



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und
Verwaltungsrecht**

vom 28. Juni 2017 (810 17 15)

Submission

Transparenzprinzip / Grundsatz des wirtschaftlichen Einsatzes öffentlicher Mittel

Besetzung Präsidentin Franziska Preiswerk-Vögtli, Kantonsrichter Niklaus Ruckstuhl, Markus Clausen, Yves Thommen, Peter Tobler, Gerichtsschreiber Stefan Suter

Beteiligte **A.**_____ **AG**, Beschwerdeführerin, vertreten durch Philipp Rupp, Advokat

gegen

Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft, 4410 Liestal,
Beschwerdegegner, vertreten durch Bau- und Umweltschutzdirektion
des Kantons Basel-Landschaft, Rheinstrasse 29, Postfach, 4410 Liestal

B._____ **AG**, Beigeladene, vertreten durch Dr. Stefan Wirz, Advokat

Betreff Submission Aesch - Zubringer Pfeffingerring
(RRB Nr. 1805 vom 13. Dezember 2016)

A. Die Bau- und Umweltschutzdirektion des Kantons Basel-Landschaft schrieb im kantonalen Amtsblatt vom 1. September 2016 und gleichentags auf der Internetplattform simap.ch (Meldungs-Nr. 929411) den Bauauftrag "Aesch - Zubringer Pfeffingerring, Neubau zu Hochleistungsstrasse A18 / Erneuerung Hauptstrasse" im offenen Verfahren aus. Das Projekt umfasst den Neubau einer Verbindungsstrasse zwischen der Kantonsstrasse Pfeffingerring und dem Anschluss Aesch der kantonalen Hochleistungsstrasse A18, wobei die Kreuzung der Hauptstrasse und der Tramgeleise auf der Achse von Aesch nach Reinach mittels eines Unterführungsbauwerks realisiert wird. Für den Anschluss von der Hauptstrasse an die A18 werden Rampenbauwerke erstellt. In den Ausschreibungsunterlagen wurde zur Offertbewertung festgehalten, dass in einem ersten Schritt gestützt auf die publizierten Zuschlagskriterien der Nutzwert der Angebote ermittelt werde. Die entsprechenden Zuschlagskriterien seien die Auftragsanalyse und Baustellenorganisation (Gewichtung 55 %), Termine und Bauprogramm (Gewichtung 25 %) sowie die Qualifikation des Schlüsselpersonals (Gewichtung 20 %). In einem zweiten Schritt werde der Angebotspreis durch den Nutzwert geteilt. Den Zuschlag werde das Angebot mit den tiefsten Kosten pro Nutzwertpunkt erhalten. Innerhalb der Eingabefrist gingen sieben Angebote ein, welche allesamt zur Bewertung zugelassen wurden.

B. Mit Regierungsratsbeschluss Nr. 1805 erteilte der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft (Regierungsrat) am 13. Dezember 2016 der B.____ AG den Zuschlag zum Preis von Fr. 11'849'452.10 (inkl. MWST). In der Folge gelangte die drittplatzierte A.____ AG am 14. Dezember 2016, ergänzt mit Schreiben vom 20. Dezember 2016, an die Bau- und Umweltschutzdirektion und verlangte, dass ihr die wesentlichen Gründe für den Zuschlag und die Nichtberücksichtigung ihres Angebots in einem erweiterten Entscheid erläutert werden. Mit erweitertem Entscheid vom 4. Januar 2017 begründete die Bau- und Umweltschutzdirektion gegenüber der A.____ AG den Zuschlagsentscheid. Darin führte sie im Wesentlichen aus, die Zuschlagsempfängerin habe bei der Nutzwertanalyse 429.8 von 500 möglichen Punkten erhalten, die A.____ AG hingegen bloss deren 314.3. Die A.____ AG habe zwar den tiefsten Preis offeriert, das um 13.4 % teurere Angebot der Zuschlagsempfängerin habe aber aufgrund des deutlich besseren Nutzwerts die tiefsten Kosten pro Nutzwertpunkt aufgewiesen und stelle damit das wirtschaftlich günstigste Angebot dar.

C. Mit Eingabe vom 16. Januar 2017 hat die A.____ AG, vertreten durch Philipp Rupp, Advokat, gegen den Zuschlagsentscheid beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht), Beschwerde erhoben. Sie stellt die Begehren, der Zuschlagsentscheid vom 13. Dezember 2016 sowie der erweiterte Entscheid vom 4. Januar 2017 seien vollumfänglich aufzuheben und die ausgeschriebene Leistung sei direkt ihr zuzuschlagen. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vergabebehörde zurückzuweisen. Subeventualiter sei festzustellen, dass der Zuschlag rechtswidrig erfolgt sei. Dies habe unter o/e-Kostenfolge zu geschehen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragt die Beschwerdeführerin die Erteilung der aufschiebenden Wirkung, die Akteneinsicht im gesetzlich vorgesehenen Umfang sowie die Durchführung einer mündlichen Parteiverhandlung. Zur Begründung bringt sie zusammengefasst vor, das Transparenzgebot sei verletzt, da die Vergabestelle bei der Bewertung mehrfach Kriterien angewendet habe, die zuvor nicht bekannt gegeben worden seien. Weiter sei in den Ausschreibungsunterlagen nirgends die Rede davon, dass bei Erfüllung eines

Kriteriums Punkteabzüge vorgenommen würden. Sie sei für geeignet befunden worden und habe ein vollständiges und mängelfreies Angebot eingereicht, weshalb ihrem Angebot die maximale Punktezahl zu gewähren sei. Die Vergabestelle habe zudem in missbräuchlicher Ausübung ihres Ermessens das Angebot der Beschwerdeführerin in verschiedener Hinsicht falsch und abweichend von den Ausschreibungsunterlagen bewertet, insbesondere sei der Preis zu tief gewichtet worden. Die Nichtberücksichtigung ihres preislich am besten bewerteten Angebots bedeute gleichzeitig eine Verletzung des Grundsatzes des wirtschaftlichen Einsatzes öffentlicher Mittel.

D. Nachdem sich im diesbezüglich durchgeführten Schriftenwechsel keine der Parteien widersetzt hatte, hiess das Kantonsgericht mit Präsidialverfügung vom 15. Februar 2017 das Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gut und belies somit der Beschwerde die zuvor mit Verfügung vom 19. Januar 2017 superprovisorisch erteilte aufschiebende Wirkung.

E. In seiner Vernehmlassung in der Hauptsache vom 27. Februar 2017 beantragt der Regierungsrat, vertreten durch die Rechtsabteilung der Bau- und Umweltschutzdirektion, es sei die Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei, vollumfänglich abzuweisen; unter o/e-Kostenfolge. Er begründet den Antrag im Wesentlichen damit, dass das für die Ausschreibung gewählte Verfahren und die Bewertungsmethode in den Ausschreibungsunterlagen bekanntgegeben und von der Beschwerdeführerin akzeptiert worden seien, womit sie ihre Kritik - etwa an der Preisgewichtung - verspätet vorbringe. Wenn in den Ausschreibungsunterlagen weiter davon die Rede sei, dass unvollständige Unterlagen zu einem Abzug bei der Bewertung führten, bedeute dies keineswegs im Umkehrschluss, dass einem vollständigen, von Mängeln freien Angebot stets das Punktemaximum zuzusprechen sei. Das schlechte Abschneiden der beschwerdeführerischen Offerte beim Nutzwert, insbesondere im Bereich des stark gewichteten Kriteriums der Auftragsanalyse und Baustellenorganisation, sei hauptsächlich darauf zurückzuführen, dass die Beschwerdeführerin die Tragweite, die Spezialität und den Schwierigkeitsgrad des Auftrages augenscheinlich verkannt habe, was sich nicht zuletzt in ihrem Technischen Bericht zeige. Schliesslich sei die Behauptung der Beschwerdeführerin, wonach unterschiedliche und widersprüchliche Bewertungsskalen zur Anwendung gelangt seien, in keiner Weise zutreffend.

F. Die beigelegene B.____ AG, vertreten durch Dr. Stefan Wirz, Advokat, schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 24. Februar 2017 ebenfalls auf o/e-kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Sie vertritt die Auffassung, der Beschwerdeführerin fehle ein schutzwürdiges Interesse an der Beschwerdeführung. Ihre Rügen seien, was die Ausschreibung und Ausschreibungsunterlagen betrifft, verspätet und sie vermöge mit ihrer aussichtslosen Argumentation auch nicht glaubhaft aufzuzeigen, dass sie als Drittplatzierte den Zuschlag hätte erhalten müssen. Die Vergabestelle habe sich des Weiteren in einem transparenten Verfahren innerhalb ihres Ermessensspielraums bewegt und die Angebote korrekt bewertet. Die Spielregeln der Bewertung der Angebote anhand der publizierten Zuschlagskriterien und des Preises sowie die Tragweite dieser Kriterien für den Zuschlagsentscheid seien sämtlichen Anbietern hinlänglich klar gewesen.

