

# **SO\_GERICHTE VWBES.2017.464 vom 6. März 2018**

SO Obergericht, 2018-03-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2017.464](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2017.464)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2017.464 du 6 mars 2018

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2017.464 del 6 marzo 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Für das Projekt «Einrichtung und Betrieb von automatischen Velozählstellen im Kanton Solothurn» lud das Bau- und Justizdepartement, v.d. das Amt für Verkehr und Tiefbau, vier Unternehmen zur Offertstellung für die Beschaffung der Zählgeräte und die Einrichtung der 16 Zählstellen ein. Per Eingabetermin reichten zwei Unternehmen ein Angebot ein. Die Offertöffnung erfolgte am 25. September 2017.

### **E. 2**

Das Bau- und Justizdepartement überprüfte und beurteilte die beiden eingegangenen Offerten. Mit Beschluss Nr. 2017/1918 vom 21. November 2017 erteilte der Regierungsrat den Zuschlag an die B. \_\_\_ zum Betrag von netto CHF 106'602.00 (exkl. MWST) und ermächtigte den Kantonsingenieur, den Vertrag namens des Kantons Solothurn zu unterzeichnen. Mit Orientierungsschreiben vom 22. November 2017 wurde die nicht berücksichtigte A. \_\_\_ AG über diesen Entscheid in Kenntnis gesetzt.

### **E. 2.1**

Gemäss § 68 Abs. 1 VRG ist die Beschwerde schriftlich einzureichen und mit einem Antrag zu versehen; sie ist zu begründen und die Beweismittel sind anzugeben. Darauf wies auch die vorinstanzliche Rechtsmittelbelehrung hin. Die eingereichte Beschwerde enthielt keine Anträge in der Sache, weshalb sie in der Tat mangelhaft war. Insbesondere mit Blick darauf, dass die Beschwerdeführerin im Zeitpunkt der Beschwerdeeinreichung nicht anwaltlich vertreten war, das Schreiben explizit an das Verwaltungsgericht adressiert war und u.a. den Betreff «Rechtsmittelbelehrung» hatte, war es zulässig und geboten, die in § 68 Abs. 2 VRG vorgesehene Nachfrist zur Verbesserung anzusetzen (vgl. dazu BGE 117 Ia 126). Die Interpretation der Vorinstanz verkennt die ständige Praxis des Verwaltungsgerichts, keine allzu hohen Anforderungen an eine Laienbeschwerde zu stellen. Es wäre stossend gewesen, die Eingabe als Schreiben an das BJD zu interpretieren und weiterzuleiten. Dann hätte die Beschwerdeführerin unter Umständen die Beschwerdefrist verpasst oder es wäre zu zusätzlichen Verzögerungen gekommen.

### **E. 2.2**

Das Orientierungsschreiben wurde in uneingeschriebener Form mittels A-Post versandt. Der Zeitpunkt der Zustellung, der die Rechtsmittelfrist auslöst, kann folglich nicht nachgewiesen werden. Damit erübrigen sich weitere Ausführungen zum Einwand der Vorinstanz betreffend die Beschwerdefrist. Festzuhalten bleibt, dass die angesetzte Verbesserungsfrist aufgrund der kurzfristigen Mandatierung des Rechtsvertreters erstreckt wurde, was sachlich geboten war. Es ist jedenfalls davon auszugehen, dass die Beschwerdefrist gewahrt wurde. Auf die im Übrigen formrichtige Beschwerde ist grundsätzlich einzutreten.

3. Die streitige Vergabe wurde im Einladungsverfahren durchgeführt. Mit Blick auf den Wert des Auftrags von netto CHF 106'602.00 (exkl. MWST) ist die Wahl des Verfahrens zu überprüfen.

### **E. 3**

Mit Beschwerde vom 29. November 2017 wandte sich die A. \_\_\_ AG (nachfolgend Beschwerdeführerin) an das Verwaltungsgericht. Konkrete Rechtsbegehren wurden nicht gestellt.

