KANTON AARGAU

Verwaltungsgericht

3. Kammer

WBE.2025.8 / MW / jb

Art. 64

Urteil vom 16. Juli 2025

Besetzung	Verwaltungsrichter Winkler, Vorsitz Verwaltungsrichterin Lang Verwaltungsrichter Michel Gerichtsschreiber Wildi
Beschwerde-führerin	***A._____ AG Bauunternehmung,*** vertreten durch Dr. iur. Oliver Bucher und/oder MLaw Claudia Schnüriger, Rechtsanwälte, Oberstadtstrasse 7, Postfach 2060, 5402 Baden **gegen** ***Einwohnergemeinde S._____,*** handelnd durch den Gemeinderat dieser vertreten durch lic. iur. Christian Munz, Rechtsanwalt, Frey-Herosé-Strasse 25, 5001 Aarau
Gegenstand	Beschwerdeverfahren betreffend Submission Verfügung der Einwohnergemeinde S._____ vom 16. Dezember 2024

Das Verwaltungsgericht entnimmt den Akten:

A.
Die Einwohnergemeinde S._____ schrieb im Zusammenhang mit dem Projekt "G._____ Teilverkabelung, U – B" Baumeisterarbeiten (Tiefbauarbeiten) in drei Losen im offenen Verfahren öffentlich aus (im Staatsvertragsbereich). Die Publikation der Ausschreibung erfolgte am ___ September 2024 auf www.simap.ch (Meldungsnummer _____). Innert Frist gingen sechs Angebote mit Netto-Eingabesummen inkl. MWST zwischen Fr. 787'429.84 und Fr. 926'768.75 (Gesamttotal Netto für die Lose 1 – 3.1.) ein. Mit Beschluss vom 9. Dezember 2024 vergab der Gemeinderat S._____ den Auftrag für die Baumeisterarbeiten des Bauvorhabens "G._____ Teilverkabelung, U – B, Abschnitt S._____" mit dem integrierten Teilprojekt der Gemeinde S._____ "D-Strasse, Sanierung Strasse, Wasserversorgung und Strassenbeleuchtung" an die E._____ AG, S._____, zum Preis von Fr. 787'429.85. Mit Verfügung vom 16. Dezember 2024 eröffnete die Gemeinde S._____, Bauen Planen Umwelt, der A._____ AG Bauunternehmung die anderweitige Arbeitsvergabe.

B.
1.
Mit Eingabe vom 6. Januar 2025 erhob die A._____ AG Bauunternehmung Beschwerde beim Verwaltungsgericht und stellte folgende Rechtsbegehren:

> **IN PROZESSUALER HINSICHT**
>
> 1.
> Der Beschwerde sei (superprovisorisch) die aufschiebende Wirkung zu erteilen und der Beschwerdegegnerin seien superprovisorisch alle den Ausgang des Beschwerdeverfahrens präjudizierenden Vollzugsvorkehrungen (wie insbesondere der Abschluss des Vertrags mit der Mitbeteiligten) zu untersagen.
>
> 2.
> Es sei der Beschwerdeführerin umfassende Akteneinsicht zu gewähren; insbesondere Einsicht in den Vergabeantrag, in sämtliche Akten betreffend die Prüfung, Beurteilung und Bewertung ihres eingereichten Angebots sowie des Angebots der Zuschlagsempfängerin, dies namentlich insoweit, als diese nicht nachzuweisen vermag, dass dadurch schützenswerte Geschäftsgeheimnisse verletzt würden.
> 3.
> Es sei nach gewährter Akteneinsicht bzw. nach Erstattung der Stellungnahmen der übrigen Verfahrensbeteiligten ein zweiter Schriftenwechsel anzuordnen oder der Beschwerdeführerin Frist zur Erstattung einer Replik und zur Ergänzung ihrer Begründung anzusetzen.

IN MATERIELL-RECHTLICHER HINSICHT

1.
Es sei die Zuschlagsverfügung der Beschwerdegegnerin vom 16. Dezember 2024 (inkl. Absage) aufzuheben und der Auftrag sei an die Beschwerdeführerin zu vergeben.

2.
Eventualiter sei die Zuschlagsverfügung der Beschwerdegegnerin vom 16. Dezember 2024 (inkl. Absage) aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung und Zuschlagserteilung an die Beschwerdeführerin an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

3.
Subeventualiter sei – in dem Fall, in dem der vorliegenden Beschwerde nicht bis zum Endentscheid aufschiebende Wirkung zukommen und die Beschwerdegegnerin den Vertrag mit der Zuschlagsempfängerin bereits vor dem Entscheid abgeschlossen haben sollte – die Rechtswidrigkeit der Zuschlagsverfügung der Beschwerdegegnerin vom 16. Dezember 2024 (inkl. Absage) festzustellen und der Beschwerdeführerin sei Schadenersatz in Höhe von CHF 4'548.00, eventualiter nach Ermessen des Gerichts, zuzusprechen.

4.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 8.1 % MwSt. zulasten der Beschwerdegegnerin.

2.
Mit Verfügung vom 8. Januar 2025 wurde der Beschwerde superprovisorisch die aufschiebende Wirkung erteilt.

3.
Die Einwohnergemeinde S._____ liess mit Schreiben vom 27. Januar 2025 mitteilen, dass sie gegen die Erteilung der aufschiebenden Wirkung nicht opponiere.

4.
Mit Verfügung vom 28. Januar 2025 wurde das Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gutgeheissen und der Beschwerde weiterhin die aufschiebende Wirkung gewährt.

5.
Die Einwohnergemeinde S._____ beantragte mit Beschwerdeantwort vom 27. Februar 2025 die Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

6.
Dem Gesuch der Beschwerdeführerin um Akteneinsicht wurde mit Verfügung vom 3. März 2025 teilweise entsprochen.

7.
Die E._____ AG hat sich am Beschwerdeverfahren nicht beteiligt (vgl. Ziffer 3 der Verfügung vom 8. Januar 2025; Ziffer 3 der Verfügung vom 3. März 2025).

8.
Mit Replik vom 21. März 2025 hielt die Beschwerdeführerin an ihren in der Beschwerde vom 6. Januar 2025 gestellten Rechtsbegehren fest.

9.
Die Einwohnergemeinde S._____ duplizierte mit Eingabe vom 6. Mai 2025, wobei sie an den in der Beschwerdeantwort vom 27. Februar 2025 gestellten Anträgen festhielt.

10.
Das Verwaltungsgericht hat den Fall auf dem Zirkularweg entschieden (vgl. § 7 des Gerichtsorganisationsgesetzes vom 6. Dezember 2011 [GOG; SAR 155.200]).

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 er-

reicht, sind durch Beschwerde u.a. der Zuschlag anfechtbar (Art. 53 Abs. 1 lit. e IVöB).

Die Einwohnergemeinde S._____ ist eine Auftraggeberin im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVöB. Der vorliegend streitige Auftrag des Bauhauptgewerbes fällt entgegen der Ausschreibung zwar nicht in den Staatsvertragsbereich (vgl. Anhang 1 IVöB), erreicht aber den Schwellenwert des Einladungsverfahrens gemäss Anhang 2 IVöB. Das Verwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

2.
2.1.
Die Beschwerdeführerin erachtet die angefochtene Verfügung als nichtig. Zur Begründung ihres Standpunkts führt sie unter Hinweis auf § 37 Abs. 2 lit. l des Gesetzes über die Einwohnergemeinden vom 19. Dezember 1978 (Gemeindegesetz, GG; SAR 171.100) aus, dass die Vergabe öffentlicher Arbeiten Aufgabe des Gemeinderats sei. Demnach sei auch der Gemeinderat zuständig für die Unterzeichnung der mit Vergabeangelegenheiten zusammenhängenden Verfügungen. Vorliegend sei die angefochtene Verfügung indessen nicht durch den Gemeinderat unterzeichnet worden, sondern durch den Leiter und den Leiter-Stv. Bauen Planen Umwelt. Diese Personen seien funktional für die Vergabe von Arbeiten nicht zuständig. Die angefochtene Verfügung hätte vielmehr durch den zuständigen Gemeinderat unterzeichnet werden müssen. Dieser schwerwiegende Mangel führe ohne weiteres zur Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung (Beschwerde, S. 12; vgl. auch Replik, S. 4, 6).

