

WBE.2024.183 / MW / we

Art. 109

Urteil vom 4. November 2024

Besetzung Verwaltungsrichter Winkler, Vorsitz
Verwaltungsrichterin Lang
Verwaltungsrichterin Schöb
Gerichtsschreiber Wildi

Beschwerde- **A. _____**,
führerin vertreten durch lic. iur. Philipp Rupp, Advokat,
Kunimattweg 14, Postfach, 4133 Pratteln

gegen

Beschwerde- **B. _____**,
gegnerin vertreten durch lic. iur. Gerry Bosshard, Rechtsanwalt,
Burgunderstrasse 36, Postfach 234, 4009 Basel

und

C. _____,
vertreten durch lic. iur. Luc Humbel, Rechtsanwalt,
Bahnhofplatz 13, Postfach, 5201 Brugg

Gegenstand Beschwerdeverfahren betreffend Submission

Verfügung des C. _____ vom 25. April 2024

Das Verwaltungsgericht entnimmt den Akten:

A.

Der C._____ schrieb die Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C._____, umfassend Einsammlung, Transport und administrative Leistungen, für fünf Jahre (01.01.2025 bis 31.12.2029) im offenen Verfahren öffentlich aus (im Staatsvertragsbereich). Die Publikation der Ausschreibung erfolgte am _____ auf www.simap.ch (heute: <https://old.simap.ch>) (Meldungsnummer _____). Innert Frist gingen vier Angebote mit unbereinigten Eingabesummen (exkl. MWSt) zwischen Fr. 2'542'550.00 und Fr. 3'294'200.00 ein. Mit Entscheid vom 24. April 2024 (nicht bei den Verfahrensakten, sondern lediglich im Unterlagenverzeichnis erwähnt) erteilte der C._____ den Zuschlag für die Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C._____ (Einsammlung, Transport und administrative Leistungen) an die B._____. Der A._____ wurde die anderweitige Auftragsvergabe mit Verfügung vom 25. April 2024 eröffnet. Am _____ wurde der Zuschlag auf www.simap.ch (heute: <https://old.simap.ch>) publiziert (Meldungsnummer _____). Der Ziffer 3.2 der Publikation ist zu entnehmen, dass der Zuschlag an die B._____ zum Preis von Fr. 2'948'425.00 ohne MWSt erfolgte.

B.

1.

Mit Eingabe vom 16. Mai 2024 erhob die A._____ Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit den folgenden Rechtsbegehren:

1.

Es sei die Zuschlagsverfügung des Beschwerdegegners vom 25. April 2024 betreffend "Submission Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C._____, Einsammlung, Transport und administrative Leistungen" vollumfänglich aufzuheben.

2.

Es sei die ausgeschriebene Leistung "Submission Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C._____, Einsammlung, Transport und administrative Leistungen" direkt der Beschwerdeführerin für deren Offerte mit dieselbetriebenen Fahrzeugen zuzuschlagen.

3.

Eventualiter sei die Sache zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an den Beschwerdegegner als Vergabebehörde zurückzuweisen.

4.

Subeventualiter sei festzustellen, dass der Zuschlag des Beschwerdegegners vom 25. April 2024 betreffend "Submission Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C._____, Einsammlung, Transport und administrative Leistungen", rechtswidrig erfolgt ist.

5.

Es sei der vorliegenden Beschwerde superprovisorisch die aufschiebende Wirkung zu gewähren.

6.
Unter o/e Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers.

Zudem stellte die Beschwerdeführerin den folgenden prozessualen Antrag:

1.
Der Beschwerdeführerin sei, soweit gesetzlich zulässig, Einsicht in die gesamten Akten des Submissionsverfahrens "Submission Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C._____, Einsammlung, Transport und administrative Leistungen" des C._____ zu gewähren und es sei ihr nach erfolgter Akteneinsicht eine erstreckbare Frist zur Ergänzung der vorliegenden Beschwerde anzusetzen.

2.
Mit Verfügung vom 21. Mai 2024 wurde der Beschwerde superprovisorisch die aufschiebende Wirkung erteilt.

3.
Mit Eingabe vom 11. Juni 2024 teilte der C._____ mit, dass er gegen die Erteilung der aufschiebenden Wirkung nicht opponiere.

4.
Die B._____ beantragte mit Beschwerdeantwort vom 11. Juni 2024:

1.
Es sei die Beschwerde der Beschwerdeführerin vom 16. Mai 2024 vollumfänglich abzuweisen, insofern darauf einzutreten ist.

2.
Es sei der Antrag der Beschwerdeführerin, ihrer Beschwerde vom 16. Mai 2024 die aufschiebende Wirkung zu erteilen, abzuweisen und es sei das in der Verfügung vom 21. Mai 2024 gegenüber der Vergabestelle statuierte, superprovisorische Verbot betreffend den Abschluss des verfahrensgegenständlichen Beschaffungsvertrags mit der Beigeladenen aufzuheben.

3.
Es sei der Antrag der Beschwerdeführerin auf Einsicht in sämtliche Verfahrensakte der Vergabestelle betreffend die Ausschreibung "Submission Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C._____, Einsammlung, Transport und administrative Leistungen", welche über den Verfahrensgang, die Bewertung und den Zuschlag Aufschluss geben, abzuweisen. Eventualiter sei der Beigeladenen – vor der Übermittlung einzelner Aktenstücke resp. vor Bekanntgabe des Inhalts einzelner Aktenstücke an die Beschwerdeführerin – die Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen.

4.
Unter o/e-Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin.

5.

Mit Verfügung vom 13. Juni 2024 wurde das Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gutgeheissen und der Beschwerde weiterhin die aufschiebende Wirkung erteilt.

6.

Der C._____ beantragte mit Beschwerdeantwort vom 28. Juni 2024, die Beschwerde sei gesamthaft abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne.

7.

Mit Verfügung vom 2. Juli 2024 wurde der Beschwerdeführerin teilweise Einsicht in die Vergabeakten gewährt. Der Antrag der Beschwerdegegnerin auf Aufhebung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wurde abgewiesen.

8.

In ihrer Replik vom 16. August 2024 hielt die Beschwerdeführerin an den mit Beschwerde vom 16. Mai 2024 gestellten Rechtsbegehren vollumfänglich fest.

9.

Die Vergabestelle und die Beschwerdegegnerin hielten mit Duplik vom 9. September 2024 bzw. vom 25. September 2024 ebenfalls vollumfänglich an ihren Begehren fest.

10.

Das Verwaltungsgericht hat den Fall am 4. November 2024 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 gegen Entscheide des Spezialverwaltungsgerichts (§ 54 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 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 Auftraggeber ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht als einzige kantonale Instanz zulässig, wenn die Schwellenwerte des Einladungsverfahrens erreicht sind (§ 4 des Dekrets über das öffentliche Beschaffungswesen vom 23. März 2021 [DöB; SAR 150.920]; Art. 52 Abs. 1 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. November 2019 [IVöB; SAR 150.960]). Sind die Schwellenwerte des Einladungsverfahrens gemäss Anhang 2 IVöB erreicht, ist durch Beschwerde u.a. der Zuschlag anfechtbar (Art. 53 Abs. 1 lit. e IVöB).

Beim C. _____ handelt es sich um einen Auftraggeber im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVöB. Der vorliegend streitige Dienstleistungsauftrag für die Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C. _____ erreicht bzw. übersteigt den Schwellenwert des Einladungsverfahrens für Dienstleistungen gemäss Anhang 2 IVöB. Das Verwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

2.

2.1.

Gemäss Art. 53 Abs. 1 lit. a IVöB ist die Ausschreibung des Auftrags mit Beschwerde anfechtbar. Art. 53 Abs. 2 IVöB bestimmt, dass Anordnungen in den Ausschreibungsunterlagen, deren Bedeutung erkennbar ist, zusammen mit der Ausschreibung angefochten werden müssen. Verzichtet ein Anbieter auf die Anfechtung von Anordnungen trotz ihrer Erkennbarkeit, so verwirkt er sein diesbezügliches Beschwerderecht (vgl. MARTIN ZOBL, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 21 zu Art. 53). Ein Anbieter kann nur dann vom Rechtsweg ausgeschlossen werden, wenn er den Mangel in den Ausschreibungsunterlagen tatsächlich festgestellt hat oder bei gehöriger Vorsicht hätte feststellen können. Ob dies zutrifft, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Angesichts des Zeitdrucks und der beschränkten Rechtskenntnisse der Anbieter sowie aufgrund der möglichen Furcht vor der Verringerung der Chancen im Vergabeverfahren sind keine strengen Anforderungen an die Anbieter zu stellen (vgl. BGE 130 I 241, Erw. 4.3; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2023.00728 vom 4. Juni 2024, Erw. 6.2; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2C_680/2020 vom 10. März 2021, Erw. 1.2.3 f.).

2.2.

Die Vergabestelle und die Beschwerdegegnerin sind der Auffassung, die Rügen der Beschwerdeführerin, soweit sie die Ausschreibung betreffen würden, seien verwirkt. Dies gelte namentlich für die gegen die Gewichtung des Preises und der Erfahrung erhobenen Rügen sowie die Rüge, der Inhalt der Ausschreibungsunterlagen sei intransparent und unklar gewesen (Beschwerdeantwort C. _____, S. 3, 16; Beschwerdeantwort Beschwerde-

gegnerin, S. 2 f.). Die Beschwerdeführerin bestreitet eine Verwirkung. Ihre Beschwerde richte sich nicht gegen die Ausschreibung und die Ausschreibungsunterlagen, sondern gegen die Bewertung der Zuschlagskriterien. Die nicht publizierte Bewertungsmatrix weiche massiv von den in der Ausschreibung und den Ausschreibungsunterlagen bekannt gegebenen Zuschlagskriterien ab (Replik, S. 3, 10 ff.).

