

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00207 vom 13. Februar 2002**

ZH Verwaltungsgericht, 2002-02-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2003.00207](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2003.00207)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00207 du 13 février 2002

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00207 del 13 febbraio 2002

## **Regeste**

Submission | Die Vergabebehörde darf beim Kriterium des Preises einen Skonto berücksichtigen, wenn dieser den Ausschreibungsunterlagen entspricht (E. 1). Beurteilungsspielraum bei der Benotung des Zuschlagskriterium des Preises: Die Bewertung der Angebote muss der Gewichtung des Kriteriums Rechnung tragen, damit das im Voraus bekannt gegebene Gewicht tatsächlich zum Tragen kommt (E. 2). Auf Referenzauskünfte darf nur dann abgestellt werden, wenn sie in genügender Weise aktenkundig gemacht wurden (E. 3). Gutheissung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Abteilung/1. Kammer Weiterzug: Dieser Entscheid ist rechtskräftig. Rechtsgebiet: Submissionsrecht  
Betreff: Submission Die Vergabebehörde darf beim Kriterium des Preises einen Skonto berücksichtigen, wenn dieser den Ausschreibungsunterlagen entspricht (E. 1). Beurteilungsspielraum bei der Benotung des Zuschlagskriterium des Preises: Die Bewertung der Angebote muss der Gewichtung des Kriteriums Rechnung tragen, damit das im Voraus bekannt gegebene Gewicht tatsächlich zum Tragen kommt (E. 2). Auf Referenzauskünfte darf nur dann abgestellt werden, wenn sie in genügender Weise aktenkundig gemacht wurden (E. 3). Gutheissung  
Stichworte: AKTEN  
AKTENFÜHRUNGSPFLICHT ERMESSEN PREISKRITERIUM PREISSPANNE REFERENZAUSKÜNFTE SKONTO SUBMISSIONSRECHT  
ZAHLUNGSBEDINGUNGEN ZUSCHLAGSKRITERIEN  
Rechtsnormen: Art. 29 lit. II BV Art. 16 lit. II IVöB Art. 16 lit. Ia IVöB § 28 lit. II SubmV § 50 Abs. III VRG  
Publikationen: BEZ 2004 Nr. 15 RB 2003 Nr. 2 RB 2003 Nr. 59  
Gewichtung: (1 von hoher / 5 von geringer Bedeutung) Gewichtung: 3 I. Mit einer Ausschreibung vom 19. Februar 2003 eröffnete der Verband F die Submission im offenen Verfahren für die Vergabe von Aushub- und Baumeisterarbeiten zur Erstellung eines Anbaus. Innert der Angebotsfrist gingen für die Baumeisterarbeiten 16 Offerten mit revidierten Angebotssummen von Fr. 3'401'282.80 bis Fr. 4'298'787.70 ein. Das preislich günstigste Angebot stammt von der A AG in Y. Mit Verfügung vom 21. Mai 2003 erteilte der Verband F den Zuschlag sowohl für die Aushub- wie auch für die Baumeisterarbeiten an die D AG, X; diese hatte für die Baumeisterarbeiten ein Angebot zum Preis von Fr. 3'581.797.- eingereicht. Der Entscheid wurde den nicht berücksichtigten Anbietenden individuell eröffnet und traf bei der A AG am 26. Mai 2003 ein. Die Publikation im kantonalen Amtsblatt erfolgte am 6. Juni 2003. Auf Ersuchen der A AG fand am 3. Juni 2003 eine Besprechung statt, an welcher deren Vertretern das Offertöffnungsprotokoll vom

