

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00292 vom 21. Juli 2016

ZH Verwaltungsgericht, 2016-07-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2016.00292

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00292 du 21 juillet 2016

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00292 del 21 luglio 2016

Regeste

Submission | Trotz ihres Beurteilungsspielraums hat die Vergabebehörde bei der Beurteilung die Gebote der Transparenz und der Gleichbehandlung der Anbietenden zu beachten. Diese verlangen nach der Praxis des Verwaltungsgerichts, dass die Bewertung der Angebote gemäss einem generell-abstrakten Schema vorgenommen wird, welches den bekanntgegebenen Zuschlagskriterien entspricht, die Kriterien der Punkteverteilung im Einzelnen umfassend und nachvollziehbar regelt sowie auf alle Angebote gleich angewandt wird (E. 3.2.1). Vorliegend gibt es keinen nachvollziehbaren Grund, um die Preisdifferenz im Grundangebot von Fr. 14'453.90 mit 6 Punkten (zugunsten der Beschwerdeführerin) zu bewerten und die Preisdifferenz für die Regiearbeiten von mutmasslich rund Fr. 1'400.- fast gleich mit 5 Punkten (zugunsten der Mitbeteiligten) zu bewerten (E. 3.2.4). Die Bewertung der Offerten im Preiskriterium überschreitet den Ermessensspielraum der Vergabebehörde und erweist sich folglich als rechtsverletzend (E. 3.2.4). Mit Blick auf die wiederholt geltend gemachte Dringlichkeit rechtfertigt es sich vorliegend, den Zuschlag ohne Weiterungen der Beschwerdeführerin zu erteilen (E. 3.6). 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 = ZBI 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) zur Anwendung.

E. 1.1

11 431 2 MB 4.3 129 4.0 40

E. 1.4

14 433 1

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, oder wenn die Gutheissung der Beschwerde zu einer Wiederholung des Submissionsverfahrens führt, in welchem sie ein neues Angebot einreichen können; andernfalls fehlt ihnen das schutzwürdige Interesse an der

Beschwerdeführung (RB 1999 Nr. 18 = BEZ 1999 Nr. 11; § 21 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]).

E. 2.2

Die zweitplatzierte Beschwerdeführerin beanstandet namentlich die Bewertung der Angebote im Kriterium Preis. Dringt sie mit ihren Rügen durch, hat sie eine realistische Chance auf den Zuschlag. Ihre Legitimation ist offensichtlich zu bejahen. Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt.

E. 3

Lehrlings-ausbildung 10% Total Rang Angebot 30 % Regie, Konditionen 10 % Referenzobj. - Qualität Ausführung 25 % Referenzobj. - Umgang Altbausubst. 25 % P'kt gew. Wert P'kt gew. Wert P'kt gew. Wert P'kt gew. Wert P'kt gew. Wert BF 4.5 135

E. 3.1

Die Beschwerdegegnerin legte in den Ausschreibungsunterlagen die Zuschlagskriterien sowie deren Gewichtung wie folgt fest: Nr. Zuschlagskriterium Gewichtung 1. Preis - Höhe des Angebots und Plausibilität - Regieansätze, Konditionen (Rabatte und Skonti) 40 % 2. Befähigung/Qualität - Referenzobjekte: Qualität der Ausführung - Qualität beim Umgang mit Altbausubstanz 50 %

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin beanstandet die Punktevergabe insbesondere bezüglich des Zuschlagskriteriums 1, also bezüglich des Preiskriteriums. Sie macht unter Hinweis auf eine zu grosse Gewichtung des Unterkriteriums "Regieansätze/Konditionen" geltend, der geringe Unterschied zwischen den Angeboten bei den Konditionen für Regiearbeiten ergebe ein völlig verzerrtes Bild zugunsten der Mitbeteiligten.

E. 3.2.1

Beim Urteil darüber, welches Angebot anhand der Zuschlagskriterien das wirtschaftlich günstigste ist, steht der Vergabebehörde zwar ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu (VGr, 26. Juni 2013, VB.2013.00199, E. 4.2). In dieses Ermessen greift das Verwaltungsgericht, dem keine Überprüfung der Angemessenheit des Entscheids zusteht (Art. 16 Abs. 2 IVöB; § 50 Abs. 2 VRG), nicht ein. Zu prüfen ist jedoch eine allfällige Überschreitung oder ein Missbrauch des Ermessens (Art. 16 Abs. 1 lit. a IVöB; vgl. § 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a VRG). Trotz ihres Beurteilungsspielraums hat die Vergabebehörde bei der Beurteilung die Gebote der Transparenz und der Gleichbehandlung der Anbietenden zu beachten (Art. 1 Abs. 3 lit. b und c IVöB). Diese verlangen nach der Praxis des Verwaltungsgerichts, dass die Bewertung der Angebote gemäss einem generell-abstrakten Schema vorgenommen wird, welches den bekanntgegebenen Zuschlagskriterien entspricht, die Kriterien der Punkteverteilung im Einzelnen umfassend und nachvollziehbar regelt sowie auf alle Angebote gleich angewandt wird (VGr, 12. Januar 2011, VB.2010.00568, E. 4.1 mit weiteren Hinweisen). Die Bewertung muss der Gewichtung der Kriterien Rechnung tragen, damit das vorgegebene Gewicht tatsächlich zum Tragen kommt (VGr, 28. September 2011, VB.2011.00322, E. 7.1 mit Hinweisen; 18. Dezember 2002, VB.2001.00095, E. 4b = BEZ 2003 Nr. 13).

