

Submission
Submissiun
Appalti pubblici

1 Ausschreibung.

- Ermessensspielraum bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Ausschreibung (E.4.4).
- Zulässigkeit des Ausschlusses von Unternehmervarianten (E.4.3).
- Nichtzulassung von Kann-Bestimmungen wie Optionen und Dialoge (E.4.4).

Bando di gara.

- Margine di discrezionalità nella definizione dei contenuti del bando (consid. 4.4).
- Ammissibilità dell'esclusione di varianti (consid. 4.3).
- Inammissibilità di disposizioni potestative quali opzioni e dialoghi (consid. 4.4).

Aus den Erwägungen:

4.2. Die Beschwerdeführerin verlangt, dass Unternehmervarianten zuzulassen seien. Damit in einem konkreten Vergabeverfahren eine Variante überhaupt näher zu betrachten ist und allenfalls als zulässige Offerte eingestuft werden kann, muss die Einreichung von Varianten in diesem Verfahren überhaupt grundsätzlich zugelassen sein. Im öffentlichen Vergabeverfahren sind Varianten nur dann ausschreibekonform, wenn dies gesetzlich oder im Einzelfall durch die Vergabestelle so vorgesehen ist (BEYELER, a.a.O., Rz. 2001). Die Vergabestelle kann in jedem Fall nach freiem Ermessen darüber entscheiden, ob und in welchem Umfang sie Varianten zulassen oder verbieten will (BEYELER, a.a.O., Rz. 2009). Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten sogenannten Unternehmervarianten können einerseits bessere Lösungen als die in der Ausschreibung definierten ermöglichen. Sie erschweren andererseits aber den Vergleich der verschiedenen Angebote. Die Zulassung von Varianten ist dort sinnvoll, wo innovative Lösungsvorschläge oder kostengünstigere Angebote erwartet werden können (vgl. Bau-, Verkehrs- und Forstdepartement Graubünden [Hrsg.], Handbuch öffentliches Beschaffungswesen im Kanton Graubünden, Kap. 8.6 S. 1 [Stand 1. Januar 2014]).

4.3. Die Zielsetzung des wirtschaftlichen als auch volkswirtschaftlich, ökologisch und sozial nachhaltigen Einsatzes der öffentlichen Mittel gemäss Art. 2 Abs. 1 lit. a IVöB gibt dem Anbieter keinen Rechtsanspruch darauf, die Beschaffung des –

aus seiner Sicht – "richtigen" Produkts bzw. Vorgehens zu erstreiten (vgl. BGE 137 II 313 E.3.3.1). Vielmehr steht es der Beschaffungsstelle gemäss Art. 33 Abs. 1 IVöB ausdrücklich frei, in ihrer Ausschreibung die Zulassung von Varianten zu beschränken (z.B. auf einen einzelnen Bereich) oder gar auszuschliessen (vgl. auch Art. 35 lit. g IVöB). Eine Begründung ist nicht erforderlich (vgl. Musterbotschaft des InöB zur Totalrevision der IVöB, Version 1.0 vom 16. Januar 2020, S. 74).

4.4. Vor dem Hintergrund, dass die ausgeschriebene Sanierungsmassnahme Ergebnis einer behördlichen Verfügung (Sanierungsverfügung des ANU vom 12. Februar 2021 [act. C.3]) und eines Beschwerdeentscheids (Teil-Beschwerdeentscheid des EKUD vom 30. November 2023 [act. C.4]) bzw. einer genehmigten Sanierungsvereinbarung vom 6., 7., 9. resp. 15. März 2023 (vgl. dazu Teil-Beschwerdeentscheid des EKUD vom 30. November 2023 [act. C.4, S. 21 ff.]) ist, und das Projekt mit Beschluss der Regierung des Kantons Graubünden vom 27. August 2024 unter Auflagen und Bedingungen genehmigt wurde (vgl. Prot.-Nr. 705/2024 [act. C.5]), erscheint es sachlich geboten bzw. zumindest nachvollziehbar, dass sich die Vergabebehörde bei der Ausschreibung des Beschaffungsgegenstandes an diese Vorgaben hält. Mit jeder Variante würde die Vergabebehörde ansonsten das Risiko eingehen, dass die zuständigen Behörden eine andere Sichtweise einnehmen könnten. Der Ausschluss von Varianten in den Ausschreibungsunterlagen der Beschwerdegegnerin erweist sich somit als rechtens (vgl. Dokument III-A, Besondere Bestimmungen, S. 23 [act. C.6]). Das Gesagte gilt auch hinsichtlich der Rügen der Nichtzulassung von Optionen (vgl. Art. 35 lit. c IVöB) und eines Dialogs (Art. 24 IVöB; vgl. GALLI/ MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 702), bei denen es sich zudem um Kann-Bestimmungen handelt (vgl. LOCHER, in: Trüeb [Hrsg.], a.a.O., Art. 24 N. 6). Bezüglich des Vorbringens des nicht näher definierten Entsorgungskonzepts und der Sanktionen bei Verstössen gegen die Umweltauflagen gilt es schliesslich festzuhalten, dass die Auftraggeberin ihren Bedarf selber bestimmt und daher bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Ausschreibung als auch der Ausschreibungsunterlagen einen grossen Ermessensspielraum geniesst (vgl. KUONEN, in: Trüeb [Hrsg.], a.a.O., Art. 35 N. 5); eine diesbezügliche Ermessensverletzung ist vorliegend nicht ersichtlich.

4.5. Nach dem Gesagten entspricht die beanstandete Ausschreibung vom 15. Oktober 2024 den Vorgaben des Vergaberechts. Die Beschwerdeführerin dringt mit ihren Rügen nicht durch, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

VR1 24 81

Urteil vom 24. Januar 2025

[Mit Urteil 2C_130/2025 vom 5. März 2025 ist das Bundesgericht auf die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde nicht eingetreten.]