

WBE.2012.237 / MW / sk

Art. 77

Urteil vom 18. Dezember 2012

Besetzung Verwaltungsrichter Winkler, Präsident
Verwaltungsrichter Gysi
Verwaltungsrichterin Lang
Gerichtsschreiber Wildi
Rechtspraktikantin Kyd

Beschwerde- **A.** _____
führerin vertreten durch B. _____

gegen

Einwohnergemeinde C. _____
handelnd durch den Gemeinderat
dieser vertreten durch D. _____

Gegenstand Beschwerdeverfahren betreffend Submission

Entscheid des Gemeinderats C. _____ vom 11. Juni 2012 /
Verfügung der Bauverwaltung C. _____ vom 13. Juni 2012

Das Verwaltungsgericht entnimmt den Akten:

A.

Für die Werkleitungs- und Strassenerneuerung der E. _____strasse schrieb die Einwohnergemeinde C. _____ (Bauverwaltung) die Baumeisterarbeiten (BKP 211) im offenen Verfahren öffentlich aus (vgl. Amtsblatt des Kantons Aargau vom _____). Innert Eingabefrist wurden elf Angebote mit Netto-Eingabesummen zwischen Fr. 673'850.50 und Fr. 935'845.20 (inkl. 8 % MWST) eingereicht. Mit Beschluss vom 11. Juni 2012 vergab der Gemeinderat C. _____ die Baumeisterarbeiten zum Preis von Fr. 715'993.15 an die F. _____. Mit Verfügung der Bauverwaltung vom 13. Juni 2012 wurde der A. _____ die anderweitige Auftragsvergabe mitgeteilt.

B.

1.

Mit Eingabe vom 25. Juni 2012 erhob die A. _____ beim Verwaltungsgericht Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren:

"1.

Es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben, und es sei auf Grund der vorliegenden Offerten das Submissionsverfahren zu dessen korrekten Durchführung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

2.

Eventualiter sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und der Zuschlag an die Beschwerdeführerin zu erteilen.

3.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

Prozessantrag

Es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen."

2.

Mit Verfügung vom 26. Juni 2012 wurde dem Gesuch um aufschiebende Wirkung superprovisorisch entsprochen.

3.

Mit Beschwerdeantwort vom 13. Juli 2012 beantragte die Einwohnergemeinde C. _____:

"1.

Es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung nicht zu erteilen bzw. die mit Instruktionsverfügung vom 26. Juni 2012 superprovisorisch erteilte aufschiebende Wirkung sei ihr zu entziehen.

2.
Die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden darf.

3.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin."

4.
Die F. _____ hat sich am Beschwerdeverfahren nicht beteiligt (vgl. Ziff. 3 der Verfügung vom 26. Juni 2012).

5.
Mit Verfügung vom 3. August 2012 wurde das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gutgeheissen und der Beschwerde weiterhin die aufschiebende Wirkung erteilt.

6.
Mit Eingabe vom 6. September 2012 erstattete die Beschwerdeführerin eine Replik und hielt an ihren Rechtsbegehren fest.

7.
Mit Duplik vom 24. September 2012 hielt die Einwohnergemeinde C. _____ an der beantragten Abweisung der Beschwerde fest.

C.
Das Verwaltungsgericht hat den Fall am 18. Dezember 2012 beraten und entschieden.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

I.

1.

1.1.

Die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist zulässig gegen letztinstanzliche Entscheide der Verwaltungsbehörden und, wenn vorgesehen, gegen Entscheide der Spezialverwaltungsgerichte (§ 54 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege 4. Dezember 2007 [VRPG; SAR 271.200]). Ausgeschlossen ist die Beschwerde in den Sachbereichen gemäss § 54 Abs. 2 lit. a - h VRPG. Vorbehalten bleiben sodann Sonderbestimmungen in anderen Gesetzen (§ 54 Abs. 3 VRPG). Die Beschwerde ist auch in den Fällen von Absatz 2 und 3 zulässig, wenn die Verletzung des Anspruchs auf Beurteilung von Streitigkeiten durch eine richterliche Behörde gerügt wird (§ 54 Abs. 4 VRPG).

1.2.

Gegen Verfügungen der Vergabestelle gemäss § 5 des Submissionsdekrets vom 26. November 1996 (SubmD; SAR 150.910) kann direkt beim Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben werden (§ 24 Abs. 1 SubmD).

Bei der Einwohnergemeinde C. _____ handelt es sich um eine Vergabestelle im Sinne von § 5 Abs. 1 lit. b SubmD.

Sind die Schwellenwerte des Einladungsverfahrens gemäss § 8 Abs. 2 SubmD erreicht, was beim hier streitigen Auftrag des Bauhauptgewerbes klar der Fall ist, gilt als anfechtbare Verfügung u. a. der Zuschlag (§ 24 Abs. 2 lit. b SubmD). Das Verwaltungsgericht ist somit zur Behandlung des vorliegenden Falles zuständig.

2.

Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, geltend gemacht werden (§ 25 Abs. 2 SubmD). Die Ermessenskontrolle ist dagegen ausgeschlossen (§ 25 Abs. 3 SubmD).

II.

1.

Gemäss § 18 Abs. 1 SubmD erhält das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag. Kriterien zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots sind insbesondere Qualität, Preis, Erfahrung, Innovation, Termin, Garantie- und Unterhaltsleistungen, Betriebs- und Unterhaltskosten, technischer Wert, Zweckmässigkeit, Ästhetik, Umweltverträglichkeit, Kundendienst, Ausbildung von Lehrlingen sowie gerechte Abwechslung und Verteilung (§ 18 Abs. 2 SubmD). In der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen sind die Zuschlagskriterien mit ihrer Gewichtung anzugeben; fehlen diese Angaben, gilt als Zuschlagskriterium der Preis; allfällige Teilkriterien sind mit ihrer Gewichtung anzugeben (§ 18 Abs. 3 SubmD). Bei der Auswahl und Gewichtung der einzelnen Kriterien steht der Vergabebehörde dabei ein weiter Ermessensspielraum zu, in den das Verwaltungsgericht nicht eingreifen darf (vgl. Erw. I/2. hievor; Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 1998, S. 384; 2002, S. 308; ferner Matthias Hauser, Zuschlagskriterien im Submissionsrecht, in: Aktuelle Juristische Praxis [AJP] 2001, S. 1411; Elisabeth Lang, Die Praxis des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau zum Submissionsrecht, in: ZBl 103/2002, S. 469). Die Zuschlagskriterien müssen aber im Hinblick auf den konkret zu vergebenden Auftrag bestimmt werden (AGVE 2002, S. 308). Im Grundsatz unzulässig ist es daher, vergabefremde Kriterien heranzuziehen, d. h. Kriterien, die sich nicht auf die Wirtschaftlichkeit des Angebotes beziehen, bzw. sich nicht am Nutzen des konkreten Beschaffungsobjekts selbst messen lassen; dazu zählen namentlich regional-,

