



**Fall-Nr.:** B 2017/145  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 02.08.2017  
**Entscheiddatum:** 02.08.2017

### **Präsidentialverfügung Verwaltungsgericht, 02.08.2017**

**Öffentliches Beschaffungswesen, Art. 17 Abs. 2 IVöB.Vergabe Einsatzprogramm für erwerbslose Personen (RAV Region St. Gallen).Die von der Vergabebehörde vorgenommene sehr detaillierte Bewertung ist – trotz der Beanstandungen einer Vielzahl einzelner Positionen durch beide Parteien – nachvollziehbar begründet und liegt im Rahmen des Ermessens; Unangemessenheit kann vor Verwaltungsgericht nicht geltend gemacht werden. Dass die Bewertung des Angebots der Zuschlagsempfängerin bewusst über die bei den Qualitätskriterien vorgeschriebene Mindestpunktzahl angehoben worden wäre, um dieses wesentlich preisgünstigere Angebot dem qualitativ besseren Angebot der Beschwerdeführerin vorziehen zu können, erscheint als unzutreffend. Beim Angebot der Zuschlagsempfängerin musste der Preis korrigiert werden; diese Korrektur ist nicht zu beanstanden. Es handelt sich aber nicht um ein ungewöhnlich niedriges Angebot, trotz der verbleibenden erheblichen Preisdifferenz zum Angebot der Beschwerdeführerin. Die Beschwerde erscheint nicht als ausreichend begründet. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird abgewiesen (Präsidentialverfügung Verwaltungsgericht, B 2017/145).**

Verfahrensbeteiligte

**Projektwerkstatt Andreas Frank**, Güterbahnhofstrasse 6,

9000 St. Gallen,

**Beschwerdeführerin,**

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Philip Schneider, LL.M., und/oder MLaw  
Sebastian van der Werff, Schwager Mätzler Schneider,



**St.Galler Gerichte**

Poststrasse 23, Postfach 1936, 9001 St. Gallen,

gegen

**Volkswirtschaftsdepartement des Kantons St. Gallen, Amt für**

Wirtschaft und Arbeit, Davidstrasse 35, 9001 St. Gallen,

**Vorinstanz,**

und

**Stiftung Business House - Beratung, Information, Koordination für  
Arbeitslosenprojekte, Industriestrasse 15, 9015 St. Gallen,**

**Beschwerdegegnerin,**

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Urs Freytag, factum advocatur,

Davidstrasse 1, Postfach 635, 9001 St. Gallen,

Gegenstand

**Vergabe Einsatzprogramm für erwerbslose Personen (02SG, RAV Region St.  
Gallen)**

**Der Abteilungspräsident stellt fest:**



## St.Galler Gerichte

**A.** Mit Beschwerde vom 13. Juli 2017 (act. 1) hat die Projektwerkstatt Andreas Frank, St. Gallen (Beschwerdeführerin), den mit Beschluss der Regierung vom 27. Juni 2017 erteilten und vom Amt für Wirtschaft und Arbeit (Vorinstanz) am 30. Juni 2017 eröffneten Zuschlag betreffend Einsatzprogramm für erwerbslose Personen (02SG, RAV Region St. Gallen; act. 9/8 und 9) zum Preis von CHF 3'163'120 an die Stiftung Business House – Beratung, Information, Koordination für Arbeitslosenprojekte, St. Gallen (Beschwerdegegnerin), beim Verwaltungsgericht angefochten und unter anderem ein Begehren um aufschiebende Wirkung gestellt.

**B.** Mit Verfügung vom 18. Juli 2017 untersagte der Abteilungspräsident des Verwaltungsgerichts der Vorinstanz den Abschluss des Vertrags einstweilen (act. 3).

**C.** Die Vorinstanz beantragte mit Vernehmlassung vom 21. Juli 2017 die Abweisung des Begehrens um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde unter Kostenfolge (act. 8) und reichte dem Gericht die Akten der Vergabe ein (act. 9).

**D.** Die Beschwerdegegnerin liess sich mit Eingabe vom 25. Juli 2017 und Beilagen (act. 11 und 12) vernehmen und beantragte ebenfalls Abweisung des Antrags um aufschiebende Wirkung unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Nebst Akteneinsicht beantragte die Beschwerdegegnerin zusätzlich die Offenlegung der Namen der Mitglieder des Expertengremiums durch die Vorinstanz.

