

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2006.00513 vom 13. Februar 2002

ZH Verwaltungsgericht, 2002-02-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2006.00513

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2006.00513 du 13 février 2002

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2006.00513 del 13 febbraio 2002

Regeste

Submission | Feststellungsanspruch des Beschwerdegegners/Ausschluss vom Verfahren wegen Erteilung von falschen Auskünften. Der Beschwerdegegner hat im vorliegenden Fall keinen Anspruch auf Feststellung rechtmässigen Handelns (E. 1.4). Gemäss § 28 lit. b SubmV werden Anbietende von der Teilnahme insbesondere dann ausgeschlossen, wenn sie der Vergabestelle falsche Auskünfte erteilt haben. Dieser Tatbestand ist hier offensichtlich erfüllt: Die beiden Lehrlinge, die die Mitbeteiligte in ihrer Selbstdeklaration angegeben hat, sind nicht bei ihr, sondern bei einer Unternehmung angestellt, die mit der Mitbeteiligten weder im Rahmen einer Bietergemeinschaft verbunden noch in der Offerte als Subunternehmerin genannt worden ist. Über die blossе Eigenschaft dieser Unternehmung als Mitaktionärin der Mitbeteiligten hinaus werden keine gesellschaftsrechtlichen und faktischen Verbindungen geltend gemacht, die es allenfalls rechtfertigen könnten, die beiden Unternehmen bezüglich ihres Mitarbeiterbestands als Gesamtheit zu betrachten (E. 2). Gutheissung und Zurückweisung an den Beschwerdegegner zur Zuschlagserteilung an die Beschwerdeführerin (E. 3).

Erwägungen

E. 1

Abteilung VB.2006.00513 Zirkulationsentscheid der 1. Kammer vom

E. 1.1

Vergabeentscheide kantonaler und kommunaler Auftraggeber können 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). Auf das Beschwerdeverfahren gelangen die Art. 15 ff. der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001 sowie § 2 des Gesetzes vom 15. September 2003 über den Beitritt zur revidierten Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen zur Anwendung.

E. 1.2

Gemäss § 21 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) und den von der Rechtsprechung zur Anwendung dieser Bestimmung bei Submissionsbeschwerden entwickelten Grundsätzen (RB 1999 Nr. 18 = BEZ 1999 Nr. 11) ist die Beschwerdeführerin ohne weiteres zur Beschwerde legitimiert.

E. 1.3

Da sich die Beschwerde als offensichtlich begründet erweist, ist darüber gestützt auf § 38 Abs. 1 VRG auf dem Zirkulationsweg und mit summarischer Begründung zu entscheiden.

E. 1.4

Der Beschwerdegegner beantragt, es sei festzustellen, dass er rechtmässig gehandelt habe, als er bei der Offertauswertung auf die Angaben der Selbstdeklaration abgestellt habe. Auf diesen Antrag ist nicht einzutreten. Ein Feststellungsanspruch ist subsidiär, das heisst, er besteht regelmässig nur dann, wenn kein Gestaltungsurteil erwirkt werden kann (Kölz/Bosshart/Röhl, § 19 N. 62). Das trifft hier nicht zu. Wenn der Beschwerdegegner aus freien Stücken auf einen Antrag auf Gutheissung oder Abweisung der Beschwerde verzichtet hat, vermag dies keinen Feststellungsanspruch zu begründen. 2. Gemäss § 28 lit. b der Submissionsverordnung vom 23. Juli 2003 werden Anbietende von der Teilnahme insbesondere dann ausgeschlossen, wenn sie der Vergabestelle falsche Auskünfte erteilt haben. Dieser Tatbestand ist hier offensichtlich erfüllt: Wie die von der Mitbeteiligten eingereichten Lehrverträge zeigen, sind die beiden Lehrlinge, die sie in ihrer Selbstdeklaration angegeben hat, nicht bei ihr, sondern bei der Firma G angestellt. Diese Unternehmung ist im vorliegenden Vergabeverfahren mit der Mitbeteiligten weder im Rahmen einer Bietergemeinschaft verbunden, noch ist sie in der Offerte als Subunternehmerin genannt worden. Auch werden über die blossе Eigenschaft der Firma G als Mitaktionärin der Mitbeteiligten hinaus keine gesellschaftsrechtlichen und faktischen Verbindungen geltend gemacht, die es allenfalls rechtfertigen könnten, die beiden Unternehmen bezüglich ihres Mitarbeiterbestands als Gesamtheit zu betrachten. Der Umstand, dass die Mitbeteiligte über keine eigene Bodenlegerabteilung verfügt und sie die Böden "jeweils zusammen mit der Firma G verlegt", reicht dazu jedenfalls nicht aus. Zudem hätten – da es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts (VGr, 23. November 2001, VB.2001.00215, E. 6, www.vgrzh.ch) nicht auf die absolute Zahl der Lehrlinge, sondern auf das Verhältnis zum gesamten Mitarbeiterbestand ankommt – in einem solchen Fall auch die übrigen Mitarbeiter der Firma G aufgeführt werden müssen. Die Angabe von zwei in einer anderen Unternehmung beschäftigten Lehrlingen in der Selbstdeklaration der Mitbeteiligten stellt somit eine Irreführung der Vergabebehörde dar, die zwingend zum Ausschluss führen muss. 3. Damit hat der Zuschlag statt an die auszuschliessende Mitbeteiligte an die Beschwerdeführerin zu ergehen. Die Beschwerde ist gutzuheissen und der angefochtene Entscheid aufzuheben. Aus Rücksicht auf allenfalls erforderliche Nebenbestimmungen oder ergänzende vertragliche Regelungen ist der Zuschlag jedoch nicht mit dem Beschwerdeentscheid zu treffen, sondern die Sache mit einer entsprechenden Anordnung an die Vorinstanz zurückweisen (vgl. VGr, 13. Februar 2002, BEZ 2002 Nr. 33). 4. Bei diesem Ausgang rechtfertigt es sich, die Kosten des Verfahrens vollständig der Mitbeteiligten aufzuerlegen, die nicht nur als Unterliegende erscheint, sondern zudem durch ihre falsche Selbstdeklaration das Verfahren verursacht hat (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG; Kölz/Bosshart/Röhl, § 13 N. 20). Sie ist überdies zu einer für dieses Verfahren als angemessen erscheinenden Parteientschädigung von Fr. 2'000.- an die Beschwerdeführerin zu verpflichten (§ 17 Abs. 2 lit. b VRG; § 12 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 26. Juni 1997). Demgemäss entscheidet die Kammer:

