

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00025 vom 27. September 2016

ZH Verwaltungsgericht, 2016-09-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2016.00025](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2016.00025)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00025 du 27 septembre 2016

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00025 del 27 settembre 2016

## Regeste

Submission | Berücksichtigung von Referenzobjekten früherer Arbeitgebender, Plausibilitätsprüfung bei einem Pauschalpreis, Berücksichtigung von freien Referenzen, Lehrlingsausbildung im internationalen Verhältnis. Die Vergabebehörde durfte ein Referenzobjekt berücksichtigen, welches Mitarbeitende der Mitbeteiligten für einen früheren Arbeitgeber betreuten, den sie in der Folge verliessen, um die Mitbeteiligte zu gründen (E. 3.3). Angesichts des kleinen Angebotsmarkts durfte die Vergabebehörde bei der Eignungsprüfung einen grosszügigen Massstab anlegen (E. 3.4). Die Vergabebehörde hat die Angebote zulässigerweise bereinigt (E. 6.3). Die gewählte Preisspanne von 100 % ist angesichts der Art des Auftrags und der tatsächlichen Preisspanne korrekt (E. 6.4). Es ist unzulässig, bei einem Pauschalpreis auch dessen Plausibilität zu bewerten; fällt dieses Unterkriterium weg, ist die Gewichtung der anderen Unterkriterien entsprechend zu erhöhen (E. 6.5). Die Vergabebehörde hätte unter dem Zuschlagskriterium "Referenzen" nicht nur die für den Nachweis der Eignung eingereichten Referenzen, sondern auch die zusätzlich eingereichten freien Referenzen berücksichtigen müssen (E. 7.2). Bewertung der zusätzlichen freien Referenzen durch das Verwaltungsgericht (E. 7.3). Die Vergabebehörde muss nicht für sämtliche bewertete Personen Referenzen einholen (E. 8.2). Die Anstellungsdauer durfte als Bewertungskriterium berücksichtigt werden, jedoch hätte die Vergabebehörde dem Umstand Rechnung tragen müssen, dass ein Mitarbeiter der Beschwerdeführerin zuvor fast 30 Jahre für die Subplanerin tätig war (E. 8.3). Für das Unterkriterium "Kernkompetenz" ist nicht massgebend, ob eine Anbieterin sich nur auf diese Tätigkeit fokussiert, sondern einzig, ob diese Tätigkeit (allenfalls neben anderen) zu den Kernkompetenzen der Anbieterin zählt (E. 8.4). Die Berücksichtigung der Lehrlingsausbildung als Bewertungskriterium führt im internationalen Verhältnis zu einer Diskriminierung ausländischer Anbietender und ist vorliegend deshalb unzulässig (E. 8.5). Gutheissung.

## Erwägungen

### E. 1

Vergabeentscheide kantonaler und kommunaler Auftraggebender können unmittelbar mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden (RB 1999 Nr. 27 = BEZ 1999 Nr. 13 = ZBl 100/1999, S. 372). Auf das Beschwerdeverfahren gelangen die Art. 15 ff. der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001 (IVöB) sowie die §§ 2 ff. des Gesetzes über den Beitritt zur revidierten Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. September 2003 (IVöB-BeitrittsG, LS 720.1) zur Anwendung.

### **E. 2.1**

Nicht berücksichtigte Anbietende sind zur Beschwerde gegen einen Vergabeentscheid legitimiert, wenn sie bei deren Gutheissung eine realistische Chance haben, mit dem eigenen Angebot zum Zug zu kommen bzw. eine Wiederholung des Submissionsverfahrens zu erreichen, in welchem sie ein neues Angebot vorlegen können; andernfalls fehlt ihnen das schutzwürdige Interesse an der Beschwerdeführung (RB 1999 Nr. 18 = BEZ 1999 Nr. 11; VGr, 19. Februar 2015, VB.2014.00562, E. 2; BGr, 15. September 2014, 2C\_380/2014, E. 4.5.–4.8; § 21 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG, LS 175.2]).

### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführerin, die das günstigste Angebot eingereicht hat und 3,8 Punkte hinter der erstplatzierten Mitbeteiligten auf dem zweiten Platz liegt, macht einerseits eine zu tiefe Bewertung ihres Angebots und andererseits eine zu hohe Bewertung des Angebots der Mitbeteiligten geltend und rügt darüber hinaus die Verletzung verschiedener Verfahrensvorschriften. Würde sie mit ihren Rügen durchdringen, hätte sie eine realistische Chance, mit dem eigenen Angebot zum Zug zu kommen. Ihre Legitimation ist demnach zu bejahen.

