösende Aufgabe einerseits den weitgehenden Umbau (Einbau von Sanitärräumen in allen Zimmern, Abbruch des Treppenhauses, vollständiger Umbau des Erdgeschosses) eines historischen Gebäudes – nämlich des um 1880 als Bürgerheim erbauten Hauses „Rosengarten“ – und andererseits einen Anbau mit 22 Zimmern an dieses Haus zum Gegenstand. Zu berücksichtigen sind Anforderungen an die Pflege und den Ortsbildschutz (Ziffer 1.2 der Ausschreibungsunterlagen). Da ein Vorprojekt vorliegt, soll der Anbieter „mit ausgewiesener, architektonischer Kompetenz“ „umsetzungsstark“ sein (Ziffer 1.3.1 der Ausschreibungsunterlagen). Das Referenzobjekt 1 der Beschwerdeführerin – Neu- und Umbau Seniorenzentrum „la vita“ in Goldach – hat ein Gebäude mit vergleichbarer Funktion zum Gegenstand. Aus der Umschreibung wird zwar ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin hier ebenfalls ein bestehendes Vorprojekt umsetzte. Hingegen ist mangels Beschreibung des Projektes weder erkennbar, worin der Umbau und worin die Erweiterung bestanden haben, noch welcher architektonische Gestaltungsspielraum der Beschwerdeführerin bei der Umsetzung zukam. Ebenfalls ist nicht ersichtlich, ob mit der Umsetzung des Vorprojektes auch Eingriffe in historische Bausubstanz, wie sie vorliegend zu konkretisieren und umzusetzen sein werden, verbunden waren. Das Referenzobjekt 2 – Umbau und Erweiterung der zentralen Notaufnahme des Kantonsspitals St. Gallen – betraf die Umsetzung eines Projektes. Die Anforderungen, welche in jenem Projekt zu erfüllen waren, lassen sich mithin sowohl vom Gegenstand als auch vom Spielraum bei der architektonischen Umsetzung her nur beschränkt mit der von der Vorinstanz nachgefragten Leistung vergleichen. Für das Referenzobjekt 3 – Umbau und Anpassung zentrale Notfallaufnahme Stadtspital Triemli in Zürich – gilt Vergleichbares. Auch dort bestand die Aufgabe der Beschwerdeführerin in der Umsetzung eines bestehenden Projektes in einem funktional mit einem Alters- und Pflegeheim nur bedingt vergleichbaren Bereich. Aus den Darstellungen der Referenzprojekte – die im Übrigen im Vergleich mit den Darstellungen der berücksichtigten Bewerberinnen in der Tat jeweils keine Beschreibungen der architektonischen Herausforderungen und Leistungen enthalten – wird auch nicht ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin Projekte in historischer Bausubstanz umsetzte und welcher architektonische Gestaltungsspielraum ihr in den Referenzprojekten zukam. Wenn die Beschwerdeführerin vorbringt, andere zur Einreichung eines Angebots eingeladene Bewerberinnen seien im Bereich Alters- und Pflegeheime weniger erfahren als sie, ist zu berücksichtigen, dass bei der Beurteilung der Eignung für das Fachgericht nicht nur die Erfahrung der Bewerberinnen in diesem Bereich, sondern auch der Nachweis von Referenzprojekten, die mit Eingriffen in historische Bausubstanz, mit Fragen des Ortsbildschutzes und mit einem erheblichen architektonischen Gestaltungsspielraum in der Umsetzung eines Vorprojektes verbunden waren, von Bedeutung war. Unter diesen Umständen durfte die Vorinstanz – gestützt auf die Empfehlungen des mehrheitlich aus unabhängigen Fachpersonen bestehenden Beurteilungsgremiums (vgl. Ziffer 2.3 der Ausschreibungsunterlagen) – davon ausgehen,

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