2.3.

In Ziffer 2.10 der öffentlichen Ausschreibung (Verfahrensakten, Register 3) und in Kapitel A.11 der Ausschreibungsunterlagen (Verfahrensakten, Register 1) werden die massgebenden Zuschlagskriterien und ihre prozentuale Gewichtung genannt: Preis (40 %), Leistungsfähigkeit (30 %), Erfahrung (20 %) und Umweltschutz (10 %). Gemäss den Ausschreibungsunterlagen ist das Zuschlagskriterium Leistungsfähigkeit in die je mit 10 % gewichteten Subkriterien organisatorische, technische und administrative Leistungsfähigkeit unterteilt (Kapitel A.11.3). Die drei anderen Zuschlagskriterien werden lediglich umschrieben; es werden keine Subkriterien erwähnt. Beim Zuschlagskriterium Erfahrung im Besonderen sind drei Referenzen für "eine ähnliche Aufgabe mit ähnlich grosser Auftragssumme mit Auftragsstart oder -abschluss während der vergangenen 5 Jahre oder laufend" verlangt (Kapitel A.11.4). Die vom Anbieter zu den Referenzen zu machenden Angaben sind in Ziffer 2.3 des Angebotsformulars (Verfahrensakten, Register 2) vorgegeben: Art der Aufgabe (Logistik, administrative Leistungen), Art der Abfall-Fraktion, Administrative Arbeit (Rechnungen pro Jahr. In Eigenleistung ja/nein), Auftragsvolumen pro Jahr, Zeitraum der Ausführung, Adresse des Auftraggebers, Auskunftsperson. Informationen zur Bewertung der Zuschlagskriterien enthalten die Ausschreibungsunterlagen oder das Angebotsformular nicht.

2.4.

Im Wesentlichen rügt die Beschwerdeführerin, dass bei der Bewertung des Zuschlagskriteriums Preis die Preiskurve viel zu flach angesetzt worden sei und dadurch die bekanntgegebene Gewichtung des Preises mit 40 % in unzulässiger Weise verwässert worden sei. Die effektive Gewichtung des Preises stimme nicht mit der publizierten Gewichtung des Zuschlagskriteriums Preis überein. Weiter rügt sie, dass beim Zuschlagskriterium Erfahrung die Rechnungsadministration mit der halben Punktezahl des Kriteriums gewichtet worden sei, ohne dass dieses Unterkriterium in den Ausschreibungsunterlagen erwähnt worden sei (vgl. Beschwerde, S. 5 ff.; Replik, S. 5 ff.).

2.5.

Die Beschwerdeführerin beanstandet mit diesen Rügen somit weder die in der Ausschreibung bekannt gegebenen Zuschlagskriterien noch deren Gewichtung im Nachhinein (d.h. erst mit der Beschwerde gegen den Zuschlag) als unzulässig. Ihre Rügen betreffen vielmehr die konkrete Bewer-

tung der Angebote, indem sie geltend macht, diese sei in Abweichung von den publizierten Zuschlagskriterien erfolgt. Insbesondere richtet sich die gegen die Preisbewertung erhobene Rüge nicht gegen die Gewichtung mit 40 %, auch wenn die Beschwerdeführerin diese als zu tief erachtet (Beschwerde, S. 12; Replik, S. 7), sondern gegen die Preisspanne bzw. gegen die nach ihrer Ansicht zu flache Preiskurve, mithin gegen die angewendete Preisbewertungsmethode, die vorgängig nicht bekannt gegeben worden ist. Auch das gerügte Subkriterium Rechnungsadministration, das innerhalb der Erfahrung mit 50 % gewichtet wurde, geht aus der Ausschreibung bzw. den Ausschreibungsunterlagen nicht hervor. Aufgrund des Angebotsformulars mussten die Anbieter lediglich damit rechnen, das bei der Referenzbeurteilung bzw. -bewertung nebst den anderen verlangten Angaben auch die Rechnungen pro Jahr mitberücksichtigt werden könnten. Dass dies innerhalb der Erfahrung mit einer Gewichtung von 50 % erfolgen würde, war den Ausschreibungsunterlagen indessen nirgends zu entnehmen. Damit musste die Beschwerdeführerin nicht rechnen. Eine Veranlassung oder gar eine Verpflichtung, deswegen bereits die Ausschreibung anzufechten, bestand für sie nicht. Der in der Beschwerde ebenfalls erhobene Vorwurf, der Inhalt der Ausschreibungsunterlagen sei intransparent und unklar gewesen, ist im Kontext mit den gegen die Bewertung der Zuschlagskriterien Preis und Erfahrung gerichteten Rügen zu verstehen. Die Beschwerdeführerin führt diesbezüglich nachvollziehbar aus, die gerügten Intransparenzen und unklaren Verhältnisse seien ihr erst nach Offenlegung der Bewertungsmatrix und der Zustellung des Zuschlagsentscheids bekannt geworden und hätten daher nicht früher vorgebracht werden können (vgl. Replik, S. 11 f.). Mithin erweisen sich die im Rahmen der Anfechtung des Zuschlagsentscheids von der Beschwerdeführerin erhobenen Rügen als rechtzeitig erfolgt, und eine Verwirkung ist zu verneinen. Aus dem Umstand, dass die Beschwerdeführerin bereits in früheren Jahren an Ausschreibungen des C._____ teilgenommen und – gemäss Beschwerdegegnerin (Beschwerdeantwort Beschwerdegegnerin, S. 3) – detaillierte Kenntnisse von den angewendeten Bewertungsmethoden hatte, lässt sich nichts Gegenteiliges ableiten.

3.

Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Dies gilt namentlich auch für die Beschwerdebefugnis der Beschwerdeführerin. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist vollumfänglich einzutreten.

4.

Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, und die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 56 Abs. 3 lit. a und b IVöB). Die

Angemessenheit einer Verfügung kann im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens nicht überprüft werden (Art. 56 Abs. 4 IVöB).

II.

1.

1.1.

Gemäss Art. 41 IVöB erhält das vorteilhafteste Angebot den Zuschlag. Der Auftraggeber prüft die Angebote anhand leistungsbezogener Zuschlagskriterien. Neben dem Preis und der Qualität einer Leistung kann er insbesondere Kriterien wie Zweckmässigkeit, Termine, technischer Wert, Wirtschaftlichkeit, Lebenszykluskosten, Ästhetik, Nachhaltigkeit, Plausibilität des Angebots, Kreativität, Kundendienst, Lieferbedingungen, Infrastruktur, Innovationsgehalt, Funktionalität, Servicebereitschaft, Fachkompetenz oder Effizienz der Methodik berücksichtigen (Art. 29 Abs. 1 IVöB). Ausserhalb des Staatsvertragsbereichs kann der Auftraggeber ergänzend berücksichtigen, inwieweit der Anbieter Ausbildungsplätze für Lernende in der beruflichen Grundbildung, Arbeitsplätze für ältere Arbeitnehmende oder eine Wiedereingliederung für Langzeitarbeitslose anbietet (Art. 29 Abs. 2 IVöB). Zusätzlich zu den in der IVöB erwähnten Zuschlagskriterien können von Auftraggebern im Kanton Aargau, unter Beachtung der internationalen Verpflichtungen der Schweiz, die Kriterien "Verlässlichkeit des Preises" und "Unterschiedliches Preisniveau in den Ländern, in welchen die Leistung erbracht wird" berücksichtigt werden (§ 2 DöB). Der Auftraggeber gibt die Zuschlagskriterien und ihre Gewichtung in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen bekannt. Sind Lösungen, Lösungswege oder Vorgehensweisen Gegenstand der Beschaffung, so kann auf eine Bekanntgabe der Gewichtung verzichtet werden (Art. 29 Abs. 3 IVöB). Für standardisierte Leistungen kann der Zuschlag ausschliesslich nach dem Kriterium des niedrigsten Preises erfolgen (Art. 29 Abs. 4 IVöB).

1.2.

