

VERWALTUNGSGERICHT DES KANTONS FREIBURG

II. VERWALTUNGSGERICHTSHOF

Entscheid vom 10. Januar 2003

In der Beschwerdesache
(2A 02 77)

des **Konsortiums X**,

Beschwerdeführer,

gegen

den **Staatsrat des Kantons Freiburg**, Chorherrengasse 118, 1700 Freiburg, und
das **Konsortium Y**

Beschwerdegegner,

betreffend
Öffentliches Beschaffungswesen
(Entscheid des Staatsrats vom 20. August 2002)

hat sich ergeben:

A. Das Autobahnbüro (neu seit 1. Januar 2003: Autobahnamt) des Kantons Freiburg schrieb im Amtsblatt Nr. 4 vom 25. Januar 2002 verschiedene Sanierungsarbeiten an der Autobahn A12, Abschnitt Ottisberg, Grenze Freiburg/Bern, Kilometer 54.511 bis Kilometer 68.850, als Beschaffungsgegenstand im offenen Verfahren öffentlich aus. Darunter befindet sich das Paket P3.04, Zufahrt zum Anschluss Flamatt; die Arbeiten dieses Pakets beziehen sich auf die Fahrbahn und eine Fussgängerunterführung. Die Ausschreibungsunterlagen waren bei der Vergabebehörde einzufordern; das Vergabeverfahren wird in französischer Sprache durchgeführt.

B. Für das Projekt P3.04 wurden bis zum Eingabetermin, 15. Mai 2002, vier Offerten eingereicht mit Nettopreisen zwischen 2'469'098.38 Franken und 2'766'868.69 Franken. Unter den Anbietern befanden sich das Konsortium X, das mit seinem Angebot hinsichtlich des Preises an erster Stelle rangierte, sowie das Konsortium Y, dessen Offerte kam auf Platz zwei.

An seiner Sitzung vom 20. August 2002 beschloss der Staatsrat des Kantons Freiburg, die Arbeiten für 2'597'903 Franken an das Konsortium Y zu vergeben. Die bereinigte Offerte des Konsortiums X mit 2'469'098.40 Franken wurde auf den vierten Rang gesetzt; die Differenz der beiden Angebote beträgt 128'804.60 Franken oder 4,95 %. Das Autobahnamt informierte das Konsortium X über den Entscheid des Staatsrats mit Schreiben vom 26. August 2002.

C. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 5. September 2002 beantragt das Konsortium X, die angefochtene Verfügung aufzuheben und ihm den Zuschlag zu erteilen. Zur Begründung führte es an, es bestünden keine Gründe, sein um 5,2 % (= nicht bereinigte Offerte) günstigeres Angebot nicht zu berücksichtigen. Um jedoch eine definitive Begründung abgeben zu können, seien ihm die Resultate der Vergabekriterien zuzustellen.

Mittels Telefax vom 18. September 2002 stellte das Autobahnamt dem Konsortium X dessen Bewertung der Offerte sowie die Gesamtbewertung aller vier Anbieter zu.

Der Staatsrat schliesst in seiner Beschwerdeantwort vom 3. Oktober 2002 die Abweisung der Beschwerde.

In einer Replik vom 25. Oktober 2002 nahm das Konsortium X zu den einzelnen Bewertungen Stellung und hielt an seinen Anträgen fest. Gleichzeitig stellte es das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung

und den Antrag, seine Offerte und jene, die den Zuschlag erhalten hat, durch einen neutralen Experten überprüfen zu lassen.

Im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen wies der Instruktionsrichter die Parteien mit Verfügung vom 5. November 2002 an, bis zum Entscheid um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sämtliche Vollstreckungsmassnahmen (Abschluss des Vertrags, Beginn der Arbeiten) zu unterlassen.

Am 18. November 2002 reichte auch das Konsortium Y eine Vernehmlassung ein.

Mit Eingabe vom 12. Dezember 2002 hat der Staatsrat auf die Replik der X vom 25. Oktober 2002 eine Stellungnahme eingereicht.

Die Ausführungen der Parteien werden, soweit rechtserheblich, in den nachfolgenden Erwägungen wiedergegeben.

Der II. Verwaltungsgerichtshof zieht in Erwägung:

1. a) Auf das vorliegende Beschwerdeverfahren gelangen die Bestimmungen des Gesetzes vom 11. Februar 1998 über das öffentliche Beschaffungswesen (GöB, SGF 122.91.1), des Reglements vom 28. April 1998 über das öffentliche Beschaffungswesen (ÖBR, SGF 122.91.11) und der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994 (IVöB, SGF 122.91.2) zur Anwendung. Nach Art. 2 Abs. 1 GöB können Vergabeentscheide kantonaler Auftraggeber unmittelbar mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden. Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung der Beschwerde vom 5. September 2002 ist somit gegeben.
- b) Die Rechtsmittelfrist beträgt zehn Tage (Art. 15 Abs. 2 IVöB). Der Beschwerdeführer dürfte die Mitteilung über den Zuschlag frühestens am 27. August 2002 erhalten haben. Seine am 5. September 2002 den Postbetrieben übergebene Beschwerde wurde somit innert der erwähnten Frist eingereicht.
- c) Das Angebot des Beschwerdeführers war hinsichtlich des Preises das günstigste der vier berücksichtigten Offerten. Mit der beantragten Aufhebung des angefochtenen Entscheids und den Rügen kann er sich gegebenenfalls

einen Vorteil verschaffen, nämlich den Zuschlag an ihn. Ein schutzwürdiges Interesse an der Beschwerdeführung ist somit gegeben (Art. 76 lit. a des Gesetzes vom 23. Mai 1991 über die Verwaltungsrechtspflege [VRG, SGF 150.1]; vgl. auch Art. 15 ff. IVöB).