Demgegenüber verneint die Vergabestelle die Nichtigkeit der Verfügung. Der Gemeinderat als Vergabestelle habe am 9. Dezember 2024 in der vorliegenden Sache beschlossen und dem Bereich Bauen Planen Umwelt den Auftrag erteilt, die Teilnehmer an der Submission über den Zuschlag resp. die Absage zu orientieren. Der angefochtene Entscheid vom 16. Dezember 2024 habe sich somit auf den Beschluss des Gemeinderats gestützt, der damit den Erlass einer Verfügung an die Verwaltung delegiert habe. Dieses Vorgehen sei nicht zu beanstanden (Beschwerdeantwort, S. 5 f.; Duplik, S. 3 f.).

2.2.
Nichtigkeit bedeutet absolute Unwirksamkeit einer Verfügung. Sie wird nach der sogenannten Evidenztheorie nur ausnahmsweise angenommen, wenn der ihr anhaftende Mangel besonders schwer und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird (BGE 138 II 501, Erw. 3.1; 129 I 361, Erw. 2.1; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2024.00353 vom 13. Februar 2025, Erw. 3.2.2). Als Nichtigkeitsgründe fallen hauptsächlich die funktionelle und sachliche Unzuständigkeit einer

Behörde sowie schwerwiegende Verfahrensfehler in Betracht (BGE 138 I 501, Erw. 3.1; 137 I 273, Erw. 3.1). Fehlerhafte Verwaltungsakte sind in der Regel nicht nichtig, sondern nur anfechtbar (vgl. BGE 137 I 273, Erw. 3.1). Die Nichtigkeit ist jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten; sie kann auch im Rechtsmittelweg festgestellt werden (BGE 137 III 217, Erw. 2.4.3; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2021.28 vom 12. Mai 2021, Erw. I/2.4.2), auch wenn dies nicht beantragt wird. Das betreffende Beschwerdeverfahren selbst ist zufolge Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung als gegenstandlos von der Kontrolle abzuschreiben (Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2016, S. 86, Erw. 2.2.3). Es fehlt ein gültiges Anfechtungsobjekt.

2.3.

2.3.1.

Gemäss Art. 51 Abs. 1 IVöB eröffnet der Auftraggeber Verfügungen durch Veröffentlichung (vgl. Art. 48 IVöB) oder durch individuelle Zustellung an den Anbieter. Beschwerdefähige Verfügungen sind summarisch zu begründen (Art. 51 Abs. 2 IVöB). Beim Zuschlag handelt es sich (grundsätzlich) um eine beschwerdefähige Verfügung (Art. 53 Abs. 1 lit. e IVöB; zur Anfechtbarkeit vgl. auch oben Erw. I/1.2). Die summarische Begründung eines Zuschlags umfasst die Art des Verfahrens und den Namen des berücksichtigten Anbieters, den Gesamtpreis des berücksichtigten Angebots sowie die massgebenden Merkmale und Vorteile des berücksichtigten Angebots (Art. 51 Abs. 3 lit. a – c IVöB).

2.3.2.

Dass der Zuschlag zwingend als Verfügung des öffentlichen Rechts auszugestalten ist, folgt auch aus Art. 9 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.02). Die fehlende funktionelle und sachliche Zuständigkeit der verfügenden Stelle stellt – wie bereits ausgeführt (Erw. II/2.2 oben) – grundsätzlich einen von Amtes wegen zu beachtenden Nichtigkeitsgrund dar. Das Schreiben eines Privaten, der keine Verfügungsbefugnis hat, kann demnach keine Verfügung darstellen (STEFAN SCHERLER, Die Verfügung im Vergaberecht, in: Aktuelles Vergaberecht 2012, 2012, S. 351). Dies gilt namentlich für die Mitteilung einer Arbeitsvergabe durch ein mit der Durchführung der Submission oder der Offertprüfung beauftragtes verwaltungsexternes Unternehmen. Solche Mitteilungen haben keinen Verfügungscharakter und sind nichtig. Selbst wenn der Mitteilung der Auftragsvergabe durch das verwaltungsexterne Unternehmen ein Beschluss der zuständigen Vergabestelle zugrunde liegt, bleibt er mangels förmlicher Mitteilung an die Anbietenden unwirksam (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2019.215 vom 12. März 2020, Erw. I/2.2; Präsidialentscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen B 2018/39 vom 8. Februar 2018, Erw. 2; ferner auch GALLI/MOSER/LANG/STEINER, Praxis des öffentlichen

Beschaffungsrecht, 3. Aufl. 2013, Rz. 1269 f.). Weniger streng ist demgegenüber die Praxis des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2024.00253 vom 13. Februar 2025, Erw. 3; ferner ROBERT WOLF, Der Rechtsschutz im öffentlichen Beschaffungswesen, in: Brennpunkte im Verwaltungsprozess, Tagungsband, 2013, S. 169).

2.3.3.
Im vorliegenden Fall hat der Gemeinderat gestützt auf den Vergabeantrag der F._____ AG (Bauleitung) vom 20. November 2024 am 9. Dezember 2024 die Vergabe der Baumeisterarbeiten für das Bauvorhaben "G._____ Teilverkabelung, U – B, Abschnitt S._____" an die E._____ AG zum Preis von Fr. 787'429.95 beschlossen und den Bereich Bauen Planen Umwelt mit der zeitnahen Information der Teilnehmer an der Ausschreibung (Zurespektive Absage) beauftragt. Gemäss § 37 Abs. 2 lit. l Gemeindegesetz ist der Gemeinderat u.a. zuständig für die "Vergebung öffentlicher Arbeiten und Lieferungen". Der Beschluss über den Zuschlag ist somit kompetenzgemäss durch das zuständige Gemeindeorgan erfolgt, was – soweit ersichtlich – auch die Beschwerdeführerin nicht in Frage stellt. Mit Schreiben vom 16. Dezember 2024 teilte die Abteilung Bauen Planen Umwelt der Gemeinde S._____ der Beschwerdeführerin unter ausdrücklicher Bezugnahme auf den Vergabeentscheid des Gemeinderats vom 9. Dezember 2024 das Submissionsergebnis und die Gründe, die zu diesem geführt haben, mit. Unterzeichnet ist das Schreiben vom Leiter der Abteilung Bauen Planen Umwelt und dessen Stellvertreter. Angefügt ist eine Rechtsmittelbelehrung. Es ist ohne Weiteres als der Einwohnergemeinde S._____ zuzuordnender Akt einer gemeindeeigenen Verwaltungsstelle, mit dem der Vergabebeschluss des Gemeinderats den Anbietenden formell eröffnet werden soll, erkennbar und daher mit einem Schreiben eines privaten Ingenieur- oder Planungsbüros von vornherein nicht zu vergleichen. Der öffentlich-rechtliche Verfügungscharakter kann dem streitbetroffenen Schreiben nicht abgesprochen werden, auch wenn es nicht vom Gemeinderat selbst unterzeichnet wurde. Nichtigkeit liegt deshalb nicht vor, zumal für die Beschwerdeführerin aus dem Schreiben ohne Weiteres ersichtlich war, dass der verbindliche Entscheid über die Arbeitsvergabe selbst, d.h. der Zuschlag, durch den sachlich und funktionell zuständigen Gemeinderat und nicht durch die (mit der Eröffnung bzw. Mitteilung dieses Entscheids beauftragte) Abteilung Bauen Planen Umwelt erfolgt war. Zu beachten ist zudem, dass es gemäss IVöB zulässig gewesen wäre, den Zuschlag nicht durch eine individuelle Verfügung, sondern mittels Publikation auf der Internet-Plattform Simap zu eröffnen (Art. 51 Abs. 1 IVöB). Offen bleiben kann, ob § 37 Abs. 2 lit. l Gemeindegesetz verlangt, dass nicht nur der Vergabeentscheid selbst, sondern sämtliche im Zusammenhang mit Vergabeangelegenheiten stehenden Verfügungen vom Gemeinderat selbst unterzeichnet werden müssen (Beschwerde, S. 12). Aus dem Wortlaut der Bestimmung ergibt sich dies nicht. Schliesslich ist der Vergabestelle in ihrer Auffassung

beizupflichten, dass die Beschwerdeführerin zufolge der Eröffnung des Zuschlags durch die Abteilung Bauen Planen Umwelt (statt des aus deren Sicht allein zuständigen Gemeinderats) keinerlei Rechtsnachteile erfahren hat (Duplik, S. 3 f.). Die fristgerechte Anfechtung des Vergabeentscheids bzw. des Zuschlags war ihr jedenfalls möglich. Soweit mit der Beschwerde formelle Mängel bzw. Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung geltend gemacht werden, erweist sie sich als unbegründet.

