

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2006.00145 vom 5. April 2006

ZH Verwaltungsgericht, 2006-04-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2006.00145](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2006.00145)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2006.00145 du 5 avril 2006

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2006.00145 del 5 aprile 2006

## Regeste

Submission | Beschaffung von Särgen durch die Stadt Zürich. Entscheidet sich die Stadt Zürich, Särge im Rahmen eines Arbeitsintegrationsangebots der Sozialen Einrichtungen und Betreibe der Stadt von eigenen Mitarbeitern herstellen zu lassen, statt eine aussen stehende Unternehmung zu beauftragen, ist dies keine öffentliche Beschaffung, und der angefochtene Verwaltungsakt stellt somit kein Vergabeentscheid dar, der gemäss Art. 15 IVöB in Verbindung mit § 2 IVöB-BeitrittsG mit Submissionsbeschwerde unmittelbar an das Verwaltungsgericht gezogen werden kann (E. 1.2 und 1.4). Aus Art. 9 Abs. 3 der städtischen Verordnung über das Bestattungswesen und die Friedhöfe, der die Vergabe von Aufträgen zur Herstellung von Särgen nach den Vorschriften des Submissionsrechts vorsieht, kann keine Verpflichtung zur externen Beschaffung abgeleitet werden (E. 1.3). Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten, und eine Überweisung an den Bezirksrat ist nicht zweckdienlich (E. 2).

## Erwägungen

### E. 1

Vorweg stellt sich, wie die Beschwerdeführerin zutreffend erkannt hat, die Frage, ob die direkte Beschwerde an das Verwaltungsgericht gemäss Art. 15 der revidierten Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001 (IVöB) in Verbindung mit § 2 des Gesetzes vom 15. September 2003 über den Beitritt zur revidierten Interkantonalen Vereinbarung (IVöB-BeitrittsG) zur Verfügung steht, um das beanstandete Handeln der Stadt Zürich anzufechten .

### E. 1.1

Vergabeentscheide kantonaler und kommunaler Auftraggeber können nach den genannten Vorschriften grundsätzlich unmittelbar mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden (RB 1999 Nr. 27 = BEZ 1999 Nr. 13 = ZBl 100/1999, S. 372; vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 41 N. 22). Die Rechtsprechung anerkennt auch, dass die in Art. 15 Abs. 1 bis IVöB enthaltene Aufzählung der mit Beschwerde anfechtbaren Verfügungen nicht abschliessend ist (VGr, 11. Februar 2004, BEZ 2004 Nr. 37 E. 2.1 ), und sie lässt zu, dass Vergabehandlungen einer Behörde, die formell nicht als Entscheid gekennzeichnet sind, wie insbesondere die freihändige Vergabe eines Auftrags durch unmittelbaren Vertragsschluss, mit Beschwerde angefochten werden (RB 2000 Nr. 62 = BEZ 2000 Nr. 26 E. 2 ). Diese Rechtsprechung betraf jedoch stets die Vergabe eines öffentlichen Auftrags, das heisst eine öffentliche Beschaffung im Sinn von Art. 5 und Art. 9 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt bzw.

Art. 1 IVöB. Auf Beschwerden, die keine öffentliche Beschaffung im Sinn dieser Bestimmungen zum Gegenstand hatten, ist das Gericht dagegen regelmässig nicht eingetreten, so auf Beschwerden betreffend das Recht zum Plakataushang auf öffentlichem Grund (RB 2000 Nr. 65 = BEZ 2000 Nr. 44 E. 1 = ZBl 102/2001 S. 96), das Erbringen von Spitex-Leistungen gegenüber Versicherten nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (RB 2000 Nr. 64 = BEZ 2000 Nr. 57 E. 2 = ZBl 102/2001, S. 97) oder Abschleppdienste, die von verunfallten Autofahrern direkt in Anspruch genommen und bezahlt werden (VGr, 19. Oktober 2005, VB.2005.00155, E. 3.2 und 7.4, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). Auch im Zusammenhang mit an sich zulässigen Beschwerden hat das Gericht Fragen betreffend die Notwendigkeit und den Umfang einer Vergabe (RB 2001 Nr. 47 E. 2c) oder betreffend die Finanzkompetenz zur fraglichen Beschaffung (VGr,

