

Veröffentlichung im Amtsbericht.

**Art. 6 Ziff. 1 EMRK; Art. 5 UWG; Art. 10 Abs. 2 lit. c und Art. 11 lit. c IVöB; Art. 9 Abs. 1 lit. c, Art. 16, Art. 28, Art. 30 Abs. 1, Art. 32 Abs. 1 und Art. 34 VRöB. Submission der Organisation von Sprachaufenthalten (OGE 60/2010/18 vom 2. Juli 2010)**

*Submissionsstreitigkeiten gelten als zivilrechtliche Ansprüche im Sinn von Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Die Parteien können daher unter anderem eine öffentliche Gerichtsverhandlung verlangen (E. 2a).*

*Die Aufteilung des Auftrags ist bei Einverständnis des erstklassierten Anbieters zulässig (E. 3).*

*Baut ein Sprachinstitut zusammen mit der Schule Sprachkurse auf, so erbringt es damit nicht in dem Sinn eine schöpferische Leistung, dass es inskünftig aus Gründen des Schutzes geistigen Eigentums als einziger Anbieter in Frage kommt und eine Submission der weiteren Durchführung der Sprachkurse deshalb ausgeschlossen wäre (E. 4).*

*Die Preisofferte der Beschwerdeführerin ist unter den gegebenen Umständen nicht als unabänderlicher Festpreis für die gesamte Vertragsdauer zu verstehen, obwohl sie – im Gegensatz zur Zuschlagsbedachten – keinen Preis Anpassungsvorbehalt angebracht hat. Es bestand daher kein Anlass für entsprechende weitere Abklärungen, und die verschiedenen Preisofferten konnten direkt miteinander verglichen werden (E. 6c und d).*

*Betrachtet eine Anbieterin die Vorgabe des Kriteriums Preis in der Ausschreibung als missverständlich, so hat sie insoweit bei der Vergabebehörde nachzufragen. Wegen des Prinzips der Unabänderlichkeit des Angebots kann sie nicht nachträglich eine angepasste Preisofferte auf neuer Kalkulationsgrundlage nachreichen (E. 6d und e).*

Die Kantonsschule Schaffhausen schrieb die Organisation der Sprachaufenthalte in Frankreich und England in den Jahren 2011–2015 im offenen Verfahren aus. Es gingen vier Offerten ein, darunter eine der X. AG und eine der Y. GmbH. Die Kantonsschule vergab den Sprachaufenthalt Frankreich an die Y. GmbH und den Sprachaufenthalt England an die X. AG. Diese erhob Beschwerde ans Obergericht und beantragte in erster Linie, die Sprachaufenthalte sowohl in Frankreich als auch in England an sie zu vergeben. Das Obergericht führte auf Antrag der zum Verfahren beigeladenen Y. GmbH eine öffentliche Verhandlung durch und wies die Beschwerde in der Folge ab.

*Aus den Erwägungen:*

2.– a) Submissionsstreitigkeiten gelten grundsätzlich als zivilrechtliche Ansprüche im Sinn von Art. 6 Ziff. 1 EMRK<sup>1</sup> und fallen daher unter die entsprechenden Schutzgarantien. Dazu gehört unter anderem der Anspruch auf eine öffentliche Gerichtsverhandlung.<sup>2</sup> Das Obergericht hat daher eine Verhandlung durchgeführt, nachdem die Beigeladene dies in ihrer ersten Rechtschrift verlangt hatte.

b) ...

3.– Mit der angefochtenen Verfügung hat die Kantonsschule den ausgeschriebenen Auftrag auf zwei Anbieterinnen aufgeteilt. Die Beigeladene hat zwar diesen Entscheid nicht angefochten. Sie macht aber im vorliegenden Verfahren geltend, der Auftrag hätte nur im Paket (England und Frankreich) erteilt werden dürfen. Das könnte unter Umständen insoweit von Bedeutung sein, als im verwaltungsgerichtlichen Verfahren der angefochtene Entscheid prinzipiell auch zuungunsten der beschwerdeführenden Partei geändert werden könnte (Art. 46 VRG<sup>3</sup>).