steuer- oder strukturpolitische Überlegungen (AGVE 1999, S. 296 f.; 1999, S. 328; Baurecht 2000, S. 57 Nr. S10, S. 58 f. Nrn. S12 - 17; Entscheid des Verwaltungsgerichts [VGE] III/82 vom 9. August 2001 [BE.2001.00206], S. 4 f.; Peter Galli / André Moser / Elisabeth Lang / Evelyne Clerc, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 1. Band: Landesrecht, 2. Auflage, Zürich / Basel / Genf 2007, Rz. 544, 578 ff.; Hauser, a. a. O., S. 1408; Lang, a. a. O., S. 469; Peter Gauch / Hubert Stöckli, Vergabethesen 1999, Thesen zum neuen Vergaberecht des Bundes, Freiburg 1999, S. 27 ff.).

Des Weiteren kommt der Vergabebehörde auch bei der Bewertung der einzelnen Angebote aufgrund der ausgewählten Zuschlagskriterien ein grosser Ermessensspielraum zu (AGVE 1998, S. 384; Hauser, a. a. O., S. 1420 mit Hinweisen; Lang, a. a. O., S. 475). Das Verwaltungsgericht hat sich insbesondere bei der Überprüfung technischer und betrieblicher Aspekte, welche die Vergabebehörde aufgrund ihres Fachwissens besser beurteilen kann, Zurückhaltung aufzuerlegen (AGVE 1999, S. 328; vgl. auch Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 11. August 1997, in: Bernische Verwaltungsrechtsprechung [BVR] 1998, S. 64). In- dessen muss auch die Bewertung der Offerten in sachlich haltbarer und begründbarer Weise erfolgen, ansonsten der Vergabestelle eine Ermes- sensüberschreitung oder sogar ein Ermessensmissbrauch anzulasten ist (AGVE 2000, S. 336; 1998, S. 384; Lang, a. a. O., S. 475). Hingegen kann es nicht Sache des Verwaltungsgerichts sein, anstelle der Vergabe- behörde eine eigene Bewertung vorzunehmen (VGE III/6 vom 23. Januar 1998 [BE.97.00338], S. 7; vgl. zum Ganzen auch BGE 125 II 98 f. sowie Urteil des Bundesgerichts vom 2. März 2000 [2P.222/1999], Erw. 2c).

2.

2.1.

Gemäss Ziff. 3.1 der öffentlichen Ausschreibung (Beschwerdebeilage 3; Beschwerdeantwortbeilage 16) waren die folgenden Zuschlagskriterien (mit Gewichtung) massgebend:

Preis	60 %
Kompetenz (Qualität, Erfahrung) und Leistungsfähigkeit	30 %
- Schlüsselpersonal	60 %
- Personelle Ressourcen der Firma	30 %
- Qualitätsmanagement	10 %
Termine	10 %

In den Ausschreibungsunterlagen (Vorbemerkungen und Allgemeine Be- dingungen zur Submission, Ziff. 3 [Beschwerdebeilage 4; Beschwerde- antwortbeilage 6]) wurden die Zuschlagskriterien teilweise abweichend umschrieben:

Kriterien	Gewichtung	Bewertungsdetails
Preis	60 %	Angebotspreis (bereinigte Summe) Vollständigkeit der Detailangaben und Varianten (Per-Preise) Zahlungsbedingungen
Kompetenz	30 %	Schlüsselpersonal 60 % Personelle Ressourcen der Firma 30 % Qualitätsmanagement 10 %
Termin	10 %	Baubeginn Bauprogramm

2.2.

Eingereicht wurden die folgenden bereinigten Angebotspreise (Vergabevorschlag Baumeisterarbeiten / Offertvergleich [Beschwerdebeilage 6; Beschwerdeantwortbeilage 7]):

1. A. _____	Fr. 673'850.00	100.00 %
2. F. _____	Fr. 715'993.15	106.25 %
3. – 10. [...]		
11. G. _____	Fr. 935'845.20	138.48 %

2.3.

Die beiden streitbetroffenen Angebote der Zuschlagsempfängerin und der Beschwerdeführerin wurden anhand der Zuschlagskriterien bzw. Subkriterien wie folgt mit Punkten bewertet (vgl. Vergabevorschlag Baumeisterarbeiten / Offertvergleich [Beschwerdebeilage 6; Beschwerdeantwortbeilage 7]):

Anbieter	F. _____	Beschwerdeführerin
Zuschlagskriterium		
Preis (60 %)	56.20	60
Kompetenz (30 %)	30	23.3
<i>Schlüsselpersonal (60 %)</i>	18.0	13.5
<i>Personelle Ressourcen (30 %)</i>	9.0	6.8
<i>Qualitätsmanagement (10 %)</i>	3.0	3.0
Termin (10 %)	10	10
Total	96.20	93.30

Der Bewertungsabzug beim Zuschlagskriterium "Kompetenz" bzw. bei den beiden Subkriterien "Schlüsselpersonal" und "Personelle Ressourcen" wurde von der Vergabestelle damit begründet, dass eingeholte Referenzen und eigene Erfahrungen des Ingenieurs gezeigt hätten, dass mit dem in der Offerte bezeichneten Personal (Bauführer) der Bauleitungsaufwand für Ausmass und Abrechnung sehr aufwändig sein werde und mit ungerechtfertigt hohen Regieforderungen zu rechnen sei. Weiter wird auf eine schlechte Erfahrung der Gemeinde C. _____ mit der Beschwerdeführerin beim Bauvorhaben Eigentrasse der WSB

(Ausführung von Kanalisationsarbeiten) verwiesen. Die administrative Abwicklung sei absolut ungenügend gewesen (Protokoll des Gemeinderats vom 11. Juni 2012 [Beschwerdebeilage 5; Beschwerdeantwortbeilage 8], S. 2; Vergabevorschlag Baumeisterarbeiten / Offertvergleich, S. 4 [Beschwerdebeilage 6; Beschwerdeantwortbeilage 7]).