G. Nach Eingang der Vorakten und der Stellungnahmen der Parteien zu diesem Gegenstand hiess das Kantonsgericht das Akteneinsichtsgesuch der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 24. März 2017 gut, wobei die Offertunterlagen von Konkurrenten von der Einsicht ausgenommen wurden. Ausserdem wurde das beschleunigte Verfahren angeordnet und der Beschwerdeführerin antragsgemäss Frist für eine ergänzende Stellungnahme gesetzt.

H. In der ergänzenden Stellungnahme vom 2. Mai 2017 bekräftigt die Beschwerdeführerin ihren Standpunkt, wonach ihre Offerte bei einer ausschreibungskonformen Bewertung das Punktemaximum und damit auch den Zuschlag hätte erhalten müssen. Ihr Technischer Bericht erfülle im Übrigen die in den Ausschreibungsunterlagen definierten Kriterien bei Weitem, weshalb die Vorwürfe des Beschwerdegegners jeglicher Grundlage entbehrten. Sie verfüge über umfangreiches Know-how im Spezialtiefbau, das sie mit ihren Referenzobjekten bereits unter Beweis gestellt habe. Bei den im vorliegenden Auftrag vergebenen Erd-, Tief- und Strassenbauarbeiten sowie bei der Baustelleneinrichtung handle es sich um weitgehend standardisierte Leistungen. Sie habe darauf vertrauen dürfen, dass kurze Ausführungen genühten. Schliesslich sei in den Ausschreibungsunterlagen auch weder ein Logistik- und Erschliessungskonzept noch eine Gliederung nach Bauphasen verlangt worden.

I. Der Beschwerdegegner dupliziert mit Eingabe vom 7. Juni 2017. Er hält der Beschwerdeführerin insbesondere vor, sie verwechsle Eignungs- und Zuschlagskriterien. Sie habe wie alle anderen Anbieter die Eignungskriterien unbestrittenermassen erfüllt. Bei den Zuschlagskriterien gehe es im Gegensatz zu den Eignungskriterien jedoch nicht darum, ob ein Anbieter die Vorgaben erfülle, sondern wie gut - anhand einer Skala - dessen Angebot ein bestimmtes Kriterium erfülle, was einen entsprechenden Bewertungsspielraum voraussetze. Die Bewertung der offerierten Leistungen sei vorliegend korrekt nach pflichtgemäss ausgeübtem Ermessen erfolgt.

J. Die Beigeladene unterstreicht in ihrer Duplik vom 7. Juni 2017, dass gerade der Technische Bericht als Teil der Auftragsanalyse die Qualität des Angebots offenbare und damit den Innovationswettbewerb sicherstelle. Die Beschwerdeführerin strebe mit ihrer Argumentation danach, diesen Anbieterwettbewerb in unzulässiger Weise auf den Preis zu beschränken.

K. An der heutigen Parteiverhandlung halten die Parteien vollumfänglich an ihren schriftlich gestellten Anträgen fest.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1.1 Gemäss § 30 Abs. 1 des Gesetzes über öffentliche Beschaffungen (BeG) vom 3. Juni 1999 in Verbindung mit § 31 lit. f BeG sowie § 43 Abs. 2 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 kann gegen eine Zuschlagsverfügung innerhalb von 10 Tagen nach Eröffnung der schriftlichen Begründung Beschwerde beim Kantonsgericht erhoben werden. Soweit das Beschaffungsgesetz nichts anderes vorsieht, richtet sich das Verfahren nach der Verwaltungsprozessordnung (§ 30 Abs. 5 BeG). Das Gericht wendet dabei das Recht von Amtes wegen an. Es prüft insbesondere, ob die Eintretensvoraussetzungen erfüllt sind (§ 16 Abs. 2 VPO).

1.2 Nach § 47 Abs. 1 lit. a VPO ist zur Beschwerde befugt, wer durch die angefochtene Verfügung oder den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Änderung oder Aufhebung hat. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein. Erforderlich ist somit neben der formellen Beschwer (Teilnahme am Verfahren vor der Vorinstanz bzw. keine Möglichkeit zur Teilnahme) zusätzlich eine materielle Beschwer in der Form eines besonderen Berührtseins sowie eines aktuellen Interesses an der Beschwerdeführung. Letzteres besteht im praktischen Nutzen, der sich ergibt, wenn ein Beschwerdeführer mit seinem Anliegen obsiegt und dadurch seine tatsächliche oder rechtliche Situation unmittelbar beeinflusst werden kann (Urteil des Kantonsgerichts, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht [KGE VV], vom 7. September 2016 [810 16 32] E. 1.2; vgl. auch BGE 140 II 214 E. 2.1; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., Zürich 2013, Rz. 940 ff.). Die materielle Beschwer der beim Vergabeverfahren nicht berücksichtigten oder vom Verfahren ausgeschlossenen Anbietenden ist praxisgemäss dann gegeben, wenn diese bei Gutheissung ihrer Beschwerde eine realistische Chance haben, mit dem eigenen Angebot zum Zug zu kommen, oder wenn die Gutheissung der Beschwerde zu einer Wiederholung des Submissionsverfahrens führt, in dem sie ein neues Angebot einreichen können; andernfalls fehlt ihnen das schutzwürdige Interesse an der Beschwerdeführung (KGE VV vom 22. Juni 2016 [810 16 34] E. 2.2; KGE VV vom 27. April 2016 [810 15 252] E. 2.3; KGE VV vom 21. Januar 2015 [810 14 314] E. 2; BGE 141 II 14 E. 4). Die Beigeladene bestreitet die materielle Beschwer der Beschwerdeführerin, denn diese vermöge mit ihrer aussichtslosen Argumentation nicht glaubhaft aufzuzeigen, dass sie als Drittplatzierte den Zuschlag hätte erhalten können. Damit vermischt die Beigeladene die vorliegend einzig zu beantwortende Eintretensfrage des schutzwürdigen Interesses an der Beschwerdeführung mit der Prüfung der materiellen Begründetheit der Beschwerde. Im Rahmen des Eintretens wird unterstellt, dass die in der Beschwerde vorgebrachten Rügen begründet sind. Ob dies tatsächlich der Fall ist, bildet Gegenstand der materiellen Beurteilung. Die Beschwerdelegitimation fehlt nur demjenigen, der zwar als Anbieter am Verfahren teilgenommen hat, aber aufgrund seiner Rechtsmittelanträge und Sachvorbringen auch bei Durchdringen seiner Auffassung keine reelle Chance auf den Zuschlag oder eine Wiederholung des Submissionsverfahrens hat. Sollte die Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall mit ihrer Argumentation Erfolg haben, so wiese ihr Angebot die tiefsten Kosten pro Nutzwertpunkt auf, was zur Zuschlagserteilung an sie führen müsste. Ihre Legitimation ist demzufolge gegeben.

1.3 Eine weitere Sachentscheidvoraussetzung ist das Vorbringen prozessual zulässiger Beschwerdegründe (RENE RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS/DANIELA THURNHERR/DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 3. Aufl., Basel 2014, Rz. 1112). Im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens gegen den Zuschlag können Rügen, welche die Ausschreibung betreffen, grundsätzlich nicht mehr gehört werden, da Einwände gegen die in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen enthaltenen Anordnungen ohne Verzug mittels Beschwerde gegen die Ausschreibung zu erheben sind (vgl. Art. 15 Abs. 1^{bis} lit. a der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen [IVöB] vom 15. März 2001). Die Ausschreibung war vorliegend mit einer entsprechenden Rechtsmittelbelehrung versehen. Wer einen Mangel in der Ausschreibung erkennt und gleichwohl nicht dagegen Beschwerde erhebt, kann sich später nicht mehr darauf berufen und verwirkt diesbezüglich sein Beschwerderecht (BGE 129 I 313 E. 6.2; BGE 125 I 203 E. 3; Urteil des BGer 2C_225/2009 vom 16. Oktober 2009 E. 4.2; KGE VV vom 21. Januar 2015 [810 14 311] E. 2; PETER GALLI/ANDRÉ MOSER/ELISABETH LANG/MARC STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Aufl., Zürich 2013, Rz. 1258). Soweit die Beschwerdeführerin vorliegend zumindest sinngemäss geltend macht, das vom Beschwerdegegner verwendete Bewertungssystem der Nutzwertanalyse (Qualität geteilt durch Preis) sei rechtswidrig, ist diese Rüge verspätet. Die Bewertungsmethode wurde in den Ausschreibungsunterlagen bekanntgegeben (Besondere Bestimmungen des Tiefbauamts vom 17. Dezember 2015, S. 3) und den Anbietern im Rahmen der Fragerunde anhand von Beispielen zusätzlich erläutert, ohne dass die Beschwerdeführerin dagegen opponiert hätte. Auch indem die Beschwerdeführerin pauschal ausführt, die Vergabebehörde sei ihrer Pflicht, die Anforderungen an die einzureichenden Angebote in ihrer Ausschreibung klar und schlüssig zu definieren, in keiner Weise gerecht geworden (Ergänzende Stellungnahme vom 2. Mai 2017, Rz. 63), rügt sie offenkundige Mängel der Ausschreibung. Die genannten Bedenken hätte sie umgehend vorbringen müssen. Wenn die Beschwerdeführerin der Auffassung war, die Ausschreibung stehe einer regelkonformen Vergabe von vornherein im Weg, so wäre sie nach Treu und Glauben verpflichtet gewesen, die entsprechenden Einwände frühzeitig mit Beschwerde gegen die Ausschreibung zu erheben, um ein unnötiges Verfahren zu vermeiden. Soweit sich die Beschwerde gegen die Ausschreibung richtet, sind die diesbezüglichen Rügen verspätet und damit unzulässig. Darauf kann nicht eingetreten werden.