Im Gegensatz zum vorliegend nicht mehr anwendbaren § 18 Abs. 3 des Submissionsdekrets vom 26. November 1996 (SubmD), wonach auch allfällige Teilkriterien mit ihrer Gewichtung in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen anzugeben waren, äussert sich die IVöB nicht explizit zu den Teil- oder Subkriterien. Sowohl in Art. 29 Abs. 3 als auch in Art. 35 lit. p und Art. 36 lit. d IVöB ist nur die Rede von den Zuschlagskriterien und deren Gewichtung. Daraus kann nun aber nicht geschlossen werden, dass die vorgängige Bekanntgabe der Teil- oder Subkriterien nicht – bzw. im Kanton Aargau nicht mehr – erforderlich sei. Legt die Vergabestelle Subkriterien fest, sind diese grundsätzlich ebenfalls mit ihrer Gewichtung in der Ausschreibung bzw. den Ausschreibungsunterlagen bekannt zu geben (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2023.371 vom 21. Dezember 2023, Erw. II/2.2; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2022.314 vom 21. Dezember 2022, Erw. II/1.2). Dies gebietet der Grundsatz der Transparenz des Vergabeverfahrens (vgl. Art. 2 lit. b IVöB; HANS RUDOLF

TRÜEB, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 25 zu Art. 2). Eine Ausnahme ergibt sich gemäss der Rechtsprechung dann, wenn es sich um Subkriterien handelt, die einzig dazu dienen, die publizierten Zuschlagskriterien zu konkretisieren bzw. zu verfeinern. Solche bloss konkretisierenden Subkriterien müssen nicht publiziert werden. Nur Subkriterien, die eine eigenständige Bedeutung haben bzw. denen der Auftraggeber eine Bedeutung beimisst, die derjenigen eines Zuschlagskriteriums gleichkommt, müssen wie die Zuschlagskriterien vorgängig bekannt gegeben werden (vgl. Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2009, S. 200, Erw. 3.1; Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-879/2020 vom 26. März 2020, Erw. 6.3.1; BGE 130 I 241, Erw. 5.1; DOMINIK KUONEN, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 12 zu Art. 36; CLAUDIA SCHNEIDER HEUSI, Vergaberecht IN A NUTSHELL, 4. Aufl. 2023 [nachfolgend: Vergaberecht IN A NUTSHELL], S. 115). Gemäss bisheriger Praxis des Bundesgerichts muss der Auftraggeber weder eine Beurteilungsmatrix noch eine Notenskala im Voraus bekannt geben (BGE 130 I 241, Erw. 5.1; zur Kritik an dieser Rechtsprechung vgl. KUONEN, a.a.O., N. 13 zu Art. 36 mit Hinweisen).

1.3.

Bei der Auswahl und Gewichtung der Zuschlagskriterien kommt der Vergabehörde in den Schranken der übergeordneten Zwecksetzung der Vereinbarung (Art. 2 IVöB) ein grosses Ermessen zu. Die Vergabestelle hat aber Kriterien zu wählen, die im Hinblick auf die ausgeschriebene Leistung sinnvoll sind und sicherstellen, dass die Zwecke des Vergabeverfahrens nach Art. 2 IVöB erreicht werden können (MARIO MARTI, Der Paradigmenwechsel im öffentlichen Beschaffungsrecht, Bern 2022, S. 45). Zuschlagskriterien beziehen sich immer auf die konkret einzureichende *Angebote*; sie qualifizieren nicht die Eignung des Anbieters als solche. Die Vergabestelle hat sie im Einzelfall ausgelegt auf die zu beschaffende Leistung in den Ausschreibungsunterlagen zu definieren (SCHNEIDER HEUSI, Vergaberecht IN A NUTSHELL, S. 114). Offene und unbestimmte Zuschlagskriterien bedürfen der näheren Definition durch Sub- und Teilkriterien. Preis und Qualität sind grundsätzlich immer als Zuschlagskriterien vorzusehen (Muss-Kriterien); nur bei der Beschaffung standardisierter Leistungen kann ausnahmsweise auf das Zuschlagskriterium Qualität verzichtet werden. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung muss dem Preis auch bei komplexen Beschaffungen ein Gewicht von mindestens 20 % zukommen; bei einfachen Leistungen, bei denen keine erheblichen Qualitätsunterschiede oder sonstige relevante Unterschiede zu erwarten sind, gibt das Bundesgericht eine Mindestgewichtung des Preises von 60 % vor (Urteil des Bundesgerichts 2C_802/2021 vom 24. November 2022, Erw. 1.6, 3.7 und 3.9; vgl. auch SCHNEIDER HEUSI, Vergaberecht IN A NUTSHELL, S. 117 f.; ÉTIENNE POLTIER, Droit de marchés publics, 2. Aufl. 2023, Rz. 656). Diese Vorgaben zur Preisgewichtung gelten auch für das revidierte Beschaffungs-

recht (vgl. CLAUDIA SCHNEIDER HEUSI, Anbieter, Offerten, Kriterien, in: Bau-recht [BR] 2020, S. 32; STÖCKLI/BEYELER, Debatte um die Planerhonorare – eine Einführung, in: BR 2018, S. 19; a.M. MARTI, a.a.O., S. 47 f.; zum Ganzen: Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2023.371 vom 21. De-zember 2023, Erw. II/2.3).

1.4.

Die gültigen Angebote sind nach Massgabe der Zuschlagskriterien objektiv, einheitlich und nachvollziehbar zu prüfen und zu bewerten. Der Auftraggeber dokumentiert die Evaluation (Art. 40 Abs. 1 IVöB). Die Zuschlagskrite-rien sind nach dem Grad ihrer Erfüllung zu bewerten (DANIEL STUCKI, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 5 f. zu Art. 40). Die Bewertung der Angebote darf nur nach Massgabe der in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen mitgeteilten Zu-schlagskriterien erfolgen. Zur besseren Vergleichbarkeit der Angebote sind die Resultate der Prüfung in einer Bewertungsmatrix festzuhalten. In der Praxis verfügt die Vergabebehörde sowohl beim Erstellen der Beurteilungsmatrix als auch beim Bewerten der Kriterien über ein erhebliches Ermes-sen. Erforderlich ist, dass sich aus der Dokumentation (Evaluationsbericht) die wesentlichen Gründe für die Bewertung, d.h. die Vorteile des berück-sichtigten Angebots gegenüber den Angeboten der unterlegenen Anbieter, klar und zweifelsfrei nachvollziehen lassen (Musterbotschaft vom 16. Ja-nuar 2020 [Version 1.0] zur Totalrevision der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen [IVöB] [nachfolgend: Musterbot-schaft IVöB], S. 80; vgl. auch LOCHER/OECHSLIN, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 7 zu Art. 29; SCHNEIDER HEUSI, Vergaberecht IN A NUTSHELL, S. 143 f.).

2.

2.1.

Die Vergabestelle hat in Ziffer 2.10 der öffentlichen Ausschreibung (Verfah-rensakten, Register 3) und in den Ausschreibungsunterlagen (Kapitel A.11 [Verfahrensakten, Register 1]) die massgebenden Zuschlagskriterien und ihre prozentuale Gewichtung wie folgt festgelegt:

Preis	40 %
Leistungsfähigkeit	30 %
Erfahrung	20 %
Umweltschutz	10 %

Den Ausschreibungsunterlagen lässt sich zudem entnehmen, dass in Be-zug auf das Zuschlagkriterium Preis der Netto-Preis (exkl. MWSt) für das Einsammeln, Transportieren und die administrativen Leistungen während fünf Jahren sowie ein pauschaler Regieansatz für den Einsatz eines Fahr-zeuges mit Personal für etwaige zusätzliche Sammeltouren anzugeben war (Kapitel A.11.2). Unter dem Zuschlagskriterium Leistungsfähigkeit war der

Nachweis der organisatorischen, technischen und administrativen Leistungsfähigkeit zu erbringen (Kapitel A.11.3). Es umfasst die folgenden, je mit 10 % gewichteten Subkriterien:

Organisatorisch

- Personelle Kapazität des Anbietenden (quantitativ und qualitativ)

Technisch

- Qualitätssicherung (Managementsystem)
- Kapazität des Fahrzeugparks (technische Ausstattung, Einsatzfähigkeit)

Administrativ

- Abläufe (Rechnungswesen, Container- und Adressverwaltung)

Beim Zuschlagskriterium Erfahrung waren "drei Referenzen für eine ähnliche Aufgabe mit ähnlich grosser Auftragssumme mit Auftragsstart oder -abschluss während der vergangenen 5 Jahre oder laufend" anzugeben (Kapitel A11.4). Beim Zuschlagskriterium Umweltschutz war die Ausrüstung der Fahrzeugmotoren (Partikelfilter, Emissionskategorie), der Nachweis der Dichtigkeit des Sammelfahrzeuges und die Einhaltung der Umweltbestimmungen zu dokumentieren.

2.2.

Die beiden streitbetroffenen Angebote wurden wie folgt mit Punkten bewertet (Tabellen Auswertung Kehrricht vom 18.04.2024, S. 1 und 2 [Verfahrensakten, Register 23]):

Anbieter Zuschlagskriterium	Beschwerdeführerin (Diesel)	Zuschlagsempfängerin (Gas)
Preis (40 %)	40.00	33.61
Leistungsfähigkeit (30 %)	28.00	28.00
Erfahrung (20 %)	13.50	18.50
Umweltschutz (10 %)	5.00	8.33
Total	86.50	88.44

2.3.

Die Rügen richten sich gegen die Bewertung der Angebote bei den Zuschlagskriterien Preis und Erfahrung. Die Beschwerdeführerin beanstandet zum einen eine zu flache Preiskurve und zum andern eine übermässige Gewichtung des Kriteriums Rechnungsadministration (vgl. auch oben Erw. I/2.4). Das nicht bekannt gegebene Unterkriterium Rechnungsadministration hebe eine Preisdifferenz von rund Fr. 406'000.00 auf (Replik, S. 13). Als unzulässig erachtet es die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang auch, bei dem einem Kriterium (Preis) eine – nicht zu beanstandende – äusserst strenge und genaue, auf die zweite Stelle hinter dem Komma berechnete Punktebewertung vorzunehmen, bei einem anderen Zuschlagskriterium (Erfahrung) aber auf jeweils 2.5 Punkte auf- resp. ab-

zurunden und entsprechende Abweichungen bei der Bewertung unverhältnismässig stark zu benoten. Eine solch unterschiedliche Bewertung stelle einerseits einen Ermessensmissbrauch und andererseits Willkür dar (Beschwerde, S. 14). Nicht beanstandet wird die Bewertung bei den Zuschlagskriterien Leistungsfähigkeit und Umweltschutz.