2. a) Der Zuschlagsentscheid des Staatsrats enthält keine Begründung. Im Begleitschreiben des Autobahnamt ist jedoch festgehalten, dass die wirtschaftlich günstigste Offerte berücksichtigt worden sei ("... l'offre économiquement la plus avantageuse"). Diese Begründung sagt nichts aus, ist inhaltsleer und ist mithin mangelhaft. Zwar muss nach Art. 13 lit. h IVöB der Zuschlagsentscheid lediglich kurz begründet werden. Aber er stellt eine anfechtbare Verfügung dar, die mit einem Rechtsmittel angefochten werden kann. Die Begründungspflicht ergibt sich somit aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör, der aus Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) abgeleitet wird (ALFRED KÖLZ/JÜRIG BOSSHART/MARTIN RÖHL, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, § 10 N. 36; ZBI 101/2000 129); sie wird überdies in Art. 66 lit. c VRG ausdrücklich festgehalten.
- b) Nach dem Gesagten hat die verfügende Behörde - ausgehend vom Anspruch der Verfügungsadressatin auf rechtliches Gehör - ihren Entscheid in nachvollziehbarer Weise zu begründen. Die Begründung hat in einer Weise zu erfolgen, dass die Betroffenen in die Lage versetzt werden, den Entscheid sachgerecht anfechten zu können. Dies ist aber nur dann möglich, wenn sowohl sie als auch die Rechtsmittelinstanz sich ein Bild von der Tragweite des Entscheids machen können. Die verfügende Behörde muss daher kurz die Überlegungen nennen, von denen sie sich leiten liess und auf die sich der Entscheid stützt. Dabei darf sie sich aber auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Zürich 1998, N. 354 f.). Ist die Begründung mangelhaft, so wird die angefochtene Verfügung entsprechend der formellen Natur des Gehörsanspruchs - unabhängig von den materiellen Erfolgsaussichten einer Beschwerde - aufgehoben, sofern der Mangel nicht heilbar ist. Heilbar ist ein Mangel in der Begründung dann, wenn diese im Beschwerdeverfahren nachgeholt werden kann, die Verfügungsadressatin dazu angehört wird und die Rechtsmittelinstanz in der zu entscheidenden Frage über die volle Kognition verfügt (KÖLZ/HÄNER, a.a.O., N. 366).
- c) Im angefochtenen Entscheid werden keine detaillierten Angaben darüber gemacht, weshalb der Beschwerdeführer den Zuschlag nicht erhielt. Das Autobahnamt hat dem Beschwerdeführer aber am 18. September 2002 und mithin nach Ablauf der Rechtsmittelfrist das Resultat der Bewertung bekannt

gegeben. Der Beschwerdeführer erhielt Gelegenheit zum Einreichen einer Replik. Damit wurde der Nachteil, der ihm aus dem ursprünglichen Fehlen einer ausreichenden Begründung erwachsen ist, behoben und die Verletzung des Gehörsanspruchs geheilt (KÖLZ/BOSSHART/RÖHL, a.a.O., § 10 N. 45; BEZ 2000 Nr. 25). Die Gehörsverletzung ist für den Ausgang des Verfahrens nicht mehr von Bedeutung (andere Auffassung in ZBI 101/2000 S. 129). Fehl geht somit die Annahme des Staatsrats, die Eingabe des Beschwerdeführers vom 25. Oktober 2002 sei die eigentliche Beschwerdeschrift, diese sei aber verspätet eingereicht worden und deshalb aus den Akten zu weisen. Der Beschwerdeführer hatte aufgrund der mangelhaften Begründung des Zuschlags gar keine Möglichkeit, rechtzeitig eine sachbezogene und substantiierte Begründung vorzutragen.

3. Gemäss Art. 30 Abs. 1 ÖBR wird der Auftrag dem Anbieter mit dem wirtschaftlich günstigsten Angebot vergeben. Bei der Bewertung ist das Preis-Leistungs-Verhältnis zu beachten. Dabei können neben dem Preis noch andere Kriterien berücksichtigt werden, wie beispielsweise Qualität, Fristen, Ökologie, Zweckmässigkeit, Qualitätssicherung.