### **E. 3**

pro Tag) mit dem ausge schriebenen Projekt sodann nicht vergleichbar.

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin bringt in der Replik vor, sowohl die Mitbeteiligte als auch die dritte Anbieterin hätten aus dem Verfahren ausgeschlossen werden müssen, weil deren Referenzobjekte die Eignungskriterien nicht erfüllten.

#### **E. 3.2**

Eignungskriterien umschreiben die Anforderungen, welche an die Anbietenden gestellt werden, um zu gewährleisten, dass sie zur Ausführung des geplanten Auftrags in der Lage sind (Peter Galli et al., Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. A., Zürich etc. 2013, Rz. 555). Gemäss § 22 Abs. 2 der Submissionsverordnung vom 23. Juli 2003 (SubmV, LS 720.11) betreffen sie insbesondere die finanzielle, wirtschaftliche, fachliche und organisatorische Leistungsfähigkeit. Eignungskriterien sind im Normalfall Ausschlusskriterien, die entweder erfüllt oder nicht erfüllt sind; das Vorliegen der geforderten Eignung führt zur Zulassung, deren Fehlen zum Ausschluss vom Verfahren. Gemäss § 4a Abs. 1 lit. a IVöB-BeitrittsG werden Anbietende von der Teilnahme unter anderem ausgeschlossen, wenn die Anbieterin die von der Vergabestelle festgelegten Kriterien zur Beurteilung der Eignung nicht oder nicht mehr erfüllt. Die im Rahmen der Ausschreibung formulierten Eignungskriterien sind so auszulegen und anzuwenden, wie sie von den Anbietenden in guten Treuen verstanden werden konnten und mussten. Auf den subjektiven Willen der Vergabestelle bzw. der dort tätigen Personen kommt es nicht an. Doch verfügt die Vergabestelle bei der Formulierung und Anwendung der Eignungskriterien über einen grossen Ermessens- oder Beurteilungsspielraum, 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 (BGE 141 II 14 E. 7.1 mit

Hinweisen; Galli et al., Rz. 557 ff., 564 ff.).

### **E. 3.3**

Zunächst wirft die Beschwerdeführerin der Mitbeteiligten vor, bei deren Referenzobjekt F handle es sich tatsächlich um ein Projekt der Firma G. Die Mitbeteiligte legte in den Ausschreibungsunterlagen ausführlich dar, dass die aufgeführten Mitarbeitenden die jeweiligen Arbeiten teilweise für die Firma G und erst ab Januar 2009 für die Mitbeteiligte erledigt hätten. Ein wesentlicher Teil der Mitarbeitenden der Mitbeteiligten, namentlich die drei Gesellschafter, seien zuvor für die Firma G tätig gewesen und hätten in ihrer damaligen Funktion Schlüsselpositionen beim Projekt F bekleidet. Die Richtigkeit der Angaben bezüglich der beteiligten Mitarbeitenden liess die Mitbeteiligte sich von der damaligen Auftraggeberin bestätigen. Damit war für die Vergabestelle transparent, dass ein massgeblicher Teil der Planungs- und Projektierungsarbeiten zwar von der Firma G ausgeführt wurden, daran jedoch heutige Mitarbeitende der Mitbeteiligten in Schlüsselpositionen beteiligt waren. Die Beschwerdeführerin hält dem ein Schreiben des Geschäftsführers der Firma G entgegen, in dem dieser ausführt, das Projekt F sei ausschliesslich von der Firma G geplant worden. Die Projektleitung habe L (nunmehr Geschäftsführer der Mitbeteiligten) obliegen, während er selber die Stellvertretung übernommen habe. Zudem hätten an der Ausschreibung verschiedene Personen mitgewirkt, die heute noch für die Firma G bzw. nicht bei der Mitbeteiligten tätig seien. Diese Ausführungen vermögen die Angaben der Mitbeteiligten indes nicht in Zweifel zu ziehen. Einerseits bestätigt der Geschäftsführer, dass ein heutiger Geschäftsführer der Mitbeteiligten die Projektleitung innehatte, andererseits beziehen sich seine übrigen Angaben im Wesentlichen auf den Ausschreibungsprozess und nicht auf den streitgegenständlichen Planungsprozess und die Bauleitung. In ständiger Rechtsprechung lässt das Verwaltungsgericht zu, dass die Vergabebehörde auch Referenzobjekte berücksichtigt, welche von einer Rechtsvorgängerin der Anbieterin bzw. einem früher einer anderen Unternehmung zugehörigen Geschäftsbereich ausgeführt worden sind (VGr, 14. Juli 2016, VB.2016.00267, E. 3.4 – 22. September 2010, VB.2010.00170, E. 5.2.1 – 18. Dezember 2002, VB.2002.00241, E. 4b/aa). Hier liegt eine mit der Übernahme eines Geschäftsbereichs vergleichbare Situation vor, da eine grössere Zahl von Mitarbeitenden – darunter auch solche in Führungspositionen – ihren alten Arbeitgeber verlassen haben, um eine neue Unternehmung zu gründen. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang sodann, dass es sich bei den nachgefragten Leistungen im Wesentlichen um solche handelt, deren qualitativ einwandfreie Erbringung von den individuellen Fähigkeiten und der Erfahrung der einzelnen Mitarbeitenden abhängt. Unter diesen Umständen ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin im Rahmen ihres Ermessens Referenzobjekte zugelassen hat, an welchen ein wesentlicher Teil der Mitarbeitenden der Mitbeteiligten während ihrer Anstellung bei einer anderen Unternehmung beteiligt war.