3.

3.1.

Dem Angebotspreis kommt gemäss Ausschreibung ein relativ geringes Gewicht von 40 % zu (Ziffer 2.10 der öffentlichen Ausschreibung; Kapitel A.11 der Ausschreibungsunterlagen). Verwendet wurde eine Preisbewertungsmethode, nach welcher der tiefste Preis die maximale Punktzahl (40) erhielt. 200 % des tiefsten Preises erhielten 0 Punkte. Alle höheren Angebote erhielten ebenfalls 0 Punkte. Dazwischen wurden die Punkte linear verteilt. Es gelangte die folgende Formel für die Berechnung der Punktzahl zur Anwendung:

$$40 \times (\text{Angebot} - \text{tiefster Preis})$$

$$40 - (\text{tiefster Preis} \times 200\%) - \text{tiefster Preis}$$

Die Beschwerdeführerin hat mit Fr. 2'542'550.00 das preisgünstigste Angebot eingereicht und das Maximum von 40 Punkten erhalten. Das Angebot der Zuschlagsempfängerin beläuft sich auf Fr. 2'948'425.00; es wurde mit 33.61 Punkten bewertet. Der Preis des teuersten eingereichten Angebot eingereichte Angebot beträgt Fr. 3'294'200.00. Es liegt damit Fr. 751'650.00 oder 29.56 % über dem preisgünstigste Angebot. Aufgrund der gewählten Bewertungsformel wurde es noch mit 28.17 Punkten bewertet (Tabellen Auswertung Kehrrikt vom 18.04.2024, S. 1 und 5 [Verfahrensakten, Register 23]).

3.2.

Zur Klarstellung ist vorab festzuhalten, dass das mit der Maximalpunktezahl zu bewertende preisgünstigste Angebot 100 % des Angebotspreises darstellt und demzufolge die in der Formel genannten 200 % sich auf ein Angebot beziehen, das doppelt so hoch ist wie das preisgünstigste Angebot (Beschwerdeantwort C._____, S. 9 unten). Mit anderen Worten wird in der Formel bzw. der Bewertungsmatrix das preisgünstigste Angebot 100 % (= Punktemaximum) gleichgesetzt und ein doppelt so hohes Angebot somit 200 % (= 0 Punkte). Die Argumentation der Beschwerdeführerin, auch ein Anbieter, der etwas weniger als den dreifachen Preis anbiete, erhalte noch mindestens einen Punkt (Beschwerde, S. 12; vgl. auch Replik, S. 12), beruht möglicherweise auf einem Missverständnis und ist nicht zutreffend.

3.3.

Wie bereits ausgeführt beträgt die Gewichtung des Zuschlagskriteriums Preis 40 % und ist damit im Hinblick auf den konkreten Beschaffungsgegenstand (Einsammlung und Transport von Kehricht) eher tief. Die Vergabestelle begründet die geringe Gewichtung des Preises damit, dass es um eine nachhaltige Beschaffung gehen soll, bei der vorab die Zuverlässigkeit der Auftragsabwicklung und eine hohe Kundenzufriedenheit wichtig seien. Eine besondere Komplexität oder einen besonderen Schwierigkeitsgrad des Auftrags macht sie indessen nicht geltend. In BGE 143 I 177 ff. betreffend Leistungen für die Sammlung und den Transport von Siedlungsabfall (Haus- und Gewerbekehricht, ohne Kehricht aus Unterflur-Containern) wurde der Angebotspreis mit 70 % gewichtet. Einem Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 1. Juni 2023 (Nr. 100.2022.92U), Erw. 2.2, das einen Auftrag für Kehricht- und Sperrgutsammlung zum Gegenstand hatte, lässt sich ebenfalls eine Gewichtung des Preises mit 70 % entnehmen. Eine stichprobenartige Überprüfung der in den letzten drei Jahren auf www.simap.ch (bzw. <https://old.simap.ch>) publizierten öffentlichen Ausschreibungen im Bereich Kehrichtsammlung zeigt zudem, dass die Gewichtung des Preises, soweit aus der öffentlichen Publikation selbst ersichtlich, überwiegend bei 60 % liegt (in zwei Ausschreibungen bei 50 % bzw. 55 %). Indessen wurde die Gewichtung mit 40 % von den Anbietern, auch der Beschwerdeführerin, akzeptiert und deren Zulässigkeit steht im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht in Frage. Hingegen ist zu berücksichtigen dass gemäss der Rechtsprechung, namentlich auch des Bundesgerichts, eine relativ geringe Gewichtung des Kriteriums Preis durch die verwendete Bewertungsmethode nicht weiter abgeschwächt werden darf (BGE 143 II 553, Erw. 6.4; 130 I 241, Erw. 6.1; 129 I 313, Erw. 9.2; vgl. unten Erw. II/3.5.1).

3.4.

Unter den Verfahrensbeteiligten streitig ist die Preisbewertung, insbesondere die Ausgestaltung der Preiskurve.

3.4.1.

Nach Auffassung der Beschwerdeführerin wurde die Preiskurve durch die Vergabebehörde viel zu flach angesetzt und die bekanntgegebene Gewichtung des Preises mit 40 % in unzulässiger Weise verwässert. Eine realistische Preiskurve bewege sich in der Regel in der Grössenordnung der zu erwartenden Angebote. Für die vorliegend ausgeschriebene Leistung sei mit einer Preisvariabilität von rund 30 %, allerhöchstens aber 50 % zu rechnen. Die vorliegend angebotenen Preise bewegten sich den auch in diesem Rahmen. Die Preisspanne zwischen den Angeboten betrage rund 33 %. Die Vergabebehörde hätte diesem Umstand Rechnung tragen und die Preiskurve bedeutend steiler ansetzen müssen, so dass entweder das preislich höchste Angebot, oder aber ein Angebot, welches das tiefste Angebot um 50 % und mehr übersteige, 0 Punkte hätte erhalten müssen (Be-

schwerde, S. 6 f., 12 f.; Replik, S. 7 f., 12 f.). Aufgrund der von der Vergabestelle angelegten Preiskurve erhalte ein Angebot, das 50 % über dem tiefsten Preis liege, noch immer die Hälfte der möglichen Punkte. Die Preiskurve reflektiere damit nicht die tatsächliche Preisspanne und verwässere den ohnehin mit lediglich 40 % schon sehr tief gewichteten Preis weiter, so dass er mit 20 % gewichtet werde, was nicht mehr den bekannt gegebenen Zuschlagskriterien entspreche (Replik, S. 17 unten).

3.4.2.

Die Vergabestelle macht geltend, sie habe bei der vorliegenden Vergabe mit einer grösseren Preisspanne der Angebote gerechnet, was nicht zuletzt auf Grund von unterschiedlichen Antriebssystemen zumindest zu vermuten gewesen sei. Für die verfahrensgegenständliche Ausschreibung habe mit einer Preisvariabilität von gut 100 % gerechnet werden dürfen, da im letztmaligen Ausschreibungsverfahren aus dem Jahre 2014 Angebote in dieser Preisspanne eingegangen seien (Beschwerdeantwort C. _____, S. 10 f.). In der Duplik hält die Vergabestelle fest, die Gewichtung des Preises mit 40 % werde nach ihrer Ansicht "eben gerade mit der zur Anwendung gelangten Preiskurve adäquat abgebildet. Eine steilere Preiskurve würde dazu führen, dass die weiteren Kriterien, welche eben mehr als 50 % der Zuschlagskriterien ausmachen sollen, durch eine aggressive Preispolitik in ihrer Wertung übermassen zurück versetzt würden" (Duplik, S. 3). Die Vergabestelle zitiert zudem ausführlich eine Verfügung des Verwaltungsgerichts vom 10. Dezember 2014 (WBE.2014.269), ebenfalls eine Ausschreibung des C. _____ für das Einsammeln und Transportieren von Kehricht betreffend, worin die Festsetzung einer Bandbreite von 100 % zwischen dem günstigsten und dem teuersten Angebot als noch im Ermessensspielraum der Vergabebehörde erachtet wurde, und vertritt die Auffassung, die dortigen Ausführungen hätten tel quel Gültigkeit für das vorliegende Verfahren (Beschwerdeantwort C. _____, S. 11 ff.; Duplik C. _____, S. 3 f.).

3.4.3.

Die Beschwerdegegnerin erachtet die Festlegung der Preiskurve als sachgerecht und in Ausübung des der Vergabestelle zustehenden Ermessens erfolgt. Selbst wenn angenommen werden müsste, die Preiskurve führe zu einer Reduktion der Gesamtgewichtung des Preises, sei diese noch im Rahmen des Zulässigen (Beschwerdeantwort Beschwerdegegnerin, S. 4 f.). Im Übrigen verweist auch die Beschwerdegegnerin auf die erwähnte Zwischenverfügung des Verwaltungsgerichts vom 10. Dezember 2014 und macht geltend, dass die Vergabestelle an die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts gebunden sei. Es verhalte sich gerade so, "dass die Vergabestelle bei einer Missachtung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts betreffend Dienstleistungsaufträge im Bereich der Abfallentsorgung ihr Ermessen missbrauchen würde. Die Vergabestelle durfte (und musste) somit auch im streitgegenständlichen Submissionsverfahren von einer Preisspanne von 50 – 100 % ausgehen, womit die Vergabestelle

durch die Festlegung der Preiskurve bei 100 % im Rahmen des ihr zustehende Ermessen handelte" (Duplik Beschwerdegegnerin, S. 2 f.).