Die Auftraggeberin oder der Auftraggeber kann den Auftrag nur dann und insoweit aufteilen und an verschiedene Anbieterinnen und Anbieter vergeben, wenn sie oder er dies in der Ausschreibung oder den Ausschreibungsunterlagen bekanntgemacht hat oder vor der Vergabe das Einverständnis derjenigen Anbieterin oder desjenigen Anbieters, der voraussichtlich den Zuschlag erhält, eingeholt hat (Art. 34 VRöB<sup>4</sup>).<sup>5</sup>

Die Kantonsschule hat zwar in den Ausschreibungsunterlagen die Interessen gebeten, die Angebote für die Sprachaufenthalte in Frankreich (ca. 100 Schüler) und die Sprachaufenthalte in England (ca. 60 Schüler) separat auszuweisen. Sie hat jedoch nicht konkret erklärt, sie beabsichtige, den Auftrag allenfalls aufzuteilen. Erst nach Auswertung der eingegangenen Angebote informierte sie die Beschwerdeführerin und die Beigeladene darüber, dass sie den Auftrag aufteilen wolle. Die Beigeladene – als gesamthaft Erst-

<sup>1</sup> Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101).

<sup>2</sup> *Galli/Moser/Lang/Clerc*, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 1. Band, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2007, S. 355, Rz. 772, mit Hinweisen.

<sup>3</sup> Gesetz über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen vom 20. September 1971 (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG, SHR 172.200).

<sup>4</sup> Vergaberichtlinien zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. April 2003 (VRöB, SHR 172.512).

<sup>5</sup> Vgl. zur Problematik auch *Galli/Moser/Lang/Clerc*, S. 203 ff., Rz. 482 ff., mit Hinweisen.

klassierte gemäss Auswertungstabelle – erklärte sich damit einverstanden. Sie hat im Übrigen den hierauf ergangenen Vergabeentscheid nicht angefochten. Damit hat sie insbesondere auch die darin angeordnete Aufteilung des Auftrags grundsätzlich akzeptiert.

...

Demnach kann offenbleiben, ob bereits aus der Ausschreibung sinn- gemäss die Absicht einer allfälligen Aufteilung abzuleiten gewesen sei. Die Alternativvoraussetzung des Einverständnisses der gemäss Auswertung vor- aussichtlich mit dem Zuschlag bedachten Anbieterin ist jedenfalls erfüllt. Es besteht daher kein Grund, die Aufteilung als solche zum Nachteil der Be- schwerdeführerin in Frage zu stellen. ...

4.– Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe zusammen mit den Verantwortlichen der Kantonsschule die Sprachkurse in den letzten elf Jahren von Null auf aufgebaut und ständig verbessert. Sie stellt in Frage, ob nach ihrer langjährigen Erarbeitung eines auf die Kantonsschule zugeschnittenen Leistungspakets überhaupt noch ein Submissionsverfahren durchgeführt werden könne. Darin könnten die Mitbewerber das von der Beschwerdeführerin erarbeitete Produkt ohne Vorleistungen übernehmen; ihr allfälliger Preis- vorteil resultiere so aus einer lauterkeitsrechtlich verpönten Übernahme frem- der Leistung. Damit würden die lauterkeitsrechtlichen Schutzrechte der Be- schwerdeführerin im Sinn von Art. 10 Abs. 2 lit. c IVöB<sup>6</sup> verletzt.

Gemäss der angesprochenen Bestimmung brauchen die Auftraggeberin und der Auftraggeber einen Auftrag unter anderem dann nicht nach den Be- stimmungen der IVöB zu vergeben, wenn dadurch bestehende Schutzrechte des geistigen Eigentums verletzt würden. Es handelt sich um einen Tat- bestand, bei welchem ein Auftrag im freihändigen Verfahren, d.h. ohne Aus- schreibung direkt vergeben werden kann (Art. 12 Abs. 1 lit. c IVöB). In den Vergaberichtlinien wird das so konkretisiert, dass ein Auftrag unabhängig vom Auftragswert direkt und ohne Ausschreibung vergeben werden kann, wenn unter anderem aus Gründen des Schutzes geistigen Eigentums nur eine Anbieterin oder ein Anbieter in Frage kommt und es keine angemessene Al- ternative gibt (Art. 9 Abs. 1 lit. c VRöB).

