

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00562 vom 14. Mai 2020

ZH Verwaltungsgericht, 2020-05-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00562

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00562 du 14 mai 2020

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00562 del 14 maggio 2020

Regeste

Submission | Submission; Bewertung der Zuschlagskriterien, Berücksichtigung interner Mehrkosten. Von einem methodisch korrekten Vorgehen bei der qualitativen Bewertung der Angebote ist auszugehen, wenn die Kriterien der Benotung umfassend und nachvollziehbar sind und auf alle Angebote gleich angewandt wurden (E. 4.2). Eine über die Mindestanforderungen hinausgehende Mehrleistung darf bei Zuschlagskriterien durchaus honoriert werden. Dies im Gegensatz zu den Eignungskriterien, bei denen es einzig darauf ankommt, ob sie erfüllt sind oder nicht (E. 4.2.1). Die Beschwerdeführerin vermag mit ihren Einwänden gegen die Beurteilung ihres Angebots bei den qualitativen Zuschlagskriterien nicht durchzudringen (E. 5). Die Durchführung einer genügenden Offertbereinigung stellt eine Rechtspflicht der Vergabebehörde dar (E. 6.1). Die Berücksichtigung interner Mehrkosten, sogenannter Einführungskosten, aufseiten der Vergabestelle ist nicht per se ausgeschlossen, mit Blick auf das Gleichbehandlungsgebot aber auch nicht ganz unproblematisch. Dementsprechend wird auch vorausgesetzt, dass die Vergabestelle vorab in der Ausschreibung transparent aufzeigt, welche internen Kosten sie wie in die Bewertung einbeziehen wird (E. 6.3.2). Die Preisbewertung ist nicht infrage zu stellen (E. 6). Abweisung.

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 des Kantons Zürich zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. September 2003 (IVöB-BeitrittsG) zur Anwendung.

E. 2

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). Die Beschwerdeführerin belegt in der Gesamtbewertung lediglich den dritten Platz. Soweit sie eine Besserbewertung

ihres Angebots bei den qualitativen Zuschlagskriterien verlangt, eröffnet ihr das vorliegend denn auch keine realistischen Chancen auf den Zuschlag. Dies gilt grundsätzlich auch mit Bezug auf die angefochtene Preisbewertung. Diesbezüglich richtet sich ihre Beschwerde indes auch gegen die Submissionsbedingungen verbunden mit dem Eventualantrag auf Wiederholung des Submissionsverfahrens. Sollte sie damit durchdringen, dann wären der Beschwerdeführerin im Rahmen des neuen Verfahrens grundsätzlich auch wieder realistische Chancen auf einen Zuschlag zuzubilligen. Ihre Beschwerdelegitimation ist daher zu bejahen.

E. 3

Zuschlagskriterien dienen zur Bewertung des Preis-Leistungs-Verhältnisses im Hinblick auf die Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots (§ 33 der Submissionsverordnung vom 23. Juli 2003, [SubmV]). Die Vergabebehörden verfügen bei der Festlegung der Zuschlagskriterien sowie beim Urteil darüber, welches Angebot anhand der Zuschlagskriterien das wirtschaftlich günstigste sei, über einen erheblichen Beurteilungsspielraum (VGr, 20. April 2017, VB.2017.00132, E. 3.4 mit weiteren Hinweisen). 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 dagegen 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). Ferner kann vor Verwaltungsgericht eine unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (§ 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. b VRG). Vorliegend hat die Beschwerdegegnerin in den Ausschreibungsunterlagen folgende Zuschlagskriterien samt ihrer Gewichtung bekanntgegeben: 1.

Zweckmässigkeit/Funktionalität	60 %	1.1	Technische
Lösung	25 %	1.2	Einführung und Migration
Weiterentwicklung und	20 %	Projektorganisation	1.4
10 % Betriebsrisiko	2.	Preis	
30 %	3.	Erfahrung/Kompetenz der Schlüsselpersonen	10 %

Mit Bezug auf das Zuschlagskriterium 1.1 "Technische Lösung inkl. Betrieb und geplante Erweiterungen" wurde zudem festgehalten dass hier die Beurteilung auf den Grundlagen "Anforderungskatalog" und "Lösungsüberblick" erfolge. Die Erfüllung der Anforderungen gemäss Anforderungskatalog werde sodann jeweils nach Priorität der Anforderung und Umsetzungsgrad in der angebotenen Lösung gewichtet. Bei der Priorität würden folgende Faktoren gelten: Hoch = Faktor 4; Normal = Faktor 2 und Tief = Faktor 1. Beim Umsetzungsgrad wurden ebenfalls drei Stufen vorgegeben: Die Stufe S (in der Angeboten Standardlösung erfüllt) = Faktor 2; die Stufe Z (Zusatzentwicklung für die Vergabestelle) = Faktor 1 und die Stufe "Wird von der Lösung nicht erfüllt" = Faktor 0. Diese Vorgaben zu den Zuschlagskriterien samt ihrer Gewichtung sowie zu Priorität und Umsetzungsgrad der Anforderungen beim Kriterium 1.1 blieben unbestritten.