3.

3.1.

Angefochten ist der in einem offenen Verfahren erteilte Zuschlag. Die Beschwerdelegitimation beurteilt sich daher nach dem VRPG, da die IVöB in Art. 56 Abs. 5 nur für die Anfechtung von Zuschlägen im freihändigen Verfahren eine eigene Legitimationsbestimmung enthält (vgl. ELISABETH LANG, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 27 zu Art. 55). Zur Beschwerde befugt ist, wer ein schutzwürdiges eigenes Interesse an der Aufhebung oder der Änderung des Entscheids hat (§ 42 lit. a VRPG i.V.m. Art. 55 IVöB). Die Beschwerdebefugnis ist von Amtes wegen zu prüfen (vgl. auch Beschwerdeantwort, S. 3). Der Rechtsschutz im öffentlichen Beschaffungswesen hat zum Zweck, dass die Anbietenden gegen vermutete Verletzungen von Submissionsvorschriften im Zusammenhang mit Beschaffungen, an denen sie ein Interesse haben oder gehabt haben, sollen Beschwerde führen können (AGVE 2013, S. 193, Erw. I/2.1; 2008, S. 191, Erw. 2.1.1; 1998, S. 350, Erw. I/4.a/bb). Zur Beschwerde befugt ist insbesondere ein Anbieter, dessen Offerte für den Zuschlag nicht berücksichtigt wurde (vgl. AGVE 2013, S. 193, Erw. I/2.1; 2008, S. 191, Erw. 2.1.1; 1998, S. 350, Erw. I/4.a/bb). Als direkter Verfügungsadressat formell beschwert ist, wer ein Angebot eingereicht hat. Eine materielle Beschwer des nicht berücksichtigten Anbieters besteht dann, wenn er bei Gutheissung seiner Beschwerde eine realistische Chance hat, mit dem eigenen Angebot zum Zuge zu kommen, oder wenn er eine neue Ausschreibung bzw. eine Wiederholung des Submissionsverfahrens (mit neuem Angebot) erreichen kann (vgl. AGVE 1999, S. 321 ff.; vgl. auch BGE 141 II 14 ff.); andernfalls fehlt ihm das schutzwürdige Interesse an der Beschwerdeführung. Ob eine solche reelle Chance besteht, ist aufgrund der gestellten Anträge und Parteivorbringen zu prüfen (BGE 141 II 14, Erw. 4.9).

3.2.

Die Beschwerdeführerin hat fristgerecht ein gültiges Angebot eingereicht, das für den Zuschlag nicht berücksichtigt wurde. Im Angebotsvergleich liegt sie hinter den Zuschlagsempfängerin an zweiter Stelle (vgl. Verfügung vom 16. Dezember 2024; Gesamtbewertung Submission Baumeisterarbeiten vom 19. November 2024 [bei den Beschwerdeantwortbeilagen]). Am zweiten Rang würde sich im Übrigen auch nichts ändern, wenn die Beschwerdeführerin beim Zuschlagskriterium Lehrlingsausbildung lediglich mit 5

bzw. gewichtet 0.5 Punkten zu bewerten wäre, wie dies die Vergabestelle neu geltend macht (Beschwerdeantwort, S. 9 ff., insbesondere S. 12; Duplik, S. 5 ff.) und was die Beschwerdeführerin bestreitet (Replik, S. 9 ff.). Ein schutzwürdiges Interesse an der Beschwerdeführung ist daher zu bejahen.

4.
Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

5.
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 gemäss § 2 DöB 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 (vgl. dazu unten Erw. II/3.3). 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 (Entscheide des Verwaltungsgerichts WBE.2024.183 vom 4. November 2024, Erw. II/1.2, WBE.2023.371 vom 21. Dezember 2023, Erw. II/2.2, 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. 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, 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 Beschaffungsrecht (vgl. CLAUDIA SCHNEIDER HEUSI, Anbieter, Offerten, Kriterien, in: Baurecht [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.; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2024.183 vom 4. November 2024, Erw. II/1.3).

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).

2.
2.1.
In den Ausschreibungsunterlagen (Allgemeine Bedingungen, S. 7 f. [Beschwerdebeilage 6]) gab die Vergabestelle die massgeblichen Zuschlags- und Subkriterien und deren Gewichtung wie folgt bekannt:

1 Preis	60%	Bereinigtes Angebot	50%
		Verlässlichkeit des Preises	50%
2 Kompetenz	30%	Unternehmerreferenz (1)	50%
		Referenz Bauführer (1)	20%
		Referenz Polier (1)	20%
		Qualitätsmanagement	10%
3 Ausbildung Lernende	10%	Verhältnis Lernende zu Belegschaft	100%

In Bezug auf die Bewertung ist der Hinweis enthalten, dass gestützt auf Art. 40 Abs. 2 IVöB alle Angebote einer ersten Prüfung unterzogen und rangiert werden könnten. Auf dieser Grundlage könne die Vergabestelle die drei bestrangierten Angebote auswählen und nur diese einer umfassenden

Prüfung und Bewertung unterziehen. Zudem enthalten die Ausschreibungsunterlagen detaillierte Angaben zur Punktebewertung der einzelnen Zuschlags- und Teilkriterien:

Kriterium	Punkte	Beschreibung	Teilpunkte
1 Preis	**60**	**Nominaler Preis:** Das Angebot mit dem tiefsten Gesamtpreis erhält die beste Bewertung (30 Punkte). Mit steigendem Preis nehmen die Punkte innerhalb einer bestimmten Bandbreite linear ab. Übersteigt der Gesamtpreis die definierte Abweichung, erhalten die betroffenen Angebote keine Punkte. - 0% Abweichung = 30 Punkte - 50% Abweichung = 0 Punkte - dazwischen lineare Verteilung - Minimum = 0 Punkte	**30**
		Verlässlichkeit des Preises: Das Angebot wird mit einem Gesamtreferenzpreis verglichen. Es wird der Preis des Medians ermittelt. Bei einer geraden Zahl an Offerten entspricht der Median dem Durchschnitt aus den Offertsummen der beiden nominal in der Mitte rangierten Angebote. Alle Angebote mit einer Abweichung von 0 bis +/- 5 % vom Median erhalten maximale Punkte. Bei einer Abweichung von über 5 % bis zu einer Abweichung von 50 % werden die linear bis auf 0 Punkte reduziert. - 0% bis 5% Abweichung vom Median = 30 Punkte - 50% Abweichung vom Median = 0 Punkte - zwischen 5 bis 50% Abweichung erfolgt eine lineare Verteilung - die zu wertende Abweichung vom Median kann positiv, sowohl als auch negativ sein - Minimum = 0 Punkte	**30**
2 Kompetenz	**30**	**Unternehmerreferenz** Erfahrung bei Objekten mit vergleichbaren Anforderungen wie das vorliegende Projekt im anbietenden Betrieb. Mehr als 3 Objekte umgesetzt 10 Punkte 2 Objekte umgesetzt 5 Punkte 1 Objekte umgesetzt 1 Punkt kein Objekt umgesetzt 0 Punkte	**10**
		Referenz Bauführer (1) Erfahrung bei Objekten mit vergleichbaren Anforderungen wie das vorliegende Projekt im anbietenden Betrieb. Berufserfahrung: Pro 5 Jahre 2 Punkte, maximal 4 Punkte 3 oder mehr Objekte umgesetzt 4 Punkte 2 Objekte umgesetzt 2 Punkte 1 Objekt umgesetzt 1 Punkt kein Objekt umgesetzt 0 Punkte	**8**
		Referenz Polier (1) Erfahrung bei Objekten mit vergleichbaren Anforderungen wie das vorliegende Projekt im anbietenden Betrieb. Berufserfahrung: Pro 5 Jahre 2 Punkte, maximal 4 Punkte 3 oder mehr Objekte umgesetzt 4 Punkte 2 Objekte umgesetzt 2 Punkte 1 Objekt umgesetzt 1 Punkt kein Objekt umgesetzt 0 Punkte	**8**