Die Rüge, über das im Leistungskatalog umschriebene Produkt könne gar kein Vergabeverfahren durchgeführt werden bzw. die Submission hätte nicht im gewählten offenen Verfahren vorgenommen werden dürfen, hätte grundsätzlich schon mit Beschwerde gegen die Ausschreibung geltend ge-

<sup>6</sup> Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994 / 15. März 2001 (IVöB, SHR 172.510).

macht werden müssen.<sup>7</sup> Allerdings enthielt diese offenbar keine Rechtsmittelbelehrung. Es kann jedoch offenbleiben, ob deswegen mit einer Beschwerde bis nach dem Vergabeentscheid habe zugewartet dürfen.<sup>8</sup> Jedenfalls ist nicht ersichtlich, dass mit dem vorliegenden Vergabeverfahren konkrete Schutzrechte des geistigen Eigentums der Beschwerdeführerin – etwa allfällige Patent- oder Urheberrechte – verletzt würden. Der von der Beschwerdeführerin angerufene Art. 5 UWG<sup>9</sup> verpönt die unbefugte Verwertung eines Arbeitsergebnisses bzw. einer in einem Arbeitsergebnis zum Ausdruck kommenden schöpferischen Leistung, d.h. des Resultats einer bestimmten (geistigen oder materiellen) Tätigkeit.<sup>10</sup> Die Beschwerdeführerin tut jedoch nicht dar, inwieweit ihre Aufbauarbeit eine eigentliche immaterialgüterrechtlich relevante schöpferische Leistung – etwa ein urheberrechtlich geschütztes kreatives Werk – darstelle. Ihre Dienstleistung an sich ist jedenfalls nicht wettbewerbsrechtlich geschützt. Die Kantonsschule hat zwar in den Ausschreibungsunterlagen Vorgaben zu den Sprachschulen und zur Ausgestaltung der Sprachaufenthalte gemacht, die auf ihren bisherigen Erfahrungen basieren dürften; sie hat aber den am Auftrag Interessierten nicht etwa eine eigentliche Dokumentation der Beschwerdeführerin übergeben, die allenfalls als Arbeitsergebnis im Sinn von Art. 5 UWG hätte betrachtet werden können. Wenn im Übrigen die Beschwerdeführerin erklärt, sie habe die Kurse "zusammen mit den Verantwortlichen der Kantonsschule" aufgebaut, so ist daraus zu schliessen, dass das Produkt – wie auch immer es betrachtet wird – jedenfalls nicht ihr allein zugeordnet werden kann. Mit der Ausschreibung wurden somit keine immaterialgüter- bzw. wettbewerbsrechtlichen Bestimmungen verletzt. Die Ausnahmetatbestände von Art. 9 Abs. 1 VRöB sind im Übrigen nur zurückhaltend anzuwenden bzw. einschränkend auszulegen.<sup>11</sup>

Der Kantonsschule kann daher keine Rechtsverletzung vorgeworfen werden, weil sie den Auftrag nicht freihändig – an die Beschwerdeführerin – vergeben, sondern im offenen Verfahren ausgeschrieben hat.

5.– ...

6.– Das wirtschaftlich günstigste Angebot erhält den Zuschlag. Dabei können verschiedene Kriterien berücksichtigt werden, insbesondere Qualität,

<sup>7</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 1<sup>bis</sup> lit. a IVöB; *Galli/Moser/Lang/Clerc*, S. 382 ff., Rz. 820, 823, mit Hinweisen.