E. 4

Wie die Beschwerdegegnerin den Anbieterinnen mit dem Vergabeentscheid kommunizierte, hat sie für die qualitative Beurteilung der Angebote anhand der Zuschlagskriterien sodann eine Notenskala von 0–3 angewendet. Die Note 3 wurde vergeben, wenn die Anforderungen in qualitativer Hinsicht "sehr gut erfüllt" wurden, die Note 2 stand für "erfüllt", die Note 1 für "teilweise erfüllt" und die Note 0 für "nicht erfüllt". Die entsprechende Note wurde sodann mit der jeweiligen Priorität der Anforderung

multipliziert sowie mit dem vom Anbieter angegebenen Umsetzungsgrad.

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin rügt diese Benotung als von vornherein unzulässig und dementsprechend widerrechtlich. Sie hält dafür, neben der von den Anbietenden gemachten Angaben zum Umsetzungsgrad der einzelnen Leistungspositionen bestehe kein Raum für eine qualitative Angebotsbeurteilung, zumal sich in den Ausschreibungsunterlagen auch keine entsprechenden Vorgaben fänden. Dabei verkennt sie, dass sich die Bestimmung des Umsetzungsgrads nur auf die Frage beschränkt, ob gewisse Leistungspositionen bereits in der Standardlösung enthalten sind oder erst mittels einer Zusatzentwicklung bzw. allenfalls gar nicht umgesetzt werden können. Die noch grundlegendere Frage, in welchem Mass die jeweiligen Funktionalitäten bzw. die umzusetzenden Lösungen qualitativ überhaupt zu überzeugen vermögen, wird damit indes nicht beantwortet. Da ebendiese Angebotsbewertung die Kernaufgabe der Vergabestelle bei der Zuschlagsbewertung im Sinn von § 33 SubmV darstellt, durfte sie nicht einfach unterbleiben und bedurfte es diesbezüglich sodann auch keines ausdrücklichen Vorbehalts in den Ausschreibungsgrundlagen. Die Beschwerdeführerin konnte nicht ernsthaft davon ausgehen, die Beschwerdegegnerin werde auf die gesetzlich vorgesehene qualitative Bewertung der verschiedenen Applikationen verzichten und sich mit der Selbstdeklaration der Anbietenden zum Umsetzungsgrad ihres Lösungsvorschlags zufriedengeben.

E. 4.2

Es bleibt zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin bei der qualitativen Bewertung der Angebote anhand des Anforderungskatalogs methodisch korrekt vorgegangen ist. Davon ist auszugehen, wenn die Kriterien der Benotung umfassend und nachvollziehbar sind und auf alle Angebote gleich angewandt wurden (vgl. VGr, 12. Januar 2011, VB.2010.00568, E. 4.1 mit weiteren Hinweisen).

E. 4.2.1

Vorliegend hat die Beschwerdegegnerin die strittige Notenskala von 0–3 bei allen Zuschlagskriterien einheitlich und auf alle Angebote gleichermassen angewandt. Das wird von der Beschwerdeführerin denn auch nicht infrage gestellt, sie stösst sich aber daran, dass es zur Erreichung der Bestnote nicht ausreichte, die Anforderungen der Vergabestelle lediglich zu erfüllen. Dabei verkennt die Beschwerdeführerin, dass es sich bei den Zuschlagskriterien um Merkmale handelt, die ein Angebot in mehr oder minder hohem Mass besitzt und die ein Abwägen des wirtschaftlichen Werts ermöglichen. Eine über die Mindestanforderungen hinausgehende Mehrleistung darf daher durchaus honoriert werden. Dies im Gegensatz zu den Eignungskriterien, bei denen es einzig darauf ankommt, ob sie erfüllt sind oder nicht.

E. 4.2.2

Im Weiteren moniert die Beschwerdeführerin, die Benotung durch die Beschwerdegegnerin und die Einstufung des Umsetzungsgrades stünden teilweise in einem nicht nachvollziehbaren Verhältnis zueinander bzw. seien gar widersprüchlich. – Dem ist entgegenzuhalten, dass die Einstufung des Umsetzungsgrad der jeweiligen Lösungsvorschläge auf den entsprechenden Angaben der Anbietenden basiert und – wie gesagt – keine Rückschlüsse auf die Qualität des Lösungsvorschlags zulässt. Ein qualitativ schlecht bewerteter Lösungsansatz kann einen hohen Umsetzungsgrad aufweisen und umgekehrt. Solche Kombinationen sind grundsätzlich keineswegs widersprüchlich,

allerdings mit einer Einschränkung: wird die Umsetzungsstufe vom Anbieter mit 0 (= "Wird von der Lösung nicht erfüllt") angegeben, kann diese "Nichtumsetzung" auch nur die qualitative Benotung 0 = "nicht erfüllt" erhalten. Die Beschwerdeführerin verweist in diesem Zusammenhang auf ihre Bewertung bei den Positionen Z-37 und A-29. Bei der Position Z-37 hat die Beschwerdeführerin den Umsetzungsgrad mit 0 angegeben und im Benotungsfeld wird gleichwohl die Note 2 aufgeführt. Wie sich aus der nebenstehenden schriftlichen Begründung, insbesondere auch aus dem dortigen Verweis auf die Beurteilung von Z-32, ergibt, handelt es sich beim Noteneintrag indes um ein offensichtliches Versehen. Dies gilt auch für die Position A-29, wo es in der schriftlichen Bewertung heisst, die betreffende Anforderung werde von der Fachapplikation nicht unterstützt und im Notenfeld dennoch die Note 1 angeführt wird. Mithin handelt es sich in beiden Fällen nicht um methodische Fehler, sondern um blosser Eingabefehler, welche sich aber aufgrund des Umsetzungsgrads 0 im Ergebnis nicht auf die Bewertung ausgewirkt haben. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das methodische Vorgehen der Beschwerdegegnerin bei der qualitativen Bewertung der Zuschlagskriterien nicht zu beanstanden ist.

