

73 Anfechtungsgrundsatz; Rügeprinzip; Rechtsanwendung von Amtes wegen.

- Grundsatz der umfassenden Prüfung von Amtes wegen bei Submissionsbeschwerden (Erw. 3/b/bb).
- Das Verwaltungsgericht darf nicht über die gestellten Begehren hinausgehen; das Rügeprinzip hat zur Folge, dass selbst beim Vorliegen schwerer Verfahrensmängel nur der Zuschlag, nicht aber das Submissionsverfahren als solches ganz oder teilweise aufgehoben werden kann, wenn dies nicht verlangt ist; aufgrund welcher rechtlicher Grundlagen die allfällige Aufhebung eines angefochtenen Zuschlags zu erfolgen hat, ist eine Frage der Rechtsanwendung von Amtes wegen (Erw. 3/b/cc).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 18. Juni 2001 in Sachen ARGE B. AG und N. gegen die Verfügung des Gemeinderats B.

Aus den Erwägungen

3. b) bb) Die Beschwerdeführer rügen in ihrer Beschwerde nicht, dass die Angebote in unzulässiger Weise nachträglich abgeändert worden seien. Immerhin weisen sie aber in der Stellungnahme vom 21. Mai 2001 darauf hin, dass das ursprüngliche Grundangebot der E. AG für die Überarbeitung von Fr. 1'077'000.-- wettbewerbsentscheidend auf Fr. 1'000'000.-- reduziert worden sei.

Gemäss § 20 VRPG (i.V.m. § 23 SubmD) prüfen die Behörden den Sachverhalt unter Beachtung der Vorbringen der Beteiligten jedoch ohnehin von Amtes wegen und stellen hiezu die notwendigen Ermittlungen an. Sie würdigen das Ergebnis der Untersuchung frei und wenden das Recht von Amtes wegen an. Das Verwaltungsgericht, dem keine allgemeine Aufsicht über die Verwaltung zukommt, ist dabei in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht auf die Überprüfung des Streitgegenstandes beschränkt (René Rhinow/Alfred Koller/Christina Kiss, Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes, Basel/Frankfurt a.M. 1996, Rz. 903 und 916). Der Streitgegenstand wird einerseits durch das Anfechtungsobjekt, an-

derseits durch die Parteibegehren bestimmt (Rhinow/Koller/Kiss, a.a.O., Rz. 901). Der in § 20 VRPG verankerte Untersuchungsgrundsatz statuiert zwar keine Verpflichtung der Behörden, einen Sachverhalt unter jedem nur erdenklichen Gesichtspunkt auf mögliche Rechtsmängel hin zu überprüfen (vgl. VGE I/79 vom 21. Dezember 1993 i.S. A.H., S. 12). Jedoch gebietet er, entscheidrelevante, aktenkundige Tatsachen auch dann zu berücksichtigen, wenn sie von den Verfahrensbeteiligten nicht ausdrücklich geltend gemacht werden. Die umfassende richterliche Sachverhaltsermittlung drängt sich im Besonderen dort auf, wo auch öffentliche Interessen berührt werden oder wo eine Partei nur beschränkte Möglichkeiten hat, die notwendigen Sachverhaltselemente zu präsentieren (vgl. Michael Pfeifer, Der Untersuchungsgrundsatz und die Officialmaxime im Verwaltungsverfahren, Basel 1980, S. 94). Beides trifft auf das Submissionsverfahren zu. Zum einen ist hier der Vergabeentscheid von der vergebenden Behörde lediglich summarisch zu begründen (§ 20 Abs. 1 SubmD), und es bestehen auch nur beschränkte Auskunftsrechte der unberücksichtigt gebliebenen Anbieter (§ 20 Abs. 2 und 3 SubmD). Diesen mit den Besonderheiten des Submissionsrechts zu begründenden Einschränkungen der Verfahrensrechte ist durch eine entsprechend umfassende Überprüfung von Amtes wegen zu entsprechen (vgl. Urteil des Bundesgerichts, II. öffentlichrechtliche Abteilung, vom 2. März 2000 in Sachen ARGE X., in: Pra 2000, Nr. 134, S. 794 ff.; VGE III/155 vom 15. Dezember 2000 [BE.97.00372] in Sachen ARGE Argovia A1, S. 32 f.). Zum anderen liegt die Durchführung eines korrekten Submissionsverfahrens auch im Interesse der Allgemeinheit, werden die zu vergebenden Aufträge doch in der Regel grösstenteils durch Steuergelder finanziert (AGVE 1997, S. 343 f.; VGE III/101 vom 10. November 1997 [BE.97.00153] in Sachen H. AG, S. 6 f.; III/113 vom 28. November 1997 [BE.97.00249] in Sachen C., S. 6).

cc) Das Verwaltungsgericht darf über die gestellten Beschwerdebegehren nicht hinausgehen (§ 43 Abs. 2 VRPG). Diese Bindung an die Anträge hat im vorliegenden Fall zur Folge, dass das Verwaltungsgericht selbst beim Vorliegen schwerer Verfahrensmängel nur den Zuschlag, nicht aber das Submissionsverfahren als solches ganz

oder teilweise aufheben kann. Aufgrund welcher rechtlichen Grundlagen die allfällige Aufhebung eines angefochtenen Zuschlags zu erfolgen hat, ist jedoch eine Frage der Rechtsanwendung von Amtes wegen; hier besteht keine Bindung an die Vorbringen in der Beschwerde. Die Überprüfung der Rechtmässigkeit eines erfolgten Zuschlags kann jedenfalls nicht unabhängig vom zugrunde liegenden Vergabeverfahren erfolgen. Schwerwiegende Mängel des Vergabeverfahrens wirken sich auch auf die Rechtmässigkeit des erfolgten Zuschlags aus; sie verlangen grundsätzlich nicht nur dessen Aufhebung, sondern die Durchführung eines neuen, korrekten Submissionsverfahrens. Streitgegenstand im Submissionsbeschwerdeverfahren ist somit nicht nur die Zuschlagserteilung als solche, sondern notwendigerweise auch das dieser vorangehende Submissionsverfahren. Ein sich aus den Akten ergebender schwerwiegender Verfahrens- bzw. Rechtsmangel, wie ihn z.B. die Wahl einer nicht den Vorschriften des Submissionsdekrets entsprechenden Verfahrensart (AGVE 1997, S. 347) oder auch das Durchführen von verbotenen Abgebotsrunden (erwähnter VGE in Sachen H. AG, S. 7) darstellt, ist deshalb auch dann zu berücksichtigen, wenn eine entsprechende Rüge nicht erhoben wird. Wenn das Verwaltungsgericht dieser - sich aus der Pflicht zur Rechtskontrolle zwingend ergebenden - Konsequenz nachlebt, masst es sich deswegen nicht die Kompetenz einer allgemeinen Aufsichtsbehörde an (erwähnter VGE in Sachen C., S. 6).

74 Zuschlagskriterien, Subkriterien, vergabefremde Kriterien.

- Lehrlingsausbildung als vergabefremdes Zuschlagskriterium (Erw. 1/c/bb/aaa).
- Subkriterien müssen sich publizierten Zuschlagskriterien zuordnen lassen, andernfalls liegt eine unzulässige Ausweitung vor, die vor dem Grundsatz der Transparenz des Vergabeverfahrens nicht zu bestehen vermag (Erw. 1/c/bb/bbb).
- Da sich vergabefremde Kriterien ihrer Natur nach den die Wirtschaftlichkeit eines Angebots betreffenden Vergabekriterien nicht zu-