1.4 Die Beschwerdefrist von 10 Tagen seit Eröffnung des erweiterten Entscheids ist vorliegend unter Berücksichtigung des durch das Wochenende herausgeschobenen Fristablaufs (§ 46 Abs. 2 des Gesetzes über die Organisation der Gerichte [GOG] vom 22. Februar 2001) gewahrt. Auf die im Weiteren formgerecht (§ 30 Abs. 1 BeG; § 5 VPO) erhobene Beschwerde kann - mit den vorgängig erwähnten Ausnahmen - eingetreten werden.

2. Mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde können gemäss § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Eine Ermessenskontrolle ist dem Kantonsgericht vorliegend verwehrt (Art. 16 Abs. 2 IVöB; § 45 Abs. 1 lit. c VPO).

3. Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdegegner den Zuschlag zu Recht der Beigeladenen erteilt hat. Die Beschwerdeführerin beansprucht den Zuschlag für sich und rügt in diesem Zusammenhang zahlreiche Rechtsverletzungen des Beschwerdegegners bei der Beurteilung ihres Angebots.

4. Die Beschwerdeführerin moniert zunächst verschiedene Verstösse gegen das beschaffungsrechtliche Transparenzgebot.

4.1 Nach Art. 1 Abs. 3 lit. c IVöB und § 9 lit. a BeG muss das Verfahren transparent gestaltet sein, damit unter den Anbieterinnen und Anbietern ein wirksamer Wettbewerb stattfinden kann. Die Transparenz des Vergabeverfahrens impliziert insbesondere die Öffentlichkeit des Verfahrens, die Voraussehbarkeit und die Nachvollziehbarkeit sämtlicher Verfahrensschritte sowie die Objektivität und die Nachvollziehbarkeit aller wesentlichen Motive, welche den Entscheidungen der öffentlichen Auftraggeberin im Vergabeverfahren zugrunde liegen (MARTIN BEYELER, Öffentliche Beschaffung, Vergaberecht und Schadenersatz, Zürich 2004, Rz. 241 [zit. Öffentliche Beschaffung]). In Nachachtung des Prinzips verlangt § 21 Abs. 2 BeG, dass die publizierte Ausschreibung unter anderem mindestens Gegenstand und Umfang des Auftrags inklusive der Angaben, die von den Anbietenden verlangt werden, anzugeben hat. In § 22 Abs. 1 BeG wird statuiert, dass die Ausschreibungsunterlagen alle wesentlichen Angaben enthalten und die für den Zuschlag massgebenden Kriterien in der Reihenfolge ihrer Bedeutung und entsprechend ihrer Gewichtung aufgeführt sein müssen. Es gilt somit der Grundsatz, dass alles Zuschlagsrelevante zum Voraus mit der Ausschreibung festgelegt und den Offerenten zur Kenntnis gebracht werden soll. Die Zuschlagskriterien sind unter Einschluss ihrer Gewichtung und allfälliger Subkriterien demzufolge bereits im abstrakten Stadium des Verfahrens in den Ausschreibungsunterlagen präzise zu definieren, wenn die einzelnen Offerten noch nicht bekannt sind. Der Detaillierungsgrad dieser Kriterien ergibt sich aus den Erfordernissen, die das betreffende Projekt an den Unternehmer stellt (KGE VV vom 27. April 2016 [810 15 252] E. 4.1; KGE VV vom 12. September 2012 [810 12 190] E. 5.5.2; BGE 141 II 353 E. 6.4). Die einmal erfolgte Festsetzung der massgeblichen Kriterien ist für die Vergabestelle verbindlich. Eine nachträgliche Änderung dieser Kriterien ist grundsätzlich unzulässig (BGE 143 I 177 [nicht publ.] E. 1.2.4; BGE 130 I 241 E. 5.1). Eine Vergabebehörde handelt mithin rechtswidrig, wenn sie den Zuschlagsentscheid nicht (ausschliesslich) aufgrund der bekannt gegebenen Zuschlags- bzw. Subkriterien und des ebenso vorgängig bekannt gegebenen (relativen) Gewichts eines jeden Kriteriums fällt (GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 859; BLKGE 2005 Nr. 34 E. 5d).

4.2.1 Die Beschwerdeführerin wirft dem Beschwerdegegner vor, er habe die Angebote komplett anders bewertet, als er dies in der Ausschreibung definiert habe. In den Ausschreibungsunterlagen werde festgehalten, dass kriterienbezogene Abzüge bei der Bewertung erfolgten, wenn Anbieter die verlangten Unterlagen für einzelne Zuschlagskriterien unvollständig oder mangelhaft einreichten. Dies bedeute im Umkehrschluss, dass Anbieter das Punktemaximum erhielten, wenn sie die Unterlagen vollständig und mängelfrei einreichten. Ihre Offerte habe die erforderlichen Angaben und die nötigen Dokumente enthalten. Indem ihr die Vergabestelle dennoch nicht durchgehend die Maximalpunktzahl für die Zuschlagskriterien zugestanden habe,

setze sie sich in Widerspruch zur in der Ausschreibung bekanntgegebenen Bewertungsmethode und verletze damit den Transparenzgrundsatz.

4.2.2 Die Rüge ist offensichtlich unbegründet. Anders als bei Eignungskriterien oder Produktanforderungen, welche entweder erfüllt oder nicht erfüllt werden und damit absoluten Charakter aufweisen, handelt es sich bei den Zuschlagskriterien um Merkmale, die ein Angebot in mehr oder minder hohem Mass besitzt und die ein Abwägen des wirtschaftlichen Werts ermöglichen. Sie konkretisieren den Begriff des wirtschaftlich günstigsten Angebots und werden wesensgemäss innerhalb einer Skala zwischen einem minimalen Wert (entsprechend einer tiefen Punktzahl) und einem maximalen Wert (entsprechend einer hohen Punktzahl) veranschlagt. Man spricht diesbezüglich auch von der relativen Natur der Zuschlagskriterien (vgl. ELISABETH LANG, Der Grundsatz der Transparenz im öffentlichen Beschaffungsrecht, in: Aargauischer Anwaltsverband [Hrsg.], Festschrift 100 Jahre Aargauischer Anwaltsverband, Zürich 2005, S. 124; DENIS ESSEIVA, Les problèmes liés au prix, BR 2004, Sonderheft Vergaberecht, S. 31; MATTHIAS HAUSER, Zuschlagskriterien im Submissionsrecht, AJP 2001, S. 1406; Urteil des BVGer B-5681/2015 vom 18. Mai 2016 E. 4.1). Zuschlagskriterien, bei denen die Erfüllung der Mindestanforderungen automatisch zum Punktemaximum führt, ergeben keinen Sinn (vgl. Urteil des BGer 2D_19/2015 vom 31. Juli 2015 E. 4.4). Eine derartige Bewertung - wie sie der Beschwerdeführerin offenbar vorschwebt -, die relevante Qualitätsunterschiede übergeht und unterschiedliche Qualitätsniveaus allesamt auf die gleiche Benotungsstufe stellt, würde den Gleichbehandlungs- und den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz verletzen und wäre damit unzulässig (vgl. auch nachfolgend E. 5.5.4). Im vorliegenden Fall hat die Vergabestelle die Eignungs- und die Zuschlagskriterien in der Ausschreibung klar getrennt. Wird ein Angebotsmerkmal als Zuschlagskriterium bezeichnet, so kündigt die Vergabestelle damit implizit an, dass sie Qualitätsunterschiede berücksichtigen und je nach Erfüllungsgrad eine unterschiedliche Anzahl Punkte vergeben wird. Der von der Beschwerdeführerin herangezogene Hinweis in den Ausschreibungsunterlagen auf Punktabzüge bei unvollständigen oder mangelhaften Unterlagen bezieht sich bei einer Auslegung nach dem Vertrauensprinzip augenscheinlich einzig auf einen Abzug von der für das konkrete Kriterium erteilten Punktzahl.