### **Der Abteilungspräsident erwägt:**

**1.** Gemäss Art. 42 der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (sGS 841.11, VöB) entscheidet der Präsident des Verwaltungsgerichts grundsätzlich innert einer Ordnungsfrist von zehn Tagen nach Eingang der Beschwerde über die aufschiebende Wirkung. Da das Verwaltungsgericht in Abteilungen gegliedert ist, steht diese Befugnis dem Abteilungspräsidenten zu (Art. 4 Abs. 1 des Reglements über die Organisation und den Geschäftsgang des Verwaltungsgerichts, sGS 941.22, in Verbindung mit Art. 33 Abs. 2 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, VRP).

**2.**



**2.1.** Die aufschiebende Wirkung kann erteilt werden, wenn die Beschwerde ausreichend begründet erscheint und keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen (Art. 5 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Gesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen, sGS 841.1, EGöB, in Verbindung mit Art. 17 Abs. 2 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen, sGS 841.32, abgekürzt IVöB). Die summarisch zu beurteilende Prozessprognose muss für die Gesuchstellerin umso besser sein, je dringlicher das Projekt ist (vgl. Galli/Moser/Lang/Steiner, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Aufl. 2013, Rz. 1349). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bedeutet diese Regelung, dass die Verwirklichung von Projekten der öffentlichen Hand nicht ohne wichtige Gründe hinausgezögert werden sollen (BGer 2D\_31/2016 vom 2. Februar 2017 E. 2.3. mit Hinweis auf BGer 2C\_755/2009 vom 19. Januar 2010 E. 3.4.).

**2.2.** Alle Verfahrensbeteiligten äussern sich ausdrücklich zur Abwägung der öffentlichen oder privaten Interessen und zur Frage, ob die Beschwerde als ausreichend begründet erscheint. Die Beschwerdeführerin betont ihr eminentes Interesse an der Erteilung der aufschiebenden Wirkung, um nicht wieder gutzumachende Nachteile für ihren seit vielen Jahren erfolgreich geführten Betrieb zu verhindern. Zudem sei ihre Beschwerde jedenfalls nicht offensichtlich unbegründet (act. 1 S. 20 f. Ziff. 40–42). Die Vorinstanz vertritt die gegenteilige Auffassung und betont, bei Erteilung der aufschiebenden Wirkung sei ein Start des Einsatzprogramms im Januar 2018 gefährdet, was zu erheblich höheren Aufwendungen der Arbeitslosenversicherung führen würde (act. 8 S. 2 Ziff. 2). Die Beschwerdegegnerin schliesslich macht geltend, unabhängig von einer Interessenabwägung sei die Gewährung der aufschiebenden Wirkung ausgeschlossen wegen der klar zu Ungunsten der Beschwerdeführerin vorzunehmenden Prozessprognose (act. 11 S. 4 f. Ziff. 6–8).

**2.3.** Für die Erteilung der aufschiebenden Wirkung genügt es nicht, dass die Beschwerde nicht offensichtlich unbegründet ist; sie muss im Gegenteil als ausreichend begründet erscheinen (Art. 17 Abs. 2 IVöB). Ob dies vorliegend zutrifft, ist nachfolgend summarisch zu prüfen.



Die von der Vorinstanz geltend gemachten, der Erteilung der aufschiebenden Wirkung entgegenstehenden öffentlichen Interessen, erscheinen jedenfalls nicht als besonders gewichtig. Dies gilt trotz des Hinweises auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung unter E. 2.1. hiervor gerade auch vor dem Hintergrund, dass eine Vergabebehörde die Möglichkeit von Rechtsmittelverfahren grundsätzlich auch einplanen muss. Nicht nur das öffentliche Interesse an einer möglichst raschen Umsetzung eines Vergabeentscheides – im Sinne der vorerwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung – ist nämlich zu berücksichtigen, sondern auch das ebenfalls öffentliche Interesse an der korrekten Umsetzung des Vergaberechts und der Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes (BVGer B-2960/2014 vom 28. Oktober 2014 E. 2.).