Der Vergabebehörde steht beim Urteil darüber, welches Angebot anhand der Zuschlagskriterien das wirtschaftlich günstigste sei, ein erheblicher Ermessensspielraum zur Verfügung. Das Verwaltungsgericht hingegen hat sich an Art. 16 IVöB und Art. 77 VRG zu halten. Mit einer Beschwerde an das Verwaltungsgericht können somit die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, geltend gemacht werden. Die Ausübung des Ermessens hat das Verwaltungsgericht aber nicht zu überprüfen. Das heisst, das Verwaltungsgericht kann nicht sein Ermessen an die Stelle jenes der Vorinstanz setzen, sondern hat Lösungen der Verwaltung zu akzeptieren, die mit sachlichen Gründen vertretbar sind, auch wenn eine andere Lösung als zweckmässiger erschiene. Bei Fragen technischer oder gestalterischer Art oder bei Eignungsbewertungen ist die Kognition praktisch auf Willkür begrenzt, da dem Gericht in der Regel genügende Fachkenntnisse fehlen. Das Gericht greift also nur dann ein, wenn der Entscheid in geradezu willkürlicher Weise getroffen wurde (ELISABETH LANG, Die Praxis des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau zum Submissionsrecht, in ZBI 2002 S. 453 insb. S. 479; ZBI 2000 S. 271; auch: HUBERT STÖCKLI, Bundesgericht und Vergaberecht, in BR 2002 S. 3 insb. S. 6).

4. Der Beschwerdeführer erhebt keine Rügen, welche die eigentliche Ausschreibung beschlagen. Er kritisiert die Bewertung der verschiedenen Vergabekriterien, die nach seiner Ansicht ohne fundiertes Studium der Unterlagen und somit willkürlich vorgenommen wurden sowie im Ergebnis "sachlich-objektiv gesehen krass falsch" sei. Eine sachgerechte Beurteilung

seiner Einwände erfordere bauspezifisches Fachwissen, über das Juristen nicht verfügen würden. Die Offerten seien deshalb durch einen neutralen Experten überprüfen zu lassen. Er sei überzeugt, dass ihm eine objektive und korrekte Bewertung seiner Offerte mindestens 30 bis 35 Punkte einbringen würden.

Nach dem Gesagten ist davon auszugehen, dass die Ausschreibungsunterlagen den Transparenzgrundsatz nicht verletzen, mithin die Zuschlagskriterien bei der Ausschreibung bekannt gegeben wurden und zwar in der Reihenfolge ihrer Bedeutung. Im Folgenden ist daher nur zu prüfen, ob die Vorinstanz bei der materiellen Beurteilung der Angebote einen haltbaren Entscheid getroffen hat. Bei dieser Beurteilung ist der Beizug eines Gutachters nicht notwendig. Das Verwaltungsgericht ist in der Lage festzustellen, ob die Zuschlagsbehörde ihrem Entscheid die zutreffenden rechtlichen Gesichtspunkte zugrunde legte und ihn auf die massgeblichen Sachverhaltselemente abstützte (ZBI 2000 S. 271 Erw. 6a und b S. 276/277; auch unten Erw. 6c). Anders wäre allenfalls zu verfahren, wenn das Gericht wesentliche Mängel feststellen würde. In einem solchen Fall müsste die Sache, ohne Beizug eines Experten, zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen werden. Das ist aber vorliegend, wie noch auszuführen sein wird, nicht der Fall.

5. a) Das Autobahnamt hat in den Ausschreibungsunterlagen in Anlehnung an Art. 30 ÖBR vier Kriterien, die zwischen 40 und 7 Punkten bewertet wurden, und verschiedene Unterkriterien festgelegt. Insgesamt konnten 100 Punkte vergeben werden. Die Offerte des Beschwerdeführers erhielt 55,4 Punkte und jene, die den Zuschlag erhielt, 73,66 Punkte. Die Bewertung der vom Beschwerdeführer eingereichten Offerte sieht im Detail wie folgt aus (übersetzt aus dem Französischen):

Zuschlagskriterien		Bewertung	Note	Resultat
1	Qualität	23		6
1.1	Organigramm der Firma	1	0.50	0.50
1.2	Organigramm über die Baustelle	2	0.50	1.00
1.3	Arbeitsprogramm	2	1.00	2.00
1.4	Ausbildung und Fähigkeit des technischen Kaders	5	0.10	0.50
1.5	Verfahren beim Kauf	5	0.40	2.00

1.6	Tätigkeit, welche Einfluss auf die Qualität hat	7	0.00	0.00
1.7	Absichtserklärungen	1	0.00	0.00
2	Leistungen/Zweckmässigkeit	30		9
2.1	Technische Fähigkeiten	12	0.50	6.00
2.2	Einrichten der Baustelle	6	0.20	1,20
2.3	Umwelt	6	0.10	0.60
2.4	Sicherheit	6	0.20	1,20
3	Andere Kriterien	7		2.90
3.1	Referenzen	3	0.30	0.90
3.2	Lehrlingsausbildung	2	1.00	2.00
3.3	Schutz der Interessen des Auftraggebers durch Anbieter	2		0.00
4	Preis	40		37.50
4.1	Preis	35		35
4.2	Transparenz hinsichtlich Preis	5	0.50	2.50
Total der Bewertung		100		55.40