#### **E. 3.4.1**

Die Beschwerdegegnerin verlangt in Ziff. 4.4.2 der Ausschreibungsunterlagen als Eignungskriterium unter anderem, dass Anbietende über Erfahrung betreffend die Realisierung von mindestens zwei mit dem ausgeschriebenen Projekt vergleichbaren Trinkwasseraufbereitungsanlagen verfügen. Von den Anbietenden wurden zwei Referenzen von vergleichbaren Trinkwasseraufbereitungsanlagen aus den letzten 15 Jahren verlangt, welche die Projektierung, Submission, Bauleitung und Inbetriebnahme umfassen. Dabei wurden nur solche Anlagen als Referenzen berücksichtigt, bei denen der Anbietende den

Hauptteil der Planungs- und Projektierungsleistungen erbracht hat; Referenzen von Subplanern wurden ausdrücklich nicht anerkannt.

#### **E. 3.4.2**

Die Beschwerdeführerin bezweifelt, dass die Mitbeteiligte mit ihren Referenzobjekten diese Eignungskriterien erfülle. Bezüglich des Projekts F macht sie geltend, dabei handle es sich zwar um eine der grössten Ultrafiltrationsmembrananlagen in Europa; sie habe jedoch weder eine Aktivkohle- noch eine Ozonstufe zur Entfernung von organischen Inhaltsstoffen, wie sie für das Seewasserwerk E vorgesehen seien. Weiter rügt die Beschwerdeführerin, das Referenzobjekt H der Mitbeteiligten erfülle die Eignungskriterien nicht, weil die Mitbeteiligte bei diesem Projekt nur als Subplanerin tätig gewesen sei. Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, die Mitbeteiligte sei zwar als Subunternehmerin tätig gewesen, habe jedoch sämtliche Planungs- und Bauüberwachungsleistungen für die Gewerke Verfahrenstechnik und EMSR-Technik bei der Erweiterung um eine Ultrafiltrationsmembranstufe erbracht. Bezüglich der Referenzobjekte der dritten Anbieterin – deren Eignung für die Beurteilung der Preisspanne eine Rolle spielen kann (dazu nachfolgend unter 6.4) – rügt die Beschwerdeführerin, deren Referenzobjekt in I erfülle die Eignungskriterien nicht, weil es im Zeitpunkt der Offertstellung noch nicht fertiggestellt gewesen sei und zudem die Verantwortung und Planung der Anlagen- und Verfahrenstechnik nicht durch die dritte Anbieterin, sondern eine andere Unternehmung ausgeführt worden sei. Das zweite Referenzobjekt sei mit seiner Grösse (Kapazität von 4'500 m