**3.** Die Beschwerdegegnerin verlangt die Offenlegung der Namen der Mitglieder des Expertengremiums (act. 11 S. 2 Ziff. II 3). Es handelt sich dabei – gleich wie beim unmittelbar vorher gestellten Antrag auf Akteneinsicht – um einen zulässigen Verfahrensantrag im Rahmen einer ordentlichen Rechtschrift.

Gemäss den Ausschreibungsunterlagen setzt sich das Expertengremium für die Beurteilung der Offerten aus Mitarbeitenden des Amtes für Wirtschaft und Arbeit und des Amtes für Berufsbildung zusammen. Die Experten bestätigen schriftlich, dass kein Ausstandsgrund gemäss Art. 7 VRP vorliegt (act. 9/2 S. 12 und Anhang 9). Die Liste der zahlreichen Mitarbeitenden der beiden erwähnten Ämter ist zwar via Internet und Staatskalender öffentlich zugänglich, so dass sich allfällige Befangenheitskonstellationen bzw. Ausstandsgründe (Art. 7 VöB in Verbindung mit Art. 7 VRP; vgl. auch Galli/Moser/Lang/Steiner, a.a.O., Rz. 1071 ff.) vorweg eruieren liessen. Im Lichte der wichtigen Ziele und Grundsätze des Vergaberechts wie des Transparenzgebotes (Art. 1 Abs. 3 Ingress und lit. c IVöB) und der Beachtung der Ausstandsregeln (Art. 11 Ingress und lit. d IVöB) ist die Vorinstanz dennoch anzuweisen, zur Klarstellung der personellen Gegebenheiten die Mitglieder des Expertengremiums bekanntzugeben. Sie wird damit die Namen der sechs Unterzeichner des Einigungsprotokolls des Expertengremiums vom 26. Mai 2017 (act. 9/6) zu benennen haben, welches den Verfahrensparteien ohnehin im Rahmen der Akteneinsicht offenzulegen sein wird.

**4.**



**4.1.** In den Ausschreibungsunterlagen legte die Vorinstanz die folgenden Zuschlagskriterien (mit Gewichtung bzw. Punktmaximum) fest: A: Anbieter (15), B: Mitarbeitende (30), C: Konzept (30), D: Infrastruktur (15), E: Preis (30). Zu jedem Kriterium legte sie (mit einer Punktzahl gewichtete) Unterkriterien fest. Die Beschwerdeführerin erhielt für die Kriterien A bis D zusammen 76.009 Punkte (15.167 Punkte mehr als die Beschwerdegegnerin), während sie bei Kriterium E lediglich 10.397 Punkte (Beschwerdegegnerin: 30) erzielte (act. 9/7 und 8). Von den maximal möglichen 90 Punkten in den Kriterien A bis D müssen mindestens 60 Punkte erreicht werden (act. 9/2 S. 14). Das Angebot der Beschwerdegegnerin kam in den Kriterien A bis D mit 60.842 Punkten nur knapp über diese Grenze (vgl. act. 9/6 und 7). Die Beschwerdeführerin vermutet eine willkürliche Anhebung des Angebots der Beschwerdegegnerin, um dem preisgünstigsten Angebot den Zuschlag geben zu können (act. 1 S. 7 f. Ziff. 16). Einen Beleg, um diesen Verdacht zu plausibilisieren, nennt sie nicht; ein solcher ergibt sich auch nicht aus den Akten. Die ausführliche Darlegung der Punktevergabe durch die Vorinstanz (act. 9/7) spricht gegen eine solche Annahme. Wie die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung zutreffend ausführt, hat sie die Angebote der Beschwerdegegnerin auch für andere Standorte/RAV-Regionen weitestgehend einheitlich bewertet (act. 8 S. 3 f. Ziff. 5); dies ist aufgrund der in den parallelen Beschwerdeverfahren B 2017/146 betreffend RAV Region Appenzeller Vorderland oder Heerbrugg und B 2017/147 betreffend RAV Region Sargans gerichtsnotorisch. Dass die Bewertung des Angebotes der Beschwerdegegnerin bewusst über die Mindestpunktzahl von 60 Punkten bei den Zuschlagskriterien A bis D angehoben worden wäre, um damit dieses preisgünstigeres Angebot dem qualitativ besseren Angebot der Beschwerdeführerin vorziehen zu können, erscheint somit als unzutreffend. Die Frage, ob die Punktevergabe auch inhaltlich im zulässigen Ermessen der Vorinstanz lag, ist nachstehend zu klären.