- b) Der Beschwerdeführer stellt diesen Kriterienkatalog (Haupt- und Subkriterien) und dessen Bewertung nicht in Frage. Das Verwaltungsgericht hat somit keinen Anlass, die Zuschlagskriterien und die Gewichtung auf Sachverhaltsmängel oder Rechtswidrigkeiten zu prüfen (vgl. VPB 65.94 Erw. 3b S. 1049). Zu untersuchen hat es im Folgenden deshalb nur die vom Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 25. Oktober 2002 vorgebrachten Einwände, mit welcher die vom Autobahnamt vorgenommene Bewertung der einzelnen Unterkriterien seiner Offerte gerügt werden.
- c) In diesem Zusammenhang ist vorab zu bemerken, dass im Vergabewesen - und hier verhält es sich nicht anders - grundsätzlich die Qualität und der Preis in der Regel die Hauptkriterien für die Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebotes bilden. Der Preis ist wohl ein gewichtiges, aber nicht das allein massgebende Kriterium für eine Vergabe. Insbesondere kann es angezeigt und auch zulässig sein, ein anderes, zwar etwas teureres als das

billigste, aber qualitativ höherwertiges oder aus anderen Gründen dem Auftraggeber mehr Nutzen versprechendes Produkt auszuwählen. In diesem Sinne bringt erst eine Gesamtschau der massgebenden Gesichtspunkte das wirtschaftlich günstigste Angebot und damit das für den Auftraggeber beste Preis-Leistungs-Verhältnis zu Tage. Dabei steht den Vergabebehörden der oben umschriebene Ermessensspielraum zu, in den das Verwaltungsgericht nur eingreift, wenn eine sachlich nicht haltbare Lösung getroffen wurde. Der Umstand allein, dass der Beschwerdeführer in Bezug auf den Preis das billigste Angebot unterbreitete, kann für sich allein also nicht Grund für den Zuschlag bilden.

6. a) Das Autobahnamt hat die Offerte des Beschwerdeführers einer Bewertung unterzogen, die Grundlage für den Zuschlagsentscheid durch den Staatsrat bildete. Zur Vervollständigung des Sachverhalts ist Folgendes zu erwähnen:

Am 16. Juli 2002 fand eine Sitzung von Vertretern des Autobahnamt und anderen Personen statt, an welcher die Benotung der vier eingegangenen Offerten vorgenommen wurde ("Justification de la notation des critères d'adjudication"). Dabei wurde ein mehrseitiges Protokoll erstellt. Daraus ergibt sich, dass jedes einzelne Subkriterium beurteilt und schriftlich festgehalten wurde, ob es den Anforderungen entsprach und gegebenenfalls in welchen Punkten nicht. (Es handelt sich um die Beilage Nr. 18 zur Beschwerdeantwort des Staatsrats vom 3. Oktober 2002.)

Die gleichen Personen führten am 29. Juli 2002 eine weitere Sitzung durch, an welcher auch Vertreter der Beschwerdeführer teilnahmen. Dabei ging es im Wesentlichen darum, Einzelheiten der Offerte des Beschwerdeführers zu besprechen. Auch über diese Verhandlung besteht ein Protokoll (Beilage Nr. 17 zu Beschwerdeantwort vom 3. Oktober 2002).

- b) Die Rügen des Beschwerdeführers lauten wie folgt:

a. Kriterium 1.1:

Sein eingereichtes Organigramm entspreche jenem aus seinem "Management-System ISO 9001:2000" und erfülle somit alle Kriterien gemäss Qualitäts-Management des Kantons Freiburg vom September 2001. Das Organigramm der Firma A. sei sogar in französischer Sprache nachgeliefert worden. Angesichts der Tatsache, dass diese Firma ein ISO-zertifiziertes Unternehmen und damit aus betriebswirtschaftlicher Sicht fortschrittlich und einwandfrei organisiert sei, könne eine Bewertung des Organigramms mit nur gerade der Hälfte der möglichen Punktezahl gar nicht stimmen, das heisst, die Benotung sei objektiv nicht nachvollziehbar und offensichtlich willkürlich.

Diese Kritik ist nach Auffassung des Staatsrats unzutreffend. Im Dokument "Annexe MQ au dossier d'appel d'offres" werde dargelegt, welche Angaben zu liefern waren. Das vom Beschwerdeführer eingereichte Organigramm zeige aber nicht mit der notwendigen Klarheit die verschiedenen Funktionen, wie im "Manuel MQ" verlangt, auf. Dies sei auch im Protokoll der Sitzung vom 29. Juli 2002 unter Punkt 4.1. zu Recht vermerkt worden. So fehle im Organigramm der Unternehmung B. der Name der Poliere. Diese Angaben seien aber notwendig gewesen.