	Qualitätsmanagement		**4**
	Nachvollziehbare, plausible Zusammenstellung der internen Qualitätsprüfung		
3 Ausbildung	**Verhältnis Lernende zu Belegschaft:**		**10**
Lernende	Anteil Lehrlinge am Betrieb über 9 %	10 Punkte	
	Anteil Lehrlinge am Betrieb 5-9 %	5 Punkte	
	Anteil Lehrlinge am Betrieb unter 5 %	1 Punkt	
	Keine Lehrlinge	0 Punkte	
Total	**100**		

2.2.

Die beiden streitbetroffenen Angebote wurde aufgrund der Zuschlagskriterien wie folgt bewertet (vgl. Gesamtbewertung Submission Baumeisterarbeiten vom 19.11.2024 [bei den Beschwerdeantwortbeilagen]; Schreiben Bauen Planen Umwelt vom 16. Dezember 2024, S. 2):

Anbieter **Zuschlagskriterien**	**E._____ AG**		**A._____ AG**	
	Punkte	Pkt. Gew.	Punkte	Pkt. Gew.
Preis (60%)	**60.0**	**18.0**	**57.3**	**17.2**
Nominaler Preis (50%)	30.0	15.0	27.3	13.7
Verlässlichkeit Preis (50%)	30.0	15.0	30.0	15.0
Kompetenz (30%)	**30.0**	**2.5**	**30.0**	**2.5**
Unternehmerreferenz (33%)	10.0	3.3	10.0	3.3
Referenz Bauführer (27%)	8.0	2.2	8.0	2.2
Referenz Polier (27%)	8.0	2.2	8.0	2.2
Qualitätsmanagement (13%)	4.0	0.5	4.0	0.5
Lehrlingsausbildung (10%)	**10.0**	**1.0**	**10.0**	**1.0**
Total (100%)	**21.5**		**20.7**	
Rang	**1**		**2**	

3.

3.1.

Die Beschwerdeführerin rügt die Bewertung der beiden Teilkriterien des Zuschlagskriteriums Preis. Sowohl die Bewertung des "nominalen Preises" als auch des Teilkriteriums "Verlässlichkeit des Preises" seien willkürlich bzw. rechtswidrig erfolgt. Beim Teilkriterium "nominaler Preis" sei ihr Angebot unzulässigerweise auf nur eine Nachkommastelle gerundet und mit 27.3 Punkten bewertet worden. Eine solche Rundungsregel sei in den Ausschreibungsbedingungen nicht publiziert worden und widerspreche dem Transparenzgebot. Sie wirke sich hinsichtlich des Angebots der Beschwerdeführerin als willkürlich aus. Dieses hätte beim Teilkriterium "nominaler Preis" richtigerweise nicht mit 27.3, sondern mit 27.32 Punkten bewertet werden müssen. Auch beim Teilkriterium "Verlässlichkeit des Preises" sei die Bewertung rechtsfehlerhaft und willkürlich erfolgt. Sie widerspreche dem Transparenzgebot, da gegen die Ausschreibungsbedingungen in treuwidriger Weise verstossen worden sei. Sowohl das Angebot der Beschwerdeführerin als auch dasjenige der Zuschlagsempfängerin würden vom Median um mehr als +/-5 % abweichen. Sie hätten daher nicht mit 30 Punkten

bewertet werden dürfen, sondern es hätte eine lineare Bewertung erfolgen müsse. Das Angebot der Zuschlagsempfängerin hätte richtigerweise mit 27.16 Punkten und dasjenige der Beschwerdeführerin mit 29.86 Punkten bewertet werden müssen. Die Bereinigungen der beiden Angebote beim Teilkriterium "nominaler Preis" und beim Teilkriterium "Verlässlichkeit des Preises" hätten zur Folge, dass die (gewichtete) Gesamtpunktzahl der Beschwerdeführerin 20.654 Punkte betrage, diejenige der Zuschlagsempfängerin 20.648 Punkte. Das Angebot der Beschwerdeführerin stelle damit das gesamthaft vorteilhafteste Angebot dar (Beschwerde, S. 14 ff.; vgl. auch Replik, S. 6 ff.).

3.2.
Nach Auffassung der Vergabestelle liegt beim Teilkriterium "nominaler Preis" kein willkürliches Runden vor. In den Ausschreibungsunterlagen sei eine Rundung nicht ausgeschlossen worden. Eine Rundung auf eine Nachkommastelle liege daher im Ermessensbereich der Vergabestelle in Bezug auf die Bewertung der Offerten. Ein Rechtsfehler sei darin nicht zu erblicken. Hingegen sei der Vergabestelle bei der Bewertung des Teilkriteriums "Verlässlichkeit des Preises" ein Fehler unterlaufen. Das Angebot der Zuschlagsempfängerin hätte mit 27.2 Punkten (resp. mit 27.16 Punkten bei einer Rundung auf zwei Nachkommastellen) und dasjenige der Beschwerdeführerin mit 29.9 Punkten (resp. 29.86 Punkten) bewertet werden müssen. Bei einer aus Sicht der Vergabestelle zulässigen Rundung auf eine Nachkommastelle würden die beiden Angebote sowohl beim Zuschlagskriterium Preis als auch in der Gesamtbewertung gleichauf liegen. Es liege deshalb im Ermessen der Vergabestelle, welchem Angebot sie den Zuschlag erteile. Im Ergebnis sei der angefochtene Entscheid nicht zu beanstanden (Beschwerdeantwort, S. 6 ff.; Duplik, S. 4 f.).

3.3.
Die Zuschlagskriterien "Verlässlichkeit des Preises" und "Unterschiedliches Preisniveau in den Ländern, in welchen die Leistung erbracht wird" sind in Art. 29 Abs. 1 IVöB im Gegensatz zu Art. 29 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen vom 21. Juni 2019 (BöB; SR 172.056.1) nicht vorgesehen. Die Kantone hatten bei der Revision der IVöB wegen fraglicher Umsetzbarkeit bewusst darauf verzichtet (vgl. Musterbotschaft IVöB [Version 1.0 vom 16. Januar 2020], S. 68). Im Rahmen der parlamentarischen Beratungen des Beitritts des Kantons Aargau zur IVöB sowie des DöB beschloss der Grosse Rat indessen die Zuschlagskriterien gemäss Art. 29 IVöB mit den Kriterien "Verlässlichkeit des Preises" und "Unterschiedliches Preisniveau in den Ländern, in welchen die Leistung erbracht wird" zu ergänzen (vgl. § 2 DöB). Die Zulässigkeit einer solchen generell-abstrakten Ergänzung des Kriterienkatalogs von Art. 29 Abs. 1 IVöB war insbesondere auch vor dem Hintergrund der Delegationsnorm von Art. 63 Abs. 4 IVöB, die ihrem Wortlaut nach nur Ausführungsbestimmungen zulässt, nicht unumstritten. Der Regierungsrat vertrat