**4.2.** Gemäss Art. 16 Abs. 2 IVöB kann mit der Beschwerde die Unangemessenheit einer Zuschlagsverfügung nicht geltend gemacht werden. Wie Art. 16 Abs. 1 Ingress und lit. a IVöB in Verbindung mit Art. 5 EGöB beschränken auch Art. 61 Abs. 1 und 2 VRP die Kognition des Verwaltungsgerichts im Beschwerdeverfahren auf die Rechtskontrolle. Auch im Beschwerdeverfahren gegen Verfügungen im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens kann somit nur geprüft werden, ob die Vorinstanz ihr Ermessen überschritten oder missbraucht und damit rechtswidrig gehandelt hat.



Solange die Behörde ihren Entscheid innerhalb des ihr zustehenden Ermessensspielraums getroffen hat, ist dem Verwaltungsgericht eine Korrektur hingegen verwehrt, selbst wenn es einen anderen Entscheid ebenfalls als zweckmässig oder sogar als angemessener erachtet. Die Behörde darf aber nicht willkürlich entscheiden, sondern ist an die in Verfassung und Gesetz enthaltenen Rechtsgrundsätze gebunden. Im Streitfall bedeutet dies, dass das Verwaltungsgericht den Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren hat, wenn diese beim Erlass der Zuschlagsverfügung von sachlichen und vernünftigen Überlegungen ausging, die im Einklang mit Sinn und Zweck des Gesetzes stehen (vgl. statt vieler GVP 1999 Nr. 37 mit Hinweisen; VerwGE B 2008/161 vom 19. Februar 2009, B 2010/165 vom 9. November 2010 E. 4, B 2015/72 vom 27. November 2015, E. 2.2.1. mit Hinweisen; [www.gerichte.sg.ch](http://www.gerichte.sg.ch)). In einem Fall wie dem vorliegenden gilt diese Beschränkung der Kognition des Gerichts und dieser Ermessensspielraum der Vergabebehörde für jedes Zuschlags- und Unterkriterium und für jeden einzelnen der insgesamt 39 bewerteten Teilaspekte.

**4.3.** Bei der Beanstandung verschiedener Bewertungen übersehen sowohl Beschwerdeführerin als auch Beschwerdegegnerin nicht nur diese Beschränkung der Überprüfungsbefugnis des Verwaltungsgerichts. Sie machen zudem bei mehreren Kriterien geltend, sie hätten die Vorgaben vollständig erfüllt, weshalb ihnen das jeweilige Punktemaximum zu vergeben und ein Abzug nicht gerechtfertigt sei. Dabei verkennen sie, dass eine korrekte Benotung nicht darin besteht, für ein „erfülltes“ (Zuschlags-)Kriterium die Maximalnote und für ein „nicht erfülltes“ Kriterium die Minimalnote zu erteilen. Vielmehr ist die Qualität der Angebote differenziert zu beurteilen. Deshalb kann nicht allein die Erfüllung einer Anforderung zur Maximalnote führen, sondern es sind die Vor- und Nachteile der konkreten Erfüllung der Anforderung mit zu bewerten. Andernfalls müssten diese Anforderungen als Musskriterien behandelt werden. Dass dies bei der vorliegenden Ausschreibung nicht der Fall war, ist angesichts der angewandten Notenskala offenkundig und gilt umso mehr, als es sich nicht um Eignungskriterien handelt. Die Vorinstanz hätte ihr Ermessen unterschritten, wenn sie allen Anbietern grundsätzlich und ohne weitere Prüfung die Bestnote erteilt hätte, sobald die Anforderungen der Ausschreibung eingehalten waren (vgl. VerwGE B 2016/116 vom 24. November 2016, E. 5.2., mit Hinweisen; [www.gerichte.sg.ch](http://www.gerichte.sg.ch)).

## 5.



**5.1.** Unter den Zuschlagskriterien A bis D hat die Vorinstanz 17 Unterkriterien definiert und bekannt gegeben (act. 9/2 S. 12–14 Ziff. 6.8). Das sechsköpfige Expertengremium hat die vier Zuschlagskriterien und 17 Unterkriterien sodann anhand von insgesamt 38 Einzelaspekten detailliert bewertet (act. 9/2 S. 12–14 Ziff. 6.8, act. 9/6 und 7).