2.3.

Die Beschwerdeführerin rügt einerseits die von der Vergabebehörde gewählte (nicht vorgängig bekannt gegebene) Preiskurve als unzulässig, da dadurch die ausgeschriebene Gewichtung des Preises von 60 % auf weniger als 24 % reduziert werde (Verwaltungsgerichtsbeschwerde, S. 5 f.; Replik, S. 8 f.). Andererseits erachtet sie die bei den beiden Subkriterien "Schlüsselpersonen" und "personelle Ressourcen" des Zuschlagskriteriums "Kompetenz" gemachten Bewertungsabzüge von jeweils 25 Punkten als nicht gerechtfertigt. Offensichtlich beruhten diese Abzüge auf Referenzauskünften, die in unzulässiger Weise eingeholt und berücksichtigt worden seien (Verwaltungsgerichtsbeschwerde, S. 6 ff.; Replik, S. 7 f.).

3.

3.1.

Zunächst ist die von der Beschwerdeführerin als unzulässig gerügte Preisbewertungsmethode zu überprüfen.

3.2.

Dem Angebotspreis kam vorliegend gemäss der Ausschreibung ein Gewicht von 60 % zu. Verwendet wurde eine Preisbewertungsmethode, bei der das günstigste Angebot 100 Punkte und ein um 100 % teureres Angebot 0 Punkte erhält. Die Beschwerdeführerin hat mit Fr. 673'850.50 das preislich günstigste Angebot eingereicht. Das teuerste Angebot der G. _____ beträgt Fr. 935'845.20 und ist somit um 38.88 % teurer (Vergabevorschlag Baumeisterarbeiten / Offertvergleich [Beschwerdebeilage 6; Beschwerdeantwortbeilage 7]). Aufgrund der gewählten Bewertungsmethode erhält das teuerste Angebot noch 61.1 Punkte (von 100) bzw. gewichtet noch 36.7 (von 60).

3.3.

Auch bei der Bewertung des Preises gilt, dass das Verwaltungsgericht die von der Vergabestelle gewählte Vorgehensweise respektieren muss, sofern diese nicht völlig sachfremd ist oder aus die einzelnen Anbieter unterschiedlich angewendet wird (AGVE 2004, S. 230 mit Hinweisen; VGE III/87 vom 29. September 2005 [WBE.2005.212], S. 10; VGE III/64 vom 16. November 2011 [WBE.2011.215], S. 8). In dieses Ermessen der Vergabestelle greift das Verwaltungsgericht nicht ein. Zu prüfen ist dagegen eine allfällige Überschreitung oder ein Missbrauch des Ermessens. Wie eine Bewertungsskala hinsichtlich der Angebotspreise festzulegen ist, lässt sich nicht in allgemeingültiger Weise bestimmen,

sondern hängt stark von den Umständen des Einzelfalls ab. Die in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen bekannt gegebene Gewichtung des Zuschlagskriteriums "Preis" muss jedoch bei der Bewertung deutlich zum Ausdruck kommen, d. h. die gewählte Bewertungsmethode muss die Gewichtung des Kriteriums derart berücksichtigen, dass das im Voraus bekannt gegebene Gewicht tatsächlich zum Tragen kommt (erwähnter VGE III/87 vom 29. September 2005 [WBE.2005.212], S. 11 sowie VGE III/64 vom 16. November 2011, S. 8; AGVE 2004, S. 232 mit Hinweisen). Hingegen ist die Vergabebehörde nicht verpflichtet, im Voraus bekannt zu geben, wie sie den Preis zu bewerten gedenkt bzw. die Preisbewertungsmethode offen zu legen.

3.4.

Im vorliegenden Fall geht es um die Vergabe von üblichen Baumeisterarbeiten im Bereich Tiefbau (Tiefbau- und Belagsarbeiten). Entsprechend beträgt das Gewicht des Preises 60 %. Für Vergaben dieser Art sind Preisunterschiede von ca. 10 - 30 %, allenfalls auch 50 %, nicht aber von 100 % üblich. Die Angebote bewegen sich denn auch innerhalb einer Preisspanne von knapp 40 %. Die Vergabebehörde muss diesem Umstand bei der Preisbewertung angemessen Rechnung tragen. Wird die Preiskurve so flach gelegt, dass beim Preis die Vergabe von weniger als der Hälfte der Punkte nur theoretisch in Betracht kommen kann, so wird die Gewichtung im Verhältnis zu den übrigen Kriterien gegenüber der publizierten Gewichtung verschoben (AGVE 2004, S. 231 ff. mit Hinweisen; VGE III/87 vom 29. September 2005 [WBE.2005.212], S. 11; VGE III/64 vom 16. November 2011, S. 8; vgl. auch Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 9. Mai 2010 [VB.2009.00704], Erw. 4 mit Hinweisen). Vorliegend erhält der teuerste Anbieter noch 36.7 von 60 möglichen Punkten. Die tatsächliche Gewichtung des Preis beträgt damit nicht 60 %, sondern lediglich noch knapp 24 %, was im Widerspruch zu publizierten Gewichtung steht. An der Tatsache, dass die vorliegend angewendete Preisbewertungsmethode in klarem Widerspruch zur publizierten Praxis des Verwaltungsgerichts (und auch derjenigen anderer Verwaltungsgerichte) steht, ändert auch nichts, dass sie gemäss Vergabestelle von Kanton und Gemeinden regelmässig angewendet wird. Dies gilt auch für den Einwand der Vergabestelle, eine (zu) steile Preiskurve führe dazu, dass die Anbieter bewusst spekulative und zu tiefe Preise anbieten würden (Duplik, S. 16 f.). Es ist einer Vergabestelle grundsätzlich unbenommen, spekulative Angebote mit für sie nicht mehr kalkulierbaren Kostenrisiken gegebenenfalls wegen Ausschreibungswidrigkeit vom Verfahren auszuschliessen (vgl. dazu AGVE 2011, S. 151 ff.). Eine Veranlassung zur Änderung der bisherigen Praxis zur Preisbewertungsmethode hingegen ist nicht gegeben.

