

VS_GERICHTE A1 09 163 vom 3. Dezember 2009

VS Kantonsgericht, 2009-12-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_09_163

FR: VS_GERICHTE A1 09 163 du 3 décembre 2009

IT: VS_GERICHTE A1 09 163 del 3 dicembre 2009

Regeste

Beschaffungswesen Marchés publics Beschaffungswesen – KGE (öffentlichrechtliche Abteilung) vom 3. Dezember 2009 Abbruch des Verfahrens; Schätzung des Auftragswerts; Teilaufträge; anwendbares Verfahren – Abbruch des Verfahrens aus wichtigen Gründen und Konkretisierung des öffentlichen Interesses (Art. 13 Abs. 1 lit. i IVöB, Art. 35 VöB; E. 3). – Sanierungsarbeiten an einer Alpstrasse durch den gemeindeeigenen Forstbetrieb ausführen zu lassen als In-House-Geschäft (E. 4). – Bei der Schätzung des Auftragswerts darf nicht knapp gerechnet werden. Zeigt sich aufgrund der Angebote, dass ein höherstufiges Verfahren hätte gewählt werden müssen, ist das Verfahren abzubrechen. Getrennte Vergabe zusammenhängender Leistungen ist möglich, sofern bei jedem Teilauftrag das für den Gesamtwert massgebende Verfahren angewandt wird (Art. 4 Abs. 5 GIVöB, Art. 8 Abs. 1 GIVöB; E. 5). Interruption de procédure; calcul de la valeur du marché et division de celui-ci; choix de la procédure – Les motifs d'interruption doivent être liés à des intérêts publics (art. 13 al. 1 lit. i AIMP; aer. 35 OcMP; consid. 3). – Doit être qualifiée d'opération in house l'option prise par une commune de faire

Erwägungen

E. 3

3. Selbst wenn man auf dieses Begehren eintreten würde, müsste es abgewiesen werden. Während Art. 13 Abs. 1 lit. i IVöB ausdrücklich einen wichtigen Grund für den Abbruch bzw. die Wiederholung des Vergabeverfahrens fordert, wird durch Auslegung geschlossen, dass jedenfalls ein öffentliches Interesse gegeben sein muss (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Evelyne Clerc, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, S. 207 Rz. 490). Aus der Praxis ergibt sich, dass erhebliche Kostenüberschreitungen auf alle Fälle ein ausreichen- 24 RVJ/ZWR 2010

RVJ/ZWR 2010 25 des öffentliches Interesse darstellen, das im Vergabeverfahren zum Abbruch des Verfahrens und zu dessen Wiederholung berechtigt (BRK 2002-013). Dass die Behörden nicht um jeden Preis zur Auftragsvergabe verpflichtet sein können, folgt schon aus Art. 1 Abs. 3 lit. d IVöB, wonach u. a. ein Zweck des Gesetzes ist, den wirtschaftlichen Einsatz der öffentlichen Mittel zu fördern. Die Behörden sind in der Verwendung der öffentlichen Mittel nicht frei, sondern an Budgetvorgaben gebunden; dieser Bindung müssen sie auch bei der Vergabe öffentlicher Aufträge Rechnung tragen. Die Vergabestelle muss darüber befinden, ob sachliche Gründe bestehen, das Vergabeverfahren im öffentlichen Interesse abzubrechen. Ob die den Abbruch rechtfertigenden sachlichen Gründe voraussehbar waren und ob die Vergabestelle hierfür eine Verantwortlichkeit trifft, spielt für die Zulässigkeit des Abbruchs keine Rolle (Urteil des Bundesgerichts 2C_203/2008 vom 29. April 2008 E. 2.3). Zur Konkretisierung des