<sup>8</sup> Vgl. *Galli/Moser/Lang/Clerc*, S. 392, Rz. 839.

<sup>9</sup> Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 19. Dezember 1986 (UWG, SR 241).

<sup>10</sup> *Carl Baudenbacher*, Lauterkeitsrecht, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Basel 2001, Art. 5 N. 2, S. 718; *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb, UWG, 2. A., Bern 2002, S. 189, Rz. 9.05.

<sup>11</sup> Vgl. *Galli/Moser/Lang/Clerc*, S. 90 f., Rz. 207 f., mit Hinweisen.

Preis, Zweckmässigkeit, Termine, technischer Wert, Ästhetik, Betriebskosten, Nachhaltigkeit, Kreativität, Kundendienst, Infrastruktur, Lehrlingsausbildung (Art. 32 Abs. 1 VRöB). Hiefür werden die Angebote nach einheitlichen Kriterien fachlich und rechnerisch geprüft, und es wird eine objektive Vergleichstabelle über die Angebote erstellt (Art. 28 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 VRöB).

a) Die Angebote der Beschwerdeführerin und der Beigeladenen unterscheiden sich nur im Preis. Bei den übrigen Zuschlagskriterien wurden sie gleich bewertet. Letzteres wurde von keiner Seite in Frage gestellt, so dass die Bewertung der weiteren Kriterien nicht zu überprüfen ist.

b) Die Beschwerdeführerin macht zusammenfassend geltend, das Submissionsgremium habe den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig und unvollständig festgestellt, indem es ihre ohne Preisanpassungsvorbehalt eingereichte Preisofferte mit der unter Anpassungsvorbehalt, rein auf dem Preisstand von Februar 2010 kalkulierten Preisofferte der Beigeladenen verglichen habe, ohne diesen erheblichen Unterschied in die Beurteilung mit einzubeziehen. Das Submissionsgremium habe sodann eine Rechtsverletzung begangen, indem es in den Submissionsunterlagen keine Vorgaben zur Preiskalkulation gemacht und dann die offerierten Preise ungeachtet der von den Anbietern individuell angebrachten Vorbehalte miteinander verglichen habe.

Die Kantonsschule erklärt, sie sei bei der Ausschreibung davon ausgegangen, dass die offerierten Preise auf den Preisen von 2010 basierten. Sie könne nachvollziehen, dass ihre Vorgaben zu diesem Punkt interpretationsbedürftig gewesen seien.

Die Beigeladene macht geltend, der Ausschreibung lasse sich nicht entnehmen, dass ein Fixpreis für die gesamte Auftragsdauer (2011–2015) vorgegeben gewesen sei. Das widerspreche auch der Praxis. In der Reisebranche gebe es keine Fixpreise für fünfjährige Arrangements mit Flugreisen. Entsprechend falsch sei die Darstellung der Beschwerdeführerin, dass sie inskünftige Änderungen der Wechselkurse und Flugpreise in ihrer Offerte bereits berücksichtigt habe.

c) In der Ausschreibung wurde in der Rubrik "Dauer der Verbindlichkeit des Angebots" festgehalten: "90 Tage ab Eingabe der Offerte. Die Angebotspreise sind verbindliche Nettopreise. Es findet keine Abbotsrunde statt." Im Kriterienkatalog, der den Ausschreibungsunterlagen beigelegt war, wurde sodann das Preisangebot als "Nettopreis" umschrieben.

Aus dem Begriff "Nettopreis" lässt sich für die hier interessierende Frage nichts ableiten. Insbesondere schliesst der Begriff allfällige Preisanpassungen bei gewissen Änderungen der massgeblichen Kostenfaktoren (etwa Flugpreise

oder Wechselkurse) nicht aus. Wäre ein solcher Ausschluss gewollt gewesen, hätte der Begriff "Fixpreis" o.Ä. verwendet werden müssen.