Von diesen 38 Einzelbewertungen beanstandet die Beschwerdeführerin 12 Bewertungen ihres eigenen Angebotes und verlangt Korrekturen von jeweils zwischen 0.167 und 2.00 Punkten. Vom Angebot der Beschwerdegegnerin beanstandet sie neun Einzelbewertungen und verlangt dort Korrekturen zwischen 0.25 und 6.00 Punkten. Alle beanstandeten Bewertungen und beantragten Korrekturen zusammenfassend geht die Beschwerdeführerin davon aus, ihr Angebot sei unter den Zuschlagskriterien A bis D mit 8.418 Punkten besser und dasjenige der Beschwerdegegnerin mit 12.86 schlechter zu bewerten als in der Bewertung der Vorinstanz (act. 1 S. 8–20).

Die Beschwerdegegnerin ihrerseits geht ebenfalls davon aus, ihr eigenes Angebot habe eine massiv bessere Bewertung verdient als durch die Vorinstanz. Sie beanstandet 19 – und somit die Hälfte der insgesamt 38 – Einzelbewertungen und beantragt jeweils eine Besser-Bewertung zwischen 0.111 und 4.00 Punkten. Bei mehreren Positionen bezweifelt sie die vorinstanzliche Bewertung des Angebotes der Beschwerdeführerin als zu hoch. Ihre Beanstandungen und Bewertungskorrekturen zusammenfassend hält die Beschwerdegegnerin dafür, ihr Angebot wäre um 21.836 Punkte besser zu bewerten, sodass es – unabhängig von allfälligen Korrekturen des Angebotes der Beschwerdeführerin – noch klarer den ersten Rang belegen würde (act. 11 S. 5–23 Ziff. 10–13 und S. 26 Ziff. 15).

Zu Recht verweist die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung in diesem Zusammenhang darauf, die Beschwerde beschränke sich weitgehend darauf, bei einer Mehrzahl von Einzelbewertungen Unangemessenheit zu rügen und eine andere Punkteverteilung zu fordern (act. 8 S. 4 Ziff. 6). Diese Feststellung gilt analog auch für die Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin. Es ist offensichtlich, dass die Beanstandung von Einzelbewertungen in der fast durchwegs geltend gemachten sehr geringen Grössenordnung von unter einem Punkt – konkret zumeist zwischen 0.111 und 0.889 Punkten – bei einem Total von 90 Punkten für die Zuschlagskriterien A bis D den Ermessensbereich der Vergabebehörde treffen. Differenzen in der Grössenordnung von



0.111 und 0.167 Punkten, beispielsweise beim Zuschlagskriterium Infrastruktur mit einer Gesamtpunktzahl von 15.0 (von insgesamt erreichbaren 120 Punkten für das ganze Angebot), zusammengesetzt aus elf einzeln bewerteten Anforderungen, stellen – zumindest bei der hier gebotenen summarischen Beurteilung – nicht mehr justiziable Abgrenzungen in der Ermessensausübung der Vergabebehörde dar.

Für die beanstandeten Einzelbewertungen der Angebote beider Parteien finden sich detaillierte Begründungen des Expertengremiums der Vergabebehörde in der Rubrik "Konsolidierungsbemerkung" der mit der Zuschlagsverfügung versandten Bewertungsblätter (act. 9/9 und 9/7). Zusätzlich hat sich die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung unter Ziff. 6 mit einzelnen Bewertungsrügen der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt, insbesondere mit Rügen, mit welchen mehr als nur marginale Korrekturen der Punktevergabe verlangt werden. Alle Punkteabzüge sind in vertretbarer Weise begründet, aktenmässig belegt und – zumindest bei der hier gebotenen summarischen Beurteilung – nachvollziehbar. Unzutreffende Sachverhaltsfeststellungen oder Rechtsverletzungen sind nicht erkennbar.