#### **E. 3.1**

Gemäss § 14 Abs. 1 SubG wird der Auftrag im Einladungsverfahren vergeben, wenn sein Gesamtwert (Schwellenwert) folgenden Betrag erreicht: 300'000 Franken bei Aufträgen des Bauhauptgewerbes (lit. a); 150'000 Franken bei Aufträgen des Baunebengewerbes und bei Dienstleistungen (lit. b); 100'000 Franken bei Lieferungen (lit. c).

#### **E. 3.2**

Gegenstand des Auftrags sind gemäss Ausschreibungsunterlagen (Dokument A) folgende Leistungen:

Nicht zu offerieren seien die nötigen Baumeisterarbeiten für die Einrichtung der Zählstellen (Schächte für die Geräte und Gräben) sowie allenfalls nötige externe Stromversorgung. Die beiden Punkte würden aber in der Berechnung der zu erwartenden Gesamtkosten für das System berücksichtigt. Der Anbieter habe dazu Schätzungen abzugeben.

#### **E. 3.3**

Der Auftrag umfasst gemäss obgenannter Liste sowohl Lieferungen als auch Dienstleistungsarbeiten. In solchen Fällen ist festzustellen, welcher Leistung der Charakter als Hauptleistung und welcher derjenige als Nebenleistung zukommt (sog. Schwergewichts- oder Präponderanztheorie; zit. aus: Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Marc Steiner, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich etc. 2013, N. 240). Im Orientierungsschreiben ist in der Betreffzeile einzig von «Dienstleistungsarbeiten» die Rede. Allerdings ist in Übereinstimmung mit der Beschwerdeführerin davon auszugehen, dass die Lieferleistung im Vordergrund steht und damit den Charakter als Hauptleistung besitzt.

#### **E. 3.4**

Bei einer Auftragssumme von netto CHF 106'602.00 (exkl. MWST) ist damit der einschlägige Schwellenwert von § 14 Abs. 1 lit. c SubG von CHF 100'000 bei Lieferungen überschritten. Das angewandte Einladungsverfahren erweist sich damit als korrekte Verfahrensart.

4. Die Beschwerdeführerin bemängelt die angewandte Preisbewertungsmethode. Diese habe zur Folge, dass Angebote, die mehr als 50% ober- oder unterhalb des Fixwertes (arithmetisches Mittel) lägen, gleich benotet würden (je mit einem oder mit fünf Punkten). Die Punktekurve verlaufe ausserhalb der Bandbreite waagrecht. Entsprechend steil verlaufe sie innerhalb der Bandbreite von -50% bis +50% des Fixwertes, was sich bei wenigen Offerten, wie in einem Einladungsverfahren üblich, entsprechend stark auf die Bewertung der einzelnen Offerten auswirke.

### **E. 4**

Mit Präsidialverfügung vom 30. November 2017 wurde der Beschwerdeführerin unter anderem Frist gesetzt, einen konkreten Antrag zu stellen. Gleichzeitig wurde der Beschwerde vorläufig die aufschiebende Wirkung erteilt.

#### **E. 4.1**

In Übereinstimmung mit Art. 13 lit. f Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB, BGS 721.521) sieht § 26 Abs. 1 SubG vor, dass das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhält. Zur Bestimmung des wirtschaftlich günstigsten Angebots können neben dem Preis weitere Zuschlagskriterien berücksichtigt werden, insbesondere die Qualität der angebotenen Leistung. Das «wirtschaftlich günstigste Angebot» wird damit gerade nicht ausschliesslich über den tiefsten Preis definiert. Vielmehr kann das Zuschlagskriterium Preis nur bei der Beschaffung von standardisierten Gütern das allein massgebliche Kriterium bilden (vgl. dazu § 25 Abs. 2 Verordnung über öffentliche Beschaffungen, Submissionsverordnung [SubV, BGS 721.55]). Demgegenüber kommt dem Preis zur Bestimmung des wirtschaftlich günstigsten Angebots bei der Beschaffung komplexer Werke oder Dienstleistungen regelmässig weniger Gewicht zu; hier rücken andere Kriterien wie Qualität oder Termine in den Vordergrund. Allerdings muss der Preis einer nachgesuchten Leistung auch bei komplexen Beschaffungen im Umfang von mindestens 20% Berücksichtigung finden. Zudem darf eine relativ geringe Gewichtung des Kriteriums Preis durch die verwendete Bewertungsmethode nicht weiter abgeschwächt werden (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C\_1021/2016 sowie 2D\_39/2016 vom 18. Juli 2017, E. 6.4 m.w.H.).