Die Kantonsschule erklärt, sie sei sich bei der Ausschreibung bewusst gewesen, dass es irgendwann einmal Preisanpassungen geben könnte. Sie habe sich überlegt, wie lang die im Angebotszeitpunkt kalkulierten Preise gelten sollten. Deshalb habe sie geschrieben, das Angebot sei 90 Tage ab Eingabe der Offerte verbindlich. Die Dauer der Verbindlichkeit des Angebots, die in den Ausschreibungsunterlagen grundsätzlich anzugeben ist (Art. 14 lit. f VRöB), betrifft jedoch nach allgemeinem submissionsrechtlichem Verständnis nicht die von der Kantonsschule angesprochene Problematik, sondern die Frist, während deren Lauf der Anbieter an sein Angebot in dem Sinn gebunden ist, dass er nach dem Zuschlagsentscheid durch einseitige Annahmeerklärung der Vergabebehörde zum Vertragspartner gemacht wird. Sobald dies der Fall ist, der Vertrag also zustande gekommen ist, gilt dieser mit allen seinen Elementen – einschliesslich allfälliger darin vereinbarter, gegebenenfalls von gewissen Bedingungen abhängiger Anpassungen – über diese Bindungsfrist hinaus für die gesamte Dauer der Vertragsabwicklung.

Die Ausschreibung enthält somit keine klare Vorgabe, ob ein während der gesamten Vertragsdauer unabänderlicher Preis zu offerieren sei oder ob im Angebot allfällige Preisanpassungen vorbehalten sein dürften.

d) Es geht um Sprachaufenthalte im Ausland während der nächsten fünf Jahre. Dass in der Reisebranche grundsätzlich keine für fünf Jahre geltenden Fixpreise festgelegt werden, bestreitet die Beschwerdeführerin nicht; solche Fixpreise sind mit Blick auf die erfahrungsgemäss nicht voraussehbaren Schwankungen der Flugpreise, Wechselkurse etc. auch kaum vorstellbar. Daher ist es völlig aussergewöhnlich, wenn sich ein Anbieter – entgegen der Branchenübung – für fünf Jahre auf feste Preise ohne Anpassungsmöglichkeit verpflichtet.

Die Beigeladene hat denn auch in ihrer Offerte erklärt, die genauen Flugpreise für 2011 seien noch nicht bekannt; Preisänderungen blieben vorbehalten; die Offerte basiere auf den Preisen für 2010, einer Ausschreibung für fünf Jahre und den heutigen Devisenkursen. Auch die vierte Anbieterin hat in ihrer Offerte ausdrücklich auf allfällige Preisanpassungen hingewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dagegen in ihrem Angebot die Frage allfälliger Preisanpassungen nicht angesprochen. Sie hat zwar keine Preisanpassungsklausel bzw. keinen Preisänderungsvorbehalt angegeben. Sie hat jedoch auch nicht konkret erklärt, ihre Angebotspreise seien Fixpreise, die ungeachtet der künftigen Änderungen der Flug- und Bahnpreise oder Wechselkurse während der gesamten Vertragsdauer unverändert gelten sollten. Insbesondere hat sie in der Offerte auch nicht erklärt, sie habe für den Zeitraum 2011–2015

das Risiko von Preisänderungen im Rahmen des kaufmännisch Vernünftigen und Absehbaren in ihre Preiskalkulation aufzunehmen versucht.

Bei den bisherigen Sprachaufenthalten der Kantonsschule, die von der Beschwerdeführerin organisiert wurden, gab es die branchenüblichen Preisadjustierungen. In dieser Situation durfte die Beschwerdeführerin nicht unbesehen davon ausgehen, mit der Ausschreibung werde – entgegen der bisherigen Praxis – klarerweise ein Fixpreis für die gesamte Vertragsdauer verlangt. Betrachtete sie aber die Vorgabe des Kriteriums Preis als missverständlich oder zu wenig präzise, so war sie nach Treu und Glauben gehalten, sich bei der Vergabebehörde zu erkundigen, wie die aus ihrer Sicht unklare Formulierung zu verstehen sei bzw. was von ihr in diesem Punkt konkret erwartet werde, oder wenigstens im Angebot klarzustellen, wie ihre Preisofferte gemeint sei, um so dem von ihr erkannten Missverständnis entgegenzutreten.<sup>12</sup>