**5.2.** Die Beschwerdeführerin reichte ein Angebot über CHF 1'049'144 und die Beschwerdegegnerin ein solches über CHF 755'780 ein. Letzteres wurde von der Vorinstanz um CHF 35'000 bereinigt bzw. auf CHF 790'780 erhöht, weil die Beschwerdegegnerin Einnahmen für andere Bereiche (Flüchtlinge, IV, Abklärungen) berücksichtigt hatte (Vermeidung von Quersubventionierungen; BGer 2C\_582/2016 vom 22. Mai 2017). Die Beschwerdeführerin beanstandet das Vorliegen eines ungewöhnlich niedrigen Angebots auf Seiten der Beschwerdegegnerin. Es erscheine fraglich, ob sie die Leistung zum offerierten Preis liefern könne, wenigstens in halbwegs vergleichbarer Qualität (act. 1 S. 18 f. Ziff. 38). Die Beschwerdegegnerin ihrerseits beanstandet die von der Vorinstanz vorgenommene Korrektur ihres Angebotes und eine falsche Anwendung der Preisformel mit dem Ergebnis, dass die Beschwerdeführerin bei diesem Zuschlagskriterium 3.69 Punkte zu viel erhalten habe.

Die Ausführungen der Vorinstanz zur Preiskorrektur beim Angebot der Beschwerdegegnerin erscheinen zutreffend. Unabhängig vom Aspekt der Quersubventionierung müssten, wäre die Anrechnung solcher erwarteten Einnahmen zulässig, die gleichen Einnahmen bei allen Angeboten berücksichtigt werden, um eine



## St.Galler Gerichte

Vergleichbarkeit zu erzielen. Demzufolge bleibt der korrigierte Preis von CHF 790'780 pro Jahr für das Angebot der Beschwerdegegnerin massgeblich. Damit ergibt die Preisbewertung mit der ansonsten nicht beanstandeten Preisformel genau die von der Vorinstanz errechneten 30.0 Punkte für das Angebot der Beschwerdegegnerin und 10.397 Punkte für das Angebot der Beschwerdeführerin.

Daran ändern auch die Hinweise der Beschwerdeführerin nichts, das Angebot der Beschwerdegegnerin sei ungewöhnlich niedrig. Werden ungewöhnlich niedrige Angebote eingereicht, kann der Auftraggeber gemäss Art. 32 VöB zusätzliche Unterlagen und Auskünfte verlangen, um die Einhaltung der Teilnahmebedingungen zu prüfen. Bei einem Angebot, das rund 20 Prozent unter der preislich zweitniedrigsten Offerte liegt, sind nach der st. gallischen Vergabep Praxis und Rechtsprechung zusätzliche Abklärungen jedenfalls gerechtfertigt ([www.beschaffungswesen.sg.ch](http://www.beschaffungswesen.sg.ch), Vergabeverfahren/Zuschlag/ungewöhnlich niedrige Angebote, Ziffer 5; GVP 2002 Nr. 33). Art. 32 VöB ist eine typische "Kann-Vorschrift", die beim Vorliegen eines ungewöhnlich niedrigen Angebots nicht zwingend vorschreibt, dass sich der Auftraggeber zu vergewissern hat, ob die Teilnahmebedingungen eingehalten sind (GVP 2002 Nr. 33). Eine Pflicht besteht nur dann, wenn Anhaltspunkte oder Verdachtsmomente dafür bestehen, dass der Anbieter Teilnahme- oder Auftragsbedingungen verletzt, wobei teilweise sogar offensichtliche und krasse Fälle verlangt werden (D. Lutz, Angebotspreis: Kalkulationsfreiheit und die Schranken, in: Zufferey/Stöckli [Hrsg.], Aktuelles Vergaberecht 2014, Zürich/Basel/Genf 2014, S. 289 mit Hinweisen).

Dazu äussert sich die Vorinstanz detailliert und nachvollziehbar unter Ziff. 7 ihrer Vernehmlassung. Danach hat sie – aktenmässig belegt (act.9/5) – bei der Beschwerdegegnerin zusätzliche Angaben zu den im Angebot budgetierten Nettoerlösen von CHF 135'000 einverlangt und erhalten. In diesem Zusammenhang fällt auf, dass im Angebot der Beschwerdeführerin weit höhere Nettoerlöse budgetiert sind, nämlich CHF 220'000 (act. 9, Offerte Projektwerkstatt, Register 8). Aus der Übersicht über die zahlreichen Angebote für Einsatzprogramme in den verschiedenen RAV-Regionen ist zudem ersichtlich, dass Preisunterschiede wie vorliegend zwischen den Angeboten der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin nicht aussergewöhnlich sind. Preisdifferenzen in ähnlicher Grössenordnung gibt es auch



## St.Galler Gerichte

zwischen den Anbietern für die RAV-Regionen Heerbrugg, Sargans, Rapperswil und Oberuzwil (act. 9/3, 9/4 und 9/8 Beilage 1).