4.3.1 Unter dem Stichwort der Verletzung des Transparenzgebots beanstandet die Beschwerdeführerin sodann, dass die Vergabestelle bei der Bewertung des Zuschlagskriteriums Auftragsanalyse und Baustellenorganisation Unterkriterien berücksichtigt habe, die zuvor nicht bekanntgegeben worden seien. Bezüglich des Teilzuschlagskriteriums "TK 1.1: Auftragsanalyse" (interne Gewichtung 35 %) sei ein Technischer Bericht mit Angaben des Anbieters zur Ausführung der ausgeschriebenen Arbeiten verlangt worden, wobei sich dieser insbesondere zu den Themen Baustellenerschliessung, Installationen, Tief- und Strassenarbeiten, Erdbauarbeiten, Grundwasserschutz sowie Reserven/Beschleunigungsmassnahmen zu äussern hatte und dem ein einfaches Balkendiagramm der Hauptarbeiten je Bauphase beizulegen war. In der Ausschreibung sei lediglich ein entsprechender Text gefordert worden. Wie detailliert der Text zu sein habe und welche Informationen gewünscht würden, sei in den Ausschreibungsunterlagen nirgends definiert worden. Wenn die Vergabestelle bei der Bewertung ihres Technischen Berichts über das absolut erforderliche Minimum hinausgehende inhaltliche Aspekte berücksichtige, stütze sie sich auf nicht publizierte Zuschlagskriterien.

4.3.2 Die öffentlichen Auftraggeber sind bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Ausschreibung und beim Präzisions- und Detaillierungsgrad des Ausschreibungstextes weitgehend frei (GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 401 ff.). Eine Ausschreibung beschreibt dabei das Geschäft nie in allen Punkten abschliessend. Vielmehr lässt die Vergabestelle trotz aller Vorgaben mit Bezug auf die Leistung immer bestimmte Punkte mit Absicht offen. In diesem Bereich sollen die Anbieter die Freiheit haben, wie sie Leistung und Erfüllung genau definieren wollen. Enthält eine Ausschreibung - wie beim hier eingeforderten Technischen Bericht - offen umschriebene Elemente der Konzeption, so öffnet die Vergabestelle den Bietern bewusst Spielräume für die Konkretisierung der anzubietenden Leistungen; sie gibt den Weg zum Ziel nicht vor. Die Anbieter müssen in diesen Fällen nicht nur ein Angebot auf konkrete Vorgaben hin durchkalkulieren. Ihr Angebot hat auch Angaben zu umfassen, wie die gestellte Aufgabe anhand der publizierten Eckwerte am Besten gelöst werden kann, was eine planerische Eigenleistung bedingt. Die Anbieter waren vorliegend gefordert, die Qualität ihres Angebots und ihr Know-how mittels einer - selbst zu entwickelnden - Bauplanung zu demonstrieren. Dem Wesen des Vergabeverfahrens entsprechend sollen in diesem Rahmen gerade die Fähigkeiten, die Erfahrung, das Innovationspotential und die Wettbewerbsfreudigkeit der Unternehmen zum Zuge kommen. Der Technische Bericht erlaubt der Vergabestelle eine Einschätzung dazu, ob die Anbieter den Komplexitätsgrad des Bauvorhabens in einer Weise beurteilen, die den Anforderungen des Projekts gerecht wird. Er ermöglicht eine generelle Plausibilitätskontrolle und gibt Aufschluss über die Qualität des Angebots. Dadurch können etwa die damit verbundenen finanziellen, technischen und terminlichen Risiken besser abgeschätzt werden. Die Beschwerdeführerin sieht eine Verletzung des Transparenzprinzips darin, dass sie im Unwissen darüber gelassen wurde, was ihr Bericht genau zu enthalten hatte und wie dieser im Detail bewertet werden würde. Damit beklagt sie sich im Grunde genommen darüber, dass ihr die Vergabestelle diese planerische Leistung nicht abgenommen hat. Die Beschwerdeführerin verlangt im Endeffekt, dass die methodischen Werkzeuge zur späteren Bewertung der eingereichten Angebote, darunter sämtliche Unterkriterien und der Benotungsschlüssel, schon in der Ausschreibung offengelegt werden. Diese Hilfsmittel der Vergabestelle stellen jedoch nach der Rechtsprechung des Kantonsgerichts keine vorgängig zu publizierenden Unterkriterien dar. Wie die Beigeladene zu Recht einwendet, wäre es vielmehr eine Überdehnung des Transparenzgebots zu verlangen, dass der Auftraggeber bei derartigen offen umschriebenen Beschaffungsbestandteilen sämtliche Aspekte der Bewertung im Voraus festlegen und damit de facto eine Musterlösung der verlangten konzeptuellen Leistung anfertigen muss, zumal ihm dies aus Ungewissheit über die zu erwartenden Lösungsvorschläge der Anbieter kaum vernünftig möglich sein dürfte und er deswegen auch schwerlich vorgängig eine nützliche detaillierte Gewichtung sämtlicher möglicher Unterkriterien definieren kann (vgl. MARCO FETZ, Die funktionale Ausschreibung, in: Zufferey/Stöckli [Hrsg.], Aktuelles Vergaberecht 2010, Zürich 2010, S. 119; LANG, a.a.O., S. 113 f.). Die Bekanntgabe einer Musterlösung und der Unterkriterien, deren Unter-Unterkriterien und der noch weiteren Differenzierungen, welche bloss die Hauptkriterien konkretisieren, würde auch den Zweck der offenen Umschreibung in der Ausschreibung geradezu vereiteln. Der intendierte Wettbewerb spielt nur, wenn den Anbietern nicht vorgängig bekannt ist, nach welchem Benotungsschlüssel die Vergabestelle das Teilzuschlagskriterium bewertet. Die Situation wäre ansonsten vergleichbar mit einem Examen, bei welchem die Kandidaten bereits im Voraus wüssten, welche Antwort sie zu geben haben. Nur wenn die Anbieter in Unkenntnis des Benotungs-

schlüssels ihre Offerten abgeben, wird ersichtlich, ob sie den Komplexitätsgrad des Bauvorhabens erkannt haben und in welchem Ausmass ihr Angebot die gestellte Aufgabe in einem für den Auftraggeber vorteilhaften Sinn löst (BLKGE 2006 Nr. 45 E. 5d; BLVGE 2002/2003 Nr. 22.1.1 E. 5d; vgl. auch BGE 130 I 241 E. 5.1; DENIS ESSEIVA, Bemerkungen zum Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Waadt vom 26. Januar 2000, BR 2001, S. 67; OLIVIER RODONDI, Les critères d'aptitude et les critères d'adjudication dans les procédures de marchés publics, RDAF I 2001, S. 406). Im vorliegenden Fall hat die Ausschreibung die Gewichtung der Auftragsanalyse und die von den Anbietern abzuhandelnden Themen genannt. Die massgeblichen Eckwerte waren damit definiert. Die Benotung des Teilzuschlagskriteriums orientierte sich an diesen publizierten Aspekten. Das Transparenzprinzip ist eingehalten.

4.4.1 Innerhalb des Zuschlagskriteriums Auftragsanalyse und Baustellenorganisation erblickt die Beschwerdeführerin auch bezüglich des Teilzuschlagskriteriums "TK 1.2: Baustellenorganisation" (interne Gewichtung 35 %) einen Verstoss gegen die Transparenzregeln. In den Ausschreibungsunterlagen sei verlangt worden, dass sie ein Projekt- sowie ein Baustellenorganigramm mit den Verantwortlichen und der Darstellung der Stellvertreterregelung des Schlüsselpersonals abgebe. Wer zum Schlüsselpersonal gehöre, sei den Vorgaben nicht zu entnehmen gewesen. Sie habe davon ausgehen dürfen, dass nur der Bauführer und der Polier als Schlüsselpersonen zu gelten hatten, weil nur deren Qualifikation im Rahmen des Zuschlagskriteriums 3 (Qualifikation des Schlüsselpersonals) relevant gewesen sei. Wenn die Vergabestelle ihr bei der Bewertung dieses Teilzuschlagskriteriums Punkte abgezogen habe, weil sie keinen Stellvertreter für den Gesamtprojektleiter bezeichnet habe, so verlange sie von ihr unzulässigerweise mehr, als sie in der Ausschreibung vorgegeben habe.

