

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00168 vom 21. September 2023

ZH Verwaltungsgericht, 2023-09-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2023.00168

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00168 du 21 septembre 2023

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00168 del 21 settembre 2023

Regeste

Submission | Ausschluss aus dem Vergabeverfahren infolge Nichterfüllung eines Eignungskriteriums. Die Beschwerdegegnerin hatte in den Ausschreibungsbedingungen drei Eignungskriterien genannt, wobei die Nichteinreichung der geforderten Nachweise zum Ausschluss führen konnte. I.c. war mit einem Referenzprojekt die Erfahrung und Kompetenz bei der Planung und Umsetzung von Minergie-Beleuchtungen nachzuweisen (E. 3.2). Das Referenzprojekt der Beschwerdeführerin belegt ihre Kompetenz bei der Planung von Minergie-Beleuchtungen nicht. Die Vergabebehörde hat das betreffende Eignungskriterium zulässigerweise als nicht erfüllt qualifiziert. Der Ausschluss erweist sich als adäquate Folge des Mangels (E. 3.3 f.). 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 = 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 des Kantons Zürich zur revidierten 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 in Verbindung mit § 70 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). Ob eine solche reelle Chance besteht, ist aufgrund der gestellten Anträge und Parteivorbringen zu prüfen (vgl. BGE 141 II 14 E. 4.9). Die Beschwerdeführerin rügt den Ausschluss ihres Angebots aus dem Verfahren. Wäre dieser widerrechtlich erfolgt, so hätte sie grundsätzlich Chancen auf den Zuschlag gehabt, bzw. besteht noch ein Feststellungsinteresse. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 3.1

Gemäss § 4a Abs. 1 IVöB-BeitrittsG werden Anbietende aus dem Vergabeverfahren ausgeschlossen, wenn sie die Voraussetzungen für die Teilnahme nicht oder nicht mehr

erfüllen. Dies ist unter anderem der Fall bei fehlender Erfüllung der durch die Vergabestelle festgelegten Eignungskriterien (§ 4a Abs. 1 lit. a IVöB-BeitrittsG), bei Unvollständigkeit des Angebots (lit. b) bzw. bei Nichterfüllung der Anforderungen der Vergabestelle an die Angaben und Nachweise (lit. c). Bei der Beurteilung solcher Mängel ist im Interesse der Vergleichbarkeit der Angebote und des Gleichbehandlungsgrundsatzes ein strenger Massstab anzulegen. Die Rechtsfolge des Ausschlusses ist allerdings nur dann adäquat, wenn es sich um einen wesentlichen Mangel handelt; einen überspitzten Formalismus gilt es zu vermeiden (VGr, 15. November 2018, VB. 2018.00450, E. 6.1; 24. Mai 2018, VB.2018.00184, E. 3.1; 28. September 2011, VB.2011.00316, E. 5.1.1, mit weiteren Hinweisen).

E. 3.2

Die Beschwerdegegnerin hatte in den massgeblichen Ausschreibungsbedingungen drei Eignungskriterien genannt, wobei die Nichteinreichung der geforderten Nachweise zum Ausschluss führen konnte. Der strittige Verfahrensausschluss erfolgte wegen Nichterfüllung des Eignungskriteriums "Minergie-Beleuchtung". Im diesem zweiten Eignungskriterium hatten die Ausschreibungsunterlagen Erfahrungen und Kompetenz bei der Planung und Umsetzung bei Instandhaltung oder Instandsetzung von Minergie-Beleuchtung in ähnlicher Art und Grösse der ausgeschriebenen Leistung verlangt. Als Nachweis war ein Referenzprojekt einzureichen. Mit dem Referenzprojekt war die Erfahrung und Kompetenz bei der Planung und Umsetzung von Minergie-Beleuchtungen nachzuweisen (S. 16 Ziffer 3).

E. 3.3

Mit ihrer Beschwerde machte die Beschwerdeführerin geltend, sie habe mit der Referenz "Projekt B" nachgewiesen, dass eine Minergie-Beleuchtung gemäss Anforderungsprofil ausgeführt worden sei. Zudem habe sie im Angebot den Projektleiter der Beschwerdegegnerin, C, aufgeführt, welcher die Erbringung dieser Leistung bestätigen könne. Die Beschwerdegegnerin stellt dies nicht in Abrede. Dennoch habe die Beschwerdeführerin das Eignungskriterium 2 nicht erfüllt, da nebst der Umsetzung explizit auch die Planung verlangt worden sei. Die Beleuchtungsplanung im Projekt B sei jedoch entgegen der von der Beschwerdeführerin eingereichten Unterlagen nicht von ihr, sondern von der D GmbH erbracht worden. Diesen unmissverständlichen Ausführungen zur Planung beim Projekt B setzte die Beschwerdeführerin nichts weiter entgegen. Vielmehr hat sie auf eine Replik stillschweigend verzichtet. Ihre offenbar selbst erstellten Unterlagen, wonach sie die gesamte Elektroplanung für dieses Objekt gemacht habe, lassen sich jedenfalls als nicht ausreichenden Nachweis für dortige Planungsarbeiten werten. Die Vergabebehörde hat das Eignungskriterium 2 zulässigerweise als nicht erfüllt qualifiziert.

E. 3.4

Wie oben dargelegt, ist bei der Prüfung der Eignung und damit bei der Beurteilung von Mängeln beim Eignungsnachweis ein strenger Massstab anzulegen. Von einem bloss unwesentlichen oder untergeordneten Mangel ist vorliegend nicht auszugehen. Vielmehr ergibt sich aus der Ausschreibung der Beschwerdegegnerin, dass die Beschaffung wesentlich die Planung umfasst. Die Beschwerdeführerin macht nichts Anderes geltend. Der Ausschluss erweist sich damit als adäquate Folge des Mangels. Überspitzter Formalismus liegt nicht vor. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

E. 4

Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 65a in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Die Beschwerdegegnerin hat mangels eines besonderen Aufwandes im Sinne von § 17 Abs. 2 lit. a VRG keinen Entschädigungsanspruch.

E. 5

Da der Wert des strittigen Dienstleistungsauftrags bezüglich der Beschwerdeführerin mit rund Fr. 50'000.- den im Staatsvertragsbereich massgeblichen Schwellenwert nicht erreicht (Art. 52 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Anhang 4 Ziff. 2 des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB) vom 21. Juni 2019), ist gegen diesen Entscheid nur die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) zulässig (Art. 83 lit. f BGG).

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