3.5.

3.5.1.

Nach Rechtsprechung und Lehre steht der Vergabebehörde bei der Preisbewertung ein erheblicher Ermessensspielraum zu; jedoch muss die in der Ausschreibung bekannt gegebene Gewichtung des Zuschlagskriteriums Preis in 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. Dabei ist der effektiven Preisspanne der Angebote Rechnung zu tragen; in jedem Fall aber ist auf eine für die Art der ausgeschriebenen Leistungen realistische Preisspanne zwischen dem tiefsten und dem höchsten Angebot abzustellen (vgl. BGE 143 II 553, Erw. 6.4; 130 I 241, Erw. 6.1; 129 I 313, Erw. 9.2; Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 24. Oktober 2023 [810 23 97], Erw. 5.5.1; Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 18. Juli 2018 [810 17 297], Erw. 5, bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 2C_979/2018 vom 22. Januar 2020, Erw. 5.1.1 und 5.3.1.; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug vom 1. Juli 2020 [V 2020 14]; AGVE 2004, S. 229 ff.; 2005, S. 225 ff. CLAUDIA SCHNEIDER HEUSI, Die Bewertung des Preises, in: Aktuelles Vergaberecht 2018 [nachfolgend: Die Bewertung des Preises], S. 343 ff.); GALLI/MOSER/LANG/STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Aufl. 2013, Rz. 892 ff., 898 ff.; BEAT DENZLER, Bewertung der Angebotspreise, in: BR 2004 [Sonderheft Vergaberecht], S. 20 ff., insbesondere S. 22).

3.5.2.

Das tatsächliche Gewicht, das dem Preis innerhalb der Zuschlagskriterien zukommt, wird wesentlich durch die Preisspanne mitbeeinflusst. Mit der Preisspanne wird festgelegt, über welche Bandbreite die eingereichten Angebotspreise bewertet werden. Die eingesetzte Preisspanne bestimmt mit anderen Worten mit, welches effektive Gewicht der Preis bei der Bewertung erhält. Ihr kommt diesbezüglich eine zentrale Bedeutung zu. Je enger die Preisspanne gewählt wird, desto stärker wirken sich Preisunterschiede bei der Bewertung aus (steile Preiskurve). Im umgekehrten Fall einer weiten Preisspanne schlagen sich Preisdifferenzen nur in vergleichsweise geringem Ausmass in den Punkten nieder (flache Preiskurve). Je nach Festlegung der Preisspanne und damit der Ausgestaltung der Preiskurve beeinflusst das Zuschlagskriterium Preis den Entscheid über den Zuschlag in unterschiedlichem Ausmass. Je nachdem, wie hoch die Bewertungsabzüge für höhere Angebotspreise im Verhältnis zum billigsten Preis erfolgen, kann die gewählte Bewertungsmethode im Ergebnis auch die bekannt gegebene Gewichtung der Zuschlagskriterien verfälschen. Durch die Preiskurve kann eine "effektive Gewichtung" resultieren, die nicht der publizierten Gewichtung des Zuschlagskriteriums Preis entspricht. Eine derart sach-

widrige Überbewertung bzw. Unterbewertung des Preiskriteriums ist ein gerichtlich überprüfbarer Ermessensfehler (vgl. Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 18. Juli 2018 [810 17 297], Erw. 5.3 mit Hinweisen; CHRISTOPH SCHÄRLI, Die Preisspanne beeinflusst die Gewichtung der Zuschlagskriterien, 20. März 2020, Blog zum öffentlichen Beschaffungsrecht, www.submissionsrecht.ch; SCHNEIDER HEUSI, Die Bewertung des Preises, S. 343).

3.6.

3.6.1.

Der Gegenstand der streitgegenständlichen Vergabe wird in den Kapiteln B3 und B4 der Ausschreibungsunterlagen (Verfahrensakten, Register 1) näher umschrieben. Es handelt sich dabei im Wesentlichen um das wöchentliche Einsammeln von Kehricht (Siedlungsabfälle aus Haushalten und Gewerbe) und (brennbares) Sperrgut von Türe zu Türe im 16 Gemeinden umfassenden Verbandsgebiet des C. _____ und den Transport zum Ablieferungsort in Q. _____ sowie das Dokumentieren (Erstellen Waagschein). Der Abfuhrunternehmer ist dafür verantwortlich, dass beim Einsammeln nur offizielle Kehrichtsäcke mitgenommen bzw. nur Container mit gültigem Chip geleert werden. Hinzu kommen verschiedene mit der Kehrichtsammlung verbundene administrative Leistungen (vor allem im Zusammenhang mit Gewichtsccontainern, wie Erfassen von Kunden, Chippen der Container, Adressmutationen, Rechnungsstellung an Kunden, Mahnwesen). Gemäss dem Faktenblatt der Baudirektion des Kantons Zürich "Empfehlungen zur Submission" (zum Leitfaden Kehrichtlogistik in Gemeinden und Städten) handelt es sich bei der Kehrichtlogistik um relativ stark standardisierte Leistungen. Aus den Verfahrensakten, insbesondere den vorerwähnten Ausschreibungsunterlagen, ergeben sich keine Anhaltspunkte, dass es sich im vorliegenden Fall anders verhält. Die Vergabestelle bringt zwar vor, sie habe bei der vorliegenden Vergabe mit einer grösseren Preisspanne der Angebote gerechnet, was nicht zuletzt aufgrund von unterschiedlichen Antriebssystemen zumindest zu vermuten gewesen sei (Beschwerdeantwort C. _____, S. 10). Sie weist zudem – im Zusammenhang mit dem Zuschlagskriterium Erfahrung – auf die "Exklusivität" der Graugutabfuhr im Verbandsgebiet hin, da verschiedene Sammelsysteme ineinander greifen würden. Die hauptsächliche Besonderheit besteht offenbar vor allem darin, dass der Kehricht von den privaten Haushalten nicht nur in den üblichen Abfallsäcken, sondern – wie beim Gewerbekehricht üblich – auch (lose) in Containern bereitgestellt werden kann und gewogen werden muss. Die Administration sei daher bedeutend anspruchsvoller als andernorts (Duplik, S. 5 f.). Den administrativen Leistungen wie Rechnungsstellung und Mahnungen, die vor allem im Zusammenhang mit den Gewichtsccontainern stehen, kommt – zumindest umfangmässig – im Rahmen des Gesamtauftrags gegenüber der Entsorgungslogistik nur eine sehr untergeordnete Bedeutung von höchstens 5 % zu (vgl. dazu unten Erw. II/3.6.5). Auch die Vergabestelle macht nicht geltend, dass es sich im vorliegenden Fall bei der aus-

geschriebenen Kehrriichtabfuhr insgesamt um einen unüblich komplexen und anspruchsvollen Beschaffungsgegenstand handelt. Die unterschiedliche Antriebsart der Sammelfahrzeuge ändert am eher einfachen und weitgehend standardisierten Charakter der zu vergebenden Dienstleistungen genau so wenig wie der Umstand, dass der Anbieter vorliegend auch einige im Zusammenhang mit dem Entsorgungsauftrag stehende administrative Aufgaben (wie Containerverwaltung, Rechnungsstellung, Mahnungen etc.), zu übernehmen hat. Auch bei diesen administrativen Leistungen handelt es sich im Vergleich zu Planerleistungen oder komplexen IT-Beschaffungen um einfache Leistungen mit überwiegend standardisierten Abläufen.

3.6.2.

Bei wenig komplexen Dienstleistungsaufträgen kann in der Praxis erfahrungsgemäss mit einer Preisspanne im Bereich von 25 bis 50 % gerechnet werden (vgl. erwähntes Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 18. Juli 2018 [810 17 297], Erw. 7.3; DENZLER, a.a.O., S. 22; SCHNEIDER HEUSI, Die Bewertung des Preises, S. 345 ff., insbesondere S. 347; siehe ferner auch § 4 der Submissionsverordnung des Kantons Zug vom 20. Februar 2024 [SubV; BGS 721.53], wonach in der Regel das billigste Angebot beim Preiskriterium immer die maximale Punktzahl erhält [lit. a], bei einer üblichen Leistung mit durchschnittlichen Anforderungen oder einer anderen vergleichbaren Leistung ein Angebot mit einem Preis > 50 % über dem tiefsten Angebot null Punkte erhält [lit. b] und bei einer anspruchsvollen Beschaffung mit spezialisierten Anforderungen oder einer anderen vergleichbaren Leistung ein Angebot mit einem Preis > 100 % über dem tiefsten Angebot null Punkte erhält [lit. c]).

3.6.3.