klar den Standpunkt, dass zusätzliche Zuschlagskriterien nicht zulässig seien, und wies auch auf die Möglichkeit einer gerichtlichen Klärung im Bestreitungsfall hin (vgl. Protokoll der Sitzung des Grossen Rats vom 23. März 2021, Geschäft Nr. 21.30, Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen [IVöB]; Totalrevision; Beitritt Kanton Aargau; Dekret über das öffentliche Beschaffungswesen [DöB]; Bericht und Entwurf zur 2. Beratung, S. 126 und 131 [Voten Landammann Stephan Attiger]). Im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens kann die Frage der Vereinbarkeit von § 2 DöB bzw. der hier statuierten Zuschlagskriterien mit dem übergeordneten Recht indessen offenbleiben. Die Aufzählung der Zuschlagskriterien in Art. 29 Abs. 1 IVöB hat keinen abschliessenden, sondern einen beispielhaften Charakter, wie das Wort "insbesondere" verdeutlicht, und den Vergabestellen steht es *im Einzelfall* frei, zusätzliche mit dem Beschaffungsgegenstand sachlich zusammenhängende Zuschlagskriterien aufzustellen (vgl. NATHALIE CLAUSEN, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 16 zu Art. 63). Ein sachlicher Zusammenhang kann der "Verlässlichkeit des Preises" in Bezug auf die ausgeschriebenen Bauleistungen nicht von vornherein abgesprochen werden. Hinzu kommt, dass die das betreffende Kriterium enthaltenden Ausschreibungsunterlagen unangefochten geblieben sind und die Beschwerdeführerin die Zulässigkeit des betreffende Teilkriteriums als solches nicht in Zweifel zieht, sondern lediglich dessen Bewertung als unzulässig und willkürlich bezeichnet.

3.4.

3.4.1.

Zu prüfen ist damit die Frage, ob die Vergabestelle bei der Bewertung der beiden preisabhängigen Teilkriterien mit Punkten zu Recht auf nur eine Stelle nach dem Komma gerundet hat oder ob, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, zwingend auf (mindestens) zwei Nachkommastellen hätte gerundet werden müssen. Die Vergabestelle stellt dabei die mathematischen Berechnungen der Beschwerdeführerin (vgl. Beschwerde, S. 15 ff.) nicht in Frage und anerkennt, dass deren Angebot ohne Rundung beim Teilkriterium "nominaler Preis" eine Punktzahl von 27.32076 bzw. auf zwei Nachkommastellen gerundet von 27.32 erreicht. Auch beim Teilkriterium "Verlässlichkeit des Preises" bestätigt sie die rechnerische Richtigkeit der von der Beschwerdeführerin genannten Punktzahlen (Beschwerdeführerin: 29.86 Punkte, Zuschlagempfängerin 27.16 Punkte). Sie bestreitet einzig, dass die Bewertung auf (nur) eine Nachkommastelle (27.3 bzw. 29.9 und 27.2 Punkte) unzulässig sei, und beruft sich auf das ihr bei der Bewertung zukommende Ermessen (Beschwerdeantwort, S. 6 f.; Duplik, S. 4 f.).

3.4.2.

Die Offertpreise sind, im Gegensatz zu anderen Kriterien, mathematisch exakt bewertbar (Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2024.00253 vom 13. Februar 2025, Erw. 5.6.4, und VB.2020.00407

vom 9. Juli 2020, Erw. 3.2). Rundungen sind gemäss dem Zürcher Verwaltungsgericht zwar nicht per se ausgeschlossen. Nicht rechtmässig ist aber eine Rundung, welche die (angewendete) lineare Bewertung verfälscht. Das Verwaltungsgericht hat in diesem Sinne das Vorgehen einer Vergabestelle, die Punktzahl beim Zuschlagskriterium "Preis" auf eine Dezimalstelle zu runden und dann mit der Gewichtung zu multiplizieren, als "mindestens fragwürdig" bezeichnet. Werde bereits ein Faktor – und nicht erst das Ergebnis – einer Gleichung gerundet, verzerre sich das Resultat (erwähntes Urteil VB.2024.00253 vom 13. Februar 2025, Erw. 5.6.4). In Bezug auf die konkrete Bewertung hielt das Verwaltungsgericht fest, dass das gerügte Vorgehen zwar zu leicht verzerrten Ergebnissen führe, in Bezug auf das Zuschlagskriterium "Preis" aber nichts an der Rangfolge ändere (Erw. 5.6.5). In der Literatur wird verlangt, dass aus Gründen der Genauigkeit und der Transparenz die Faktoren auf mindestens zwei Stellen nach dem Komma ausgerechnet und entsprechend bewertet werden müssen. Rundungen seien nicht zulässig. Jeder Franken mehr müsse sich in der Punktzahl abbilden (vgl. CHRISTOPH SCHÄRLI, Preisbewertung – die lineare Methode, 22. Februar 2020, auf: www.submissionsrecht.ch).

3.4.3.
Unterschiedlichen Preisen dürfen nicht dieselben Noten erteilt werden (vgl. auch SCHNEIDER HEUSI, Vergaberecht IN A NUTSHELL, S. 148). Es ist daher allen Preisunterschieden, auch nur äusserst geringfügigen, bei der Bewertung Rechnung zu tragen. Es liegt auf der Hand, dass eine höhere Anzahl von Nachkommastellen eine genauere und objektivere Preisbewertung ermöglicht. Die Berücksichtigung von mindestens zwei Stellen nach dem Komma erscheint umso zwingender, je näher die Angebotspreise beieinanderliegen. Auf diese Weise erfolgt die Bewertung der Preise möglichst genau und es lassen sich Verfälschungen bzw. Verzerrungen in der Bewertung verhindern. Die Preisbewertung ist wie ausgeführt (oben Erw. II/3.4.2) ein rein mathematischer Vorgang, bei dem der Vergabestelle daher grundsätzlich kein Ermessen zukommt. Ein Runden dient dazu, eine Zahl einfacher darzustellen, wenn die ursprüngliche Genauigkeit nicht erforderlich ist. Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt: Wie der vorliegende Fall mit aller Deutlichkeit aufzeigt, kann es durchaus zuschlagsrelevant sein, ob beim Preis auf eine oder auf mehrere Nachkommastelle(n) gerundet wird, zumal wenn die Angebote – wie hier die beiden streitbetroffenen – bei den restlichen Zuschlagskriterien exakt gleich (jeweils mit dem Maximum) bewertet werden (vgl. Gesamtbewertung Submission Baumeisterarbeiten vom 19.11.2024 [bei den Beschwerdeantwortbeilagen]; oben Erw. 2.2). Im Übrigen ist zu beachten, dass im kaufmännischen Verkehr jedenfalls bei auf Franken/Rappen (oder EURO/Cent) basierenden Preisen etc. üblicherweise auf zwei Dezimalstellen gerundet wird, was ein solches Vorgehen auch bei der Preisbewertung als naheliegend erscheinen lässt. Insofern ist auch die Feststellung der Beschwerdeführerin, in der schwei-

zerischen Wirtschaft sei die Angabe von zwei Nachkommastellen durchaus gängig und üblich (Replik, S. 7 oben, 8), nicht von der Hand zu weisen.

3.4.4.
Die Rundung auf zwei Nachkommastellen bei den beiden Teilkriterien "nominaler Preis" und "Verlässlichkeit des Preises" hat, wie die Beschwerdeführerin zutreffend aufzeigt (Beschwerde, S. 18 f.), zur Folge, dass deren Angebot bei der Preisbewertung und damit auch in der Gesamtbewertung – wenn auch äusserst knapp – vor der Zuschlagsempfängerin rangiert.