## **E. 2**

Die Beschwerdeführerin beanstandet weiter, dass die Preisofferte der zweitplatzierten E AG immerhin 1.9% über ihrer eigenen lag; die Vergabebehörde habe ihr dennoch bloss 1.5 Punkte mehr gegeben als der E AG. Eine solche Benotung trage der Preisdifferenz zu wenig Rechnung. Würde man die Preisdifferenz realistisch berücksichtigen, müsste die E AG im Gesamttotal weniger Punkte erhalten als die Beschwerdeführerin (demgegenüber erhielt die Beschwerdeführerin vom Beschwerdegegner total 0.5 Punkte weniger als die zweitplatzierte E AG). Der Vergabebehörde steht bei der Benotung des Zuschlagskriteriums Preis ein erheblicher Ermessensspielraum zu (VGr, 18. Dezember 2002, BEZ 2003 Nr. 13, E. 3g und E. 4b mit Hinweisen; auch zum Folgenden). In dieses Ermessen greift das Verwaltungsgericht, dem keine Überprüfung der Angemessenheit des Entscheids zusteht (Art. 16 Abs. 2 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994, IVöB) nicht ein (vgl. § 50 Abs. 3 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959; VRG). Zu prüfen ist dagegen eine allfällige Überschreitung oder ein Missbrauch des Ermessens (Art. 16 Abs. 1 lit. a IVöB; vgl. § 50 Abs. 2 lit. c VRG). Wie eine Bewertungsskala hinsichtlich der Angebotspreise festzulegen ist, lässt sich nicht in allgemein gültiger Weise bestimmen, sondern hängt stark von den Umständen des Einzelfalls ab (VGr, 28. Oktober 2002, BEZ 2003 Nr. 14, E. 4c). Die Bewertung der Angebotspreise muss jedoch der Gewichtung des Kriteriums Rechnung tragen, damit das im Voraus bekannt gegebene Gewicht tatsächlich zum Tragen kommt (VGr, 18. Dezember 2002, BEZ 2003 Nr. 13, E. 3g und E. 4b). Von den eingereichten 16 Offerten liegt das teuerste Angebot um 26,4 % über dem Günstigsten. Nach der vom Beschwerdegegner vorgenommenen Benotung erhielt das teuerste Angebot immer noch 58.9 von 80 möglichen Punkten. Ein Angebot hätte also, um 0 Punkte zu erhalten, doppelt so hoch wie der tiefste angebotene Preis sein müssen. Die Annahme einer Preisspanne von 100% liegt klar ausserhalb des dem Beschwerdegegner zustehenden Ermessens bei der Benotung der Angebote. Selbst wenn man von einer Preisspanne von 50% ausgehen würde, erhielte die zweitplatzierte E AG für das Preiskriterium immer noch 3 Punkte weniger als die Beschwerdeführerin. Selbst unter Zugrundelegung einer derart hohen Preisspanne fällt die E AG also im Gesamttotal (92.5 Punkte) mit einem Punkt hinter die Beschwerdeführerin (93.5 Punkte) zurück. Damit erweist sich die Bewertung des Beschwerdegegners auch in diesem Punkt als nicht gerechtfertigt.

## **E. 3**

Bei diesem Ergebnis braucht nicht geprüft zu werden, ob die übrigen von der Beschwerdeführerin erhobenen Rügen zutreffen. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdegegner zur Begründung des Zuschlags unzulässigerweise auf Referenzauskünfte abgestellt hat, die nicht in der erforderlichen Weise aktenkundig gemacht wurden (vgl. VGr, 13. August 2003, VB.2003.00016, E. 2), und für die Benotung des Kriteriums Ökologie überhaupt keine Begründung vorbringt. Auch aus diesen Gründen müsste der angefochtene Entscheid aufgehoben werden. Da nur noch die Beschwerdeführerin als Empfängerin des Zuschlags in Frage kommt, ist die Sache mit einer entsprechenden Weisung an den Beschwerdegegner zurückzuweisen (zu diesem Vorgehen anstelle einer direkten Vergabe durch das Verwaltungsgericht vgl. VGr, 13. Februar 2002, BEZ 2002 Nr. 33; Robert Wolf, Die Beschwerde gegen Vergabeentscheide – Eine Übersicht über die Rechtsprechung zu den neuen Rechtsmitteln, ZBl 104/2003, S. 1, 26). Der Beschwerdegegner wird ausgangsgemäss kosten- und entschädigungspflichtig (§ 13 Abs. 2

und § 17 Abs. 2 lit. a VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer: 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid des Verbandes F vom 21. Mai 2003 aufgehoben. Die Sache wird an den Verband F zurückgewiesen, um den Zuschlag an die Beschwerdeführerin zu erteilen. 2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 10'000.--; die übrigen Kosten betragen: Fr. 270.-- Zustellungskosten, Fr. 10'270.-- Total der Kosten. 3. Die Gerichtskosten werden dem Beschwerdegegner auferlegt.

#### **E. 4**

Der Beschwerdegegner wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.- (Mehrwertsteuer inbegriffen) zu bezahlen, zahlbar innert 30 Tagen ab Rechtskraft dieses Entscheids 5. ...

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