öffentlichen Interesses im Einzelfall bedarf es einer Abwägung der in Betracht zu ziehenden Interessen. Für den Fall des Abbruchs eines Vergabeverfahrens heisst dies eine Abwägung zwischen dem von der Vergabebehörde geltend gemachten öffentlichen Interesse am Abbruch und dem Interesse der Submit- tenten vorab an der Fortsetzung des Verfahrens. Bei dieser Sachlage, d. h. angesichts der finanziellen Lage der Gemeinde A. und weil die Angebotsgültigkeit von 6 Monaten abgelaufen ist, kann ein ausreichendes öffentliches Interesse am Abbruch und an der Wiederholung des Verfahrens nicht verneint werden. Das öffentliche Interesse an der Kosteneinsparung durch den Einsatz der Forstgruppe und eine daraus resultierende möglichst wirtschaftliche Arbeitsvergabe sind vorliegend höher zu gewichten als das Interesse der Beschwerdeführerin an der Weiterführung des Verfahrens bzw. an der Wahrung ihrer Chancen auf den Zuschlag. Zudem ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin die Möglichkeit hat, sich am neuen Verfahren zu beteiligen. Bei der Ausarbeitung ihres neuen Angebotes kann die Beschwerdeführerin dabei auf Überlegungen und Berechnungen zurückgreifen, die sie bereits bei der Vorbereitung ihrer ersten Offerte angestellt hat. Es ergibt sich somit, dass die Vergabebehörde für den Abbruch und die Wiederholung des Verfahrens ein das Interesse der Beschwerdeführerin an der Fortsetzung des Verfahrens überwiegendes Interesse geltend machen kann. Mit dem Entscheid, das ausgeschriebene Verfahren abzubrechen und zu wiederholen, verletzt die Gemeinde weder Recht noch überschreitet oder missbraucht sie das ihr zukommende Ermessen.

E. 4

3. Im vorliegenden Fall ist die Bürger- und Einwohnergemeinde A. Mitglied des Zweckverbandes Forstrevier B. Dieses Forstrevier wird durch die Mitgliedergemeinden getragen und kontrolliert. Private Beteiligungen bestehen keine, so dass keine Konfliktsituationen entstehen. Die Kontrolle kann also durch Mehrheitsbeschluss ausgeübt werden, auch wenn die Mehrheiten sich fallweise anders zusammensetzen. Das «Kontrollkriterium» ist also gegeben. Der Verband bezweckt primär die Erhaltung und Verbesserung des Waldes, es gehört aber auch allgemein zu seinen Aufgaben, die Dörfer und ihre Zufahrtstrassen zu sichern. Die Gemeinde legt denn auch dar, dass der Strassenbau seit Jahrzehnten zu den Kernkompetenzen des Forstbetriebes gehöre. Es ist auch das «Tätigkeitskriterium» erfüllt, da der Forstbetrieb ganz wesentlich - ja ausschliesslich - für die Trägergemeinden tätig ist. Der Entscheid der Gemeinde, die Sanierungsarbeiten der Alpstrasse durch den Forstbetrieb ausführen zu lassen, statt eine aussenstehende Unternehmung zu beauftragen, ist ohne weiteres zulässig und stellt diesbezüglich keine Rechtsverletzung dar.

E. 5

4. Damit stellt sich das gewählte Einladungsverfahren für die Maschinenmiete als offensichtlich falsch heraus und der Zuschlag kann dementsprechend nicht erfolgen. Die Wahl des richtigen Verfahrens ist ein grundlegendes Anliegen des Submissionsrechts, das den Marktzugang, Transparenz, Gleichbehandlung und eine wirtschaftliche Verwendung der öffentlichen Gelder sicher stellen will (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Evelyne Clerc, a.a.O., S. 213 Rz. 500). Die vorliegende Fehleinschätzung stellt einen Abbruchgrund gemäss Art. 35 VöB dar. Die Gemeinde muss das Verfahren somit abbrechen und offen neu ausschreiben (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Evelyne Clerc, a.a.O., S. 213 Rz. 500; Dominik Kuonen, a.a.O., S. 86 f., mit Hinw.).

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