Anbieter **Zuschlagskriterien**	**E._____ AG** **Punkte**	**A._____ AG Bauunternehmung** **Punkte**
Preis (60%)	**57.16**	**57.18**
Nominaler Preis (50%)	30.00	27.32
Verlässlichkeit Preis (50%)	27.16	29.86
Kompetenz (30%)	**30.00**	**30.00**
[…]	[…]	[…]
Lehrlingsausbildung (10%)	**10.00**	**10.00**
Total (100%)	**97.16**	**97.18**

4.
4.1.
4.1.1.
Die Vergabestelle stellt in der Beschwerdeantwort neu die Bewertung des Angebots der Beschwerdeführerin beim Zuschlagskriterium "Ausbildung Lernende" in Frage. Nach ihrer Darstellung wurde bei der Bewertung auf die Angaben der Beschwerdeführerin, wonach sie über 585 Angestellte und 68 Lernende verfüge, abgestellt. Entsprechend sei das Angebot bei diesem Zuschlagskriterium mit dem Maximum von 10 Punkten bewertet worden. Im Rahmen der erneuten Überprüfung der Offerte seien an den Angaben Zweifel entstanden. Die öffentlich zugänglichen Angaben auf www._____, www._____, www._____ und die Angaben im Angebot seien offensichtlich widersprüchlich. Die Zahl von 68 Lernenden könne nicht stimmen. Öffentlich verfügbare Angaben über die Anzahl der von der Beschwerdeführerin beschäftigten Lernenden liessen sich nicht finden. Die Abteilung Berufsbildung und Mittelschule des Departements Bildung, Kultur und Sport habe keine Angaben machen können oder wollen (Beschwerdeantwort, S. 9 ff.).

4.1.2.
Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, der Einwand der Vergabestelle sei verspätet und nicht mehr zu hören. Er betreffe nicht den Streitgegenstand, wie er durch die in der Beschwerde erhobenen Rügen umrissen werde. Die von der Vergabestelle vorgebrachten Zweifel am offerierten "Verhältnis Lernende zur Belegschaft" lägen ausserhalb des Streitgegenstandes und könnten nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden. Die Bewertung des betreffenden Zuschlagskriteriums sei in Rechtskraft erwachsen.

Die Voraussetzungen für einen Widerruf seien nicht erfüllt. Ein aus eigener Initiative erfolgendes Zurückkommen auf die eigene Bewertung, die durch die Beschwerdeführerin nicht angefochten und auch von der Zuschlagsempfängerin nicht in Frage gestellt worden sei, stelle ein widersprüchliches Verhalten dar, welches keinen Rechtsschutz verdiene (Replik, S. 9 ff.).

Nach dem Wortlaut der Ausschreibung, welche lediglich einen bestimmten Anteil Lehrlinge im Betrieb verlange, sei nicht vorausgesetzt, dass sämtliche im Betrieb tätigen Lehrlinge formaljuristisch auch bei der Anbieterin angestellt seien, d.h. diese vertraglich als Arbeitgeberin bezeichnet werde. Gerade in Konzern- bzw. Gruppenstrukturen bestünden oftmals auch eigenständige Managementgesellschaften, die anstelle oder zusätzlich zu einer (produktiven) Anbieterin vertraglich als Arbeitgeberin auftreten würden, deren Lernende aber faktisch für die produktiven Gruppengesellschaften tätig seien und jeweils der Weisungsgewalt der Gesellschaft unterstünden. Insofern gelte eine materielle Betrachtungsweise und eine Art "Durchgriff", indem auf die materielle Zuordnung der Lernenden zu den einzelnen Betrieben abgestellt werde und nicht auf die formelle Zuordnung zu einer Arbeitgeberin. Massgebend für die Erfüllung des Zuschlagskriteriums 3 sei demnach, für welche Gesellschaft innerhalb einer Konzern-/Gruppenstruktur die Lernenden materiell bzw. faktisch tätig seien und nicht, welche Gesellschaft formaljuristisch bzw. arbeitsvertraglich als Arbeitgeberin bezeichnet sei. Ein solches Verständnis und Auslegungsergebnis decke sich auch mit den Zielsetzungen des Vergaberechts, welches auf die Förderung von Wettbewerb unter verschiedenen Anbietern angelegt sei. Die A._____ bilde Personen in elf Lehrberufen aus (Maurer, Baupraktiker, Strassenbauer, Strassenbaupraktiker, Bauwerktrenner, Zeichner Ingenieurbau, Automobilfachmann, Baumaschinenmechaniker, Informatiker, ICT-Fachmann und Kaufmann). Nicht sämtliche dieser Lernenden seien formell bei der Beschwerdeführerin angestellt, sondern mitunter auch bei der A._____ Management AG. Diese ebenfalls der A._____ Gruppe zugehörende Managementgesellschaft erbringe Dienstleistungen für die A._____ Holding AG und sämtliche Tochtergesellschaften. Diese Gesellschaft fungiere bei den Ausbildungen zum ICT-Fachmann und zum Kaufmann zwar formell als Arbeitgeberin, materiell seien diese Lernenden aber auch für die Tochtergesellschaften der A._____ Holding AG, insbesondere die Beschwerdeführerin, tätig. Während dieser Zeit seien diese Lernenden der Weisungsgewalt und Aufsicht der Tochtergesellschaften unterstellt, für welche sie tätig seien, und insofern – materiell betrachtet – in deren jeweiligem Betrieb als Lernende tätig und beschäftigt. Vor diesem Hintergrund sei denn auch zu erklären, weshalb im Angebot der Beschwerdeführerin die Ausbildung von 68 Lernenden erwähnt und dabei auf die A._____ Gruppe Bezug genommen werde (Replik, S. 11 f.).

4.1.3.
In ihrer Duplik weist die Vergabestelle den Vorwurf, das Vorbringen in Bezug auf die Bewertung der Lehrlingsausbildung sei verspätet, zurück. Der Einwand der Beschwerdeführerin, die Ausführungen der Vergabestelle zum Zuschlagskriterium "Verhältnis Lernende zu Belegschaft" lägen ausserhalb des Streitgegenstandes resp. ein Teil des angefochtenen Entscheids sei bereits in Rechtskraft erwachsen, sei unbegründet. Das Verwaltungsgericht sei nicht durch das Rügeprinzip eingeschränkt. Im Gegenteil würden der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen, der Untersuchungsgrundsatz (§ 17 Abs. 1 VRPG) und der Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) gebieten, dass sich das Verwaltungsgericht mit sämtlichen Vorbringen der Parteien auseinandersetze (vgl. Duplik, S. 5 ff.). Die Beschwerdeführerin unterlasse es, in der Replik darzulegen, wie viele Lernende sie selbst (als Arbeitgeberin) ausbilde. Falls auf die Anzahl von 68 Lernenden bei der A._____ Gruppe abgestellt werden müsste, wäre in Relation dazu die Mitarbeiterzahl der gesamten Gruppe von 1'200 zu berücksichtigen (Duplik, S. 8 ff.).

4.2.
Der Argumentation der Beschwerdeführerin, die Bewertung des Zuschlagskriteriums "Ausbildung Lernende" sei mangels Anfechtung in formelle Rechtskraft erwachsen und könne daher vom Verwaltungsgericht nicht (mehr) überprüft werden, ist nicht zu folgen. Der Streitgegenstand wird einerseits durch das Anfechtungsobjekt und anderseits durch die Parteibegehren bestimmt (AGVE 2001, S. 340, Erw. 3b/bb). Vorliegend angefochten ist die Zuschlagsverfügung vom 16. Dezember 2024. Die Beschwerdeführerin beantragt deren Aufhebung und die Zuschlagserteilung an sich selbst, eventualiter die Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung (Beschwerde, S. 3). Das Verwaltungsgericht darf über die gestellten Beschwerdebegehren nicht hinausgehen (§ 48 Abs. 2 VRPG). Die Bindung an die Anträge hat zur Folge, dass das Verwaltungsgericht selbst bei schweren Mängeln nur den Zuschlag, nicht aber das Submissionsverfahren als solches ganz oder teilweise aufheben kann (zur Ausnahme der falschen Verfahrensart vgl. AGVE 2018, S. 261, Erw. 2.1 und 2.2 mit Hinweisen; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2021.214 vom 13. September 2021, Erw. II/1.3). Hingegen besteht – entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin – keine Bindung des Gerichts an die erhobenen Rügen. Eine solche lässt sich auch nicht aus der Bindung an die Beschwerdebegehren herleiten. Streitgegenstand im Submissionsbeschwerdeverfahren ist zudem nicht nur die Zuschlagserteilung als solche, sondern notwendigerweise auch das dieser vorangehende Submissionsverfahren (vgl. zum Ganzen AGVE 2001, S. 340, Erw. 3b/cc). Gegen die behauptete formelle Teilrechtskraft des Vergabeverfahrens bzw. im konkreten Fall der Bewertung spricht im Übrigen auch die Möglichkeit der Vergabestelle, einen angefochtenen und als fehlerhaft erkannten Zuschlag in Wiedererwägung zu ziehen (§ 39 Abs. 1 VRPG), ihn aufzuheben und allenfalls das ihm zu-