E. 5

Nachfolgend ist den von der Beschwerdeführerin gegen die Begründetheit einzelner Bewertungen erhobenen Einwänden nachzugehen.

E. 5.1

Beim Zuschlagskriterium 1 "Zweckmässigkeit/Funktionalität" erfolgte die Bewertung bei sämtlichen Unterkriterien ZK 1.1 – 1.4 jeweils anhand der drei Beurteilungsgrundlagen "Anforderungskatalog pro Angebot", "Lösungsüberblick pro Angebot" und "Verifikation in der Anbieter-Präsentation".

E. 5.1.1

ZK 1.1 "Technische Lösung": Die von der Beschwerdegegnerin auf den Grundlagen "Anforderungskatalog" und "Verifikation in der Anbieter-Präsentation" vorgenommenen Einzelbewertungen werden von der Beschwerdeführerin inhaltlich nicht aufgegriffen und dementsprechend auch nicht substantiiert bestritten. Ihre Einwände beschränken sich auf einzelne Beurteilungen zum "Lösungsüberblick", nämlich die Positionen "Abdeckungsgrad Module", "Homogenität der Lösung" und "Weiterentwicklung". Bei diesen drei Positionen hat das Angebot der Beschwerdeführerin jeweils die Note 1 (teilweise erfüllt) erzielt. Sie verlangt nun in allen drei Fällen die Vergabe der Note 2 (erfüllt).

E. 5.1.1.1

Zum Unterkriterium "Abdeckungsgrad Module" wird in der Bewertungsübersicht festgehalten, das Modul H entspreche in der angebotenen Version J nicht den Vorgaben und in der künftigen Version K sei der Umsetzungszeitpunkt unklar. Mangelhaft ist laut der Beschwerdegegnerin insbesondere die nicht vorhandene Abgrenzung der Verkehrsabgaben, welche von der kantonalen Finanzkontrolle seit Jahren moniert werde. Dem hält die Beschwerdeführerin entgegen, darin könne kein relevanter Mangel liegen, habe die kantonale Finanzkontrolle die Jahresrechnung doch bislang als "zweckmässig" taxiert und jeweils die "ordnungsgemässe Buchführung und die Einhaltung der Grundsätze der Rechnungslegung" attestiert. – Diese Bestreitung ist nicht stichhaltig, hat sie doch nichts mit den konkreten Ausschreibungsvorgaben und ihrer technischen Umsetzung zu tun. Weiter hält die Beschwerdeführerin dafür, selbst wenn insofern ein Mangel vorliege

würde, vermöchte dies die schlechte Bewertung nicht zu rechtfertigen, da nur ein Modul betroffen sei. – Dem kann ebenfalls nicht gefolgt werden. In den massgeblichen Erläuterungen zur Bewertung heisst es nämlich auch: "Die Abdeckungsgrade aufgrund der Unterlagen des Angebotes sind nicht durchgängig nachvollziehbar". Mithin konnten die Vorgaben auch bei anderen Modulen nicht eindeutig als "erfüllt" gewertet werden. Die Vergabe der Note 1 liegt jedenfalls im Rahmen des der Vergabestelle zustehenden Ermessens.

E. 5.1.1.2

Zum Unterkriterium "Homogenität der Lösung" wird in der Bewertungsübersicht erläuternd ausgeführt, die Benutzeroberfläche sei zwar einheitlich, jedoch veraltet. Dem hält die Beschwerdeführerin entgegen, veraltet sei nur das Erscheinungsbild der Benutzeroberfläche, nicht aber das Bedienkonzept der Applikation. Ob sich diese Aspekte trennen lassen, darf bezweifelt werden. Die Beschwerdegegnerin kritisiert denn auch insbesondere die mangelnde Fensterfähigkeit der angebotenen Version J, was nicht nur für ein veraltetes Erscheinungsbild, sondern auch für ein ebensolches Bedienkonzept spricht. Die Beschwerdeführerin bestreitet im Übrigen nicht substantiiert, dass "Bilder" und sogenannte "Dialoge" nur nacheinander aufgerufen werden können. Wie sie sodann selber ausführt, muss dabei – zumindest bei "mutativen Dialogen" – jeweils die Personenidentifikationsnummer eingegeben werden. Wenn die Beschwerdegegnerin diese Oberflächenfunktionen als veraltet und dementsprechend ungenügend bewertete, erscheint dies als vertretbar.

E. 5.1.1.3

Zur Bewertung der Beschwerdeführerin beim Unterkriterium "Weiterentwicklung" führt die Beschwerdegegnerin aus, die von der Beschwerdeführerin angebotene Lösung gehe bei der Digitalisierung weniger weit als die Lösungen der Mitbewerber. Zwar thematisiere sie die Weiterentwicklungen in einer Beilage zu ihrem Angebot, gehe jedoch nicht auf verschiedene konkrete Anforderungen gemäss Anforderungskatalog ein. – Ob die im Verhältnis zu den Mitbewerberinnen um zwei Noten schlechtere Bewertung der Beschwerdeführerin in diesem Punkt gerechtfertigt war, kann dahingestellt bleiben. Selbst wenn man ihre Note bei diesem Unterkriterium antragsgemäss von 1 auf 2 anheben wollte, würde sich ihr Noten-Mittelwert bei der "Beurteilung Lösungsüberblick" des Unterkriteriums ZK 1.1 dadurch lediglich von 1.29 auf 1.43 erhöhen. Mit Blick auf das Gesamtergebnis ist diese marginale Korrektur bedeutungslos.