#### **E. 3.4.3**

Zur Erfüllung der Eignungskriterien führt die Beschwerdegegnerin aus, sie habe die Anforderungen an die verlangten Referenzen im Hinblick auf den kleinen Anbietermarkt "eher grosszügig ausgelegt". Zentral sei gewesen, dass die Anbietenden nachgewiesen hätten, dass sie die nachgefragten Leistungen bereits einmal im Rahmen des Baus einer komplexen Trinkwasseraufbereitungsanlage mit mehreren Verfahrensstufen erbracht hätten. Die Beschwerdeführerin macht in anderem Zusammenhang ebenfalls geltend, dass für die Trinkwasseraufbereitung nur ein kleiner Markt bestehe, in dem eine begrenzte Anzahl von Spezialisten tätig sei. Das Submissionsrecht bezweckt insbesondere die Förderung eines wirksamen Wettbewerbs unter den Anbieterinnen und Anbieter (Art. 1 Abs. 3 lit. a IVöB); Eignungskriterien, die keinen Wettbewerb unter den Anbietenden zulassen oder den wirksamen Wettbewerb unnötig behindern, sind deshalb unzulässig (Galli et al., Rz. 590). Angesichts des kleinen Angebotsmarkts – der sich hier in nur drei Angeboten zeigt – ist es vertretbar, wenn die Beschwerdegegnerin bei der Eignungsprüfung einen grosszügigen Massstab anlegte und die Referenzen im Wesentlichen dahingehend prüfte, ob auf deren Grundlage generell davon ausgegangen werden dürfe, dass die Anbietenden in der Lage seien, die geforderten Leistungen auch tatsächlich zu erbringen (vgl. VGr, 28. Juni 2016, VB.2016.00164, E. 3.3, und 5. Oktober 2012, VB.2012.00176, E. 3.1.2). Inwiefern ihre Konkurrentinnen dazu nicht in der Lage sein sollten, legt die Beschwerdeführerin nicht substantiiert dar. Es ist im Übrigen auch nicht ersichtlich, dass die Beschwerdegegnerin die verschiedenen Anbietenden bezüglich der Erfüllung der Eignungskriterien ungleich behandelt hätte.

#### **E. 4**

Zuschlagskriterien dienen zur Bewertung des Preis-Leistungs-Verhältnisses im Hinblick auf die Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots (§ 33 SubmV). Die Zuschlagskriterien werden von der Vergabebehörde entsprechend den Anforderungen des jeweiligen Auftrags festgelegt. Es handelt sich um Merkmale, die ein Abwägen des wirtschaftlichen Werts ermöglichen. Dabei ist zu beachten, dass der Behörde beim Urteil darüber, welches Angebot anhand der Zuschlagskriterien das wirtschaftlich günstigste sei, ein erheblicher Beurteilungsspielraum zusteht (VGr, 7. Mai 2015, VB.2014.00521, E. 5.3, und 28. August 2014, VB.2014.00300, E. 6.4). Die Beschwerdegegnerin hat die Angebote nach folgenden vier Zuschlagskriterien bewertet: - Qualität des Angebots (Gewichtung 30 %) - Honorarofferte (30 %) - Referenzen (20 %) - Qualifikation des Anbieters (20 %) Dabei gelangte sie für die Mitbeteiligte (MB) und die Beschwerdeführerin (BF) zu folgendem Ergebnis: Qualität Honorar Referenzen Qualifikation Total Rang MB 27,5 24,8 19,0 18,4 89,6 1 BF 23,9 27,8 15,7 18,5

## **E. 8**

Zuschlagskriterium Qualifikation des Anbieters

### **E. 8.1**

Die Beschwerdeführerin rügt, dass die Beschwerdegegnerin nicht nur die sechs Schlüsselpersonen gemäss Ziff. 4.5.4.1 der allgemeinen Submissionsbedingungen, sondern darüber hinaus noch weitere Personen bewertet habe. Darauf ist indes nicht weiter einzugehen, weil die Berücksichtigung weiterer Schlüsselpositionen jedenfalls nicht zum Nachteil der Beschwerdeführerin war und diese dadurch nicht beschwert ist. Dies scheint auch die Beschwerdeführerin in ihrer Replik anzuerkennen.