E. 5

März 2007 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Keiser (Vorsitz), Verwaltungsrichter Lukas Widmer, Verwaltungsrichter Hans Peter Derksen, Gerichtssekretär Josua Raster. In

Sachen Firma A , vertreten durch Rechtsanwältin B, Beschwerdeführerin , gegen Staat Zürich, vertreten durch das Hochbauamt des Kantons Zürich, Rechtsdienst, Walcheplatz 2, 8090 Zürich, Beschwerdegegner , und Firma D , vertreten Fürsprecher E, Mitbeteiligte , betreffend Submission, hat sich ergeben: I. Im April 2006 leitete das Hochbauamt des Kantons Zürich ein Einladungsverfahren ein zur Vergabe der Bodenbelagsarbeiten (Doppelböden Sportbeläge) im Rahmen der Gesamtanierung des Turnhallentrakts der Schule Z, Zürich. Innert der bis 2. Mai 2006 laufenden Frist gingen drei Angebote ein, darunter diejenigen der Firma D mit einem Preis von Fr. 199'670.65 und der Firma A mit einem Preis von Fr. 199'730.50. Diese beiden Anbieterinnen erzielten mit ihren Angeboten bei der Offertauswertung deutlich höhere Bewertungen als das drittplatzierte Angebot. Wegen der geringen Preisdifferenz zwischen den beiden führenden Angeboten und weil diese beiden Anbieter bezüglich ihrer Leistungsfähigkeit und der angebotenen Ausführungsqualität die gleichen Bewertungen erhielten, gab das mit 10 % gewichtete Zuschlagskriterium "Lehrlinge" den Ausschlag zu Gunsten der Firma D, welche am 23. November 2006 den Zuschlag erhielt. II. Mit Beschwerde vom 4. Dezember 2006 liess die Firma A dem Verwaltungsgericht Ausschluss der Firma D, Aufhebung des Vergabeentscheids und Zuschlag des Auftrags an die Beschwerdeführerin beantragen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beschwerdegegners und der Firma D. Gleichzeitig ersuchte sie darum, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen geltend gemacht, die Firma D habe in ihrer Selbstdeklaration fälschlicherweise zwei Lehrlinge angegeben. Mit Beschwerdeantwort vom 21. Dezember 2006 beantragte der Beschwerdegegner, es sei festzustellen, dass der Beschwerdegegner rechtmässig handelte, als er bei der Offertauswertung auf die Angaben der Selbstdeklaration abstellte, und es hätten ihn keine Kosten- und Entschädigungsfolgen zu treffen. Mit "Vernehmlassung" vom 28. Dezember 2006 machte die Firma D als Mitbeteiligte geltend, die in der Selbstdeklaration angegebenen beiden Lehrlinge seien bei der Firma G beschäftigt, die eine von vier Aktionärinnen und Aktionären der Mitbeteiligten sei und der Mitbeteiligten beim Verlegen der Böden behilflich sei. Mit Replik vom 24. Januar 2007 und Duplik vom 9. Februar 2007 hielten Beschwerdeführerin und Beschwerdegegner an ihren Anträgen fest. Die Mitbeteiligte liess am 21. Februar 2007 auf Stellungnahme verzichten. Die beantragte aufschiebende Wirkung wurde mit Präsidialverfügung vom 3. Januar 2007 einstweilen und mit derjenigen vom 26. Februar 2007 definitiv erteilt. Der Inhalt der Rechtsschriften und der eingereichten Unterlagen ergibt sich, soweit erforderlich, aus den nachstehenden Erwägungen. Die Kammer zieht in Erwägung: 1.

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