E. 5.1.2

ZK 1.2 "Einführung und Migration": Unbestritten blieb unter diesem Titel die Bewertung des beschwerdeführerischen Angebots mit Bezug auf den "Lösungsüberblick". Die Einwände der Beschwerdeführerin beziehen sich ausschliesslich auf ihre Beurteilung auf der Grundlage des "Anforderungskatalogs". Hierzu macht sie geltend, gemäss den Ausschreibungsbedingungen werde als Stichtag zur Einführung der ausgeschriebenen Kernapplikation der 1. Januar 2022 genannt. Zu diesem Zeitpunkt und darüber hinaus stehe ihrerseits immer noch die bisherige Fachapplikation J im Betrieb. Sie müsse daher zum massgeblichen Zeitpunkt keine Datenmigration und keine System-Einführung vornehmen, weshalb ihr bei der Beurteilung der Positionen NF-1, 2, 3 (Datenmigration), NF-37, 38 (Schulung), NF-39, 40 (Konzepte) und NF-41 (Change-Management) die Höchstnote 3 zu erteilen sei. Gegenstand der strittigen Vergabe ist der Ersatz der seit Jahren im Betrieb

stehenden Fachapplikation G J der Beschwerdeführerin. Wie die Beschwerdeführerin in ihrer Replik selbst ausführt, "war schon lange vor der Ausschreibung bekannt, dass G J zwar stetig angepasst und erweitert, aber nicht weiterentwickelt wird". Als Grund dafür gibt sie an, dass sie die Entwicklung von G K vorangetrieben hat. Bei der Fachapplikation G K handle es sich denn auch um eine "grundlegend überarbeitete und technisch erneuerte Version", deren Einführung indes erst im Jahr 2023 geplant sei. Auf den in der Ausschreibung vorgegebenen Stichtag für die Betriebsaufnahme (1. Januar 2022) bietet die Beschwerdeführerin daher nicht die neue Version K an, sondern die bisherige Version J mit einigen Erweiterungen. Wie in den Erläuterungen zur Bewertung Positionen NF-1 und NF-3 des Anforderungskatalogs sowie denjenigen zur Beurteilung des Einfügungs- und Migrationsvorgehens unter dem Titel "Lösungsüberblick" festgehalten wird, bedeutet der spätere Wechsel von J auf K dann aber durchaus eine eigentliche Systemeinführung mit Datenmigration. Das wird von der Beschwerdeführerin im Übrigen gar nicht bestritten. Es trifft demzufolge nicht zu, dass seitens der Beschwerdeführerin keine Migration und keine Neu-Einführung anstehen. Vielmehr ist es so, dass sie ihr Endprodukt nicht termingerecht liefern kann und die entsprechenden Prozesse daher verspätet erfolgen. Dieses Versäumnis hat allein sie zu vertreten und kann ihr keinesfalls zum Vorteil gereichen. Dessen ungeachtet hat die Beschwerdegegnerin das Angebot der Beschwerdeführerin bei den strittigen Positionen durchwegs mit der Note 2 (= Erwartung erfüllt) bewertet. Angesichts der klaren terminlichen Vorgaben in den Ausschreibungsbedingungen ist sie ihr damit sehr entgegengekommen. Andere sachliche Gründe, welche die betreffenden Bewertungen als zu tief erscheinen lassen könnten, wurden von der Beschwerdeführerin sodann nicht vorgebracht und sind im Übrigen auch nicht ersichtlich.

E. 5.1.3

ZK 1.3 "Organisation und Weiterentwicklung": Die Einwände der Beschwerdeführerin gegen ihre Beurteilung auf der Grundlage des "Anforderungskatalogs" (Positionen NF-10 bis NF-35) beschränkten sich auf ihren generellen Einwand gegen die qualitative Beurteilung durch die Beschwerdegegnerin und erweisen sich, wie gesagt (vorne E. 4), ohne weiteres als unbegründet. Mit Bezug auf die Beurteilung ihres Angebots zum "Lösungsansatz" greift die Beschwerdeführerin zwei der sieben Unterkriterien auf, nämlich die Positionen "Betriebsorganisation" und "Individuelle Neu- bzw. Weiterentwicklung". Bei beiden Positionen verlangt sie eine Anhebung der Note von 1 auf 2. Selbst wenn man dieser Forderung entsprechen wollte, würde sich der Mittelwert ihrer Noten beim Kriterium ZK 1.3, Unterkriterium "Beurteilung Lösungsüberblick", dadurch lediglich von 1,57 auf 1,86 erhöhen. Am Gesamtergebnis vermöchte auch diese zweite (vgl. vorne E. 5.1.1.3) marginale Korrektur nichts zu ändern, weshalb den entsprechenden Einwänden nicht weiter nachzugehen ist.