#### **E. 4.2**

Bei der Bewertung des Zuschlagskriteriums «Preis» gewährleistet die blosser Bekanntgabe der Gewichtung dieses Kriteriums noch nicht, dass die Angebotspreise der Offerten im Evaluationsverfahren im Verhältnis zu den anderen Zuschlagskriterien entsprechend bewertet werden. Denn je nachdem, wie hoch die Bewertungsabzüge für höhere Angebotspreise im Verhältnis zum billigsten erfolgen, spielt das Zuschlagskriterium «Preis» im Evaluationsprozess letztlich eine grössere oder kleinere Rolle, mithin wird die effektive Gewichtung des Preises durch die Art, wie diese Abzüge vorgenommen werden, u.U. wiederum verändert. Mit anderen Worten besteht beim Zuschlagskriterium «Preis» nur dann Transparenz, wenn die Vergabebehörde diesbezüglich nicht nur die Gewichtung des Kriteriums «Preis», sondern zusätzlich auch noch zum Voraus angibt, wie sie die Preisdifferenz der Angebote zu bewerten gedenkt (vgl. Peter Galli et al., a.a.O., N. 884). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind verschiedene Bewertungsformeln zulässig, sofern sie zusammen mit der Gewichtung dem Kriterium Preis genügend Rechnung tragen (vgl. BGE 130 I 241, E. 6.2, 129 I 313 E. 9.2). Die konkrete Ausgestaltung der Preiskurve fällt zudem in das (weite) Ermessen der Vergabebehörde (zit. aus: BVR 2006 S. 506).

#### **E. 4.3**

Die Vergabestelle legte in den Ausschreibungsunterlagen sowohl Kosten- als auch Qualitätskriterien als Zuschlagskriterien fest. Die Gesamtkosten des Systems wurden mit 50% gewichtet. Die Berechnung der Note des Preises erfolgte bei einer ■ wie hier ■ geraden Anzahl von Offerten folgendermassen: Anhand des Mittelwerts der Gesamtkosten gemäss den beiden in der Mitte liegenden Preisblättern wurde ein Fixwert abgeleitet. Dieser Fixwert, der das arithmetische Mittel der eingereichten Preisofferten bildet, wurde mit der

Note 3 bewertet. Ein ausgehend von diesem Fixwert um mindestens 50% billigeres Angebot erzielte die Note 5, ein um mindestens 50% teureres Angebot erzielte die Note 1. Dazwischen wurde linear interpoliert. Diese Angaben sind aus den Ausschreibungsunterlagen ersichtlich.

#### **E. 4.4**

Die vorliegende Preisgewichtung von 50% wird von der Beschwerdeführerin nicht beanstandet und erweist sich mit Blick auf die bundesgerichtliche Praxis als unproblematisch. Die Beschwerdeführerin offerierte CHF 70'903.00 bzw. 32.4 % höher als die Zuschlagsempfängerin. Gestützt auf die vorerwähnte Berechnungsmethode erzielte das (bereinigte) Preisangebot der Beschwerdeführerin von CHF 289'545.00 die Note 2.442, während dasjenige der Zuschlagsempfängerin von CHF 218'642.00 die Note 3.558 erreichte. Multipliziert man die beiden Noten jeweils mit der Gewichtung von 0.5, ergibt dies für die Beschwerdeführerin eine Punktzahl von 1.221 und für die Zuschlagsempfängerin eine Punktzahl von 1.779.