Geht man von einer angepassten Preiskurve aus, bei der ein 50 % teureres Angebot mit 0 Punkten bewertet wird, hat dies für das Angebot der

Zuschlagsempfängerin zur Folge, dass ihr Angebotspreis noch mit 52.5 Punkten statt mit 56.2 Punkten zu bewerten ist. Dies hat zur Folge, dass die Beschwerdeführerin bei der Gesamtbewertung unabhängig von einer allfälligen Korrektur beim Zuschlagskriterium Kompetenz (vgl. Erw. 4 hier-nach) auf Rang 1 zu liegen kommt. Die Beschwerde ist somit bereits aufgrund der unzulässigen Preisbewertung gutzuheissen. Nichtsdestotrotz rechtfertigt sich eine Überprüfung der ebenfalls als fehlerhaft gerügten Bewertung beim Zuschlagskriterium "Kompetenz" respektive bei den Subkriterien "Schlüsselpersonal" und "Personelle Ressourcen".

4.

4.1.

4.1.1.

Gemäss "Vergabevorschlag Baumeisterarbeiten" wurde die Beschwerdeführerin beim "Schlüsselpersonal" und bei den "Personellen Ressourcen" nur mit je 75 Punkten (von möglichen 100) bewertet. Zur Begründung der Abzüge wird hier ausgeführt, die Beschwerdeführerin habe für die Gemeinde C. _____ die Kanalisationsarbeiten an der H. _____strasse, I. _____strasse und am J. _____weg ausgeführt. Die administrativen Abwicklungen seien absolut ungenügend gewesen. Die Bauabrechnung sei seit anderthalb Jahren ausstehend. Wegen fehlenden Ausmassen, Nachtragsofferten und Rechnungen sei keine vernünftige Kostenkontrolle möglich. Eingeholte Referenzen und eigene Erfahrungen des Ingenieurs hätten gezeigt, dass mit dem aufgeführten Personal (Bauführer) der Bauleitungsaufwand für Ausmass und Abrechnung sehr aufwändig und mit erhöhten Regieforderungen zu rechnen sei (Vergabevorschlag Baumeisterarbeiten, S. 4 [Beschwerdebeilage 6; Beschwerdeantwortbeilage 7]; Protokoll des Gemeinderats vom 11. Juni 2012 [Beschwerdebeilage 5; Beschwerdeantwortbeilage 8]).

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren vertritt die Vergabestelle den Standpunkt, dass es beim Kriterium Kompetenz mit den Subkriterien Schlüsselpersonal und Personelle Ressourcen nicht um einzelne Schlüsselpersonen gehe, sondern darum, ob und in welchem Umfang der Anbieter generell von seinem Schlüsselpersonal und überhaupt von seinen personellen Ressourcen her in der Lage sei, Projekte wie das ausgeschriebene ordnungsgemäss und vertragskonform abzuwickeln. In allererster Linie gehe es um die Kompetenz des Anbieters als Ganzes und nicht um Einzelreferenzen von Einzelpersonen (Duplik, S. 14 f.; vgl. auch Beschwerdeantwort, S. 6 ff., 16 f.; Duplik, S. 13 f.).

4.1.2.

Die Beschwerdeführerin erachtet die bei den beiden Subkriterien gemachten Abzüge als ungerechtfertigt und unzulässig. Die zur Bewertung beigezogenen Referenzen seien mit Ausnahme des Projekts K. _____ (Bauführer L. _____) unzulässig und willkürlich, offensichtlich sei

bewusst nach negativen Referenzen gesucht worden. Auch sei das Transparenzgebot verletzt worden. Die Berücksichtigung von eigenen Erfahrungen der Vergabestelle mit einer Anbieterin sei nur zulässig, wenn dies im Ausschreiben als Zuschlagskriterium festgelegt worden sei, was vorliegend nicht der Fall sei. Zudem könnten nur Erfahrungen der Vergabestelle mit den für das konkrete Projekt benannten Schlüsselpersonen herangezogen werden und nicht irgendwelche allgemeine Erfahrungen. Vorliegend seien eigene Erfahrungen in Bauprojekten berücksichtigt worden, bei denen andere Schlüsselpersonen als die im Angebot genannten involviert gewesen seien (Verwaltungsgerichtsbeschwerde, S. 6 ff.; Replik, S. 7 f.).

4.2.

4.2.1.

Gemäss § 18 Abs. 3 SubmD sind die Zuschlagskriterien sowie allfällige Teilkriterien mit ihrer Gewichtung in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen anzugeben. Nicht verlangt ist, dass bereits die gesamte Bewertungsmatrix (Bewertungsmethode; Punkteskala) im Voraus bekannt gegeben wird. Entscheidend ist aber, dass die Anbieter aus der Ausschreibung bzw. den Ausschreibungsunterlagen zuverlässig erkennen können, welche Aspekte eines Angebots für dessen Bewertung wesentlich sind. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts dürfen die Anbietenden darauf vertrauen, dass die Vergabestelle die Zuschlagskriterien im herkömmlichen Sinn versteht. Andernfalls müssen sie in den Ausschreibungsunterlagen möglichst detailliert umschrieben werden, damit die Anbieter erkennen können, welchen Anforderungen sie bzw. ihre Angebote genügen müssen (AGVE 2001, S. 346; 2002, S. 322 f.). Die Prinzipien von Transparenz und Nichtdiskriminierung verlangen sodann die Bindung der Vergabebehörde an die einmal festgelegten und bekannt gegebenen Kriterien. Es ist ihr mit anderen Worten untersagt, nicht publizierte Kriterien zu verwenden oder einzelne publizierte Kriterien nicht zur Anwendung zu bringen (vgl. zum Ganzen auch VGE III/9 vom 27. Februar 2012 [WBE.2011.271], S. 9 f.).