In ihren beiden Offerten, in denen sie unter anderem die Preise pro Schüler angab, hielt die Beschwerdeführerin eingangs unter "Datum" jeweils fest: "2011 – Wochen 17–19". Auch wenn sie im Begleitschreiben erklärte, sie schicke die Offerten für die Jahre 2011–2015, konnte so der Eindruck entstehen, der Angebotspreis beziehe sich nur auf das in den Offerten konkret angegebene Jahr 2011. In der Beschwerdeverhandlung widersprach die Beschwerdeführerin der entsprechenden Feststellung der Beigeladenen von sich aus nicht. Auf konkrete Frage verwies sie auf den Begleitbrief und räumte ein, dass sie in den Offerten statt "2011" vielleicht richtigerweise hätte schreiben müssen "2011–2015". Die Beigeladene gab im Übrigen in ihrer Offerte "2011–2015" eingangs ebenfalls nur die Reisedaten des Jahres 2011 an, unterbreitete aber – wie erwähnt – in der Folge eine differenzierte Preisofferte. In den Ausschreibungsunterlagen waren generell die "Kalenderwochen 17–19" angegeben. Von daher drängte sich eine Fokussierung auf die Sprachaufenthalte im Jahr 2011 in der Offerte jedenfalls dann nicht auf, wenn ein unabänderlicher Preis für die gesamte Vertragsdauer offeriert werden sollte.

Nach Eingabe der Offerte schlug die Beschwerdeführerin der Kantonsschule mit Mail ... vor, gemeinsam einen Weg zu finden bzw. eine Vereinbarung zu treffen, um in der Zukunft grosse Kursschwankungen bei der Endpreisgestaltung berücksichtigen zu können. Das war noch vor den Gesprächen zwischen der Kantonsschule einerseits sowie der Beschwerdeführerin und der Beigeladenen andererseits, in bzw. nach welchen die Kantonsschule konkrete

<sup>12</sup> Vgl. Art. 16 VRöB; *Galli/Moser/Lang/Clerc*, S. 101, Rz. 229 (zur Fragepflicht), S. 122 f., Rz. 287 (zur Zulässigkeit von Vorbehalten bzw. auslegenden Erklärungen in der Offerte bei mangelhaften Ausschreibungsunterlagen), S. 174 f., Rz. 420 ff. (zur generellen Pflicht der Anbieter, festgestellte Mängel der Unterlagen oder des Verfahrens bei der Vergabestelle sofort geltend zu machen).

Vereinbarungsentwürfe zur Preisgestaltung einbrachte. Nach ihrem entsprechenden Vorstoss konnte daher die Beschwerdeführerin nicht überrascht sein, dass die Kantonsschule diese Thematik tatsächlich aufgriff. Der Vorstoss zeigt sodann, dass – auch wenn sie dies in der Offerte nicht erwähnt hatte – letztlich auch die Beschwerdeführerin eine allfällige Anpassung der Preise anstrebte.

Die Beigeladene hält im Übrigen den Ausführungen der Beschwerdeführerin grundsätzlich zutreffend entgegen, dass gewisse künftige Änderungen kaum absehbar seien und daher kaum vernünftig einkalkuliert werden könnten. Wenn die Beschwerdeführerin hierauf erklärt, dass die "clausula rebus sic stantibus" auch für sie gelte und sie versucht habe, künftige Änderungen einzukalkulieren, die unter dieser Schwelle lägen, so relativiert sie damit ihre Behauptung, sie habe das Risiko von Preisänderungen einkalkuliert, gleich selber. Im Ergebnis bekundet sie so gleichsam einen mentalen, der Kantonsschule nicht kommunizierten Anpassungsvorbehalt bei gewissen Änderungen der massgeblichen preisbestimmenden Faktoren. Wo die fragliche Schwelle liege, konkretisiert sie im Übrigen nicht, obwohl die Beigeladene in diesem Zusammenhang unter Hinweis auf die Unbestimmtheit des von der Beschwerdeführerin erwähnten "Absehbaren" verlangt hatte, diese habe ihre Kalkulationsgrundlagen offenzulegen.