#### **E. 4.5**

Jegliche Bewertungsmethode bietet kritisierbare Aspekte. Ein Gericht hat aber nur dann einzugreifen, wenn in der Bewertung oder in der verwendeten Methode Willkür zu erblicken ist. Freie Kognition hat das Gericht dort, wo der Gleichbehandlungsgrundsatz oder das Transparenzprinzip verletzt wird (Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 28. März 2007 i.S. W.B. (810 06 349) /WIR, E. 6.2). Vorliegend ist die Preisdifferenz von 32.4% auch in der Benotung hinreichend zum Ausdruck gekommen. Die Bewertung wurde zudem bei beiden Offerten in gleicher Weise und gemäss der in den Ausschreibungsunterlagen ersichtlichen Formel vorgenommen. Das billigere Angebot der Zuschlagsempfängerin erhielt die höhere Note. In der hier zu beurteilenden Konstellation mit lediglich zwei Preisangeboten ist die Bewertungsformel jedenfalls nicht zu beanstanden. Die Beschwerdeführerin führt denn auch nicht näher aus, weshalb die angewandte Beurteilungsmatrix zu einem nicht hinnehmbaren Ergebnis geführt haben soll. Sie macht im Übrigen nicht geltend, das Bewertungssystem habe zu einer Verzerrung der bekannt gegebenen Zuschlagskriterien geführt, weshalb sich weitere Ausführungen zu diesem Punkt erübrigen.

5. Weiter moniert die Beschwerdeführerin, bei der Bewertung der Angebotspreise habe die Vergabestelle nicht nur die Preise für die offerierten Leistungen berücksichtigt, sondern auch die geschätzten Preise für die Baumeisterarbeiten. Sie habe damit im Rahmen der massgebenden Gesamtkosten den (Schätz-) Preis von Leistungen bewertet, die es gar nicht ausgeschrieben habe und für die keine verbindlichen Offerten hätten eingereicht werden müssen. Ein solches Vorgehen sei ungeeignet zur Ermittlung des «günstigsten Angebots» im Sinne von § 26 SubG. Es habe zur Folge, dass eine bessere Preisbewertung erziele, werden zu erwartenden Aufwand der Baumeisterarbeiten oder einer (allfälligen) externen Stromversorgung möglichst tief schätze. Da diese Arbeiten nicht hätten offeriert werden müssen, bestehe ein Anreiz zu tiefen Schätzungen.

#### **E. 5**

Mit Eingabe vom 14. Dezember 2017 beantragte das Bau- und Justizdepartement (nachfolgend BJD), auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, eventualiter sei dem BJD eine angemessene Frist zur Stellungnahme und Aktenedition einzuräumen, mindestens bis Freitag, 19. Januar 2018, alles unter Kostenfolge.

### **E. 5.1**

Das Verwaltungsgericht des Kantons Aargau hat zur Berücksichtigung von derartigen Eventualpositionen bei der Angebotsbewertung ausgeführt, in der Regel würden Eventualpositionen preislich nicht in die Angebotssumme einfließen und würden entsprechend auch nicht bewertet. Dies könne einen Anbieter zur Spekulation veranlassen. Ein solcher Einbezug der Eventualpositionen in die Bewertung setze allerdings voraus, dass diese Vorgehensweise ausgeschrieben worden sei oder sie in zulässigen Verhandlungen - was nur für das Bundesbeschaffungsrecht zutreffe - nachträglich noch angeordnet werden könne. Werde in den Ausschreibungsunterlagen nicht klar ersichtlich darauf hingewiesen, dass die zu offerierenden Preise für die Eventualpositionen in die Gesamtpreisumme einbezogen und somit auch bewertet würden, stelle die nachträgliche Berücksichtigung im Rahmen der Bereinigung der Angebote eine unzulässige Änderung der «Spielregeln» des Verfahrens dar und verstosse gegen das Transparenzgebot (AVGE 2011 2, S. 149 ff., in: BR 4/2013, S. 205 sowie Peter Galli et al., a.a.O., N. 681).