### **E. 8.2**

Weiter macht die Beschwerdeführerin geltend, die Beschwerdegegnerin habe entgegen den Ausschreibungsunterlagen nur bei zwei Schlüsselpersonen tatsächlich Referenzen eingeholt. Es trifft zu, dass in den allgemeinen Submissionsbedingungen die Referenzen bei sämtlichen Schlüsselpersonen als Bewertungskriterium aufgezählt wurden. Es liegt indes im Ermessen der Vergabebehörde, sich anschliessend darauf zu beschränken, nur bei besonders wichtigen Schlüsselpersonen tatsächlich Referenzen einzuholen (vgl. VGr, 7. April 2016, VB.2015.00715, E. 3.5.3, mit Hinweis). Die Beschwerdegegnerin hat diesbezüglich sämtliche Anbietenden gleich behandelt und die Beschwerdeführerin legt auch nicht dar, inwiefern ihr aus diesem Vorgehen ein Nachteil erwachsen sein könnte.

### **E. 8.3**

Im Zusammenhang mit der Bewertung der Schlüsselpersonen rügt die Beschwerdeführerin sodann, die Beschwerdegegnerin habe die Anstellungsdauer bei den Anbietenden als Unterkriterium berücksichtigt, was unzulässig sei. Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, das Kriterium Anstellungsdauer sei "ein absolut übliches Unterkriterium in der Branche" und lasse Rückschlüsse auf Vertrautheit einer Schlüsselperson mit dem Team und den Arbeitsabläufen beim Arbeitgeber zu. Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts trifft die Vergabebehörde grundsätzlich keine Pflicht zur Bekanntgabe detaillierter Unterkriterien. Entscheidend ist, dass für die Anbietenden erkennbar wird, welche Aspekte eines Angebots für dessen Bewertung wesentlich sind (VGr, 22. Oktober 2015, VB.2015.00435, E. 2.3.3; 8. August 2013, VB.2012.00852, E. 6.1 = BEZ 2013 Nr. 21; 22. Juli 2005, VB.2005.00136, E. 4.1; 18. Dezember 2002, VB.2001.00095, E. 3 = RB 2002 Nr. 47 = BEZ 2003 Nr. 13). Hier lässt sich unter das vorgängig bekannt gegebene

Unterkriterium "Erfahrung" auch die Erfahrung mit dem jeweiligen Team subsumieren, was sich ohne Weiteres anhand der Anstellungsdauer messen lässt. Da die Beschwerdegegnerin sodann ausdrücklich verlangte, dass bei den Schlüsselpersonen auch angegeben werde, seit wann diese bei der Anbieterin tätig seien, war für die Anbieterinnen erkennbar, dass dieser Aspekt für die Bewertung der Schlüsselpersonen mitberücksichtigt würde. Weiter rügt die Beschwerdeführerin sinngemäss eine falsche Bewertung von K, weil dieser im Kriterium Anstellungsdauer keine Punkte erhalten habe, obwohl er "seit Jahrzehnten" für die Subplanerin tätig sei. Diese Rüge ist begründet. K war vor seinem Eintritt bei der Beschwerdeführerin während fast 30 Jahren für deren Subplanerin tätig. Damit ist er mit den Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin und den Arbeitsabläufen bei dieser ähnlich vertraut, wie wenn er schon lange Zeit für diese gearbeitet hätte. Diesen Umstand hätte die Beschwerdegegnerin berücksichtigen müssen. Da sie bereits ab einer Anstellungsdauer von fünf Jahren die volle Punktzahl vergab, erscheint es gerechtfertigt, für K ebenfalls 5 Punkte zu vergeben. Aufgrund der Gewichtung von 0,2 erhöht sich damit die Punktzahl für K von 3 auf 4 Punkte; die Beschwerdeführerin erreicht damit im Unterkriterium Qualifikation der Schlüsselpersonen neu 59,3 statt 58,3 Punkte.