Die Vergabestelle hat ihrer Bewertung vorliegend eine Preisspanne von 100 % zugrunde gelegt. Dementsprechend hat das mit Fr. 2'542'550.00 preisgünstigste Angebot der Beschwerdeführerin das Maximum von 40 Punkten erhalten und erst ein doppelt so hohes, sich auf Fr. 5'085'100.00 belaufendes Angebot wäre (wie auch allfällig darüber liegenden Angebote) mit 0 Punkten zu bewerten gewesen. Die vier eingereichten Angebote bewegen sich indessen innerhalb einer Bandbreite von nur 29.56 % (gemäss dem Memo der L. _____ vom 18.04.2024, S. 2 [Verfahrensakten, Register 24], sogar nur 26.8 %). Der Preisunterschied zwischen dem tiefsten und dem höchsten eingereichten Angebot beträgt somit weniger als 30 %. Dies entspricht – wie die Beschwerdeführerin zu Recht vorbringt (vgl. oben Erw. II/3.4.1.; Beschwerde, S. 6, 13) – einem realistischen Preisbereich für Aufträge mit tiefem Komplexitäts- und Schwierigkeitsgrad wie dem vorliegenden (vgl. oben Erw. II/3.6.2.). Die Vergabestelle ist zwar nicht verpflichtet, ihrer Bewertung die Bandbreite der tatsächlich eingereichten Angebotspreise zugrunde zu legen, sie hat sich aber doch an den effektiv vorhandenen Preisunterschieden zu orientieren. Liegen die

offerierten Preise wie hier innerhalb der realistischerweise zu erwartenden Bandbreite von 30 %, ist die Preisspanne dementsprechend zu gestalten. Während die Festsetzung einer Bandbreite von bis zu 50 % zwischen dem günstigsten und dem teuersten Angebot angesichts des der Vergabestelle zustehenden Gestaltungs- und Ermessensspielraums vorliegend noch als vertretbar erscheint, erweist sich die festgelegte Preisspanne von 100 % im vorliegenden Fall als nicht mehr gerechtfertigt und unzulässig.

3.6.4.

Die Vergabestelle und die Beschwerdegegnerin berufen sich bei ihrer Argumentation, die angewendete Preisspanne von 100 % sei rechtmässig, insbesondere auch auf die Zwischenverfügung des Verwaltungsgerichts WBE.2014.269 vom 10. Dezember 2014. In Erw. 4.3 dieser Verfügung wurde die Festsetzung einer Bandbreite von 100 % zwischen dem günstigsten und dem teuersten Angebot als noch im Ermessen der Vergabestelle beurteilt und die Preisbewertung prima facie nicht als vergaberechtswidrig beanstandet. Sowohl die Vergabestelle als auch die Beschwerdegegnerin verkennen indessen zum einen, dass sich der der Verfügung zugrunde liegende Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt vom vorliegenden unterscheidet. Der Preis des teuersten eingegangenen Angebots betrug Fr. 5'662'440.00. Es war mehr als doppelt so teuer wie das preisgünstigste Angebot. Die eingereichten Angebote bewegten sich damit damals – aus welchen Gründen auch immer – innerhalb einer effektiven Preisspanne von rund 127 % und nicht wie hier von knapp 30 %. Zum anderen handelt es sich bei der betreffenden Verfügung um einen Entscheid über die aufschiebende Wirkung, der aufgrund einer prima facie-Würdigung zu treffen war, und nicht um ein Urteil in der Hauptsache. Der Verfügung kommt deshalb keine präjudizielle Wirkung zu. Eher abwegig erscheint daher die Behauptung der Beschwerdegegnerin, die Vergabestelle sei bezüglich Preisspanne an die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts gebunden gewesen und hätte bei einer Missachtung dieser Rechtsprechung ihr Ermessen missbraucht (oben Erw. II/3.4.3).

3.6.5.

Anzumerken ist im Übrigen, dass die Vergabestelle bei der im Februar 2023 ausgeschriebenen Submission Grüngut-Sammlung im Verbandgebiet C._____, die ebenfalls das Einsammeln, den Transport und administrative Leistungen umfasste, der Preisbewertung eine Preisspanne von 50 % zugrunde gelegt hat, indem bereits ein Angebot mit 150 % des tiefsten Preises (= 100 %) 0 Punkte erhielt (vgl. Beschwerdeantwortbeilage 2 des C._____.). Dass die Fakturierung bei der Grüngutentsorgung im Vergleich zur Graugutabfuhr weniger anspruchsvoll und weniger aufwändig ist bzw. zu unterschiedlichen Anforderungen in der Administration führt, wie die Vergabestelle vorbringt (Duplik C._____, S. 5 f.), erscheint zwar nachvollziehbar und mag zutreffen, kann aber die unterschiedliche bzw. die doppelte Preisspanne nicht erklären. Die offerierten Kosten für die administra-

tiven Leistungen betragen auch bei der streitgegenständlichen Beschaffung (Graugut-Entsorgung) lediglich zwischen 3 – 5 % der offerierten Sammel- und Transportkosten (vgl. Tabellen Auswertung Kehricht vom 18.04.2024, S. 4 [Verfahrensakten, Register 23]). Sie sind mit andern Worten marginal. Inwiefern sie eine Verdoppelung der Preisspanne im Vergleich zur Grüngut-Sammlung rechtfertigen könnten, ist nicht ersichtlich. Letzteres gilt auch für die Tatsache, dass der Auftrag zur Grüngutsammlung umfangmässig (in Bezug auf die Logistik-Leistungen) weitaus kleiner ist als der vorliegend ausgeschriebene (11'500 Tonnen bzw. 38'500 Tonnen). Immerhin erscheint der Umfang der vom Anbieter zu erbringenden administrativen Leistungen bei beiden Ausschreibungen in etwa vergleichbar (Grüngut: 50'000 Rechnungen [inkl. Mahnungen] über fünf Jahre; Graugut: 43'000 Rechnungen [inkl. Mahnungen über fünf Jahre]), was ebenfalls gegen die Zulässigkeit der doppelte Preisspanne beim Graugut spricht, selbst wenn die administrativen Leistungen hier möglicherweise etwas anspruchsvoller ausfallen.

3.6.6.

Die die Preisspanne betreffende Rüge der Beschwerdeführerin erweist sich somit als begründet. Wird der Preisbewertung eine Preisspanne von 50 % zugrunde gelegt, hat dies zur Folge, dass 0 Punkte für ein Angebot, das um die Hälfte über dem preisgünstigsten, mit 40 Punkten zu bewertenden Angebot der Beschwerdeführerin liegt (= Fr. 3'813'825.00), zu vergeben sind. Die lineare Bewertung der dazwischen liegenden Angebote ist nicht zu beanstanden. Das Angebot der Zuschlagsempfängerin, das sich auf Fr. 2'948'425.00 beläuft, ist damit beim Preis mit noch 27.23 Punkten (statt 33.61 Punkten) zu bewerten. Insgesamt erreicht sie somit noch 82.06 Punkte (bisher 88.44 Punkte). Dies hat zur Folge, dass die Beschwerdeführerin in der Gesamtbewertung mit (unverändert) 86.50 Punkten neu an erster Stelle liegt, was zur Aufhebung des erteilten Zuschlags führen muss.

Damit würde sich eine Beurteilung der restlichen Rügen der Beschwerdeführerin an sich erübrigen. Indessen rechtfertigt es sich, nachfolgend auf das als unzulässig gerügte Subkriterium Rechnungsadministration näher einzugehen.

4.

4.1.

Das mit 20 % gewichtete Zuschlagskriterium Erfahrung (als Nachweis verlangt waren drei Referenzen für eine ähnliche Aufgabe bzw. für vergleichbare Aufträge [vgl. oben Erw. II/2.1 und I/2.3], wurde für die Bewertung wie folgt unterteilt:

- Rechnungsadministration, Basis: Jährliche Rechnungsstellung (Σ aller drei Referenzen): 10 Pt.

- Ähnlicher Auftrag (bei 3 Referenzen je 2 Punkte): 6 Pt.
- Auftragsvolumen (3 Referenzen zu je max. 0.6⁻ 6 Punkte): 2 Pt.
- Auftragsdauer (bei 3 Referenzen je max. 0.6⁻ 6 Punkte): 2 Pt.

Das Bewertungsschema für die vorliegend streitige Rechnungsadministration stellt sich folgendermassen dar:

≥ 6'000 Rechnungsstellungen pro Jahr	=	10 Punkte
< 6'000 Rechnungsstellungen pro Jahr	=	7.5 Punkte
< 4'000 Rechnungsstellungen pro Jahr	=	5 Punkte
< 2'000 Rechnungsstellungen pro Jahr	=	2.5 Punkte
< 500 Rechnungsstellungen pro Jahr	=	0 Punkte

4.2.

Das Angebot der Beschwerdeführerin wurde mit 13.50 von 20 möglichen Punkten bewertet (Rechnungsadministration: 5.00 Punkte [2'276 ausgestellte Rechnungen pro Jahr], Ähnlicher Auftrag: 5.50 Punkte, Auftragsvolumen: 1.00 Punkt, Auftragsdauer: 2.00 Punkte). Das Angebot der Zuschlagsempfängerin erhielt 18.50 Punkte (Rechnungsadministration: 10.00 Punkte [7'700 ausgestellte Rechnungen pro Jahr], Ähnlicher Auftrag: 5.00 Punkte, Auftragsvolumen: 1.50 Punkte, Auftragsdauer: 2.00 Punkte).

4.3.

4.3.1.