4.4.2 Der Gesamtprojektleiter nimmt in einem Bauprojekt offensichtlich und unbestreitbar eine führende Stellung ein und gehört damit zum Schlüsselpersonal. Auch ohne spezifische Nennung in der Ausschreibung durfte eine Stellvertreterregelung für diese Position erwartet werden. So ging denn auch die Beschwerdeführerin davon aus, dass es sich beim Projektleiter um eine zentrale Führungsperson handelt, figuriert dieser doch auf dem von ihr eingereichten Projektorganigramm folgerichtig an oberster Stelle. Augenscheinlich bezieht sich die von der Beschwerdeführerin zur Untermauerung ihrer Argumentation herangezogene Umschreibung des Schlüsselpersonals im Zuschlagskriterium 3 auf die Verantwortlichen für die Bauausführung und damit im vorliegenden Zusammenhang auf das Baustellenorganigramm. Die Projektorganisation mit den Verantwortlichkeiten innerhalb des Projekts und die Besetzung der Positionen mit Führungspersonal inklusive Stellvertreterregelung hatten die Offerenten im Projektorganigramm ohne Vorgabe durch die Vergabestelle in Eigenregie zu bestimmen.

4.5.1 Auch bezüglich des Zuschlagskriteriums Qualifikation Schlüsselpersonal moniert die Beschwerdeführerin ein intransparentes Vorgehen der Vergabestelle. Diese habe die Qualifikation der von ihr angegebenen Personen unter anderem anhand der Kriterien "Kunstabauten", "Gleisnahes Bauen" und "Hauptverkehrsachse" bewertet, die in der Ausschreibung nicht genannt worden seien.

4.5.2 Wie bereits ausgeführt gilt der Grundsatz, dass alles Zuschlagsrelevante zum Voraus mit der Ausschreibung festgelegt und den Offerenten zur Kenntnis gebracht werden soll. Nicht vorgängig bekannt gemacht werden müssen jedoch nach der Rechtsprechung des Kantonsgerichts Unterkriterien, welche lediglich die publizierten Zuschlagskriterien konkretisieren, diesen also bereits inhärent sind. Ob die Unterkriterien den publizierten Zuschlagskriterien inhärent sind, ergibt sich aus den Gesamtumständen des entsprechenden Auftrages, namentlich aus der Gesamtheit der Ausschreibungsunterlagen (BLKGE 2009 Nr. 56 E. 3.1.2; BLKGE 2005 Nr. 34 E. 5c; vgl. auch BGE 139 II 489 [nicht publ.] E. 4.1; BGE 130 I 241 E. 5.1). Die Ausschreibung enthielt vorliegend innerhalb des Zuschlagskriteriums 3 die Teilzuschlagskriterien "TK 3.1: Vorschlag von zwei Bauführern" (interne Gewichtung 40 %) und "TK 3.2: Vorschlag von drei Polierern" (interne Gewichtung 60 %). Gefordert war gemäss den Ausschreibungsunterlagen pro vorgeschlagener Person die Angabe von zwei ausgeführten und abgeschlossenen, in Umfang (Auftragswert), Aufgabenstellung und Anforderungen vergleichbaren Referenzobjekten in vergleichbarer Funktion. Das vorliegende Bauprojekt umfasst Kunstbauten, die an einer Hauptverkehrsachse mit Tramgleisen erstellt werden. Die Unterkriterien "Kunstbauten", "Gleisnahes Bauen" und "Hauptverkehrsachse" ergeben sich damit für die Anbieter erkennbar aus den in den Ausschreibungsunterlagen umschriebenen Anforderungen. Es versteht sich von selbst, dass die Qualifikation des Schlüsselpersonals höher bewertet wird, wenn dieses über einschlägige Erfahrung auf diesen Gebieten verfügt. Damit musste die Beschwerdeführerin auch ohne spezielle Erwähnung in den Ausschreibungsunterlagen rechnen.

4.6 Schliesslich ist in der von der Beschwerdeführerin kritisierten Verwendung einer vom Evaluationsbericht abweichenden Bewertungsskala ebenfalls keine Verletzung des Transparenzgrundsatzes zu erblicken (hierzu nachfolgend E. 5.5.1).

4.7 Zusammenfassend hat die Vergabestelle die zuschlagsrelevanten Informationen in den Ausschreibungsunterlagen bekanntgegeben. Die Anbieter konnten erkennen, welche Angaben und Eigenleistungen von ihnen gefordert wurden und was unter den einzelnen Kriterien zu verstehen war. Deren Gewichtung war in Prozenten aufgeführt. Die Bewertung der Angebote erfolgte anhand der als massgeblich bezeichneten Kriterien und ist nachvollziehbar dokumentiert. Eine Verletzung des beschaffungsrechtlichen Transparenzprinzips liegt nicht vor. Die Beschwerde erweist sich diesbezüglich als unbegründet.

5. Die Beschwerdeführerin rügt weiter eine falsche Feststellung des Sachverhalts und Rechtsverletzungen bei der Bewertung der Zuschlagskriterien.

5.1 Inwiefern die Bewertung ihres Angebots eine falsche Feststellung des relevanten Sachverhalts darstellen soll, begründet die Beschwerdeführerin nicht in nachvollziehbarer Weise, weshalb auf die Sachverhaltsrüge nicht näher einzugehen ist. Vertiefter zu prüfen ist nachfolgend der Vorwurf einer rechtsfehlerhaften Ermessensausübung.

5.2 Die Vergabebehörden verfügen im Beschaffungsrecht über grosse Handlungsspielräume. Nach ständiger Praxis des Kantonsgerichts steht ihnen insbesondere auch in der Phase der Würdigung und des Vergleichs der Angebote im Rahmen der Offertbewertung ein grosser

Ermessensspielraum zu, in den das Gericht aufgrund seiner auf Sachverhalts- und Rechtsfragen beschränkten Kognition nicht eingreifen darf. Es kann nicht Sache des Kantonsgerichts als Beschwerdeinstanz sein, anstelle der Vergabestelle eine eigene Bewertung vorzunehmen (vgl. KGE VV vom 21. Januar 2015 [810 14 319] E. 4; KGE VV vom 24. April 2013 [810 12 289] E. 4.1; KGE VV vom 14. November 2012 [810 12 170] E. 5.2; BLKGE 2006 Nr. 45 E. 5e). Die Bewertung muss indes in sachlich haltbarer, nachvollziehbarer und rechtsgleicher Weise erfolgen, ansonsten der Vergabebehörde eine Rechtsverletzung anzulasten ist, welche der gerichtlichen Kontrolle zugänglich ist (vgl. zum Ganzen KGE VV vom 15. November 2006 [810 06 200] E. 6.2). Eine Korrektur der Punktgebung kommt folglich nur in Betracht, soweit sich diese nicht nur als unangemessen, sondern vielmehr als rechtsfehlerhaft erweist.

5.3 Nach Ansicht der Beschwerdeführerin hat der Beschwerdegegner sein Ermessen missbraucht und eine willkürliche Offertbewertung vorgenommen, indem er im angefochtenen Entscheid bei der Bewertung ohne Begründung vom Evaluationsbericht und dem darin enthaltenen Masssystem abgewichen sei und eine davon abweichende Skala verwendet habe. Zwar würden die Punktzahlen zwischen der Bewertungsmatrix und dem begründeten Vergabeentscheid übereinstimmen, doch entsprächen dieselben Punkte nicht denselben Prädikaten. So seien beispielsweise im Evaluationsbericht als "genügend" taxierte Unterkriterien im angefochtenen erweiterten Entscheid grundlos in ein "ungenügend" umgewandelt worden und aus einem "gut" sei ein blosses "genügend" geworden. Richtigerweise sei ihr Angebot so zu bewerten, dass die Prädikate übereinstimmten.

5.4 Der Beschwerdegegner führt hierzu aus, das vom Kanton vorliegend angewendete Punktesystem mit den Punktzahlen 1 bis 5 und die korrespondierenden Prädikatsbezeichnungen ergäben sich aus dem von der zentralen Beschaffungsstelle auf dem Internet publizierten und der Beschwerdeführerin aus anderen Vergabeverfahren bekannten Merkblatt "Die Bewertungsmatrix als Grundlage für die Ermittlung des günstigsten Angebots" vom Oktober 2015. Das mit der ersten Offertsichtung beauftragte Ingenieurbüro habe die Punktzahlen 1 bis 5 in Übereinstimmung mit dem Merkblatt angewendet, weshalb die Punkte seiner Bewertungsmatrix absolut deckungsgleich mit jenen des erweiterten Vergabeentscheids seien. Das auswertende Ingenieurbüro verwende im internen Gebrauch offenbar andere Prädikatsbezeichnungen, was allerdings im Ergebnis keine Rolle spiele, denn allein entscheidend sei, dass dieselbe Notenskala angewendet werde.