4.2.2.

4.2.2.1.

Vorliegend hat die Vergabestelle das mit 30 % gewichtete Zuschlagskriterium "Kompetenz (Qualität, Erfahrung und Leistungsfähigkeit)" bzw. "Kompetenz" gemäss der öffentlichen Ausschreibung und den Ausschreibungsunterlagen in die drei Subkriterien "Schlüsselpersonal" (Gewicht 60 %), "Personelle Ressourcen der Firma" (30 %) und "Qualitätsmanagement" (10 %) unterteilt (vgl. Erw. 2.1. oben). Eine weitere Unterteilung oder eine nähere Umschreibung der Subkriterien enthalten die Ausschreibungsunterlagen nicht.

4.2.2.2.

Gemäss den Ausschreibungsunterlagen (Vorbemerkungen und Allgemeine Bedingungen zur Submission, Ziff. 4.3 [Beschwerdebeilage 4; Beschwerdeantwortbeilage 6]) waren folgende Unterlagen einzureichen:

- Angebotsheft, vollständig ausgefüllt und unterzeichnet
- Leistungsverzeichnis NPK Bau, vollständig ausgefüllt
- Datenträger (CD), mit Angebotspreisen (...)
- Referenznachweis
- Nachweis der Leistungsfähigkeit
- Richtbauprogramm des Unternehmers
- Formular Selbstdeklaration, vollständig ausgefüllt

4.2.3.

Das Angebot der Beschwerdeführerin enthält u. a. eine als "Kapazitätsnachweis" bezeichnete Bestätigung, dass sie im Auftragsfall in personeller sowie materieller Hinsicht (Maschinen, Geräte) über genügend Kapazität verfüge, die ausgeschriebenen Bauarbeiten im vorgeschriebenen Zeitfenster durchzuführen (Offerte der Beschwerdeführerin, Griff 3). Weiter enthält das Angebot Unterlagen mit Angaben (Kurzlebenslauf, Referenzen) zu den beiden Bauführern L. _____ und M. _____ sowie zu den beiden Polieren N. _____ und O. _____ (Offerte der Beschwerdeführerin, Griff 4).

4.3.

Die Vergabestelle begründet die bei den Subkriterien "Schlüsselpersonal" und "Personelle Ressourcen" gemachten Abzüge einerseits mit ihren schlechten Erfahrungen bei der administrativen Abwicklung (Bauabrechnung, Nachträge) bei früheren Bauvorhaben mit der Beschwerdeführerin und andererseits damit, dass eingeholte Referenzen und eigene Erfahrungen des Ingenieurs gezeigt hätten, dass mit dem in der Offerte bezeichneten Personal (Bauführer) der Bauleitungsaufwand für Ausmass und Abrechnung sehr aufwändig sein werde und mit ungerechtfertigt hohen Regieforderungen zu rechnen sei (Protokoll des Gemeinderats vom 11. Juni 2012, S. 2 [Beschwerdebeilage 5; Beschwerdeantwortbeilage 8]). Entsprechende Unterlagen (Aktennotizen, Telefonnotizen etc.) über die für die von der Beschwerdeführerin in ihrer Offerte konkret benannten vier Schlüsselpersonen eingeholten Referenzauskünfte enthalten die von der Vergabestelle dem Verwaltungsgericht eingereichten Unterlagen indessen keine. Dies gilt auch insbesondere für die über den Bauführer L. _____ für das Projekt K. _____ offenbar tatsächlich eingeholte Referenzauskunft (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde, S. 7). Es ist nicht ersichtlich, wer diese Auskunft erteilt hat und wie sie ausgefallen ist. Eigene Erfahrungen der Vergabestelle oder des von ihr beauftragten Ingenieurbüros in Bezug auf die genannten vier Schlüsselpersonen sind ebenfalls nicht dokumentiert. Eine nachvollziehbare, objektiv überprüfbare Bewer-

tung des Subkriteriums "Schlüsselpersonal" lässt sich den Akten somit nicht entnehmen. Dasselbe gilt für die Bewertung des Teilkriteriums "Personelle Ressourcen". Wie die bei der Beschwerdeführerin vorhandenen personellen Ressourcen geprüft wurden und inwiefern sie für den zu vergebenden Auftrag unzureichend sein sollten, geht aus den Vergabeakten nirgends hervor. Erst aus ihren Eingaben im vorliegenden Beschwerdeverfahren erhellt, dass die Vergabestelle aus dem (von ihr als inakzeptabel bzw. als Debakel bezeichneten) Geschäftsgebaren der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit verspäteten bzw. ausstehenden Schlussabrechnungen auf unzureichende personelle Ressourcen schliesst (Beschwerdeantwort, S. 9; Duplik, S. 6 ff.).