Die Beschwerdeführerin erachtet die Wahl und die Bewertung der Rechnungsadministration unter dem Zuschlagskriterium Erfahrung als intransparent und willkürlich. Die Rechnungsadministration werde mit der Hälfte der unter diesem Zuschlagskriterium verfügbaren Punktezahl gewichtet, ohne dass dieses Unterkriterium in den Ausschreibungsunterlagen erwähnt werde (Beschwerde, S. 13; Replik, S. 5, 8 ff.). Unzulässig sei auch die äusserst grobe Bewertung bzw. stufenweise Bepunktung bei der Anzahl der gestellten Rechnungen. Es sei nicht ersichtlich, weshalb ein Anbieter, welcher in einem ganzen Jahr 1'999 Rechnungen gestellt habe, 2.5 Punkte und ein solcher, der 6'000 Rechnungen gestellt habe, 10 Punkte erhalte, stelle doch alleine das elektronische Erfassen und das ebenfalls elektronische Aufbereiten der Rechnungen keinen grossen technischen oder personellen Aufwand dar und könne notfalls auch durch einen Dritten (Treuhandler, etc.) erbracht werden. Der Personal- und EDV-technische Aufwand sei identisch, ob 500 oder 6'001 Rechnungen versandt würden (Beschwerde, S. 14; Replik, S. 5, 10 f., 16). Zudem werde die Rechnungsadministration bereits beim Zuschlagskriterium Leistungsfähigkeit unter dem Unterkriterium "administrativ: Abläufe (Rechnungswesen, Container- und Adressverwaltung)" aufgeführt und bewertet. Die doppelte Bewertung sei falsch (Replik, S. 15).

4.3.2.

Nach Auffassung der Vergabestelle handelt es sich bei der Rechnungsadministration nicht um ein zusätzliches Kriterium, sondern um ein konkreti-

sierendes Kriterium zu den abgefragten Referenzen, das nicht sachfremd sei. Die Referenz der Rechnungsadministration gebe sehr wohl Auskunft, ob eine Erfahrung für eine "ähnliche Aufgabe mit ähnlich grosser Auftragssumme" ausgewiesen werden könne. Kleine Kundenstämme könnten von Hand bearbeitet werden, bei der hier zu bewältigenden Grösse sei eine Automation zwingend. Die Vergabestelle verschicke auch an Privathaushalte (mit 240 – 770 Liter Containern) individuelle Rechnungen (quartalsweise). Die Administration bei der Vergabestelle sei bedeutend anspruchsvoller als andernorts. Das dazu notwendige Know-how könne nicht genügend hoch eingeschätzt werden. Es könne abgefragt werden, wenn der Anbieter sich über eine hohe Erfahrung mit einer hohen Anzahl an Rechnungen pro Jahr auszuweisen vermöge (Beschwerdeantwort C._____, S. 5 ff., 15; Duplik C._____, S. 4 ff.). Zulässig sei es, die Rechnungsadministration sowohl bei der Leistungsfähigkeit als auch bei der Erfahrung zu berücksichtigen. Im Leistungsumfang seien die vorhandenen Ressourcen zur Bewältigung des anfallenden Umfangs bewertet worden ("Personen in der Administration", "Programmkompa[tiv]ität"). Unter der Erfahrung sei berücksichtigt worden, "ob die Anbietenden nachweisen können, dass sie den zukünftig anfallenden administrativen Aufwand bereits in ähnlichem Umfang in der Vergangenheit abwickeln mussten, woraus seitens der Vergabestelle eine Prognose über die zukünftige Zuverlässigkeit der Prozesse gestellt werden kann. Da, wie bereits dargelegt, die administrative Abwicklung in ihrer Vielfältigkeit ein zentraler Bestandteil des ausgeschriebenen Leistungsumfangs darstellt, ist eine differenzierte Bewertung der verschiedenen, die Administration betreffenden Abläufe sachgerecht und geradezu indiziert". Der Vergabestelle obliege die Auslegung, wie verlangte Referenzaufträge in die Bewertung miteinbezogen würden, solange diese einen Bezug zur nachgefragten Leistung hätten (Duplik C._____, S. 7 f.).

4.3.3.

Gemäss der Beschwerdegegnerin verkennt die Beschwerdeführerin, dass für das Erreichen der Maximalpunktzahl nicht die Anzahl der auszustellenden Rechnungen allein entscheidend sei, sondern das damit einhergehende Ablesen der mit einer elektronischen Wägevorrichtung ausgestatteten Container und die aufwändige Abwicklung insbesondere des Mahnwesens. Die Bewertung des quantitativen Elements berücksichtige die Fähigkeit der Anbieterin zur Bewältigung des anfallenden Umfangs (Beschwerdeantwort Beschwerdegegnerin, S. 5).

4.4.

4.4.1.

Mit der Abgabe von Referenzobjekten soll insbesondere auch belegt werden, dass ein Anbieter über die nötige Erfahrung für die Ausführung des zu vergebenden Auftrags verfügt. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist es zulässig, dass die Vergabebehörde Referenzobjekte, die der ausgeschriebenen Leistung möglichst nahe kommen, besser be-

wertet als weniger einschlägige Referenzobjekte. Abzüge bei der Bewertung sind beispielsweise dann angezeigt, wenn die ausgeführten Referenzobjekte zum grossen Teil hinsichtlich Bedeutung, Komplexität, Schwierigkeitsgrad etc. nicht mit dem zu vergebenden Auftrag vergleichbar sind oder wenn die Referenzliste kaum aktuelle Referenzen enthält (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2022.314 vom 21. Dezember 2022, Erw. II/4.4.2.; WBE.2012.438 vom 28. Februar 2013, Erw. II/3.3.3 mit Hinweisen).

4.4.2.

In den Ausschreibungsunterlagen sind – wie erwähnt – drei Referenzen für "eine ähnliche Aufgabe mit ähnlich grosser Auftragssumme mit Auftragsstart oder -abschluss während der vergangenen 5 Jahre oder laufend" verlangt. Ziffer 2.3 des Angebotsformulars (Verfahrensakten, Register 2) hält unter "Erfahrung" überdies fest, dass der Anbieter sich darüber auszuweisen hat, dass er vergleichbare Aufträge (Logistik in Kombination mit administrativen Leistungen; Erfahrung in der Abrechnung gechipter Einzelcontainer) erfolgreich abgewickelt hat oder gegenwärtig abwickelt. Zudem wird darauf hingewiesen, dass Erfahrung in der kombinierten Erbringung von Logistik- und administrativen Leistungen von Vorteil sei. Konkret verlangt werden für die drei Referenzen folgende Angaben:

Art der Aufgabe: Logistik und administrative Leistungen

Art der Abfallfraktion:

Administrative Arbeit: Rechnungen pro Jahr. In Eigenleistung: ja / nein

Auftragsvolumen pro Jahr ca.: CHF.

Auftrag ausgeführt in den Jahre bis

Adresse des/der Auftraggebers/-in:

Auskunftsperson (Name und Telefonnummer):

Die Anbieter konnten und mussten davon ausgehen, dass diese nachgefragten Informationen bei der Bewertung der Erfahrung berücksichtigt wurden (vgl. schon Verfügung des Verwaltungsgerichts WBE.2014.269 vom 10. Dezember 2014, Erw. 5.1). Sie mussten insbesondere auch davon ausgehen, dass bei den Referenzen erbrachte administrative Leistungen und in diesem Rahmen auch die Anzahl der pro Jahr gestellten Rechnungen bei der Bewertung mit einer Rolle spielen würden. Insoweit kann durchaus von einem konkretisierenden Kriterium gesprochen werden. Hingegen ergibt sich – was die Beschwerdeführerin zu Recht als intransparent bemängelt – weder aus den Ausschreibungsunterlagen noch aus dem Angebotsformular, dass die Anzahl Rechnungen pro Jahr in das Zuschlagskriterium Erfahrung mit einem Gewicht von 50 %, das heisst mit 10 von maximal möglichen 20 Punkten, einfließen und den übrigen genannten Aspekten, namentlich dem Auftragsvolumen und der Auftragsdauer, damit nur noch eine untergeordnete Bedeutung zukommen würde. Wie bereits ausgeführt entsprechen die administrativen Leistungen im Vergleich zu den Entsorgungslogistik-Leistungen einem Anteil von höchstens 5 % am gesamten Auftragsvolumen (oben Erw. II/3.6.5; Tabellen Auswertung Kehrrecht vom

18.04.2024, S 4 [Verfahrensakten, Register 23]). Eine Berücksichtigung der Rechnungsadministration bzw. der Anzahl der jährlich ausgestellten Rechnungen mit einer Gewichtung von 50 % innerhalb der Erfahrung lässt sich bei einem Auftrag, bei dem die eigentlichen Logistikleistungen klar im Vordergrund stehen, sachlich nicht rechtfertigen und sprengt den der Vergabestelle bei der Bewertung zukommenden Ermessensspielraum. Die Vergabestelle weist darauf hin, dass mangelnde Professionalität in der Rechnungsadministration zu einer hohen Kundenzufriedenheit und zu erheblichem Mehraufwand bei der Vergabestelle führe (Beschwerdeantwort C.____, S. 14, Duplik, C.____, S. 6). Beides mag zutreffen. Es erscheint indessen zweifelhaft, dass allein aus einer hohen Anzahl gestellter Rechnungen auf Professionalität und auf den Grad der Kundenzufriedenheit geschlossen werden kann. Wenn der Vergabestelle die Kundenzufriedenheit in Bezug auf die Abfallentsorgung im Verbandsgebiet tatsächlich ein grosses Anliegen gewesen wäre, wie sie im Beschwerdeverfahren geltend macht, hätte es sich aufgedrängt, bei den von den Anbietern im Angebotsformular zu benennenden Auskunftspersonen entsprechende Rückfragen zur Qualität der Auftragsausführung bzw. der Leistungserbringung, sowohl bezüglich Administration als auch Entsorgungslogistik (und nicht bloss allenfalls zur finanziellen Situation des Anbieters [vgl. Ausschreibungsunterlagen, Kapitel A.6 am Ende {Verfahrensakten, Register 1}]), zu machen. Die Beschwerdegegnerin ist seit 2005 mit der Kehrichtabfuhr im C.____ beauftragt und der Vergabestelle somit hinlänglich bekannt. Referenzauskünfte sind aber, soweit ersichtlich, auch bezüglich der anderen beiden Anbieter nicht eingeholt worden.