E. 5.1.4

ZK 1.4 "Einführungs- und Betriebsrisiko":

E. 5.1.4.1

Bezüglich ihrer Beurteilung auf der Grundlage des "Anforderungskatalogs" wendet die Beschwerdeführerin ein, ihr Angebot erfülle die Vorgaben zum Datenschutz (NF-5 bis NF-9) weitgehend, weshalb ihre Gesamtnote von 1.99 auf 2.99 zu erhöhen sei. Dass das Prädikat "erfüllt" für eine sehr gute Beurteilung nicht ausreicht, wurde bereits festgestellt (vorne E. 4); der beschwerdeführerische Einwand ist nicht stichhaltig.

E. 5.1.4.2

Mit Bezug auf die Beurteilung ihres Angebots zum "Lösungsansatz" macht die Beschwerdeführerin sodann geltend, ohne Migration und Einführung und mit einer ausgewiesenen Systemverfügbarkeit von über 99,99 % müsse ihre Note von 2 auf 3 erhöht werden. – Wie bereits festgestellt wurde (vorne E. 5.1.2), kann das von ihr angebotene Endprodukt nicht ohne "Migration und Einführung" bewertet werden, weshalb sich auch dieser Einwand ohne weiteres als unbegründet erweist.

E. 5.1.4.3

Als unbegründet erweist sich im Übrigen auch der pauschale Einwand der Beschwerdeführerin, bei einem Anbieterwechsel gehe die Beschwerdegegnerin per se ein höheres Einführungs- und Betriebsrisiko ein, da ihre Konkurrentinnen keine entsprechende Erfahrung mit "Kunden gleicher Grösse" vorweisen könnten. Die Anbieterinnen hatten im Rahmen des Eignungsnachweises ein aussagekräftiges Referenzprojekt vorzuweisen, welches "hinsichtlich Grösse und Komplexität sowie massgebende Gesetzgebung vergleichbar ist [...]". Die Beschwerdeführerin hat die von der Beschwerdegegnerin auf dieser Grundlage durchgeführte Eignungsprüfung weder explizit aufgegriffen noch substantiiert gerügt. Es ist denn auch unbestritten, dass alle Anbieterinnen über die geforderte Erfahrung mit "vergleichbaren" Projekten verfügen. Ebenfalls unbestritten ist, dass Abstufungen bei der Vergleichbarkeit dieser Referenzobjekte im Rahmen der Zuschlagsbewertung berücksichtigt werden durften. Die von der Beschwerdeführerin angeführte "Kundengrösse" ist im vorliegenden Zusammenhang indes kein sehr aussagekräftiger Aspekt. Dass die Beschwerdeführerin die Vergabestelle bisher als Kunden betreute, belegt letztlich nicht mehr als den geregelten Betrieb der zu ersetzenden Fachapplikation J. Für die infrage stehende Einführung und den Betrieb von G K kann auch die Beschwerdeführerin keine Erfahrung mit "Kunden gleicher Grösse" vorweisen.

E. 5.2

Beim Zuschlagskriterium 3 "Kompetenzen" erfolgte die Bewertung für die Schlüsselpersonen Projektleiter und Stellvertreter jeweils anhand der drei Unterkriterien "Erfahrung und Kompetenzen der Schlüsselpersonen", "Referenzauskünfte" und "Verifikation Beurteilung Referenzpersonen aufgrund von Angebotspräsentation". Unbestritten blieb die Bewertung der Schlüsselpersonen bei den ersten beiden Unterkriterien. Beim dritten Unterkriterium (Verifikation anlässlich Anbieterpräsentation) verlangt die Beschwerdeführerin hingegen eine Erhöhung ihrer Note von 2 auf 3 und zwar sowohl bezüglich der Person des Projektleiters als auch des Stellvertreters. Zur Begründung führt sie aus, "die Beurteilung des Beschwerdegegners anlässlich der Anbieterpräsentation wird akzeptiert" und es sei "der korrekte Wert" (Note 3) in die Gesamtbeurteilung einzutragen. Nachdem die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin unter diesem Titel, wie gesagt, jeweils lediglich die Note 2 zuerkannte, bezieht sich das Akzept der Beschwerdeführerin wohl nicht darauf, sondern auf die schriftlichen Erläuterungen zur Bewertung. Dort wird zu beiden Schlüsselpersonen vermerkt: "kompetent, kennt Business sehr gut". Der exakt gleiche Kommentar findet sich auch noch drittes Mal, nämlich beim Stellvertreter der zweitplatzierten Anbieterin. In allen drei Fällen wurde dafür die Note 2 (= Erwartung erfüllt) vergeben. Damit hat die Beschwerdegegnerin in durchaus vertretbarer Weise zum Ausdruck gebracht, dass sie sehr gute Businesskenntnisse eigentlich voraussetzt. In den zwei Fällen in denen die Beschwerdegegnerin tatsächlich die Höchstnote 3 vergab, hat sie den betreffenden Personen darüber hinaus denn auch noch

anderweitige persönliche Stärken und Eigenschaften attestiert. Dieses Vorgehen erscheint als sachgerecht und ist nicht zu beanstanden. Für die von der Beschwerdeführerin verlangte Korrektur ihrer Note besteht kein begründeter Anlass.

E. 5.3

Zusammengefasst vermag die Beschwerdeführerin mit ihren Einwänden gegen die Beurteilung ihres Angebots bei den qualitativen Zuschlagskriterien nicht durchzudringen. Selbst wenn dem so wäre, würde das entsprechende Aufwertungspotenzial nicht ausreichen, um ihr den ersten Platz in der Gesamtbewertung zu verschaffen. Dafür bedürfte es zusätzlich noch einer einschneidenden Korrektur bei der Preisbewertung. Die Preisbewertung und deren Grundlagen bilden vorliegend denn auch den Hauptstreitpunkt.