5.5.1 Zunächst ist hierzu klarzustellen, dass die vom auswertenden Ingenieurbüro verwendete Bewertungsmatrix im vorliegenden Verfahren ein internes Arbeitsinstrument und Hilfsmittel für die Offertevaluation darstellt. Sie war nicht Teil der Ausschreibungsunterlagen. Die von der Vergabestelle im begründeten Zuschlagsentscheid verwendete Skala entspricht derjenigen, die im von der zentralen Beschaffungsstelle des Kantons publizierten Merkblatt "Die Bewertungsmatrix als Grundlage für die Ermittlung des günstigsten Angebots" für Vergaben in ihrem Zuständigkeitsbereich vorgesehen ist (vgl. S. 3), und der Beschwerdeführerin im Übrigen aus früheren Vergabeverfahren aus eigener Erfahrung bekannt ist. Die Vergabestelle hat sich (auch) diesbezüglich an die von ihr publizierten Spielregeln der Bewertung gehalten. Die Nachvollziehbarkeit bzw. Überprüfbarkeit ihrer Bewertung im Nachhinein ist ebenso wenig beein-

trächtig, weswegen im vorliegenden Zusammenhang eine Verletzung des Transparenzgebots von vornherein ausser Betracht fällt. Zu fragen ist indessen, ob sich die Verwendung der Bewertungsmatrix in einem rechtsfehlerhaften Bewertungsergebnis niederschlägt.

5.5.2 Die Operationalisierung der qualitativen Kriterien erfolgte vorliegend anhand einer Benotungsskala von der Note 1 bis zur Note 5, wobei keine Punkte vergeben wurden, wenn zu einem Kriterium keine prüfbaren Angebotsunterlagen eingereicht worden waren. Der Gesamtpunktwert errechnete sich als Produkt aus Gewichtung und Benotung, wobei maximal 500 Punkte möglich waren. Die konkrete Punkteverteilung der Vergabestelle entsprach dabei exakt derjenigen in der Bewertungsmatrix. Insofern bestehen - auch nach Auffassung der Beschwerdeführerin - keine Differenzen zwischen der Bewertungsmatrix und den Ausführungen im angefochtenen Entscheid. Dagegen trifft die Darstellung der Beschwerdeführerin zu, wonach die Vergabestelle die Punktevergabe anders verbalisierte als das Ingenieurbüro. Letzteres definiert die Note 1 in der Bewertungsmatrix mit "genügend", die Vergabestelle im erweiterten Entscheid mit "ungenügend". Die Note 3 bedeutet nach der Matrix "gut", nach dem erweiterten Entscheid "genügend". Die Note 5 schliesslich meint der Matrix zufolge "sehr gut", gemäss dem erweiterten Entscheid "gut". Bei den Noten 2 und 4 handelt es sich jeweils um nicht näher bezeichnete Zwischenwerte.

5.5.3 Der Beschwerdegegner hat die vom Ingenieurbüro vorgenommene erste Auswertung der Offerten überprüft und war mit der Punktevergabe - auf die es für die Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots einzig ankommt - einverstanden. Er hat die vom Ingenieurbüro vorgeschlagene Punktevergabe in seinen Entscheid übernommen und damit zur eigenen gemacht. Solange dies wie vorliegend geschehen für sämtliche Angebote und Kriterien gleichförmig gehandhabt wird, liegt darin kein willkürliches oder widersprüchliches Verhalten. Die den Punkten zugeordneten Prädikatsbezeichnungen haben, worauf der Beschwerdegegner in der Duplik zutreffend hinweist, eine orientierende Funktion für die Anbieter, ihnen kommt bei der Bewertung aber keine eigenständige Bedeutung zu. Denn ob die maximale Erfüllung eines Kriteriums als "gut" oder als "sehr gut" bezeichnet wird, spielt inhaltlich keine Rolle. Beide Male ist dasselbe gemeint. Unabhängig von der sprachlichen Umschreibung steht die Note 1 sodann für die geringfügigste Qualität. Bei den dazwischen liegenden Noten handelt es sich um graduelle Abstufungen. Solange die tatsächlichen Qualitätsunterschiede in dieser Weise in den Punktwerten zum Ausdruck kommen, besteht zwischen den beiden Skalen eine semantische Divergenz, aber keine Wertungsdifferenz. Die Bewertung der Angebote geht - trotz unterschiedlicher Prädikate - einheitlich nach den gleichen Massstäben vonstatten, sie trägt qualitativen Nuancen Rechnung und erfolgt nachvollziehbar.

5.5.4 Im Gegensatz dazu steht die von der Beschwerdeführerin geforderte Bewertung. Die Beschwerdeführerin reklamiert für sich, dass ihre verbale Benotung gemäss Ingenieurbüro in die Punktwertung gemäss Vergabestelle übertragen werden muss. Damit erreicht sie, dass das, was vom Ingenieurbüro mit 1 Punkt bewertet wurde und sprachlich dort "genügend" bedeutet, beim Kanton einen Wert von 3 Punkten zugewiesen erhält, oder dass ein Kriterium, das vom Ingenieurbüro mit 3 Punkten bedacht und sprachlich als "gut" bezeichnet wurde, beim Kanton 5 Punkte erreicht. Ein derartiges Vorgehen hätte zur Folge, dass nie eine schlechtere Note

als 3 Punkte zugeteilt würde und selbst die denkbar schlechteste Erfüllung eines Kriteriums noch im Mittelfeld der Skala rangierte. Es würden nur noch zwischen 3 und 5 Punkte vergeben und die Bewertungsskala damit nicht ausgeschöpft. Die Beurteilung der Qualität der Offerten würde durch die Art der Bewertung in dem Sinne nivelliert, dass relevante Qualitätsunterschiede nicht zu einer proportionalen Besser- oder Schlechterbewertung gegenüber den Konkurrenzofferten führten. Qualitätsunterschiede, die sich im Hinblick auf die konkrete Beschaffung als (un-)vorteilhaft erweisen, müssen aber zwingend ins Gewicht fallen. Ansonsten würde es die Offertrealität verzerren, wenn eine Vergabestelle relevante Qualitätsunterschiede in der Bewertung schlicht überginge und diverse Qualitätsniveaus allesamt auf die gleiche Benotungsstufe stellte. Solches verletzte den Gleichbehandlungs- und den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz (HAUSER, a.a.O., S. 1420; MARTIN BEYELER, Vergaberechtliche Entscheide 2014/2015, Beiträge aus dem Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht, Universität Freiburg, Band 33, Zürich 2016, Rz. 149 [Urteilsanmerkung]). Die Beschwerdeführerin übergeht mit ihrer Argumentation ohnehin, dass die übrigen Offerten ebenso wie die ihrige in der von ihr geforderten Weise bewertet werden müssten, wobei die qualitative Differenz der Offerten weiterhin in der Punkteverteilung zum Ausdruck kommen müsste. Die Beschwerdeführerin hätte lediglich die Bewertungsskala verschoben, was sich aber in gleichem Mass auch auf die Offerte der Beigeladenen auswirken würde, womit sie letztlich nichts gewonnen hätte.

5.6.1 Wenn die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdeschrift weiter über Seiten hinweg ausführt, welche Anzahl Punkte ihr bei den einzelnen Zuschlagskriterien ihrer Ansicht nach korrekterweise zu erteilen gewesen wäre, so beachtet sie die eingeschränkte Kognition des Kantonsgerichts nur ungenügend. Mit ihrer weitgehend appellatorischen Kritik an der Benotung legt sie nicht im Einzelnen konkret und nachvollziehbar dar, inwiefern im Ergebnis eine rechtsfehlerhafte Ermessensausübung der Vorinstanz resultiert. Dass ein die Minimalanforderungen erfüllendes, vollständiges und fehlerfreies Angebot nicht automatisch zur Bewertung mit dem Punktemaximum führen kann, wurde bereits erörtert (vgl. vorne E. 4.2). Unzulässig ist auch der von der Beschwerdeführerin vorgenommene Schluss von der Qualität als Anbieterin (Eignung) auf die Qualität ihres Angebots.