In dieser Situation erscheint es in der Gesamtbetrachtung zum einen generell als unglaublich, dass die Preisofferte der Beschwerdeführerin tatsächlich als unabänderlicher Festpreis für die gesamte Vertragsdauer zu verstehen sei. Zum andern durfte die Kantonsschule in guten Treuen jedenfalls davon ausgehen, dass auch die Angebotspreise der Beschwerdeführerin praxismässig unter Anpassungsvorbehalt stünden. Soweit das Angebot der Beschwerdeführerin insoweit als unklar erscheinen sollte, hat dies unter den geschilderten Umständen die Beschwerdeführerin zu vertreten.

Die Kantonsschule hatte daher grundsätzlich keinen Anlass, den Sachverhalt diesbezüglich noch weiter abzuklären oder von der Beschwerdeführerin Erläuterungen zu deren Angebot einzuholen. Es ist ihr sodann keine Rechtsverletzung vorzuwerfen, wenn sie die Angebotspreise der Beschwerdeführerin und der Beigeladenen bei der abschliessenden Prüfung direkt verglichen hat, ohne zuvor noch eine Bereinigung nach gewissen Kriterien vorzunehmen. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass sie hinsichtlich der Sprachaufenthalte für Frankreich die Offerte der Beigeladenen besser bewertet hat.

e) Die Beschwerdeführerin beantragt, ihr Gelegenheit zu geben, eine Preisofferte auf der Grundlage des letzten Vereinbarungsentwurfs der Kantonsschule, eventuell auf einer von dieser definierten und aktualisierten Kalkulationsgrundlage nachzureichen. Dieser Antrag ist vor dem Hintergrund zu



sehen, dass die Beschwerdeführerin behauptet, bei einer Offertstellung mit der Möglichkeit von jährlichen Preisanpassungen hätte sie einen merklich günstigeren Preis offerieren können.

Im kantonalen Submissionsverfahren gilt der Grundsatz des Verzichts auf Abgebotsrunden (Art. 11 lit. c IVöB), worauf hier in der Ausschreibung denn auch ausdrücklich hingewiesen wurde. Zwar können Erläuterungen eines Angebots verlangt werden (Art. 29 VRöB). Verhandlungen zwischen dem Auftraggeber und den Anbietern über Preise, Preisnachlässe und Änderungen des Leistungsinhalts in diesem Zusammenhang sind jedoch unzulässig (Art. 30 Abs. 1 VRöB).

Aus dem Verhandlungsverbot ergibt sich das Prinzip der grundsätzlichen Unveränderbarkeit der Angebote. Auch aufgrund von Erläuterungsbegehren dürfen die betreffenden Anbieter ihr Angebot nicht abändern, sondern nur Klarstellungen und Präzisierungen vorhandener Offertinhalte im Hinblick auf die Offertbereinigung liefern. Das Angebot darf nach Ablauf des Eingabetermins auch nicht mit Zustimmung der Vergabebehörde abgeändert werden.<sup>13</sup>

Die von der Beschwerdeführerin angestrebte nachträgliche Optimierung des Angebots – zumal nach Kenntnisnahme vom Angebot der Beigeladenen – liefe im Ergebnis auf eine verpönte Nachbesserung bzw. Änderung hinaus. Dem entsprechenden Antrag kann daher nicht stattgegeben werden, auch wenn ihn die Kantonsschule als Vergabebehörde grundsätzlich nachvollziehen kann.

f) Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde aufgrund der vorstehenden Erwägungen als unbegründet; sie ist abzuweisen.

<sup>13</sup> Galli/Moser/Lang/Clerc, S. 184 f., Rz. 444 f., mit Hinweisen.