### **E. 5.2**

In den Ausschreibungsunterlagen wurde klar ersichtlich darauf hingewiesen, dass die Baumeisterarbeiten zwar nicht zu offerieren seien, aber in der Berechnung der zu erwartenden Gesamtkosten für das System berücksichtigt würden. Eine unzulässige Änderung der «Spielregeln» liegt damit nicht vor. Die Beschwerdeführerin führte aus, die Kosten für die Baumeisterarbeiten seien in ihren Preisen inbegriffen. Da den Offerenten bekannt war, dass die Baumeisterarbeiten von Dritten ausgeführt werden sollen, hätte die Beschwerdeführerin diese Kosten separat ausweisen und damit die Transparenz ihrer Offerte erhöhen können. Die Zuschlagsempfängerin wies in diesem Zusammenhang (bereinigte) Kosten von CHF 16'000.00 aus. Wie die Beschwerdeführerin selbst ausführt, hat die Vergabebehörde die geschätzten Kosten bei der Zuschlagsempfängerin sogar nach oben korrigiert. Mit Blick auf den Preisunterschied von CHF 70'903.00 vermöchte selbst der Abzug von CHF 16'000.00 an der Rangierung nichts zu ändern. Im Übrigen muss sich die Beschwerdeführerin vorwerfen lassen, diesen Einwand erst im Rahmen der Zuschlagsanfechtung erhoben zu haben, obschon ihr die Vorgehensweise der Vergabestelle aufgrund der Ausschreibungsunterlagen bekannt war. Die Rüge erweist sich daher ohnehin als verspätet, weshalb die Beschwerdeführerin damit im vorliegenden Verfahren nicht zu hören ist.

### **E. 5.3**

Soweit die Beschwerdeführerin in diesem Kontext zudem ausführt, die Korrekturen an den Schätzungen würden gegen das Transparenzgebot verstossen, kann ihr nicht gefolgt werden. In den Ausschreibungsunterlagen wurde explizit erwähnt, dass die Kostenschätzungen für Positionen, die nicht Bestandteil der Offerte sind, mit Hilfe der Referenzauskünfte verifiziert würden. Bei grösseren Diskrepanzen zwischen Deklaration des Anbieters und praktischer Erfahrung der Betreiber würden die Kosten allenfalls angepasst. Dieses Vorgehen ist vergaberechtlich nicht zu beanstanden.

6. Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vergabestelle habe keine Vorgaben betreffend die Stromversorgung der Velozählstellen gemacht, sondern von den Anbieterinnen Vorschläge betreffend Standardsystem verlangt und nach Alternativen gefragt. Es sei fraglich, ob eine Ausschreibung, welche die ausgeschriebenen Leistungen derart offen formuliere, den gesetzlichen Anforderungen entspreche. Das Ziel eines

Submissionsverfahrens bestehe auch darin, vergleichbare Offerten verschiedener Anbieter zu erhalten. Bei offener Umschreibung des Beschaffungsgegenstandes sei die Erreichung dieses Zieles gefährdet. Zumindest müsste in den Ausschreibungsunterlagen dann aber festgehalten sein, wie die Vergabebehörde die Vorschläge der Anbieter zum Standardsystem und den Alternativen bewerten wolle. Daran fehle es im vorliegenden Fall. Die Beschwerdeführerin habe mit der Erstellung von Solarpanels (dort wo kein Strom vor Ort gewesen sei) ein völlig unterschiedliches Stromversorgungssystem offeriert als die Zuschlagsempfängerin mit ihren batteriegestützten Zählstellen. Die Offerten seien in diesem Punkt nicht vergleichbar.

## **E. 6**

Der zwischenzeitlich von der Beschwerdeführerin mandatierte Rechtsvertreter, Rechtsanwalt Res Nyffenegger, stellte innert erstreckter Frist mit Eingabe vom 21. Dezember 2017 in der Sache folgende Rechtsbegehren:

Zudem wurde um Akteneinsicht ersucht.