5.6.2 Der Beschwerdegegner zeigt in seiner Vernehmlassung vom 27. Februar 2017 (Rz. 35 ff.) vielmehr ausführlich und anschaulich auf, dass die Offerte der Beschwerdeführerin in erster Linie beim Zuschlagskriterium der Auftragsanalyse und Baustellenorganisation aus fachlicher Sicht eklatante Qualitätsmängel erkennen lässt und im Vergleich zu fünf der sechs übrigen eingegangenen Angebote, insbesondere demjenigen der Beigeladenen, deutlich abfällt. Dabei sticht ins Auge, dass der Technische Bericht der Beigeladenen schon rein volumenmässig den dreifachen Umfang des Berichts der Beschwerdeführerin aufweist. Inhaltlich stehen den knappen und allgemein gehaltenen Ausführungen der Beschwerdeführerin, welche in dieser Form in einem beliebigen Vergabeverfahren Platz greifen könnten und auf die zentralen Spezifikationen der vorliegenden Bauleistungen keinerlei Rücksicht nehmen, sehr detaillierte und präzise Ausführungen der Beigeladenen gegenüber, die sich mit dem konkreten Projekt grundlegend auseinandergesetzt und Lösungen für die sich stellenden Aufgaben und Anforderungen aufgezeigt hat. Beispielhaft sei hier bezüglich der Auftragsanalyse das Unterkriterium "Tief- und Strassenbauarbeiten" herausgegriffen, wofür das Angebot der Beschwerdeführerin mit einem

Punkt und dasjenige der Beigeladenen mit fünf Punkten bewertet wurden. Die Beschwerdeführerin führt in ihrem Technischen Bericht lediglich aus, dass für die Werkleitungs- und Trassearbeiten die geeigneten Maschinen zum Einsatz gebracht würden und der lagengenaue Einbau durch moderne Vermessungsgeräte sichergestellt werde. Demgegenüber teilt der Technische Bericht der Beigeladenen die Arbeiten in sechs einzelne Bauphasen auf. Dabei werden für jede Phase die konkret durchzuführenden Tiefbau- bzw. Strassenbauarbeiten im gesamten Projektperimeter geschildert. Ausserdem wird begründet, weshalb welche Arbeiten parallel bzw. nacheinander erfolgen.

5.6.3 Die Auftragsanalyse umfasst für das Gelingen des Projekts zentrale Planungsleistungen. Die Befürchtung des Beschwerdegegners, dass die Lücken in der Auftragsanalyse der Beschwerdeführerin im Verlauf des komplexen, mehrjährigen Projekts zu kostspieligen Schwierigkeiten führen könnten und sich allenfalls auch Auseinandersetzungen über Nachträge und Zusatzleistungen ergeben, erscheint gestützt auf die Ausführungen in der Vernehmlassung nicht gänzlich aus der Luft gegriffen. Den einleuchtenden Erläuterungen des Beschwerdegegners zur Punktezuweisung vermag die Beschwerdeführerin jedenfalls nichts Substantielles entgegenzuhalten. Ein Ermessensmissbrauch bei der Bewertung ist nicht ersichtlich.

5.7 Nach dem Gesagten erweist sich die Qualitätsbewertung der Vergabestelle aufgrund der dokumentierten und nachvollziehbaren Evaluation der Offerten im Ergebnis als sachlich haltbar und rechtsgleich. Für ein Eingreifen des Kantonsgerichts besteht kein Grund.

6.1 Schliesslich erachtet die Beschwerdeführerin den Grundsatz des wirtschaftlichen Einsatzes öffentlicher Mittel als verletzt. Die eingesetzten öffentlichen Gelder sollten gemäss diesem Grundsatz so eingesetzt werden, dass das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhalte. Als wirtschaftlich günstigstes Angebot gelte das Angebot, welches den tiefsten Preis für die definierten Ausschreibungskriterien aufweise, weshalb ihr der Zuschlag zustehe. Der zu vergebende Bauauftrag umfasse darüber hinaus grösstenteils standardisierte Leistungen. Bei der vom Beschwerdegegner vorgenommenen Bewertung werde der Preis effektiv mit gerade noch 20 % gewichtet, was ein unannehmbares Ergebnis zur Folge habe und dem Grundsatz des wirtschaftlichen Mitteleinsatzes widerspreche.

6.2 Gemäss Art. 1 Abs. 3 lit. d IVöB sowie § 1 lit. c BeG bezweckt die Gesetzgebung im öffentlichen Vergabewesen insbesondere die wirtschaftliche Verwendung öffentlicher Mittel. Diese Zielsetzung ist auf die Verwirklichung eines Teilgehalts der Wirtschaftsfreiheit gerichtet, die im Übrigen keinen Anspruch auf den Erhalt staatlicher Aufträge verleiht, und ruft im spezifisch beschaffungsrechtlichen Kontext nach einem wettbewerbsneutralen Verhalten der Vergabestelle (Urteil des BGer 2C_582/2016 vom 22. Mai 2017 [zur Publikation vorgesehen] E. 4.4.2; Urteil des BGer 2C_665/2015 vom 26. Januar 2016 E. 2.3; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 883). Als wichtigste Ausformung dieses Prinzips stellt die Vorgabe, wonach das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhält (Günstigkeitsprinzip; Art. 13 lit. f IVöB; § 26 Abs. 1 BeG), neben einem haushälterischen Umgang mit öffentlichen Mitteln sicher, dass die Vergabe nicht nach wettbewerbsverzerrenden Kriterien erfolgt (BEYELER, Öffentliche Beschaffung, a.a.O., Rz. 216 ff.).

6.3 Beim "wirtschaftlich günstigsten Angebot" handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, welcher in jedem Einzelfall und auf der Grundlage der für die Vergabe geltenden Leistungsbeschreibung wieder neu und anders zu konkretisieren ist. Die Auftraggeberin ist frei in der Bestimmung von Zeitpunkt, Gegenstand, Art, Umfang, innerer Ausgestaltung und Qualität der Beschaffung. Handelt sie bei diesen Entscheidungen unwirtschaftlich, so entgeht dies der vergaberechtlichen Rechtskontrolle (MARTIN BEYELER, Ziele und Instrumente des Vergaberechts, Zürich 2008, Rz. 140 [zit. Ziele]). Zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots müssen (resp. können) neben dem Preis weitere leistungsbezogene Zuschlagskriterien berücksichtigt werden, insbesondere die Qualität der angebotenen Leistung (vgl. BGE 141 II 353 E. 7.1; BGE 140 I 285 E. 5.2). Massgebend ist das Preis-Leistungs-Verhältnis - der grösstmögliche wirtschaftliche Nutzen bei geringstmöglichem Aufwand - wie es ausschliesslich anhand der in der Ausschreibung definierten Zuschlagskriterien zu ermitteln ist. Das Günstigkeitsprinzip, auf das die Anbieter sich berufen können, verlangt mithin allein, dass unter den tatsächlich vorliegenden Angeboten jenes berücksichtigt wird, das die Leistung in der Art und Form, wie sie von der Vergabestelle in voller Freiheit umschrieben wurde, anhand der von dieser definierten Beurteilungskriterien am optimalsten zu erbringen offeriert (BEYELER, Ziele, a.a.O. Rz. 140 f.). Das "wirtschaftlich günstigste Angebot" wird damit - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - gerade nicht ausschliesslich über den tiefsten Preis definiert (vgl. BGE 138 I 143 E. 4.2). Vielmehr kann das Zuschlagskriterium Preis nur bei der Beschaffung von standardisierten Gütern das allein massgebliche Kriterium bilden. Bei anderen Beschaffungsgeschäften bildet es nur eines unter mehreren Kriterien, dem auch nicht ein grundsätzlich höheres Gewicht zukommt (GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 879; RODONDI, a.a.O., S. 402 f.; vgl. auch § 20 Abs. 3 der Verordnung zum Beschaffungsgesetz [BeV] vom 25. Januar 2000). Bei der Beschaffung komplexer Werke oder Dienstleistungen kommt dem Preis zur Bestimmung des wirtschaftlich günstigsten Angebots 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 (vgl. BGE 130 I 241 E. 6.3; BGE 129 I 313 E. 9.2; Urteil des BGer 2P.230/2006 vom 5. März 2007 E. 4.1). Zudem darf eine relativ geringe Gewichtung des Kriteriums Preis durch die verwendete Bewertungsmethode nicht weiter abgeschwächt werden (BGE 130 I 241 E. 6.1; BGE 129 I 313 E. 9.2; BLKGE 2006 Nr. 45 E. 7).

6.4 Die Beschwerdeführerin argumentiert, durch die konkret vorgenommene Bewertung werde die Gewichtung des Preises auf ein unzulässig tiefes Niveau abgeschwächt, da der zu vergebende Bauauftrag grösstenteils standardisierte Leistungen umfasse.