Nicht gefolgt werden kann der Argumentation der Vergabestelle, es gehe beim Zuschlagskriterium "Kompetenz" und den Subkriterien "Schlüsselpersonal" und "personelle Ressourcen" nicht um einzelne Schlüsselpersonen, sondern darum, ob und in welchem Umfang der Anbieter generell von seinem Schlüsselpersonal und überhaupt von seinen personellen Ressourcen her in der Lage sei, das Projekt ordnungsgemäss und vertragskonform abzuwickeln. Es gehe um die Kompetenz des Anbieters als Ganzes und nicht um Einzelpersonen. Die Vergabestelle vermischt in ihrer Argumentation zum einen Eignungs- und Zuschlagskriterien. Die Frage, ob ein Anbieter von seinen personellen Ressourcen (Anzahl Mitarbeiter, Qualifikation der Mitarbeiter) her überhaupt fähig ist, einen Auftrag in der Art des ausgeschriebenen auszuführen, beschlägt vorab seine Eignung. Nur wenn dies bejaht werden kann, kann eine Bewertung der personellen Leistungsfähigkeit anhand der einzelnen Subkriterien "Schlüsselpersonal" und "personelle Ressourcen" überhaupt erfolgen. Zum zweiten erscheint die vorliegend behauptete Differenzierung zwischen "Schlüsselpersonal" und (einzelnen) "Schlüsselpersonen" im Hinblick auf das fragliche Subkriterium eher gesucht und entspricht kaum dem allgemeinen Verständnis. Unklar erscheint auch, wie die Vergabestelle zwischen den beiden Subkriterien "Schlüsselpersonal" und "personellen Ressourcen" unterscheidet und abgrenzt, begründet sie die gemachten Abzüge doch beide Male mit dem Geschäftsgebaren der Beschwerdeführerin. Unter dem Zuschlags- bzw. Subkriterium "Schlüsselpersonal" werden üblicherweise Aspekte wie die berufliche Ausbildung und die bisherige Erfahrung der für die Auftragsausführung konkret vorgesehenen und im Angebot benannten Schlüsselpersonen beurteilt und bewertet. Unter "personellen Ressourcen" werden gemeinhin die Anzahl der im Unternehmen vorhandenen Mitarbeiter und gegebenenfalls die für den Auftrag tatsächlich verfügbaren Personen (einschliesslich Stellvertretungen) verstanden. Davon durfte im vorliegenden Fall ohne Weiteres auch die Beschwerdeführerin ausgehen. Und drittens steht die Argumentation der Vergabestelle im Beschwerdeverfahren zumindest teilweise im Widerspruch zur eigenen früheren Begründung, dass "*mit dem in der Offerte bezeichneten Personal (Bauführer)*" (Hervorhebung beigelegt) der Baulei-

tungsaufwand für Ausmass und Abrechnung sehr aufwändig sein wird und mit ungerechtfertigt hohen Regieforderungen zu rechnen ist" (Protokoll des Gemeinderats vom 11. Juni 2012, S. 2 [Beschwerdebeilage 5; Beschwerdeantwortbeilage 8]). Dies deutet darauf hin, dass eben doch die konkret offerierten Schlüsselpersonen beurteilt und mit einem entsprechenden Bewertungsabzug bedacht wurden.

4.4.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Bewertung des Angebots der Beschwerdeführerin bei den Subkriterien "Schlüsselpersonal" und "personelle Ressourcen" bzw. die hier gemachten Abzüge aufgrund der Akten nicht nachvollziehbar und zum Teil widersprüchlich ist. Soweit die Vergabestelle diesbezüglich auf ihre eigenen negativen Erfahrungen mit der Beschwerdeführerin bei früheren Projekten bezüglich Bauabrechnung und Nachträgen verweist, steht fest, dass die für das vorliegende Projekt genannten Schlüsselpersonen unbestrittermassen nicht involviert waren. Der bei diesem Subkriterium allein damit begründete Abzug erscheint folglich unzulässig. Ob und inwiefern zwischen den vorhandenen bzw. allenfalls nicht vorhandenen personellen Ressourcen der Beschwerdeführerin und deren von der Vergabestelle beanstandeten Geschäftsgebaren bezüglich Projektmanagement und Kostenkontrolle allenfalls ein Zusammenhang besteht, ist aufgrund der Akten nicht ersichtlich und wird von der Vergabestelle auch nicht substantiiert dargelegt. Letztlich kann dies offen bleiben, da sich der beim fraglichen Subkriterium gemachte Abzug ohnehin als nicht zuschlagsrelevant erweist.

Nur mehr am Rande bleibt festzuhalten, dass es entgegen der Auffassung der Vergabestelle (Duplik, S. 14) einer Vergabestelle ohne Weiteres möglich ist, eine negative Beurteilung eines Anbieters wegen schlechter Erfahrungen bei früheren Projekten in die Bewertung miteinfließen zu lassen. Voraussetzung ist aber, dass die Zuschlagskriterien und die entsprechenden Subkriterien klar und unmissverständlich festgelegt und entsprechend auch bekannt gegeben werden. Nach der Rechtsprechung ist es durchaus zulässig, bei der Bewertung z. B. der Qualität oder der Kompetenz eigene (positive oder negative) Erfahrungen der Vergabebehörde mit einem Anbieter wie Referenzen externer Auftraggeber zu berücksichtigen. Voraussetzung ist, dass sie konkret beschrieben sind und somit auch in Bezug auf sie eine objektive Beurteilung und die Vergleichbarkeit gewährleistet ist. Dies gilt nicht nur für eigene Erfahrungen der Vergabebehörde selbst, sondern z. B. auch für die Erfahrungen eines Architektur- oder Ingenieurbüros, welches das Vergabeverfahren im Auftrag der Vergabebehörde durchführt. Auch eigene Erfahrungen der Vergabebehörden oder von dieser Beauftragten müssen jedoch in nachvollziehbarer Weise schriftlich erfasst werden, damit sie in die Bewertung der Zuschlagskriterien einfließen dürfen (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 20. Dezember 2006 [VB.2006.00359], Erw. 6.2.2;

VG E III/10 vom 4. Februar 2010 [WBE.2009.411], S. 11 f.; VG E III/11 vom 4. Februar 2010 [WBE.2009.405], S. 14). Es ist einer Vergabestelle indessen nicht gestattet, gegenüber allen Anbietern von vornherein nur auf ihre eigenen Erfahrungen abzustellen. Dies würde dazu führen, dass neue Anbietende, die noch keine Aufträge für die betreffende Vergabestelle ausgeführt haben, keine Chance auf den Zuschlag hätten; sie würden in ungerechtfertigter Weise benachteiligt. Eine derartige Benachteiligung verstiesse gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung (vgl. Josua Raster / Stefan G. Schmid, Referenzen im Vergabeverfahren, in: Kriterium Nr. 17 / Dezember 2005, Hrsg. KÖB Kommission für das öffentliche Beschaffungswesen des Kantons Zürich, S. 2 f.).

5.

5.1.

Die Vergabestelle macht im vorliegenden Beschwerdeverfahren gegenüber der Beschwerdeführerin verschiedene Ausschlussgründe geltend, indem sie ihr die Eignung für die Ausführung des vorliegenden Auftrags generell abspricht, auf die Unvollständigkeit des Angebots und Änderung der Ausschreibungsunterlagen verweist und gravierende Verstösse der Beschwerdeführerin gegen das Kartellrecht behauptet.