### **E. 6.1**

In der Tat wurde das Stromversorgungssystem für die Velozählstellen nicht vorgegeben. Zwar ist zu bedenken, dass es sich vorliegend um ein Einladungsverfahren handelt, bei dem die Vergabestelle anders als in einem offenen Verfahren Produktvorgaben machen kann, ohne sich deswegen den Vorwürfen der Diskriminierung und Ungleichbehandlung auszusetzen. Die Vergabebehörde hat lediglich die Pflicht, die eingeladenen Anbieter untereinander gleich und fair zu behandeln (vgl. Peter Galli et al., a.a.O., N 355). Es kann bei gewissen Beschaffungsgegenständen allerdings sinnvoll sein, die zu erbringende Leistung nach Eigenschaft, Qualität und Umfang in der Ausschreibung nicht bereits in allen Einzelheiten zu fixieren (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C\_1021/2016 sowie 2D\_39/2016 vom 18. Juli 2017, E. 7.5.2.).

### **E. 6.2**

Wie die Zuschlagsempfängerin nachvollziehbar ausführt, dürfte eine feste Stromversorgung bei Velozählstellen kaum zur Diskussion stehen. So schlägt die Beschwerdeführerin die Stromversorgung mittels Solarpanels vor, während die Zuschlagsempfängerin eine Batterielösung offeriert. Die vorhandenen Technologien der autarken Stromversorgung sind derzeit relativ überschaubar, sodass eine Vorgabe betreffend das Stromversorgungssystem nicht sinnvoll erscheint. Auch mit Blick auf die Innovationskraft des Marktes (vgl. Peter Galli et al., a.a.O., N. 420) ist eine gewisse Gestaltungsfreiheit der Anbieter sachlich gerechtfertigt. Die Beschwerdeführerin übersieht zudem, dass die Art des Stromversorgungssystems lediglich im Kostenpunkt Eingang gefunden hat. Der Vorwurf der Beschwerdeführerin, die verschiedenen Technologien und damit die Offerten seien nicht vergleichbar, zielt damit ins Leere.

7. Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Replik vor, bezüglich der Position «Betriebs- und Wartungskosten» hätten entweder die Kosten eines Wartungsvertrages (verbindlich) oder die Schätzung der Wartungskosten (unverbindlich) offeriert werden müssen. Da die Schätzung unverbindlich sei, bestehe ein Anreiz, eine möglichst tiefe Schätzung abzugeben, um die Chancen auf den Zuschlag zu verbessern. Schätzungen seien grundsätzlich nicht geeignet zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots im Sinne des Submissionsgesetzes. Hinzu komme, dass in der Ausschreibung nicht näher bestimmt

worden sei, welche Leistungen zu schätzen seien. Die Rede sei von «Unterhalts- und Wartungskosten». Dies lasse den Anbieterinnen einen erheblichen Spielraum und verhindere die Vergleichbarkeit der Schätzungen für einen Wartungsvertrag. Lasse man die Position 2.4 («weitere Betriebskosten») mangels Vergleichbarkeit bei der Bewertung der beiden Offerten ausser Acht, wäre schlussendlich der Zuschlag dem Angebot der Beschwerdeführerin zu erteilen.

## **E. 7**

Am 16. Januar 2018 nahm die B.\_\_\_\_ zur Beschwerde Stellung und ersuchte ebenfalls um Akteneinsicht.

### **E. 7.1**

Die Beschwerdeführerin hat (verbindliche) Wartungskosten von jährlich CHF 7'000.00 offeriert. Die Zuschlagsempfängerin dagegen gab an, die Geräte seien wartungsfrei. Einmal pro Jahr müsse die Batterie ausgewechselt werden, was einem Zeitaufwand von 15 Minuten pro Zählgerät entspreche. Offeriert wurde eine Kostenschätzung von CHF 600.00 pro Jahr.