6.4.1 Die Bewertungsmethode wurde in den Ausschreibungsunterlagen publiziert und gewährte der Vergabestelle - anders als bei herkömmlichen Bewertungsmethoden - keinen Ermessensspielraum bei der konkreten Preisbewertung. Deshalb sind die Einwände des Beschwerdegegners und der Beigeladenen, wonach dieser Mangel verspätet vorgebracht werde, nicht unberechtigt und es erscheint in der Tat zweifelhaft, ob die Beschwerdeführerin mit der Rüge überhaupt zu hören ist (vgl. vorne E. 1.3). Die Frage kann letztlich offenbleiben, denn die Kritik ist ohnehin nicht stichhaltig. Entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin handelt es sich beim vorliegenden Beschaffungsgegenstand - wie die Vergabestelle als Fachbehörde

überzeugend darlegt - keineswegs um eine standardisierte Leistung. Einzelne Elemente des Auftrags mögen isoliert betrachtet Merkmale einer standardisierten Leistung aufweisen. Entscheidend ist aber eine gesamthafte Betrachtung des Auftrags. Dabei zeigt sich, dass es sich um komplexe und zeitkritische Planungs- und Bauleistungen handelt, die namentlich eine akribische Vorbereitung und eine gründliche Projektorganisation voraussetzen, was die Beschwerdeführerin zu verkennen scheint. Die Kompliziertheit widerspiegelt sich schon alleine darin, dass die Ausschreibung drei Leistungsverzeichnisse umfasst, in welchen die zu erbringenden Leistungen auf 388 Seiten unter Zuhilfenahme des Normenpositionskatalogs beschrieben werden. Der Schwierigkeitsgrad geht auch aus dem Umstand hervor, dass gewisse Unternehmen als Arbeitsgemeinschaft angeboten haben, was bei einfachen und standardisierten Leistungen höchst untypisch wäre. Die zentralen Arbeiten des Projekts Zubringer Pfeffingerring bestehen entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin gerade nicht nur im üblichen Strassenbau an sich, sondern überdies in einem technisch heiklen Durchstich unter der Kantonsstrasse, dem Fahrradweg und den zwei Trampuren, was die Errichtung eines 43 m langen und 11 m breiten Unterführungsbauwerks in Deckelbauweise sowie die Erstellung eines Kleintierdurchlasses bedingt. Auch muss mit den zahlreich vorhandenen Werkleitungen (Fahrleitungen, Wasserleitungen, Steuerkabel der Baselland Transport AG, Glasfaserleitungen der Swisscom etc.) korrekt umgegangen werden. Ebenfalls zu berücksichtigen ist, dass die Bauarbeiten zu einem Grossteil in der Grundwasserschutzzone S3, nahe der Grundwasserschutzzone S2, durchgeführt werden, was spezielle Baumassnahmen und Bauauflagen bedingt, welche eingehalten werden müssen. Zur Komplexität trägt das Umfeld bei, in welchem die Bauarbeiten ausgeführt werden. So erfolgen die Tiefbauarbeiten am Pfeffingerring unter ununterbrochenem Strassenbetrieb und bei eingeschränkten Platzverhältnissen für die Zu- und Wegfahrt zur Baustelle. Nach den Vorgaben der Vergabestelle darf die Hauptstrasse aufgrund ihrer grossen verkehrstechnischen und wirtschaftlichen Bedeutung nicht unterbrochen werden, was aufwändige Umleitungsmassnahmen bedingt. Die Arbeiten müssen weiter beinahe ausschliesslich unter laufendem Trambetrieb ausgeführt werden, da eine Unterbrechung der Linie für mehr als acht Wochen (bezogen auf eine Bauzeit von ca. drei Jahren) nicht möglich ist. Fehler und Unterlassungen in der für das Gelingen des Projektes zentralen Bauplanung, der Logistik oder bei der Ausführung zögen unter Umständen beträchtliche Kostenfolgen für den Kanton nach sich. Es erstaunt demnach nicht, dass der Kanton als Auftraggeber mit Blick auf den Schwierigkeitsgrad der durchzuführenden Arbeiten und die damit einhergehenden nicht unerheblichen Projektrisiken den qualitativen Aspekten der Offerten einen hohen Stellenwert einräumte, wozu er ohne Weiteres berechtigt war.

6.4.2 Da es vorliegend wie soeben aufgezeigt um die Beschaffung eines komplexen Werks und nicht von standardisierten Leistungen geht, wäre die von der Beschwerdeführerin behauptete effektive Gewichtung des Preises von 20 % zwar an der untersten Grenze des Zulässigen, aber immer noch vertretbar.

6.4.3 Die Beschwerdeführerin führt weiter aus, sie habe davon ausgehen dürfen, dass der Angebotspreis eine tatsächliche Gewichtung von 40 % erfahre. Auch dieses Argument hilft ihr nicht weiter. Werden die Angebote nach der herkömmlichen Methode mit dem Zuschlagskriteri-

um Preis ausgewertet und dabei die gängige, vom Kantonsgericht für komplexe Bauprojekte als geeignet eingestufte Preisbewertungsformel

$$\frac{\text{tiefstes Angebot} + \text{Preisspanne} - \text{beurteiltes Angebot}}{\text{Preisspanne}} \times \text{Maximalpunktzahl}$$

zur Anwendung gebracht, wobei die Preisspanne aus der Differenz zwischen dem tiefsten und dem höchsten (seriösen) Preis gebildet wird, so dass das tiefste Angebot die volle Punktzahl von hier fünf Punkten und das teuerste Angebot null Punkte erhält (vgl. BLKGE 2006 Nr. 45 E. 7b, bestätigt in KGE VV vom 24. April 2013 [810 12 289] E. 4.2; BEAT DENZLER, Bewertung der Angebotspreise, BR 2004, Sonderheft Vergaberecht, S. 20 ff.), dann erzielt immer noch die Beigeladene die höchste Gesamtpunktzahl und erhält die Beschwerdeführerin den Auftrag somit auch dann nicht, wenn der Preis mit 40 % und die Qualitätskriterien mit 60 % gewichtet werden (vgl. hierzu auch das Rechenbeispiel in der Duplik des Beschwerdegegners vom 7. Juni 2017, Rz. 75, das mit einer flacheren Preiskurve arbeitet).

6.5 Der Zuschlag wurde vorliegend dem anhand der Definition in der Ausschreibung ermittelten wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt, wobei die Vergabestelle dem Preis gegenüber der Qualität zulässigerweise eine untergeordnete Bedeutung beimass. Der Grundsatz des wirtschaftlichen Einsatzes öffentlicher Mittel ist, soweit ihm überhaupt eine vergaberechtliche individualschützende Bedeutung zukommt, im vorliegenden Zusammenhang nicht verletzt.

7. Zusammenfassend hat der Beschwerdegegner den vorliegenden Bauauftrag in einem transparenten und fairen Verfahren an die Beigeladene vergeben. Es sind keine Anhaltspunkte erkennbar, welche auf eine rechtsfehlerhafte Wahrnehmung des Ermessens hindeuten. Die Schlussfolgerung, dass die Beigeladene das wirtschaftlich günstigste Angebot eingereicht hat, erweist sich als sachlich haltbar und ist nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

8. Es bleibt über die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu befinden.

8.1 Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Somit sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 4'500.-- vorliegend der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe zu verrechnen.

8.2 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann für den Beizug eines Anwalts oder einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden (§ 21 Abs. 1 VPO). Gemäss dem Ausgang des Verfahrens ist der anwaltlich vertretenen Beigeladenen antragsgemäss eine Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdeführerin zuzusprechen. Der Rechtsvertreter der Beigeladenen macht in seiner Honorarnote vom 7. Juni 2017 einen Aufwand von 60.33 Stunden (exklusive Parteiverhandlung) à Fr. 300.-- geltend. Der Stundenaufwand erscheint vor dem Hintergrund der umfangreichen und komplizierten Eingaben

der Gegenseite und dem doppelten Schriftenwechsel als gerechtfertigt. Hinzuzurechnen ist noch der Zeitaufwand für die heutige Parteiverhandlung und deren Vorbereitung, so dass insgesamt 64 Stunden zu entschädigen sind. Der Stundenansatz von Fr. 300.-- erscheint demgegenüber als überhöht. Das Kantonsgericht erachtet vorliegend einen Honoraransatz von Fr. 250.-- pro Stunde als der Schwierigkeit und Bedeutung der Sache angemessen. Die Auslagen in der Gesamthöhe von Fr. 682.90 sind weiter nicht zu beanstanden. Demzufolge hat die Beschwerdeführerin der Beigeladenen eine Parteientschädigung in der Höhe von total Fr. 18'017.55 (inkl. Auslagen und 8 % MWST) auszurichten. Im Übrigen werden die Parteikosten wettgeschlagen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 4'500.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 4'500.-- verrechnet.
 3. Die Beschwerdeführerin hat der Beigeladenen eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 18'017.55 (inkl. Auslagen und 8 % MWST) auszurichten. Im Übrigen werden die Parteikosten wettgeschlagen.

Präsidentin

Gerichtsschreiber