5.2.

Die fehlende oder auch die nachträglich weggefallene Eignung eines Anbieters hat in der Tat dessen Ausschluss vom Verfahren zur Folge (§ 28 Abs. 1 lit. a SubmD). Die Vergabestelle bringt vor, es hätten bereits im Zeitpunkt des Vergabeentscheids erhebliche Zweifel an der Eignung der Beschwerdeführerin bestanden, aus Gründen der Verhältnismässigkeit habe man jedoch auf einen Ausschluss verzichtet. Inzwischen liege der endgültige Beweis dafür, dass die Beschwerdeführerin nicht über die erforderliche Eignung verfüge, um Projekte wie das ausgeschriebene insbesondere bezüglich Projektmanagement und Kostenkontrolle ordnungsgemäss und vertragskonform abzuwickeln, vor, indem die Beschwerdeführerin ihr entsprechendes Geschäftsgebaren mit der Replik anerkenne (Duplik, S. 7 ff.). Hinzu kämen zwei Personalabgänge in der Leitung der Abteilung Tiefbau der Beschwerdeführerin, welche zur Folge hätten, dass das vorliegende Projekt mit einer stark geschwächten und überforderten Führung realisiert werden müsste, was wiederum zu massiven Problemen führen würde (Duplik, S. 10).

Fest steht, dass die Vergabestelle die Eignung der Beschwerdeführerin im Vergabeverfahren trotz gewisser Zweifel aufgrund negativer Erfahrungen mit deren Projektmanagement bejaht, auf einen Ausschluss verzichtet und das Angebot ausgewertet hat. Die Probleme betreffend Nachträgen und Schlussabrechnung im Zusammenhang mit der Ausführung der Eigentragssierung der WSB Q. ____-C. ____ waren der Vergabestelle im Zeitpunkt des Vergabeentscheids hinlänglich bekannt. Inwiefern die

Ausführungen der Beschwerdeführerin in der Replik nun den endgültigen Beweis für ihre fehlende Eignung erbringen sollten, ist nicht nachvollziehbar. Die Beschwerdeführerin bestreitet zwar nicht, dass es beim vorgenannten Projekt zu Bauverzögerungen und Mehrkosten gekommen ist, weist indessen jegliches Verschulden von sich und macht vollumfänglich die Vergabestelle dafür verantwortlich (Replik, S. 4 ff.). In Bezug auf die verzögerte Schlussabrechnung räumt sie zwar ein, dass der für das Projekt verantwortliche Bauführer P. _____ (vorgängig der eingetretenen Verzögerungen) noch ein weiteres Projekt übernommen habe, das sich als sehr aufwändig erwiesen habe. Aus diesem Grund sei es zu Verzögerungen beim Ausmass und der Schlussabrechnung gekommen (Replik, S. 6). Dieses Zugeständnis gewisser administrativer Mängel vermag die Eignung der Beschwerdeführerin zur Auftragsausführung jedoch entgegen der Vergabestelle nachträglich nicht ernsthaft in Frage zu stellen. Dies gilt auch für die beiden Personalabgänge in der Leitung Abteilung Tiefbau. Ein Ausschluss erwiese sich nach wie vor als nicht verhältnismässig.

5.3.

Weiter beruft sich die Vergabestelle auf die Ausschreibungswidrigkeit des Angebots in Bezug auf die offerierten Preise. Diese enthalte unzulässige Umlagerungen und Spekulationen (Beschwerdeantwort, S. 12 ff.; Duplik, S. 18 ff.). Diesbezüglich ist festzuhalten, dass das Angebot der Beschwerdeführerin von der Vergabestelle in Bezug auf die offerierten Preise eingehend geprüft wurde (vgl. die Tabelle "Einzelpreisbeurteilung") und auch eine Offenlegung der Kalkulation verlangt hat. Trotz erheblicher Bedenken bezüglich einzelner Preise wurde auf einen Ausschluss verzichtet und das Angebot beim Zuschlagskriterium Preis mit der Maximalpunktzahl bewertet (Vergabevorschlag Baumeisterarbeiten, S. 1 [Beschwerdeantwortbeilage 7]; Duplik, S. 21). Das Angebot der Beschwerdeführerin hat in der Zwischenzeit keine Veränderungen erfahren. Auch liegen keine neuen oder zusätzlichen Erkenntnisse vor, die einen nachträglichen Ausschluss rechtfertigen könnten. Allein die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin sich in ihrer Repliksschrift nicht detailliert zu den offerierten Einheitspreisen geäußert hat, berechtigt entgegen der Ansicht der Vergabestelle (Duplik, S. 20 f.) jedenfalls nicht zum nachträglichen Ausschluss des Angebots.

5.4.

Schliesslich verweist die Vergabestelle auf den Umstand, dass die Beschwerdeführerin gemäss – beim Bundesverwaltungsgericht angefochtener – Verfügung der Wettbewerbskommission (Weko) vom 16. Dezember 2011 in den Jahren 2006 bis 2009 an Preisabsprachen beteiligt gewesen sei (Duplik, S. 25 ff.). Nach § 28 Abs. 1 lit. e SubmD schliesst die Vergabestelle Anbieter vom Verfahren aus, die Abreden getroffen haben, die einen wirksamen Wettbewerb beseitigen oder erheblich beeinträchtigen.