An der Sitzung vom 16. Juli 2002 wurde festgestellt, dass die Organigramme des Beschwerdeführers in deutscher Sprache eingereicht wurden, die angegebenen Funktionen nicht klar waren, Abkürzungen gebraucht und die Namen der Poliere ("contremaîtres") nicht aufgeführt wurden. Gleiche oder ähnliche Kritiken werden übrigens auch bei zwei anderen Anbietern vorgebracht. In den Ausschreibungsunterlagen (Dokument 13.3, "Management de la qualité dans la construction", S. 2) ist ein Beispiel eines Organigramms aufgeführt. Dort wird ausdrücklich verlangt, dass die Namen der Poliere anzugeben sind. Der Beschwerdeführer hat dies nicht getan, weshalb der Abzug von einem halben Punkt sich nicht beanstanden lässt.

b. Kriterium 1.2:

Dieses Organigramm erfüllt nach Auffassung des Beschwerdeführers ebenfalls alle Kriterien gemäss "Qualitäts-Management", weshalb eine 50%-ige Benotung objektiv nicht nachvollziehbar sei.

Der Staatsrat bringt demgegenüber vor, in den Unterlagen hätte der Beschwerdeführer weder den Namen des Verantwortlichen für die Sicherheit ("Chargé de sécurité") noch das Kontrollorgan erwähnt.

Das vom Beschwerdeführer eingereichte Organigramm über die Sicherheit der Baustelle entspricht den Anforderungen (vgl. Ausschreibungsunterlage Dokument 13.3, S. 3) nicht. So fehlen tatsächlich die Angaben und Namen über jene Personen, die für die Sicherheit verantwortlich sind. Der Punkteabzug ist somit durchaus gerechtfertigt.

c. Kriterium 1.4:

Die vorgenommene Benotung ist nach Meinung des Beschwerdeführers absolut unhaltbar. Gemäss "Qualitäts-Management" werde ein CV (= Curriculum vitae) des Bauführers im Moment der Vergabe verlangt. Es sei ihm (dem Beschwerdeführer) aber verwehrt worden, dieses Dokument anlässlich des Vergabegesprächs vom 29. Juli 2002 nachzureichen. Im Moment der Offerteingabe am 15. Mai 2002 sei es keinem Konsortium möglich, die Person zu nennen, welche im Frühjahr 2003 de facto die Baustelle führen werde. Alle seine Bauführer seien bestqualifizierte Fachleute mit Bauführer-Zertifikat oder "FH-Abschluss", was der Vergabebehörde auch dokumentiert worden sei.

Der Staatsrat weist darauf hin, dass dem Angebot des Beschwerdeführers entgegen den Angaben in den Ausschreibungsunterlagen die Lebensläufe der leitenden Angestellten nicht beigelegt waren. Der Beschwerdeführer hätte dann versucht, diese später nachzureichen. Das Autobahnamt habe sie nicht entgegengenommen, weil sie nach Ablauf der Angebotsfrist eingereicht wurden. Die Kritik des Beschwerdeführers, die verantwortliche Person könne nicht ein Jahr im Voraus bezeichnet werden, sei nicht stichhaltig. Das von den beteiligten Branchen paritätisch erarbeitete und getragene Papier stipulierte klar das Gegenteil. Gerade grosse Baustellen seien langfristig zu planen und eine Unternehmung müsse wissen, welchen Personen die Verantwortung für eine solche Baustelle übertragen werden solle und könne. Zu Recht legten Bund und Kanton grossen Wert auf einwandfreie Qualität der zu liefernden Arbeit und setzen voraus, dass sich die offerierenden Unternehmungen Gedanken machten, wie sie die notwendige Qualität sicherzustellen gedenken. In dieser Hinsicht seien die Lebensläufe der für die Baustelle verantwortlichen Mitarbeiter wichtig. Vorbehalten blieben natürlich Fälle unvorhergesehener Mutationen zwischen Offertstellung und Baubeginn.

Nach Art. 23 Abs. 1 ÖBR muss das Angebot schriftlich, in geschlossenem Briefumschlag, direkt oder per Post eingereicht werden und innerhalb der Frist bei der in der Ausschreibung genannten Amtsstelle eintreffen. Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den Umständen, dass die Anbieter bis zum 15. Mai 2002 nicht nur das eigentliche Angebot, sondern auch die entsprechenden Dokumente einzureichen hatten. Dazu gehören die Lebensläufe des Kaders und die hatte der Beschwerdeführer unbestrittenermassen nicht rechtzeitig eingereicht. Es kann nicht angehen, dass ein Anbieter nach Ablauf der Eingabefrist noch Unterlagen einreicht, namentlich nicht, wenn es um Lebensläufe von engen Mitarbeitern geht. Es ist klar, dass hier diese Dokumente Bestandteil des Angebots bilden. Denn für die Vergabebehörde kann es nicht gleichgültig sein, unter wessen Verantwortung und Leitung die Arbeiten schliesslich ausgeführt werden. Ausnahmen von dieser Regelung wären allenfalls nur dann angebracht, wenn gewisse Dokumente oder schriftliche Bestätigungen, wie etwa ein Betreuungsauszug oder Bestätigungen betreffend Arbeitsschutz und Arbeitsbedingungen (vgl. ZWR 2001 S. 77), die von dritter Seite einzuholen sind, nicht rechtzeitig beigebracht werden können. Auch dürfen etwa offensichtliche Versehen nach Ablauf der Eingabefrist noch behoben werden (LANG, a.a.O., S. 473). Hier geht es jedoch nicht darum, sondern um Lebensläufe von Mitarbeitern. Es ist nicht einzusehen, weshalb diese Dokumente nicht rechtzeitig eingereicht wurden.