### **E. 7.2**

Aus den Ausschreibungsunterlagen geht eindeutig hervor, dass im Rahmen der Kostenkriterien neben den Investitionskosten auch die künftigen Betriebs- und Wartungskosten berücksichtigt werden. Es ist zulässig und erscheint sodann sinnvoll, zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots auch derartige künftige Kosten zu berücksichtigen. Im liberalisierten Beschaffungsmarkt ist es grundsätzlich Sache der Unternehmer, wie und mit welchem Risiko sie ihre Preise kalkulieren (vgl. Peter Galli et al., a.a.O., N. 1115 m.w.H.). Es ist nicht ersichtlich, weshalb die beiden Offerten in diesem Punkt nicht vergleichbar sein sollen. Die Betriebskosten waren Teil der Ausschreibung und sind daher im Rahmen der Zuschlagskriterien zu berücksichtigen. Es besteht kein Raum, die streitige Position aus der Berechnung zu streichen, wie dies von der Beschwerdeführerin verlangt wird.

8. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sie ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang hat die Beschwerdeführerin die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidegebühr auf CHF 3'000.00 festzusetzen sind. Eine Parteientschädigung steht der unterliegenden Beschwerdeführerin nicht zu. Die Zuschlagsempfängerin hat keine Parteientschädigung beantragt, weshalb ihr keine zuzusprechen ist. Sie war zudem nicht anwaltlich vertreten.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Die Beschwerdeführerin hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 3'000.00 zu bezahlen.
3. Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils subsidiäre Verfassungsbeschwerde eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Mit der Verfassungsbeschwerde kann die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu

enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Scherrer Reber

Die Gerichtsschreiberin

Gottesman

#### **E. 8**

Mit Stellungnahme vom 17. Januar 2018 schloss das BJD auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf überhaupt eingetreten werden müsse, alles unter Kostenfolge.

#### **E. 9**

Mit verfahrensleitender Verfügung vom 19. Januar 2018 wurde das Akteneinsichtsgesuch der Beschwerdeführerin teilweise bewilligt und die B. \_\_\_ gebeten, eine Zustelladresse in der Schweiz zu bezeichnen. Am 26. Januar 2018 wurde das Akteneinsichtsgesuch der B. \_\_\_ teilweise bewilligt.

#### **E. 10**

Mit Replik vom 7. Februar 2018 hielt die Beschwerdeführerin an den gestellten Rechtsbegehren fest und reichte weitere Bemerkungen ein.

#### **E. 11**

Mit Eingabe vom 26. Februar 2018 duplizierte das BJD. Die Zuschlagsempfängerin liess sich nicht mehr vernehmen.

#### **E. 12**

Auf die Ausführungen der Parteien wird, soweit für die Entscheidfindung wesentlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

### **II.**

1. Das Verwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde gegen den Zuschlag, welcher der Beschwerdeführerin mit Orientierungsschreiben vom 22. November 2017 zur Kenntnis gebracht worden ist (vgl. § 30 f. Gesetz über öffentliche Beschaffungen [Submissionsgesetz, SubG, BGS 721.54]). Die nicht berücksichtigte Beschwerdeführerin hätte als einzige Mitstreiterin grundsätzlich vernünftige Chancen auf einen Zuschlag, wenn sie mit ihren Rügen durchdringen würde (vgl. BGE 141 II 14). Ihre Beschwerdelegitimation ist folglich zu bejahen.

2. Die Vorinstanz bringt vor, dem Schreiben der Beschwerdeführerin vom 29. November 2017 komme keinerlei Beschwerdequalität zu, weshalb die in § 68 Abs. 2 Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG, BGS 124.11) vorgesehene Verbesserungsfrist nicht hätte angesetzt werden dürfen. Diese Frist sei nach der Einsetzung des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin nochmals verlängert worden, wodurch die gesetzliche Beschwerdefrist von 10 Tagen auf rund 26 Tage ausgedehnt worden sei, was klar unzulässig sei. Auf die Beschwerde sei daher nicht einzutreten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.