#### **E. 8.4**

Die Beschwerdeführerin rügt sodann, die Beschwerdegegnerin hätte ihr im Unterkriterium "Qualifikation der Firma" für die Kernkompetenz die volle Punktzahl erteilen müssen. Die Beschwerdegegnerin führt hierzu aus, die Beschwerdeführerin sei breit diversifiziert und der Geschäftsbereich Wasserversorgung mache lediglich etwa 10 % der Gesamtleistung aus; die Kernkompetenzen der Beschwerdeführerin lägen vielmehr im Bereich der Abwassertechnik und Siedlungsentwässerung. Gemäss Ziff. 4.5.4.2 der allgemeinen Submissionsbedingungen werde eine Kernkompetenz im Bereich "Prozess- und Verfahrenstechnik für grosstechnische Trinkwasseraufbereitung" verlangt; die Mitbeteiligte sei genau in diesem Bereich tätig. Die Beschwerdeführerin bestätigt, dass der Umsatzanteil des Bereichs Wasseraufbereitung rund 10 % des Gesamtumsatzes beträgt, macht jedoch geltend, Umsatzanteile aus den Bereichen Bautechnik sowie Abwassertechnik stünden teilweise ebenfalls im Zusammenhang mit Leistungen im Bereich der Wasseraufbereitung, weshalb deren tatsächlicher Anteil etwa 25 % des Gesamtumsatzes betrage. Sie beschäftige allein im Bereich Wasserversorgung rund 75 Mitarbeitende, dazu kämen 12 bis 20 Mitarbeitende der Subplanerin. Die Begründung der Beschwerdegegnerin überzeugt nicht. Massgebend kann nicht sein, ob Trinkwasseraufbereitung die Kernkompetenz, sondern nur, ob es eine Kernkompetenz der jeweiligen Anbieterin ist. Andernfalls würden Unternehmen wie die Beschwerdeführerin, die sich in verschiedenen Bereichen spezialisiert haben, gegenüber bedeutend kleineren Unternehmen wie die Mitbeteiligte, die sich nur in einem Gebiet spezialisiert haben, rechtsungleich behandelt. Dies ergibt sich vorliegend ohne Weiteres bei einem Vergleich der Anzahl Mitarbeitenden: Für die Mitbeteiligte sind nach deren Angaben 30 Personen tätig, für die Subplanerin 18 Personen. Der Personalbestand der Mitbeteiligten ist damit bedeutend kleiner als derjenige der Beschwerdeführerin im Bereich Wasserversorgung. Dass die bedeutend grössere Beschwerdeführerin (rund zehnfache Anzahl Mitarbeitende) mit anderen Mitarbeitenden auch noch in anderen Bereichen tätig ist, lässt deren Kernkompetenz im Bereich Wasserversorgung damit nicht geringer erscheinen als diejenige der Mitbeteiligten. Andere Gründe, welche darauf schliessen liessen, dass Wasserversorgung nicht zu den Kernkompetenzen der Beschwerdeführerin zählen, macht die Beschwerdegegnerin nicht geltend und sind auch nicht ersichtlich. Demnach ist die Beschwerdeführerin im

Unterkriterium Kernkompetenz mit 5 statt 4 Punkten zu bewerten, was gewichtet eine Punktzahl von 8 statt 6,4 ergibt. Die Punktzahl der Beschwerdeführerin im Unterkriterium Qualifikation der Firma erhöht sich damit von 34,4 auf 36,0 Punkte.

#### **E. 8.5**

Die Beschwerdeführerin rügt schliesslich, für die Lernendenausbildung hätte nicht das Verhältnis der Lernenden zur Gesamtzahl der Mitarbeitenden, sondern das Verhältnis der Lernenden zur Gesamtzahl der übrigen Mitarbeitenden berücksichtigt werden müssen. Zudem dürfe das Verhältnis der Lernenden nicht an der Gesamtzahl der Mitarbeitenden, sondern müsse an der Zahl der beschäftigten Mitarbeitenden im technischen Bereich – wo die Beschwerdeführerin Lernende ausbilde – gemessen werden. In ihrer Replik rügte sie sodann, die Beschwerdegegnerin habe der Mitbeteiligten unzulässigerweise Praktikanten und Studierende sowie die Lernenden der Subplanerin angerechnet. Die Beschwerdegegnerin macht hierzu geltend, das Kriterium der Lernendenausbildung sei im internationalen Verhältnis "wohl nicht zulässig". Wie es sich mit den Rügen der Beschwerdeführerin verhält, braucht hier nicht näher geprüft zu werden. Im internationalen Verhältnis dürfen keine Zuschlagskriterien verwendet werden, die eine ausländische Anbieterin gegenüber einer inländischen Anbieterin diskriminieren. Das schweizerische Ausbildungssystem mit Berufslehren ist nur bedingt mit Ausbildungssystemen in anderen Staaten vergleichbar; wird die Lehrlingsausbildung als Zuschlagskriterium verwendet, besteht deshalb die Gefahr einer wettbewerbswidrigen Diskriminierung ausländischer Anbieter (Markus Lanter, Die Bewertung der Lernendenausbildung im Vergaberecht, ZBl 114/2013, S. 599 ff., 602). Entsprechend erweist sich dieses Kriterium in der vorliegenden Konstellation als unzulässig. Wie die Beschwerdegegnerin zu Recht einräumt, hätte die Lernendenausbildung deshalb überhaupt nicht berücksichtigt werden dürfen. Aus diesem Grund müssen die entsprechenden Punkte unberücksichtigt bleiben und sind die weiteren Punkte im Unterkriterium Qualifikation der Firma entsprechend um 11,11 % aufzuwerten. Bei der Beschwerdeführerin sind vom Ausgangswert von 36 Punkten (vgl. hierzu vorne unter 8.4) zunächst 2,8 Punkte für die Lernendenbetreuung abzuziehen. Die damit verbleibenden 33,2 Punkte sind um 11,11 % zu erhöhen, was eine neue Gesamtpunktzahl im Unterkriterium Qualifikation der Firma von 36,89 Punkten ergibt. Bei der Mitbeteiligten sind vom Ausgangswert von 35,2 Punkten zunächst 1,2 Punkte für die Lehrlingsbetreuung abzuziehen. Die damit verbleibenden 34,0 Punkte sind ebenfalls um 11,11 % zu erhöhen, was eine neue Gesamtpunktzahl im Unterkriterium Qualifikation der Firma von 37,78 Punkten ergibt.