Hinsichtlich des Einwands, es sei nicht möglich, im Moment der Offerteingabe darzulegen, wer schliesslich die Baustelle führen werde, kann dem Beschwerdeführer nicht gefolgt werden. Es geht im vorliegenden Fall um eine Baustelle von einer gewissen Wichtigkeit und im Rahmen der Planung muss es doch möglich sein darzulegen, wer die Baustelle leiten

wird. Dass es in der Folge Änderungen geben kann, streitet auch der Staatsrat nicht ab. Aber er hat ein legitimes Interesse, im Voraus zu wissen, wer genau die Baustelle führen wird. Mit der Unterlassung, die verlangten Dokumente rechtzeitig einzureichen, hat der Beschwerdeführer bewusst eine Schlechtbenotung in Kauf genommen.

d. Kriterium 1.5:

Dazu bringt der Beschwerdeführer vor, dass er sein aktuelles und zertifiziertes "Q-Dokument" eingereicht habe. Dass dieses mit nur 2 von 5 möglichen Punkten bewertet werde, sei nicht nur unverständlich sondern falsch.

Diese Kritik geht nach Meinung des Staatsrats an der Sache vorbei. Nach den Ausschreibungsunterlagen (siehe Dokument 13.3, S. 5) seien unter dem Kriterium 1.5 von den Offertstellern folgende Dokumente verlangt worden:

- "Procédure de choix des matériaux du système qualité de l'entreprise, d'où devront ressortir notamment les critères de choix, le modèle de contrôle",
- "Procédure de choix des sous-traitants du système qualité de l'entreprise, d'où devra se dégager la procédure de transmission des données".

Der Beschwerdeführer habe es unterlassen, die Auswahlkriterien für den Materialeinkauf zu übermitteln. Auch sei das Dokument betreffend der Wahl der Unterakkordanten mangelhaft gewesen. Er habe Dokumente einzureichen, die dem Subkriterium 1.5 zu entsprechen haben, und nicht einfach eine seiner Zertifikationsdokumentation entnommene Beilage.

Der Beschwerdeführer gibt selber zu, dass er lediglich sein aktuelles und zertifiziertes Q-Dokument eingereicht hat. Damit kam er den Anforderungen, wie sie in den Ausschreibungsunterlagen festgehalten sind, nicht nach. Ein Punkteabzug ist somit gerechtfertigt. Die eigentliche Benotung liegt im Ermessen der Vergabebehörde.

e. Kriterium 1.6:

Die Benotung mit 0 von 7 möglichen Punkten entbehrt nach Ansicht des Beschwerdeführers jeglicher sachlichen Berechtigung. Sein eingereichtes "Q-Dokument P18" entspreche seinem "Management ISO 9001:2000" und halte demzufolge sämtlichen objektiven Qualitätsanforderungen stand.

Der Staatsrat bringt dazu vor, dass mit der Offerte eine Liste der kritischen Aktivitäten oder der kritischen Punkte einzureichen war. Das sei notwendigerweise nur aufgrund einer Analyse des Baustellenablaufs möglich. Der Beschwerdeführer habe ein allgemeines Dokument über das "Management ISO 9001.2000" eingereicht, was nicht gefragt war.

Nach den Ausschreibungsunterlagen (siehe Dokument 13.3, S. 5) war eine Analyse der in der Unternehmung vorhandenen Risiken und offenbar eine Liste der auf der Baustelle zu erwartenden kritischen Punkte zu erstellen. Das vom Beschwerdeführer eingereichte Dokument entspricht diesen Voraussetzungen klar nicht. Es handelt sich in der Tat um allgemein gehaltene Aussagen über die Tätigkeit des Beschwerdeführers, die aber nicht auf die Fragen der Vergabestelle eingehen. Die vorgenommene Benotung ist somit nicht zu beanstanden.

f. Kriterium 1.7:

Der Beschwerdeführer übergab dem Autobahnamt ein Dokument (P19) mit der Bemerkung "La déclaration d'intention se trouve dans les pièces 18 et 20". Er meint, dass er mit diesem Hinweis den Anforderung in der Ausschreibung nachgekommen ist. Die Behauptung der Vergabestelle in der Sitzung vom 29. Juli 2002, dass das Recht nur ein separates Dokument am richtigen Ort zulasse, komme im Ergebnis einem überspitztem Formalismus gleich und sei damit unzulässig.

Der Beschwerdeführer hat unter dem Titel des Kriteriums 1.7 keine eigentlichen Unterlagen eingereicht, sondern auf andere Dokumente verwiesen. Ein solches Vorgehen muss als grundsätzlich zulässig bezeichnet werden, insofern diese Belege die gestellten Bedingungen erfüllen. Das ist nach Auffassung des Staatsrats nicht der Fall. Die Eingaben 18 und 20 des Beschwerdeführers lieferten keine Antwort auf die Anforderungen. Auch sei es keineswegs so, dass nur ein separates Dokument am richtigen Ort zugelassen worden wäre.