E. 3.2.2

Die Beschwerdegegnerin hatte die Angebote der Offerenten im Rahmen der Auswertung in einigen Punkten angepasst und dabei für die Beschwerdeführerin einen Nettobetrag von Fr. 632'754.50 und für die Mitbeteiligte einen Nettobetrag von Fr. 647'208.40 errechnet. Dies entspricht einer Preisdifferenz von Fr. 14'453.90.

E. 3.2.3

Bei der im Unterkriterium "Angebot" verwendeten Notenskala ergab sich für diese Preisdifferenz zwischen den Angeboten (Fr. 14'453.90) eine Differenz von 0,2 Punkten bzw. gewichtet von 6 Punkten zugunsten der Beschwerdeführerin. Dagegen erhebt die Beschwerdeführerin grundsätzlich keine Einwendungen.

E. 3.2.4

Ihre Vorbringen betreffen dagegen das Unterkriterium Regieansätze, Konditionen (Rabatte und Skonti). Hier bewertete die Beschwerdegegnerin faktisch einzig die Höhe der gewährten Rabatte und Skonti auf den Regieansätzen. Wie die Beschwerdegegnerin darlegt, rechnet sie mit Regiearbeiten von ca. Fr. 35'000.-. Auf Regiearbeiten in diesem Umfang offerierte die Beschwerdeführerin 2 % Rabatt und 2 % Skonto, die Mitbeteiligte 6 % Rabatt und 2 % Skonto. Daraus resultiert für das Angebot der Beschwerdeführerin für Regiearbeiten im Umfang von ca. Fr. 35'000.- ein Preisnachlass von rund 4 %, also ca. Fr. 1'400.- und für das Angebot der Mitbeteiligten ein Preisnachlass von rund 8 %, also ca. Fr. 2'800.-. Unter Hinzurechnung der mutmasslichen Regiearbeiten von Fr. 35'000.- würde sich die preislichen Differenz zwischen den Angeboten demzufolge zwar von Fr. 14'453.90 um ca. Fr. 1'400.- auf rund Fr. 13'000.- verringern. Allerdings bleibt das Angebot der Beschwerdeführerin im Kriterium Preis auch unter Berücksichtigung von Rabatten und Skonti auf den Regiearbeiten ähnlich günstiger wie ohne deren Berücksichtigung. Es gibt keinen nachvollziehbaren Grund, um die Preisdifferenz im Grundangebot von Fr. 14'453.90 mit 6 Punkten (zugunsten der Beschwerdeführerin) zu bewerten und die Preisdifferenz für die Regiearbeiten von mutmasslich rund Fr. 1'400.- fast gleich mit 5 Punkten (zugunsten der Mitbeteiligten) zu bewerten. Mit der Besserbewertung der Offerte der Beschwerdeführerin im Preiskriterium um bloss einen Punkt wird der Preisdifferenz zwischen den Angeboten klar zu wenig Rechnung getragen. Die Bewertung trägt auch der Gewichtung des Kriteriums Preis (40 %) zu wenig Rechnung. Die Bewertung der Offerten im Preiskriterium überschreitet damit den Ermessensspielraum der Vergabebehörde und erweist sich folglich als rechtsverletzend (§ 20 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit § 50 Abs. 1 VRG). Wie die Zahlen zeigen, schlagen die besseren Konditionen der Mitbeteiligten bei der Rabattgewährung für Regiearbeiten im Vergleich zum günstigeren Grundangebot der Beschwerdeführerin bloss im Umfang von rund 10 % zu Buch (Fr. 14'453.90 gegenüber Fr. 1'400.-). Im Vergleich zum Vorsprung der Beschwerdeführerin im Unterkriterium "Angebot" von 6 Punkten ergibt sich damit für die Mitbeteiligte im Unterkriterium "Regiearbeiten/Konditionen" ein Vorsprung von nur 0,6 Punkten oder gerundet im Umfang von einem Punkt. Demzufolge kann die Mitbeteiligte den Vorsprung der Beschwerdeführerin von 6 Punkten mit der höheren Rabattgewährung für Regiearbeiten nur im Umfang von höchstens einem Punkt aufholen. Mit anderen Worten: Die Beschwerdeführerin erreicht im Kriterium Preis einen Vorsprung von insgesamt mindestens 5 Punkten.