4.5.

Es bleibt festzuhalten, dass die Vergabestelle dem Subkriterium Rechnungsadministration im Vergleich zu den übrigen Subkriterien ein übermässig grosses Gewicht beigemessen hat. Insofern erweist sich auch diese Rüge der Beschwerdeführerin als begründet. Nicht zu folgen ist ihr hingegen in ihrer Auffassung, das Teilkriterium Rechnungsadministration sei gänzlich aus der Bewertung der Erfahrung zu streichen (Replik, S. 15 f.). Dass die jährliche Rechnungsstellung bei der Bewertung der Erfahrung mitberücksichtigt würde, ergab sich aus dem Angebotsformular (vgl. oben Erw. II/4.4.2). Da die Beschwerde aus anderem Grund gutzuheissen ist, kann letztlich aber offenbleiben, wie die Gewichtung der Rechnungsadministration nachträglich auf ein zulässiges Mass zu reduzieren und die Gewichtungen der übrigen Teilkriterien anzupassen wären. Ebenso erübrigt es sich, auf die weiteren Rügen der Beschwerdeführerin (zu grobe Abstufung bei der Bewertung, doppelte Berücksichtigung bei der Leistungsfähigkeit und Erfahrung) einzugehen.

5.

Zusammenfassend erweist sich der an die B.____ zum Preis von Fr. 2'948'425.00 ohne MWSt erteilte Zuschlag vom 25. April 2024 (Simap-

Publikation vom J) als rechtswidrig. Er ist in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben. Dem Rechtsbegehren der Beschwerdeführerin, der Zuschlag sei ihr direkt für die Offerte mit dieselbetriebenen Fahrzeugen (Fr. 2'542'550.00 ohne MWSt) zu erteilen, ist gestützt auf Art. 58 Abs. 1 IVöB, wonach die Beschwerdeinstanz in der Sache selbst entscheiden kann, zu entsprechen, da der Vergabestelle vorliegend kein Ermessen mehr zukommt und auch keine weiteren Sachverhaltsabklärungen zu treffen sind (vgl. Musterbotschaft IVöB, S. 99; MICHA BÜHLER, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 11 zu Art. 58). Die angepasste Preisbewertung hat im vorliegenden Fall zwingend die Zuschlagserteilung an die Beschwerdeführerin zur Folge. Zulässige Gründe für einen Verfahrensabbruch (vgl. Art. 43 IVöB) sind nicht ersichtlich.

III.

1.

Im Beschwerdeverfahren werden die Verfahrenskosten in der Regel nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens auf die Parteien verlegt. Den Behörden werden Verfahrenskosten nur auferlegt, wenn sie schwerwiegende Verfahrensmängel begangen oder willkürlich entschieden haben (§ 31 Abs. 2 VRPG).

Im vorliegenden Fall obsiegt die Beschwerdeführerin vollumfänglich. Die Verfahrenskosten gehen zu Lasten der unterliegenden Beschwerdegegnerin, da der Vergabestelle – welcher Parteistellung zukommt (§ 13 Abs. 2 lit. e VRPG) – nicht vorgeworfen werden kann, sie habe schwerwiegende Verfahrensfehler begangen oder willkürlich entschieden (vgl. § 31 Abs. 2 Satz 2 VRPG).

2.

2.1.

Im Beschwerdeverfahren werden die Parteikosten in der Regel nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens auf die Parteien verlegt (§ 32 Abs. 2 VRPG). Eine Privilegierung der Behörden wie bei den Verfahrenskosten (vgl. § 31 Abs. 2 Satz 2 VRPG) besteht bei den Parteikosten nicht.

Der obsiegenden Beschwerdeführerin sind die Parteikosten durch die Beschwerdegegnerin und den C. _____ (Vergabestelle) zu ersetzen.

2.2.

Das Anwaltshonorar in Verwaltungssachen bestimmt sich nach den §§ 8a – 8c des Dekrets über die Entschädigung der Anwälte vom 10. November 1987 (Anwaltstarif [nachfolgend: AnwT]; SAR 291.150). 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 Bedeu-

tung und Schwierigkeit des Falles (§ 8a Abs. 2 AnwT). Die Entschädigung wird als Gesamtbetrag festgesetzt. Auslagen und Mehrwertsteuer sind darin enthalten (§ 8c AnwT). Unterliegt die obsiegende Partei jedoch selber der Mehrwertsteuerpflicht, darf die Mehrwertsteuer bei der Bemessung der Parteientschädigung nicht miteinbezogen werden (vgl. AGVE 2011, S. 465 f.; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2021.230 vom 2. August 2021, Erw. III/2.1). Geht die Entschädigung in Zivil- und Verwaltungssachen zu Lasten des Gemeinwesens, kann sie bei hohem Streitwert – was praxisgemäss bei über Fr. 100'000.00 der Fall ist (statt vieler: Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2017.345 vom 1. März 2018, Erw. III/1.2.2) – um bis zu einem Drittel herabgesetzt werden (§ 12a Abs. 1 AnwT).

Soweit in einer Submissionssache eine Zuschlagsverfügung angefochten ist, geht das Verwaltungsgericht praxisgemäss von einer vermögensrechtlichen Streitsache aus (§ 8a Abs. 1 lit. a AnwT), wobei der Streitwert in der Regel 10 % des Auftragswerts beträgt. Die Beschwerdegegnerin hat den Zuschlag für den streitbetreffenen Auftrag "Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C. _____ – Einsammlung, Transport und administrative Leistungen" zu einem Preis von Fr. 2'948'425.00 ohne MWSt erhalten (vgl. oben A und Erw. II/5). Damit ergibt sich ein Streitwert von Fr. 294'842.50. Bei einem Streitwert über Fr. 100'000.00 bis Fr. 500'000.00 liegt der Rahmen für die Entschädigung zwischen Fr. 5'000.00 und Fr. 15'000.00 (§ 8a Abs. 1 lit. a Ziffer 4 AnwT). Der Streitwert liegt im mittleren Bereich des vorgegebenen Rahmens; der Schwierigkeitsgrad des Falles und der Aufwand sind als durchschnittlich einzustufen. Ohne Berücksichtigung von § 12a Abs. 1 AnwT erscheint eine Entschädigung (inkl. Auslagen und MWSt) in Höhe von Fr. 10'000.00 sachgerecht. Davon ist die MWSt von 8.1 % abzuziehen, da die Beschwerdeführerin mehrwertsteuerpflichtig ist. Dies führt zu einem Betrag von gerundet Fr. 9'250.00. Damit sind die notwendigen Parteikosten (§ 29 VRPG bzw. § 2 AnwT) angemessen abgedeckt. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin davon die Hälfte, d.h. Fr. 4'625.00 zu ersetzen. Der Anteil des C. _____ ist aufgrund des hohen Streitwerts gestützt auf § 12a Abs. 1 AnwT um 1/4 herabzusetzen. Der C. _____ hat der Beschwerdeführerin Fr. 3'468.75 ersetzen.

Das Verwaltungsgericht erkennt:

1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der mit Verfügung des C. _____ vom 25. April 2024 an die B. _____ erteilte Zuschlag aufgehoben.

2.

Der Zuschlag in der Submission Kehricht-Sammlung im Verbandsgebiet des C. _____ – Einsammlung, Transport und administrative Leistungen (01.01.2025 bis 31.12.2029) wird an die A. _____ zum Preis von

Fr. 2'542'550.00 ohne MWSt (Offerte mit dieselbetriebenen Fahrzeugen) erteilt.

3.

Die verwaltungsgerichtlichen Verfahrenskosten, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 8'000.00 sowie der Kanzleigebür und den Auslagen von Fr. 546.00, gesamthaft Fr. 8'546.00, sind von der Beschwerdegegnerin zu bezahlen.

4.

4.1.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin für die vor Verwaltungsgericht entstandenen Parteikosten Fr. 4'625.00 zu ersetzen.

4.2.

Der C._____ wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin für die vor Verwaltungsgericht entstandenen Parteikosten Fr. 3'468.75 zu ersetzen.

Zustellung an:

die Beschwerdeführerin (Vertreter)
die Beschwerdegegnerin (Vertreter)
den C._____ (Vertreter)
die 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. Auf dem Gebiet des öffentlichen Beschaffungswesens ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der geschätzte Auftragswert den massgebenden Schwellenwert nach Artikel 52 Abs. 1 in Verbindung mit Anhang 4 Ziffer 2 des Bundesgesetzes vom 21. Juni 2019 über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB; SR 172.056.1) erreicht **und** sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 83 lit. f des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, 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. 2'948'425.00 (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 unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie der Entscheid zu ändern ist, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Verfassungsrecht 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 Rechtschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

Aarau, 4. November 2024

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

3. Kammer

Vorsitz:

Gerichtsschreiber:

Winkler

Wildi