Welche Unterlagen im Zusammenhang mit dem Kriterium "Déclaration d'intention" zu erstellen waren, ergibt sich aus den Ausschreibungsunterlagen (Dokument 13.3, S. 6). Dort sind fünf Punkte aufgeführt, auf welche der Beschwerdeführer offensichtlich keine beziehungsweise nur eine ungenügende Antwort gegeben hat. Da er die Dokumente nicht einreichte, kann dem Staatsrat nicht vorgeworfen werden, das Kriterium 1.7 mit null Punkten bewertet zu haben.

g. Kriterium 2.1:

Der verlangte technische Bericht ist nach Auffassung des Beschwerdeführers sehr ausführlich gehalten, gehe auf alle geforderten Themen ein und entspreche dem Schwierigkeitsgrad des offerierten P3.04. Eine Punktierung von bloss 50% sei aus diesem Grund schlechterdings nicht nachvollziehbar.

Der Staatsrat entgegnet, dass ein technischer Bericht in Funktion der Risikoanalysen und der Qualität des Bauwerks beeinflussenden Aktivitäten zu liefern war. Der vom Beschwerdeführer abgegebene Bericht sei sehr allgemein gehalten.

In den Ausschreibungsunterlagen (Dokument 6.1, S. 2, Punkt 2.1) ist unter dem Titel "Maîtrise technique" Folgendes festgehalten: "L'entreprise fournit un rapport technique qui présente le résultat de ses réflexions, nécessaires à l'établissement de l'appel d'offres, en fonction de l'analyse des risques et des besoins du marché par rapport aux activités ayant une influence sur la qualité. Elle indique également les moyens de production prévus". Der Beschwerdeführer hat zwar einen mehrseitigen technischen Bericht erstellt. Ob dieser aber tatsächlich den gestellten Anforderungen entspricht, ist mehr als fraglich, kann aber letztlich offen bleiben. Denn selbst wenn man dem Beschwerdeführer für dieses Kriterium die Maximalnote geben würde, ändert dies am Ergebnis, dass er mit seiner Offerte nicht auf Rang 1 gelangen kann, nichts, und zwar auch selbst dann nicht, wenn die Maximalnote zum Kriterium 4.2 (vgl. unten I. Kriterium 4.2) hinzugezählt würde.

h. Kriterium 2.2:

Bei diesem Kriterium geht es um die Einrichtung der Baustelle. Nach den Ausführungen des Beschwerdeführers habe die Vergabebehörde in den der Offerte beigelegten Dokumenten die Installationsplätze für das Los P3.04 vergessen. Er (der Beschwerdeführer) habe aber das verlangte Dokument eingereicht.

Demgegenüber bringt der Staatsrat vor, dass die Dokumentation betreffend der Installationsplätze keineswegs vergessen gegangen sei. Der Beschwerdeführer hätte den in den Submissionsunterlagen enthaltenen Plan, versehen mit einer gelben Leuchtstiftmarkierung, zurückgeschickt. Der schematische Plan der Installationen, wie in den Ausschreibungsunterlagen verlangt (Dokument 6.1, S. 2 Punkt 2.2) habe, gefehlt.

Im erwähnten Dokument sind die Anforderungen bezüglich der Einrichtung der Baustelle umschrieben. So müssen Angaben gemacht werden über die Standorte, wo das Material gelagert, die Baumaschinen abgestellt und sich das Personal und die Verantwortlichen für die Bauausführung befinden werden. Weiter war dazulegen, wie die Probleme des Gewässerschutzes und der Abwässer gelöst werden. Der Beschwerdeführer ist diesen Anforderungen offensichtlich nicht nachgekommen. Aus seiner entsprechenden Eingabe P20 hat er die vorgesehenen Depots mit einer gelben Farbe angezeichnet; aber weitere Angaben fehlen. Unter diesen Umständen musste seine Offerte bezüglich Installation der Baustelle tiefer bewertet werden.

i. Kriterium 2.3:

In Bezug auf die Umwelt will der Beschwerdeführer das Erforderliche deutlich gesagt haben. Dass er darüber kein separates Dokument erstellt, sondern auf andere Dokumente verwiesen habe, könne unmöglich eine Punktierung von nur 10% ergeben.

Gemäss Angaben in den Ausschreibungsunterlagen (Dokument 6.1, S. 2) hatte der Anbieter die Massnahmen anzugeben, die er hinsichtlich Beseitigung und Wiederverwertung der Abfälle ("mesures prises pour l'élimination et la valorisation des déchets et l'économie des moyens de transports") zu treffen beabsichtigt. Nach den Ausführungen des Staatsrats fehlen solche Angaben. Das trifft zu. Auch wenn kein offizielles Formular zu Verfügung stand, hätte der Beschwerdeführer in der Lage sein sollen, die verlangten Angaben hinsichtlich der Umwelt zu machen. Er hat dies nicht getan, weshalb der vorgenommene Punkteabzug nicht zu beanstanden ist.

j. Kriterium 2.4:

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er die Sicherheit als oberstes Gebot in sein Leitbild aufnehme und dieses werde auf allen seinen Baustellen strikt eingehalten. Das von der Vergabebehörde vorgestellte SUVA-Dokument sei bei ihm schon längst eingeführt und gehöre zum Alltag seiner Geschäftstätigkeit. Seine Eingabe P23 an die Vergabebehörde belege diese Aussage und sei ebenfalls ein "Q-Dokument" seines Management-Systems. Es sei deshalb absolut unverständlich und objektiv nicht nachvollziehbar, dass er hier nur 1,2 von 6 Punkten erhalten habe.