E. 6.1

In Bezug auf die Preisbewertung wendet die Beschwerdeführerin vorab ein, gemäss Offertöffnungsprotokoll belaufe sich das Angebot der Mitbeteiligten auf Fr. 19'998'078.-. Der Zuschlag sei ihr indes für den um exakt Fr. 250'000.- höheren Betrag von Fr. 20'248'078.- erteilt worden. Die Beschwerdegegnerin führt dazu aus, wie die im Rahmen der Angebotsbereinigung eingeholten Erläuterungen gezeigt hätten, seien im Angebot der Mitbeteiligte die "Kosten für die Supporterweiterung zwischen 06:30 bis 17:30 Uhr" nicht ausgewiesen worden. Ihr Angebot sei daher um diese jährlich wiederkehrenden Kosten von Fr. 50'000.- bzw. Fr. 250'000.- für die Gesamtdauer von 5 Jahren auf die besagten Fr. 20'248'078.- korrigiert worden. Die Durchführung einer genügenden Offertbereinigung stellt eine Rechtspflicht der Vergabebehörde dar (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Marc Steiner, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2013 [Galli et al.], S. 289, Rz. 664 f., S. 293 Rz. 675). Dass die strittige Korrektur den dabei zu beachtenden Rahmen sachlich und/oder umfangmässig sprengen würde, wird von der Beschwerdeführerin nicht behauptet, geschweige denn substantiiert dargetan und ist im Übrigen auch nicht ersichtlich. Die Bereinigung des Angebots der Mitbeteiligten im besagten Punkt und dessen Erhöhung auf insgesamt Fr. 20'248'078.- ist demgemäss nicht zu beanstanden.

E. 6.2

Die Beschwerdeführerin moniert ferner, dass im Regierungsratsbeschluss vom 21. August 2019 die Vergabesumme mit Fr. 21'540'000.- beziffert wird, wogegen in der Zuschlagsverfügung der Beschwerdegegnerin vom 22. August 2019 der Zuschlag zum Preis von 20'248'078.- erfolgt. Diese Differenz von Fr. 1'292'922.- sei unerklärlich und rechtfertige ohne Weiteres die Aufhebung des angefochtenen Zuschlags. Dem hält die Beschwerdegegnerin entgegen, bei der Vergabesumme gemäss Regierungsratsbeschluss handle es sich um einen Kostenrahmen, welcher neben den Angebotskosten auch von der Ausschreibung ausgeklammerte Budgetpositionen umfasse, nämlich: Fr. 900'000.- für allfällige Entschädigungen im Zusammenhang mit dem Datenexport sowie Fr. 391'922.- für Unvorhergesehenes. Es sei üblich, dass der Regierungsrat auf der Grundlage seiner Finanzkompetenz mit der Ausgabebewilligung und der Vergabebewilligung maximale Beträge im Sinn einer internen Ermächtigung an die Direktion bzw. das zuständige Amt spreche. Dies habe den Vorteil, dass im Bedarfsfall keine weitere Kredit- und Vergabebewilligung des Regierungsrats erforderlich sei und die Vergabestelle allfällige Zuschläge im vorgegebenen Rahmen direkt verfügen könne. – Dieses Vorgehen entspricht der gesetzlichen Kompetenzordnung und wird von der Beschwerdeführerin denn auch nicht

substanziert infrage gestellt.

E. 6.3

Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, die Preisangaben in den Konkurrenzangeboten seien in Bezug auf die Kosten der Datenmigration in erheblichem Masse unvollständig. Der Begriff der Datenmigration sei vielschichtig und umfasse vereinfacht gesagt die drei Hauptschritte: Export – Transformation – Import. Die Beschwerdegegnerin habe sich nur die Kosten für den Import der Daten ins neue System offerieren lassen und nicht die vollständigen Leistungen und Kosten der Datenmigration. Auf dieser Grundlage müsse mit unbestimmten Mehrkosten gerechnet werden, was einen uneingeschränkten Spielraum für Nachverhandlungen bzw. Preismanipulationen eröffne und mit den Prinzipien des Vergaberechts nicht vereinbar sei.

