

## VI. Submissionen

### 32 Abbruch des Verfahrens

#### **Erhebliche Überschreitung des Kostenrahmens als wichtiger Grund für den Abbruch des Verfahrens**

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 11. Januar 2017, i.S. A. AG gegen B. (WBE.2016.393)

#### *Aus den Erwägungen*

2.

Zu prüfen ist, ob die Vergabestelle berechtigt war, das Submissionsverfahren abzubrechen.

2.1. (...)

2.2.

2.2.1.

Die Vergabestelle rechtfertigt den vorgenommenen Verfahrensabbruch im Wesentlichen damit, dass die beiden eingereichten Angebotspreise weit über dem vorgesehenen Budget, das auf einer Richtofferte der C. beruht, liegen. In der Tat werden die budgetierten Kosten von 2 Millionen Franken um rund 25 % bzw. sogar 40 % überschritten. Derartige massive Überschreitungen des vorgegebenen Budgets bzw. der Kostenschätzung können nach der Rechtsprechung und Lehre einen rechtsgenügenden sachlichen Grund darstellen, der die Vergabestelle grundsätzlich zum Verfahrensabbruch berechtigt (Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 31. Januar 2002 [VB.2000.00403], Erw. 4; Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden vom 16. August 2001 [U 01 70 bzw. U 01 71], Erw. 5c bzw. Erw. 4c; STEFAN SCHERLER, Abbruch und Wiederholung von Vergabeverfahren, in: JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY/HUBERT STÖCKLI [Hrsg.], Aktuelles Vergaberecht 2008, Zürich 2008, S. 289;

STEFAN SUTER, Der Abbruch des Vergabeverfahrens, Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Band 80, Basel 2010, Rz. 271 ff.). Die Vergabestelle beabsichtigt, die Lieferung der Chemie-Reaktoren ohne die Engineering-Leistungen für die Ausführungsplanung (die intern erfolgen soll) neu auszuschreiben. Mit einer Projektänderung im Sinne eines Verzichts auf eine oder mehrere ausgeschriebene Leistungspositionen kann eine Vergabestelle das Ziel verfolgen, die Beschaffung günstiger oder unter veränderten Voraussetzungen zu realisieren, was den Zielsetzungen des Vergaberechts, nämlich der wettbewerbsorientierten Vergabe öffentlicher Aufträge und der wirtschaftlichen Verwendung öffentlicher Mittel grundsätzlich nicht zuwiderläuft, sondern in vielen Fällen deren Verwirklichung dient (Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 25. Oktober 2011 [VB.2011.00330], Erw. 4.3; SCHERLER, a.a.O., S. 291 mit Hinweisen).

#### 2.2.2.

##### 2.2.2.1.

Nach Auffassung der Beschwerdeführerin ist das Vorgehen der Vergabestelle bei der Vornahme der Kostenschätzung unseriös und der einzige eingeholte Richtpreis von 2 Millionen Franken als Basis absolut untauglich; dieser hätte im Vorfeld noch durch mindestens zwei oder drei weitere Angebote erhärtet werden müssen. Man habe die Frage, "was es kostet, mit einer Submission gelöst ... und wenn es uns zu hoch erscheint, machen wir es anders".

##### 2.2.2.2.

Die Vergabestelle hat bei der C. aufgrund eines zusammen mit der D. AG erstellten Lastenhefts sowie weiterer Unterlagen ein Richtpreisangebot für drei Reaktoren (400 l, 160 l und 100 l) sowie die zugehörigen Kondensatoren und HK-Systeme eingeholt. Dieses Richtpreisangebot vom 18. März 2016 belief sich auf € 811'000.00. Der Preis für einen als Option angefragten 50 l Glas-Reaktor betrug € 46'000.00. Gemäss der Vergabestelle sind in der Richtofferte anteilmässig auch Engineering-Leistungen enthalten. Auf der Grundlage dieser Richtofferte erstellte die Vergabestelle das Budget für die drei Chemie-Reaktoren in der Höhe von 2 Millionen Franken. Zusätzlich zu den in der Richtofferte kalkulierten Kosten budgetierte