Der Staatsrat verweist auf Punkt 2.4 des Dokuments 6.1. Danach werden Angaben betreffend der Sicherheitsmassnahmen verlangt, welche die Unternehmung in Funktion der Risikoanalyse vorzunehmen beabsichtige. Der Beschwerdeführer hätte keine Angaben betreffend konkreter Risikoanalyse gemacht und im technischen Rapport lediglich Massnahmen vorgeschlagen, dass eine Arbeitsgruppe gebildet werde, die nach dem Zuschlag ein Sicherheitssystem erarbeiten werde. Verlangt seien aber konkrete, im Hinblick auf die spezifische Situation der in Frage stehenden Baustelle, entsprechende Angaben.

In der Beilage P23 des Beschwerdeführers befinden sich hinsichtlich der Sicherheitsfragen nur allgemeine Hinweise. Angaben über die konkrete Baustelle fehlen gänzlich. Mit diesem Verhalten muss der Beschwerdeführer zwangsläufig eine Schlechtbewertung seiner Offerte in Kauf nehmen. Wenn das Autobahnamt hierfür lediglich 1,2 Punkten verliehen, lag das in seinem Ermessen, in das einzugreifen das Verwaltungsgericht keine Veranlassung hat.

k. Kriterium 3.1:

Der Beschwerdeführer gibt an, dass er seiner Offerte drei Referenzlisten beigelegt habe, obwohl nur eine gefordert war. Dass aus diesem Grund eine Reduzierung an Punkten resultieren soll, könne nicht der Ernst der Vergabebehörde sein. Im Übrigen sei er der Vergabebehörde bekannt und diese wisse sehr wohl, dass die geforderte Erfahrung vorhanden sei. Eine

Punktierung von 0.9 von möglichen 3 Punkten halte einer objektiven Prüfung nicht stand.

Diesbezüglich ist in den Ausschreibungsunterlagen Folgendes festgehalten: "L'entreprise présente une réalisation similaire à l'ouvrage à exécuter (référence différente à celles du point 1.2 des critères d'aptitude)". Der Staatsrat legt dar, dass der Beschwerdeführer eine dem Punkt 1.2. identische Referenzliste vorgelegt habe.

Es mag zutreffen, dass der Beschwerdeführer drei Referenzlisten eingereicht hat. Hier war aber eine Liste verlangt worden, die sich auf ähnliche/gleiche Werke bezog. Nach den Ausführungen des Staatsrats wurde keine solche Liste vorgelegt. Das Gericht hat keine Veranlassung, diese Aussage anzuzweifeln. Aber selbst wenn unter den drei Referenzlisten gleiche Werke angeführt wären, liesse sich der Punkteabzug nicht beanstanden. Denn es ist nicht Aufgabe der Vergabebehörde, aus den drei Listen herauszufinden, welche vom Beschwerdeführer aufgeführten und realisierten Werke dem Los P3.04 gleichkommen.

1. Kriterium 4.2:

Nach den Ausführungen des Beschwerdeführers seien in der Verhandlung vom 29. Juli 2002 die drei nachgefragten Einheitspreise zur Zufriedenheit der Vergabebehörde beantwortet und dokumentiert worden. Es sei deshalb unverständlich, dass hier nur eine 50%-ige Punktierung vorgenommen worden sei.

Der Staatsrat äussert sich dazu nicht und in den Ausschreibungsunterlagen ist nicht gesagt, was unter "Transparence de la série de prix" zu verstehen ist. Es ist somit auf die Ausführungen des Beschwerdeführers abzustellen und davon auszugehen, dass der Punkteabzug nicht gerechtfertigt war.

- c) Nach dem Gesagten bleibt festzustellen, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelingt darzulegen, der Entscheid des Staatsrats sei willkürlich erfolgt. Dieser hat, von zwei Ausnahmen abgesehen, in seinen Stellungnahmen zuhanden des Gerichtes überzeugend dargelegt, weshalb die Offerte des Beschwerdeführers durch das Autobahnamt tiefer bewertet wurde als die drei anderen Eingaben. Von dieser Beurteilung, die sich auf das Autobahnbüro als kompetente Fachstelle stützt, abzuweichen, hat das Verwaltungsgericht keinen Grund. Dass das Autobahnamt mit seiner Bewertung sein Ermessen missbraucht oder überschritten hat, ist nach dem Gesagten nicht ersichtlich. Auch aus diesem Grund erübrigt sich die Einholung einer Expertise. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.