E. 6.3.1

Aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ergibt sich die Obliegenheit der Anbietenden, gewisse Mängel auch ausserhalb eines formellen Beschwerdeverfahrens möglichst frühzeitig zu beanstanden, um einen unnötigen Verfahrensaufwand zu vermeiden (vgl. dazu BGE 130 I 241 E. 4.3; VGr, 6. August 2018, VB.2018.00350, E. 4.3.1; 11. Juli 2012, VB.2011.00598, E. 3.7; 23. Mai 2007, VB.2006.00425, E. 5.2; 24. November 1999, VB.98.00327, E. 4c = BEZ 2000 Nr. 10; Galli et al., N. 667 f.; Robert Wolf, Die Beschwerde gegen Vergabeentscheide – Eine Übersicht über die Rechtsprechung zu den neuen Rechtsmitteln, ZBl 104/2003, S. 10). Eine solche Obliegenheit anzunehmen, rechtfertigt sich nach der Praxis allerdings nur bei offensichtlichen Mängeln. Dies ist etwa der Fall, wenn gerügt wird, wegen Mängeln der Ausschreibungsunterlagen habe von vornherein kein regelkonformes Vergabeverfahren durchgeführt werden können (VGr, 2. März 2017, VB.2016.00778, E. 3.2; 23. November 2001, VB.2001.00016, E. 4b). Ein Anbieter kann nur dann vom Rechtsweg ausgeschlossen werden, wenn er den Mangel tatsächlich festgestellt hat oder bei gehöriger Vorsicht hätte feststellen können (VGr, 3. April 2014, VB.2013.00758, E. 2.4.1). Angesichts des Zeitdrucks und der beschränkten Rechtskenntnisse der Anbietenden sowie aufgrund der möglichen Furcht vor der Verringerung der Chancen im Vergabeverfahren sind keine strengen Anforderungen an die Anbietenden zu stellen (BGE 130 I 241 E. 4.3). Gemäss den Submissionsbedingungen in den Ausschreibungsunterlagen war im Angebot bezüglich Datenmigration der "Preis für die Einbringung der Daten in das offerierte Modell" zu nennen. Dazu stellte die Beschwerdeführerin im Submissionsverfahren folgende Frage: "Wo sind die Kosten für die Extraktion und Aufbereitung der Migrationsdaten aus der bestehenden Kernapplikation in das Angebot einzurechnen?". Mit dieser Frage hat die Beschwerdeführerin zwar zum Ausdruck gebracht, dass sie die Offerierungspflicht für die betreffenden Migrationskosten vermisst. Der entscheidende Punkt ist aber, ob sie damit auch hinreichend zum Ausdruck gebracht hat, dass sie ein Ausklammern dieser Kosten als schwerwiegenden Mangel werten würde, welcher ein regelkonformes Vergabeverfahren von vornherein ausschliesst. Das ist zu verneinen. Wie vorstehend ausgeführt wurde (vorne E. 5.1.2), hat die Beschwerdeführerin, entgegen teilweise anderslautender Einwände und terminlicher Wirren, ebenfalls einen Systemwechsel mit Datenmigration angeboten. Dass ein solcher Wechsel zur Version der neusten Generation keinerlei Migrationskosten verursacht, ist nicht anzunehmen. Für die Beschwerdegegnerin war dementsprechend auch nicht ohne Weiteres erkennbar, dass es der Beschwerdeführerin mit ihrer Frage um etwas Anderes gehen könnte als darum, wo sie die entsprechenden Kosten aufzuführen hat. Im Übrigen

macht die Beschwerdeführerin in ihrer Replik (Rz. 18) ausdrücklich geltend, "aufgrund der Angaben des Beschwerdegegners in der Ausschreibung [ist] klar, dass die ‚Datenmigration‘ umfassend gemeint ist und die damit im Zusammenhang stehenden Kosten vollumfänglich in das Angebot einzurechnen sind". Mithin bestand ihrerseits im Zeitpunkt der Fragestellung erklärtermassen noch gar keine Veranlassung zur direkten oder indirekten Kritik an den Submissionsbedingungen. Anlass für eine solche bot demnach erst die Beantwortung ihrer Frage, welche lautete: "Gemäss Submissionsbedingungen Ziff. 4.4.2 sowie dem Pflichtenheft Ziff. 4.1 sind einzig die Kosten für die Einbringung der Daten in das offerierte Modell im Zuschlagsfall zu nennen [...]. Kosten, die allein aufgrund eines Anbieterwechsels anfallen könnten, werden bei der Beurteilung der Angebote nicht berücksichtigt, um die Chancengleichheit zu gewährleisten." Der Beschwerdegegnerin ist beizupflichten, dass sie damit unmissverständlich und klar zum Ausdruck gebracht hat, nur der Datenimport, nicht aber der vorangehende Export/Transformation und auch sonst keine mit dem Anbieterwechsel zusammenhängenden Kosten, würden von der Ausschreibung erfasst. Die Beschwerdeführerin wäre daher nach dem Grundsatz von Treu und Glauben gehalten gewesen, unmittelbar oder im Rahmen der zweiten Fragerunde, spätestens aber mit der Offerteinreichung bei der Beschwerdegegnerschaft ihre Einwände dagegen zu deponieren (vgl. VGr, 27. Juni 2019, VB.2019.00033, E. 4.3), zumal die von ihr behaupteten Mehrkosten in der Grössenordnung von rund 50 % ihres eigenen Angebotspreises liegen, was einem wesentlichen Mangel gleichkäme. Sie durfte nicht abwarten, ob der Vergabeentscheid für sie positiv ausfällt, und andernfalls mit Beschwerde die Wiederholung des Verfahrens verlangen. Ihre Rüge erweist sich folglich als verspätet und ist daher nicht mehr zu hören.