die Vergabestelle Fr. 900'000.00 Mehrkosten für zusätzliche Leistungen (z.B. Probenahmesonde, Austragspumpe, teilweise Verrohrung und Instrumentierung sowie Automation). Für die dadurch bedingten zusätzlichen Engineering-Leistungen wurden weitere Fr. 225'000.00 vorgesehen. Gegenstand der öffentlichen Ausschreibung vom 20. Mai 2016 waren jeweils ein 400 l-, 100 l- und 20 l-Reaktor in Stahl emailliert als Einheit mit integrierter Steuerung, zu liefern als Package-Units (inkl. Kondensator, Rührwerk, Heiz- und Kühlsystem, Austragspumpe[n], Steuerung, Waage für 20 l-Reaktor, Zubehör). Für den Liefer- und Leistungsumfang wurde im Übrigen auf das Lastenheft verwiesen. Gemäss Kap. 3.1.1 der Ausschreibungsunterlagen war ein Detail-Engineering über die angefragte Anlage anzufertigen bzw. durchzuführen, das den Anforderungen im Lastenheft entspricht. Das den Ausschreibungsunterlagen beiliegende Lastenheft stimmt in den meisten und insbesondere auch in den wesentlichen Punkten, wie Hauptkomponenten und technische Anforderungen, mit demjenigen überein, das der Richtofferte zugrunde lag. Dennoch liegen die beiden Offerten nicht nur weit über dem Richtpreis von € 811'000.00, sondern auch über dem Budget von 2 Millionen Franken, in dem Zusatzleistungen (z.B. Automation) und daraus resultierende Mehrkosten in erheblicher Höhe berücksichtigt worden waren. Den Grund für die Budgetüberschreitungen vermutet die Vergabestelle in nachvollziehbarer Weise hauptsächlich in den Kosten der Engineering-Leistungen, denen aufgrund der Spezifikationen Unsicherheiten angelastet hätten, weshalb sie diese neu aus der Ausschreibung herausnehmen und intern erbringen will.

#### 2.2.2.3.

Insgesamt ergeben sich im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte dafür, dass die Kostenschätzung und die Budgetierung in Bezug auf die Chemie-Reaktoren von der Vergabestelle unsachlich oder gar unseriös vorgenommen wurden. Daran ändern auch allfällige Unsicherheiten der Spezifikationen in Bezug auf die Engineering-Leistungen nichts. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin war die Vergabestelle auch nicht verpflichtet, mehr als die übliche eine Richtofferte einzuholen, um eine haltbare Kostenschätzung zu erstellen.

len, zumal die budgetierten Kosten vorliegend um mehr als das doppelte über dem Richtpreis lagen. Die Vergabestelle hat den Mehrleistungen sowie allfälligen Unsicherheiten somit durchaus in angemessener Weise Rechnung getragen. Insofern ist ihr Vorgehen nicht zu beanstanden. (...)

2.2.3. (...)

3.

Zusammenfassend erweist sich der von der B. verfügte Abbruch des Submissionsverfahrens als durch einen wichtigen Grund im Sinne von § 22 Abs. 2 SubmD gerechtfertigt und damit als rechtmässig. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde, mit der sinngemäss die Feststellung der Widerrechtlichkeit des Verfahrensabbruchs verlangt wird, ist demzufolge abzuweisen.

### 33 Vergabestelle

- **Ein Kantonsspital ist eine Vergabestelle im Sinne von § 5 Abs. 1 lit. c SubmD (Erw. 1.2.2).**
- **Auch private Listenspitäler mit rein privater Trägerschaft unterstehen dem öffentlichen Beschaffungsrecht (Erw. 1.2.3).**

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 18. April 2017, i.S. A. AG gegen B. AG (Beigeladene) und Kantonsspital X. AG (WBE.2016.539)

### *Aus den Erwägungen*

1.2.2.

Dem Dekret unterstehen aufgrund von § 5 Abs. 1 SubmD der Kanton und seine Anstalten (lit. a), die Gemeinden, deren Anstalten sowie die Gemeindeverbände (lit. b), andere Träger kantonaler und kommunaler Aufgaben (lit. c), privatrechtliche Träger, soweit der zu vergebende Auftrag von Bund, Kantonen, Gemeinden, Gemeindever-