### **E. 1.2**

Die Herstellung der Särge im Rahmen eines Arbeitsintegrationsangebots der Sozialen Einrichtungen und Betriebe entspricht nicht der Vergabe eines Auftrags, sondern der Produktion durch eigene Arbeitskräfte der Beschwerdegegnerin. Die Beschwerdeführerin scheidet somit nicht eine Beschaffungshandlung der Beschwerdegegnerin an, sondern im Gegenteil den Verzicht auf eine Beschaffung. Die Beschwerdegegnerin hat gemäss § 13 der kantonalen Verordnung über die Bestattungen vom 7. März 1963 (BestattV) dafür zu sorgen, dass Särge in verschiedenen Grössen vorrätig sind. Die Abgabe der Särge ist für Einwohner der Stadt grundsätzlich unentgeltlich (§ 55 sowie e contrario §§ 56 f. BestattV). Entsprechendes gilt nach Art. 9 Abs. 2 und Art. 61 Abs. 1 der städtischen Verordnung über das Bestattungswesen und die Friedhöfe gemäss Stadtratsbeschlüssen vom 25. Juni 1971/3. April 2002. Die vorgesehene Herstellung der Särge erfolgt somit in Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe für den eigenen Bedarf der Stadt. Eine weiter gehende Produktion zum Verkauf an Private ist – soweit bekannt – nicht vorgesehen; der Verkauf würde im Übrigen ebenfalls keine Beschaffung darstellen (RB 2000 Nr. 65 = BEZ 2000 Nr. 44 E. 1 = ZBl 102/2001, S. 96). Der Entscheid eines Gemeinwesens, Arbeiten für seinen Bedarf durch eigene Mitarbeiter ausführen zu lassen, statt eine aussen stehende Unternehmung zu beauftragen, stellt grundsätzlich keinen Vergabeentscheid dar und ist in der Regel auch ohne weiteres zulässig. Nur wenn die Behörde ein Vergabeverfahren eingeleitet hat und sich erst nachträglich entschliesst, die Arbeiten intern zu bewältigen, ist dieser Entscheid vergaberechtlich relevant, da er einem Abbruch des Verfahrens gleichkommt, der nur unter bestimmten Voraussetzungen gestattet ist (§ 37 der Submissionsverordnung vom 23. Juli 2003).

### **E. 1.3**

Nach Art. 9 Abs. 3 der städtischen Verordnung über das Bestattungswesen und die Friedhöfe richtet sich die Vergabe von Aufträgen zur Herstellung von Särgen nach den Vorschriften des Submissionsrechts. Die Beschwerdeführerin leitet daraus ab, dass die Stadt zur Vergabe entsprechender Aufträge verpflichtet sei. Die genannte Bestimmung sagt jedoch nach ihrem Wortlaut nicht, dass eine Vergabe zu erfolgen habe, sondern nur, nach welchen Vorschriften eine solche (falls sie stattfindet) durchzuführen ist. Hätte der Stadtrat als Verordnungsgeber eine eigentliche Verpflichtung zur externen Beschaffung statuieren wollen, so hätte er dies angesichts der Ungewöhnlichkeit einer solchen Regel zweifellos ausdrücklich festgehalten. Ob eine Rechtsnorm betreffend die externe Beschaffung bestimmter Leistungen als vergaberechtliche Regel zu betrachten wäre, deren Missachtung mit der Submissionsbeschwerde beanstandet werden könnte, ist nicht klar. Die Frage

braucht jedoch nach dem Gesagten nicht entschieden zu werden.

#### **E. 1.4**

Betrifft die angefochtene Mitteilung der Beschwerdegegnerin somit keine Beschaffung, kann gegen sie keine Beschwerde gemäss Art. 15 IVöB in Verbindung mit § 2 IVöB-BeitrittsG erhoben werden. Falls die Beschwerdeführerin das Verhalten der Stadt ausserhalb des Vergaberechts liegenden Gründen (z.B. unter Berufung auf die Wirtschaftsfreiheit oder wettbewerbsrechtliche Grundsätze) beanstanden will, steht dafür jedenfalls nicht dieses Rechtsmittel zur Verfügung.

#### **E. 2**

Auf die Beschwerde ist somit nicht einzutreten. Eine Vernehmlassung der Stadt Zürich ist unter diesen Umständen nicht erforderlich (§ 56 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]), und die Anträge der Beschwerdeführerin zum Verfahren sind nicht mehr zu beurteilen. Eine Überweisung der Sache an den Bezirksrat Zürich zur Prüfung seiner Zuständigkeit nach § 5 Abs. 2 VRG wäre nicht zweckdienlich. Die Frist für eine allfällige Beschwerde an diese Instanz ist noch nicht abgelaufen, und das Rechtsmittel bedürfte wohl auch einer anderen Begründung. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig. Eine Parteientschädigung ist ihr nicht zuzusprechen.

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