grunde liegende Verfahren abzubrechen (Art. 43 IVöB). Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, weshalb es der Vergabestelle verwehrt sein sollte, im Rahmen ihrer Stellungnahme zur Beschwerde erst nachträglich entdeckte Mängel bei der Bewertung des Angebots der Beschwerdeführerin geltend zu machen. Weder ist darin ein widersprüchliches Verhalten noch ein Verstoss gegen das Vertrauensprinzip zu erkennen.

4.3.

4.3.1.

Das Verwaltungsgericht hat sich in einem Urteil vom 7. Juli 2016 (AGVE 2016, S. 183 ff.) mit der Frage der Lehrlingsausbildung bei Konzernverhältnissen ausführlich auseinandergesetzt und in Erw. 3.4 Folgendes festgehalten:

> Nach der Rechtsprechung und Literatur gibt es keinen vergaberechtlichen Durchgriff auf Konzerngesellschaften. Mit Blick auf die Rechtssicherheit ist im Vergaberecht strikt und ausschliesslich auf die Rechtsform abzustellen. Will sich eine Anbieterin auf Tatsachen oder Rechtspositionen einer Konzerngesellschaft stützen, muss sie die fragliche Konzerngesellschaft als Konsortionalpartnerin, als Subunternehmerin oder Lieferantin konkret in ihre Offerte einbinden. Steht die Konzerngesellschaft hingegen auf keine dieser Arten in rechtlicher Nähe eines konkreten Vergabeverfahrens, bleibt sie gewöhnliche Dritte ohne Relevanz im fraglichen Verfahren. Die Konzerngesellschaft, sei es die Muttergesellschaft oder eine Schwestergesellschaft, wird insbesondere nicht schon aufgrund des unbestrittenen besonderen Näheverhältnisses Teil der Anbietersphäre. Eine Anbieterin kann sich auf die fachliche, wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit einer Konzerngesellschaft daher nur dann stützen, wenn sie deren Einbindung in den konkreten Auftrag im vorgenannten Sinn nachweist (vgl. zum Ganzen Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. Juni 2014 [B-1600/2014], Erw. 4.4.3; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 28. Februar 2013 [B-5563/2012], Erw. 3.3.3; Präsidialverfügungen des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 1. Februar 2016 [B2016/15], Erw. 2.2.3.1, und [B2016/16], Erw. 2.2.2.1; MARTIN BEYELER, Der Geltungsanspruch des Vergaberechts, Zürich/Basel/Genf 2012, Rz. 1374 ff.; ferner Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 8. April 2009 [VB.2008.00194], Erw. 4; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 648).
>
> Analoge Überlegungen müssen nach der Rechtsprechung für die Anrechenbarkeit von in einem Konzern beschäftigten Lehrlingen auf die einzelnen Gesellschaften gelten. Bildet die Lehrlingsausbildung ein Zuschlagskriterium, so muss gemäss dem Verwaltungsgericht des Kantons Basel-Landschaft die jeweilige Anbieterin selbst – und nicht allfällige Mutter-, Tochter- oder Schwestergesellschaften – eine substanzielle eigene Ausbildungsleistung nachweisen. Die Berücksichtigung des Kriteriums der Lehrlingsausbildung soll insbesondere auch dazu dienen, den durch diese verursachten nicht unerheblichen betrieblichen Zusatzaufwand (z.B. Weiterbildungserfordernisse für die Berufsbildner, Betreuung der Lernenden, Kosten des Berufsschulbesuchs oder der überbetrieblichen Kurse etc.) und somit die mit der Lehrlingsausbildung einher gehenden Wettbewerbsnachteile gegenüber Betrieben ohne Lernende auszugleichen. Betriebe ohne wesentliche eigene Ausbildungsleistung erleiden keinen in diesem Sinne auszugleichenden Aufwand, so dass sich spiegelbildlich auch keine

> Punktezusprechung rechtfertigt (Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, vom 21. Januar 2015 [810 14 319], Erw 5.2–5.4). Auch das Bundesgericht hat festgehalten, es liege auf der Hand, dass die Vergabebehörde bei der Punkteverteilung nur diejenigen Lehrlinge berücksichtigen dürfe, die unmittelbar zum offerierenden Unternehmen bzw. zur offerierenden Arbeitsgemeinschaft gehörten. Die Berücksichtigung von Lehrstellen ausserhalb des offerierenden Unternehmens bzw. der offerierenden Arbeitsgemeinschaft, z.B. einer (Unternehmens-)Gruppe, bezeichnet es als unzulässig (Urteil des Bundesgerichts vom 16. März 2007 [2P.242/2006], Erw. 4.2.4 und 4.2.5).

4.3.2.

Im konkret zu beurteilenden Fall war unbestritten, dass sämtliche Arbeitsverträge mit den zehn im Angebot angegebenen Lernenden aus Koordinationsgründen mit zwei (am Angebot selber nicht beteiligten) Schwestergesellschaften der Zuschlagsempfängerin abgeschlossen worden waren. Geltend gemacht wurde jedoch, dass die Lernenden bei allen drei Gesellschaften, insbesondere auch bei der Zuschlagsempfängerin, eingesetzt und betreut würden. Der Umfang der Einsätze wurde mit "Stundenkarten" der Lernenden belegt, wobei deren Überprüfung allerdings ergab, dass sich der durchschnittliche Einsatz eines Lehrlings bei der Zuschlagsempfängerin auf rund einen Tag pro Monat beschränkte. Das Verwaltungsgericht hat bei diesem Beschäftigungsgrad einen massgeblichen eigenen Beitrag der Zuschlagsempfängerin im Bereich der Berufsbildung verneint (vgl. AGVE 2016, S. 183, Erw. 3.5).

4.4.

4.4.1.

Die Beschwerdeführerin hat in ihrem Angebot (unter: "Allgemeine Angaben Unternehmung" [Offerte, Register 3]) für die A._____ AG Bauunternehmung 585 Angestellte und Arbeitende sowie 68 Lehrlinge/Lehrtöchter angegeben. Den ebenfalls Bestandteil des Angebots bildenden allgemeinen Firmenunterlagen (Offerte, Register 12) sind dem Blatt "Unsere Lernenden" (Stand August 2024) die elf Lehrberufe und die Bemerkung "Innerhalb der A._____ Gruppe bilden wir zurzeit 68 Lernende aus" zu entnehmen. Insofern ergibt sich aus der Offerte an sich unmissverständlich, dass es sich bei den genannten 68 Lehrlingen nicht ausschliesslich um solche der Beschwerdeführerin handelt bzw. diese nicht ausschliesslich für die Beschwerdeführerin tätig sind und von ihr ausgebildet werden. Die Beschwerdeführerin räumt denn auch ein, dass nicht sämtliche der Lernenden formell bei ihr angestellt sind (Replik, S. 11). Sie macht aber keine Angaben darüber, wie viele der Arbeitsverträge mit ihr selbst und wie viele von anderen Konzerngesellschaften abgeschlossen worden sind. Auch in welchem Umfang die Lernenden im Betrieb der Beschwerdeführerin eingesetzt werden, geht weder aus der Offerte noch aus der Replik konkret hervor. In letzterer hält die Beschwerdeführerin lediglich fest, dass im Zeitpunkt der Angebotseinreichung Anfang November 2024 68 Lernende beschäftigt ge-

wesen seien. Im Verhältnis zu den gesamthaft 585 Mitarbeitenden belaufe sich der Anteil Lernende auf mehr als 9 % (Replik, S. 12).