Dem Gesetzeszweck entsprechend geht es dabei nicht um den Schutz des wirksamen Wettbewerbs im Allgemeinen, sondern um den Schutz des öffentlichen Auftraggebers bzw. die wirtschaftliche Verwendung der öffentlichen Mittel im jeweiligen Einzelfall. Die generelle Gewährleistung des wirksamen Wettbewerbs fällt dagegen in den Schutzbereich des Kartellgesetzes und damit in die Zuständigkeit der eidgenössischen Wettbewerbskommission (vgl. Entscheid der Wettbewerbskommission betr. Elektroinstallationsbetriebe Bern vom 6. Juli 2009, Ziff. 43). Der Ausschlussgrund von § 28 Abs. 1 lit. e SubmD gilt somit nur für Absprachen, welche das aktuell zu beurteilende Vergabeverfahren betrafen und überdies eine tatsächlich eine erhebliche Beeinträchtigung zur Folge hatten (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 10. Februar 2010 [VB.2009.00369], Erw. 4.3; Galli/Moser/Lang/Clerc, a. a. O., Rz. 324 ff.). Die Vergabestelle macht nicht geltend, dass die Beschwerdeführerin an einer das vorliegende Submissionsverfahren betreffenden Absprache beteiligt gewesen ist; insofern fällt ein sich auf § 28 Abs. 1 lit. e SubmD stützender Ausschluss ausser Betracht. Die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin, wie übrigens auch die Zuschlagsempfängerin, zwischen 2006 und 2009 offenbar an Preisabsprachen beteiligt gewesen ist, ist für das vorliegende Verfahren irrelevant.

6.

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde als begründet. Sie ist gutzuheissen. Der an die F. _____ erteilte Zuschlag ist aufzuheben, und die Beschwerdesache ist an die Vergabebehörde zur Neubewertung im Sinne der Erwägungen und zu neuer Zuschlagserteilung zurückzuweisen.

III.

1.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Verfahrenskosten zu Lasten des Staates, nachdem der Vergabestelle nicht vorgeworfen werden kann, sie hätte schwerwiegende Verfahrensmängel begangen oder willkürlich entschieden (§ 31 Abs. 2 VRPG). Weiter sind der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin die ihr im Verfahren vor Verwaltungsgericht entstandenen Parteikosten von der Einwohnergemeinde C. _____, welcher Parteistellung zukommt (§ 13 Abs. 2 lit. e VRPG), zu ersetzen (§ 32 Abs. 2 VRPG).

2.

2.1.

2.1.1.

Das Anwaltshonorar in Verwaltungssachen bestimmt sich nach § 8a - c AnwT. Gemäss § 8a Abs. 1 lit. a AnwT bemisst sich die Entschädigung in vermögensrechtlichen Streitsachen nach dem gemäss § 4 AnwT berechneten Streitwert. Innerhalb der vorgesehenen Rahmenbeträge richtet sich die Entschädigung nach dem mutmasslichen Aufwand des Anwaltes,

nach der Bedeutung und der Schwierigkeit des Falles (§ 8a Abs. 2 AnwT). Die Entschädigung wird als Gesamtbetrag festgesetzt. Auslagen und Mehrwertsteuer sind darin enthalten (§ 8c Abs. 1 AnwT).

2.1.2.

Soweit in einer Submissionssache eine Zuschlagsverfügung angefochten ist, geht das Verwaltungsgericht von einer vermögensrechtlichen Streitsache aus, wobei der Streitwert in der Regel 10 % des Auftragswertes (ohne MWST; vgl. § 8 Abs. 5 SubmD) beträgt. Im vorliegenden Fall wurde der angefochtene Zuschlag zu einem Betrag von Fr. 715'993.15 netto, inkl. 8 % MWST, erteilt. Der Auftragswert ohne MWST beläuft sich somit auf Fr. 662'956.60 und der massgebliche Streitwert beträgt Fr. 66'295.65. Bei einem Streitwert über Fr. 50'000.00 bis Fr. 100'000.00 liegt der Rahmen für die Entschädigung zwischen Fr. 3'000.00 und Fr. 10'000.00 (§ 8a Abs. 1 lit. a Ziff. 3 AnwT). Unter Berücksichtigung von Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie dem mutmasslichen Aufwand des Anwalts erscheint eine Entschädigung im Betrag von Fr. 7'000.00 angemessen. Die Entschädigung entspricht bei einem Stundenansatz von Fr. 300.00 einem Aufwand von rund 21 Stunden (hinzu kommen Auslagen und Mehrwertsteuer). Gemessen am Aktenumfang sowie der durchschnittlichen tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeiten des Falls erscheint das Honorar mit Blick auf den dafür entschädigten Aufwand sachgerecht.

Das Verwaltungsgericht erkennt:

1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der an die F. _____ erteilte Zuschlag vom 11. Juni 2012 aufgehoben.

2.

Die Verfahrenskosten gehen zu Lasten des Staates.

3.

Die Einwohnergemeinde C. _____ wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin die vor Verwaltungsgericht entstandenen richterlich festgesetzten Parteikosten in Höhe von Fr. 7'000.00 zu ersetzen.

Zustellung an:

die Beschwerdeführerin (Vertreter)

die Einwohnergemeinde C. _____ (Vertreter)

die eidgenössische Wettbewerbskommission (Weko)

1. Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Dieser Entscheid kann – bei gegebenen Voraussetzungen – **innert 30 Tagen** seit der Zustellung mit **Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten** beim **Schweizerischen Bundesgericht**, 1000 Lausanne 14, angefochten werden. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Januar. Auf dem Gebiet des öffentlichen Beschaffungswesens ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der geschätzte Auftragswert den massgebenden Schwellenwert des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen vom 16. Dezember 1994 (BoeB; SR 172.056.1) und der Verordnung des EVD über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen (SR 172.056.12) oder des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der EU über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens vom 21. Juni 1999 (SR. 0.172.052.68) erreicht **und** sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 83 lit. f des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG; SR 173.110]).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid das Bundesrecht oder kantonale Verfassungsrechte (Art. 95 ff. BGG) verletzt und warum sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Der **geschätzte Auftragswert** beträgt Fr. 662'956.60 (ohne MWSt).

2. Subsidiäre Verfassungsbeschwerde

Dieser Entscheid kann, soweit keine Beschwerde gemäss Ziff. 1 zulässig ist, wegen Verletzung von verfassungsmässigen Rechten innert **30 Tagen** seit Zustellung mit der **subsidiären Verfassungsbeschwerde** beim **Schweizerischen Bundesgericht**, 1000 Lausanne 14, angefochten werden. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Januar. Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie der Entscheid zu ändern ist, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 113 ff. BGG). Wird gegen einen Entscheid sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

Aarau, 18. Dezember 2012

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

3. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Winkler

Wildi