E. 3.3

Im Kriterium 2 (Befähigung/Qualität) waren beide Offerten identisch beurteilt worden. Es sind keine Gründe ersichtlich, um davon abzuweichen.

E. 3.4

Im Kriterium 3 (Lehrlingsausbildung) war das Angebot der Mitbeteiligten gewichtet um 3 Punkte besser bewertet worden als dasjenige der Beschwerdeführerin. Mit einer solchen Besserbewertung um 3 Punkte vermag die Mitbeteiligte den Rückstand von 5 Punkten aus dem Preiskriterium Preis nicht aufzuholen. Zwar macht die Mitbeteiligte in ihren Stellungnahmen zur Beschwerde mit Blick auf die Angaben der Beschwerdeführerin neue Zahlen zu ihrer massgeblichen Belegschaft bzw. zum massgeblichen Lehrlingsanteil geltend. Dem pflichtet die Beschwerdegegnerin bei. Allerdings besteht grundsätzlich kein Raum für die Mitbeteiligte, ihre Offertangaben im Beschwerdeverfahren nachträglich auf die Belegschaft in Winterthur zu korrigieren, zumal offenbar nur "schwergewichtig" das Winterthurer Personal zum Einsatz gelangen würde. Es bestehen denn auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Beschwerdeführerin in ihrer Offerte unzutreffende Angaben gemacht hätte, welche im Widerspruch stünden zur Auflage in den Ausschreibungsunterlagen, wonach die Zahl der Beschäftigten in jenem Bereich anzugeben war, "welcher für die Bearbeitung des ausgeschriebenen Auftrags wesentlich ist". Es besteht damit kein nachträglicher Anpassungsbedarf der Mitbeteiligten. Damit sind an das Angebot der Mitbeteiligten im Kriterium Lehrlinge nicht mehr Punkte zu vergeben als bisher. Wie mit der Beschwerdeantwort ausgeführt, beträgt der Vorsprung der Mitbeteiligten im Kriterium Lehrlingsausbildung gestützt auf die (massgeblichen) ursprünglichen Angaben im Übrigen 2 (statt 3) Punkte.

E. 3.5

Damit bleibt es dabei, dass das Angebot der Beschwerdeführerin bei korrekter Auswertung und Gewichtung der Zuschlagskriterien betreffend den Preis insgesamt mindestens 2 bzw. genauer 3 Punkte besser zu bewerten ist als dasjenige der Mitbeteiligten.

E. 3.6

Das Angebot der Beschwerdeführerin rückt damit auf die erste Stelle vor. Dies führt zur Gutheissung der Beschwerde. Der angefochtene Zuschlag ist aufzuheben. Weitere Abklärungen sind nicht erforderlich; die Vergabe hat an die Beschwerdeführerin zu erfolgen. In der Regel erteilt das Verwaltungsgericht den Zuschlag nicht selber, sondern weist die Sache mit einer entsprechenden Anordnung an die Vergabestelle zurück (vgl. VGr, 13. Februar 2002, VB.2001.00035, E. 3c = BEZ 2002 Nr. 33). Mit Blick auf die wiederholt geltend gemachte Dringlichkeit rechtfertigt es sich jedoch vorliegend, den Zuschlag ohne Weiterungen der Beschwerdeführerin zu erteilen (vgl. auch VGr, 24. November 2015, VB.2015.00522, E. 2.5). 4. Mit der heutigen Aufhebung des Zuschlags an die Mitbeteiligte erübrigen sich weitere Ausführungen betreffend die aufschiebende Wirkung der Beschwerde.

E. 5

Ausgangs- und antragsgemäss wird die Beschwerdegegnerin kostenpflichtig (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG) und ist sie zur Bezahlung einer Parteientschädigung an die Beschwerdeführerin zu verpflichten (§ 17 Abs. 2 lit. a VRG); angemessen sind Fr. 3'000.-.

E. 6

Der geschätzte Auftragswert erreicht den im Staatsvertragsbereich massgeblichen Schwellenwert nicht (Art. 1 lit. c der Verordnung des WBF vom 2. Dezember 2013 über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen für die Jahre 2014 und 2015 [SR 172.056.12]). Gegen dieses Urteil steht daher nur die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) offen (Art. 83 lit. f BGG).

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