E. 6.3.2

Es kann hierzu jedoch angemerkt werden, dass die Einwände der Beschwerdeführerin gegen ein Ausklammern der durch den Anbieterwechsel bedingten Kosten ohnehin nicht zu überzeugen vermöchten. Die Vergabebehörde ist bei der Umschreibung des Gegenstands einer Beschaffung weitgehend frei. Vorliegend hat sich die Beschwerdegegnerin gegen eine Bindung an vorhandene Produkte entschieden und die Gesamtlösung neu ausgeschrieben. Dabei war ihr sehr wohl bewusst, dass die Kosten für die Einführung dieser Gesamtlösung höher ausfallen, wenn diese mit einem Anbieterwechsel einhergeht. In diesem Zusammenhang ist grundsätzlich zu unterscheiden zwischen Mehrkosten, die durch einen internen Mehraufwand aufseiten der Vergabebehörde ausgelöst werden und solchen, die von der bisherigen Leistungserbringerin für die Ablösung ihrer Applikation in Rechnung gestellt werden können. Die Berücksichtigung interner Mehrkosten, sogenannter Einführungskosten, aufseiten der Vergabestelle ist nicht per se ausgeschlossen, mit Blick auf das Gleichbehandlungsgebot aber auch nicht ganz unproblematisch. Dementsprechend wird auch vorausgesetzt, dass die Vergabestelle vorab in der Ausschreibung transparent aufzeigt, welche internen Kosten sie wie in die Bewertung einbeziehen wird (vgl. Claudia Schneider Heusi, Die Bewertung des Preises in: Aktuelles Vergaberecht, Zürich/Basel/Genf 2018, S. 333 Rz. 16). Die Beschwerdegegnerin hat sich gegen einen solchen Einbezug entschieden, was sich mit Blick auf die Chancengleichheit im Wettbewerb als zulässig erweist. Die von der Beschwerdeführerin monierten Kosten für Export/Transformation der Daten aus der alten Applikation basieren sodann auf Arbeitsschritten, für welche die Beschwerdeführerin als bisherige Leistungserbringerin keine Ermächtigung erteilt hat und die daher nur von ihr selbst oder allenfalls noch von der Vergabestelle erbracht werden können. Dementsprechend haben sie auch keinen Bezug zur ausgeschriebenen Leistung und

den Angeboten anderer Anbieter. Die Nichtaufrechnung zu Bewertungszwecken erweist sich daher als zulässig. Anzumerken ist, dass im Regierungsratsbeschluss Nr. 710 vom 21. August 2019 für den Datenexport Kosten von maximal Fr. 900'000.- veranschlagt und bereitgestellt wurden. Dieser Betrag basiert massgeblich auf dem von der Beschwerdeführerin selbst ermittelten Kostenrahmen von Fr. 500'000.- bis Fr. 700'000.- und ist weit davon entfernt, den Preisvorsprung der Mitbeteiligten wettzumachen.

E. 6.4

In der Beschwerde hat die Beschwerdeführerin einen Leistungskatalog mit Mindestkosten von Fr. 7'479'950.- geltend gemacht, welche bei den Konkurrenzangeboten aufzurechnen seien. Die Beschwerdegegnerin hat daraufhin in der Beschwerdeantwort dargelegt, dass nicht einmal diese vehement bestrittene Kostenaufrechnung ausreichen würde, um das Angebot der Beschwerdeführerin auf den 1. Platz zu heben. Daraufhin hob die Beschwerdeführerin die Mindestkosten bei einzelnen Positionen an, erweiterte den Leistungskatalog um zwei weitere Positionen und erhöhte so den behaupteten minimalen Aufrechnungsbetrag um rund 5 Millionen auf Fr. 12'588'548.00. Inwiefern diese nachträgliche Ausweitung ihrer Rüge prozessual und inhaltlich gerechtfertigt wäre, legt die Beschwerdeführerin nicht dar und ist auch nicht ersichtlich. Mithin erweist sie sich nicht nur als verspätet, sondern darüber hinaus auch als unbegründet. Zum ursprünglichen Leistungskatalog ist zu bemerken, dass er 13 Positionen umfasst. Zwölf davon waren nicht Gegenstand der Ausschreibung und wurden daher zu Recht nicht in die Bewertung einbezogen. Das gilt insbesondere auch für die Kosten eines allenfalls vorübergehenden Parallelbetriebs der bestehenden Kernapplikation, welche die Beschwerdeführerin in der Beschwerde noch mit 4 Millionen beziffert und in ihrer Replik dann kommentarlos auf 8,4 Millionen erhöht. Die Vergabestelle hat im Rahmen der Fragebeantwortung ausdrücklich klargestellt, dass die entsprechenden Kosten nicht ins Angebot einzurechnen sind. Die Position 10 "Schulung der Mitarbeitenden" war dagegen sehr wohl Teil der Ausschreibung und wurde von den Anbieterinnen auch offeriert. Inwiefern diesbezüglich überhaupt noch etwas aufgerechnet werden könnte, ist nicht nachvollziehbar. Mithin kann festgestellt werden, dass keine stichhaltigen Einwände vorgebracht wurden, welche die Preisbewertung der Beschwerdegegnerin infrage zu stellen vermöchten.

E. 7.1

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 7.2

Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (§ 65a Abs. 1 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Sie ist zu einer Parteientschädigung sowohl an die Mitbeteiligte als auch an die Beschwerdegegnerin zu verpflichten (§ 17 Abs. 2 lit. a VRG), wobei zu beachten ist, dass letztere mit der Beschwerdeantwort im Wesentlichen nur ihrer Begründungspflicht nachgekommen ist.

E. 8

Da der Auftragswert von rund Fr. 20 Mio. den im Staatsvertragsbereich massgeblichen Schwellenwert für Dienstleistungen übersteigt (Art. 1 lit. b der Verordnung des WBF vom 19. November 2019 über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen für die Jahre 2020 und 2021 [SR 172.056.12]), ist gegen diesen Entscheid die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) zulässig, sofern sich eine Rechtsfrage

von grundsätzlicher Bedeutung stellt, andernfalls steht dagegen 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.