Aus den von der Vergabestelle mit der Beschwerdeantwort eingereichten Internet-Auszügen ergibt sich, dass die A._____ Gruppe über 1'200 Mitarbeitende hat, die A._____ AG Bauunternehmung rund 550 (Beschwerdeantwortbeilagen 3 f.). Die A._____ Gruppe beschäftigt 60 Lernende (Beschwerdeantwortbeilage 4). Wie viele Lernende bei der A._____ AG Bauunternehmung arbeiten, lässt sich den Unterlagen nicht entnehmen.

4.4.2.
Die (allerdings erst nachträglich aufgetretenen) Zweifel der Vergabestelle an der Richtigkeit der von der Beschwerdeführerin in der Offerte und der Replik gemachten Angaben zum Verhältnis zwischen Mitarbeitenden und Lernenden sind an sich verständlich und nachvollziehbar. Es dürfte indessen nicht ausgeschlossen sein, dass die von der Beschwerdeführerin genannte Anzahl Lernende im Zeitpunkt der Offerteingabe, wenn formell auch nicht oder nur zum Teil von ihr selbst angestellt, doch in nicht bloss unbedeutendem Ausmass, sondern in substanzieller Weise (vgl. oben Erw. II/4.3.2) im Betrieb der Beschwerdeführerin eingesetzt und der erforderliche Betreuungsaufwand bzw. Beitrag zur Berufsbildung daher hauptsächlich von der Beschwerdeführerin erbracht wurde. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang namentlich, dass es sich bei der Beschwerdeführerin um die klar grösste und mitarbeiterstärkste Unternehmung innerhalb der A._____ Gruppe handelt, was nahelegt, dass ihr in Bezug auf die Lehrlingsausbildung konzernintern jedenfalls ein wesentlicher Anteil zukommt. Die ganze Gruppe besteht aus zwölf Unternehmungen des Baugewerbes an 22 Standorten (www._____; Beilagen 2 und 4 zur Beschwerdeantwort. Die Beschwerdeführerin gibt in der Offerte 585 Mitarbeiter an, was die Vergabestelle, soweit ersichtlich, nicht in Frage stellt. Um einen "Anteil Lehrlinge am Betrieb" von über 9 % zu erreichen, würde der Einsatz von rund 53 Lehrlingen im Betrieb der Beschwerdeführerin genügen. Es ist Sache der erstinstanzlich zuständigen Vergabestelle, die entsprechenden Abklärungen in Bezug auf den Lehrlingsanteil bzw. in Bezug auf den geltend gemachten Widerspruch noch nachträglich vorzunehmen und sich von der Beschwerdeführerin in Bezug auf die Lernenden namentlich die einzelnen Arbeitsverträge, Einsatzpläne, Stundenerfassungen etc. vorlegen zu lassen. Dies hätte eigentlich bereits vor der Bewertung im Rahmen der Angebotsbereinigung erfolgen müssen (vgl. auch Art. 38 IVöB). Hingegen ist es nicht Aufgabe des primär für die Rechtskontrolle zuständigen Verwaltungsgerichts als Rechtsmittelbehörde, solche Sachverhaltsabklärungen, welche die zuständige Vergabebehörde aus welchen Gründen auch immer zu Unrecht unterlassen hat, im Rahmen des Beschwerdeverfahrens vorzunehmen. Von der beantragten Einholung eines Fachberichts der Abteilung Berufsbildung und Mittelschule des Departe-

ments Bildung, Kultur und Sport (vgl. Beschwerdeantwort, S. 11 f.) ist deshalb abzusehen.

5.
Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde in Bezug auf die Preisbewertung als begründet, und der an die E._____ AG erteilte Zuschlag ist in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben. Dem Rechtsbegehren der Beschwerdeführerin, der Zuschlag sei ihr zu erteilen, kann indessen nicht entsprochen werden, da ein Entscheid durch das Verwaltungsgericht in der Sache selbst (vgl. Art. 58 Abs. 1 IVöB) vorliegend nicht in Betracht kommt (vgl. Musterbotschaft IVöB, S. 99; MICHA BÜHLER, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, N. 11 zu Art. 58). Die Beschwerdesache ist vielmehr an die Vergabestelle zurückzuweisen zur Überprüfung der zuschlagsrelevanten Frage, ob das Angebot der Beschwerdeführerin beim Zuschlagskriterium "Ausbildung Lernende" zu Recht oder zu Unrecht mit dem Maximum von 10 Punkten bewertet worden ist. Gleichzeitig wird die Vergabestelle die von der Beschwerdeführerin geäusserten Bedenken zu prüfen haben, wonach allenfalls (auch) bei der Zuschlagsempfängerin das Zuschlagskriterium "Ausbildung Lernende" nicht korrekt bewertet worden sei (Replik, S. 12 f.).

III.
1.
1.1.
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 mit ihrem Antrag auf Aufhebung der Zuschlagsverfügung und dem Eventualantrag auf Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung, was einem vollumfänglichen Obsiegen gleichkommt (siehe auch BGE 141 V 281, Erw. 11.1; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2022.314 vom 21. Dezember 2022, Erw. III/1.1). Die Verfahrenskosten gehen zu Lasten des Staates, 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).

1.2.
1.2.1.
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.

Da die Beschwerdeführerin obsiegt, hat sie Anspruch auf Ersatz ihrer Parteikosten durch die Einwohnergemeinde S._____ (Vergabestelle).

1.2.2.
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 Bedeutung und Schwierigkeit des Falles (§ 8a Abs. 2 AnwT). Die Entschädigung wird als Gesamtbetrag festgesetzt. Auslagen und Mehrwertsteuer sind darin enthalten (§ 8c Abs. 1 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).

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. Der angefochtene Zuschlag wurde gemäss Zuschlagsverfügung vom 16. Dezember 2024 zu einem Betrag von Fr. 787'429.85 netto (inkl. 8.1 % MWST) bzw. Fr. 728'427.25 ohne MWST erteilt. Damit ergibt sich ein Streitwert von Fr. 72'843.00 (gerundet). 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 Ziffer 3 AnwT). Nachdem der Streitwert vorliegend im mittleren Bereich des vorgegebenen Rahmens liegt, und der Schwierigkeitsgrad des Falles sowie der Aufwand als durchschnittlich einzustufen sind, erscheint eine Entschädigung (inkl. Auslagen und MWST) in Höhe von Fr. 6'000.00 sachgerecht. Davon ist die MWST abzuziehen, da die Beschwerdeführerin mehrwertsteuerpflichtig ist. Dies führt zu einem Betrag von Fr. 5'550.40. Damit sind die notwendigen Parteikosten (§ 29 VRPG bzw. § 2 AnwT) angemessen abgedeckt.

Das Verwaltungsgericht erkennt:

1.
In Gutheissung der Beschwerde wird der mit Verfügung der Einwohnergemeinde S._____ vom 16. Dezember 2024 an die E._____ AG erteilte Zuschlag aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vergabestelle zurückgewiesen.

2.
Die verwaltungsgerichtlichen Verfahrenskosten gehen zu Lasten des Kantons.

3.
Die Einwohnergemeinde S._____ hat der Beschwerdeführerin die ihr vor Verwaltungsgericht entstandenen Parteikosten in Höhe von Fr. 5'550.40 zu ersetzen.

Zustellung an:
die Beschwerdeführerin (Vertreter)
die Einwohnergemeinde S._____ (Vertreter)

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. 728'427.25 (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 Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

Aarau, 16. Juli 2025

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau
3. Kammer

Vorsitz:	Gerichtsschreiber:
Winkler	Wildi