#### **E. 8.6**

Nach den vorstehenden Ausführungen erreicht die Beschwerdeführerin im Unterkriterium Qualifikation der Schlüsselpersonen neu 59,3 Punkte und im Unterkriterium Qualifikation der Firma neu 36,89 Punkte; dies ergibt im Zuschlagskriterium Qualifikation des Anbieters neu 96,19 Punkte bzw. unter Berücksichtigung der Gewichtung von 20 % neu 19,2 statt 18,5 Punkte. Die Mitbeteiligte erreicht im Unterkriterium Qualifikation der Firma neu 37,78 statt 35,2 Punkte, was mit den unveränderten 56,58 Punkten für die Qualifikation der Schlüsselpersonen neu 94,36 bzw. gewichtet 18,9 Punkte statt bisher 18,4 Punkte im Zuschlagskriterium Qualifikation des Anbieters ergibt.

#### **E. 9**

Nach dem Gesagten ergibt sich folgende korrigierte Bewertung: Qualität Honorar Referenzen Qualifikation Total Rang MB 27,5 23,5 19,0 18,9 88,9 2 BF 24,2 29,5 17,7 19,2 90,6 1 Damit rückt das Angebot der Beschwerdeführerin mit 90,6 Punkten an die erste Stelle vor, während das Angebot der Mitbeteiligten noch 88,9 Punkte erreicht. Die umgekehrte Rangierung durch die Vergabebehörde erweist sich als rechtsverletzend. Die Beschwerde ist damit gutzuheissen und der Zuschlag antragsgemäss aufzuheben. Die Vergabe hat an die Beschwerdeführerin zu erfolgen. Praxisgemäss erteilt das Verwaltungsgericht den Zuschlag jedoch nicht selber; die Sache ist vielmehr mit einer entsprechenden Anordnung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen (vgl. VGr, 13. Februar 2002, VB.2001.00035, E. 3c = BEZ 2002 Nr. 33).

#### **E. 10**

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG) und ist diese zu verpflichten, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zu bezahlen (§ 17 Abs. 2 VRG). Dabei ist indes nicht eine volle Parteientschädigung – wie sie die Beschwerdeführerin geltend macht –, sondern nur eine angemessene Parteientschädigung geschuldet (vgl. hierzu Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 3. A., Zürich etc. 2014, § 17 N. 63 ff.). Hier erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 8'000.- als angemessen.

#### **E. 11**

Da der Wert des strittigen Auftrags den im Staatsvertragsbereich massgeblichen Schwellenwert erreicht (Art. 1 lit. b der Verordnung des WBF vom 2. Dezember 2013 über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen für die Jahre 2014 und 2015 [AS 2013 4395 ff.]), ist gegen dieses Urteil die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) zulässig, sofern sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Andernfalls steht gegen diesen Entscheid nur die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG offen.

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