**6.** Beim Preiskriterium bleibt es also bei der Differenz von 19.603 Punkten zugunsten der Beschwerdegegnerin. Selbst die eine oder andere Korrektur unter den Zuschlagskriterien A bis D zugunsten der Beschwerdeführerin kann an diesem Ergebnis nichts Wesentliches ändern, insbesondere dann nicht, wenn auch beim Angebot der Beschwerdegegnerin Bewertungskorrekturen vorzunehmen wären. Diese könnten im Rahmen der Ermessensausübung der Vorinstanz im Sinne der Darlegungen der Beschwerdegegnerin ohne Weiteres auch zu deren Gunsten ausfallen und nicht einfach nur zu deren Ungunsten, wie die Beschwerdeführerin geltend macht.

Insgesamt erscheint deshalb die Beschwerde bei der gebotenen summarischen Prüfung nicht als ausreichend begründet.

Die Frage der Dringlichkeit bzw. ob die von der Vorinstanz geltend gemachten öffentlichen Interessen (vgl. vorne E. 2) an einer möglichst raschen Umsetzung der streitigen Vergabe einer Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde entgegenstünden, kann bei diesem Ausgang offen bleiben.

Das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung ist somit abzuweisen. Die Vorinstanz teilt entsprechend Art. 37 Abs. 2 VöB einen allfälligen Vertragsschluss umgehend dem Verwaltungsgericht mit.

**7.** Der Beschwerdegegnerin und der Vorinstanz ist eine Frist bis 28. August 2017 anzusetzen, um eine allfällige Ergänzung ihrer Vernehmlassung zur Beschwerde einzureichen. Nach unbenützter Frist ist Verzicht auf die Vernehmlassung anzunehmen. Die Vorinstanz ist aufzufordern, innert gleicher Frist die Mitglieder des Expertengremiums bekanntzugeben.

**8.** Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die amtlichen Kosten des Zwischenverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 95 Abs.1 VRP). Eine Entscheidungsgebühr von CHF 1'500 erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 211 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Sie ist mit dem geleisteten Kostenvorschuss



## St.Galler Gerichte

von CHF 9'500 zu verrechnen. Der restliche Kostenvorschuss von CHF 8'000 ist bei der Hauptsache zu belassen.

Die Vorinstanz hat keinen Anspruch auf die Entschädigung ausseramtlicher Kosten (Art. 98 Abs. 1 und 98bis VRP; Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Auf. 2003, Rz. 829).

Die Beschwerdegegnerin hat ihrem Antrag entsprechend Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung zulasten der Beschwerdeführerin (Art. 98 Abs. 1 und Art. 98bis VRP). Da der Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin keine Kostennote eingereicht hat, ist die Entschädigung ermessensweise festzulegen; angemessen erscheint eine Entschädigung von CHF 3'000 zuzüglich pauschale Barauslagen von CHF 120 (Art. 6, Art. 22 Abs. 1 Ingress und lit. c, Art. 28bis Abs. 1 der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten; sGS 963.75, HonO). Die Beschwerdegegnerin ist selbst mehrwertsteuerpflichtig, weshalb sie die in der Honorarrechnung ihres Rechtsvertreters belastete Mehrwertsteuer als Vorsteuer von ihrer eigenen Steuerschuld wieder abziehen kann. Die Mehrwertsteuer bleibt deshalb entgegen der Bestimmung von Art. 29 HonO bei der Bemessung der ausseramtlichen Entschädigung unberücksichtigt (vgl. VerwGE B 2012/54 vom 3. Juli 2012 E. 6, [www.gericht.sg.ch](http://www.gericht.sg.ch); R. Hirt, Die Regelung der Kosten nach st. gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, St. Gallen 2004, S. 194).

### **Der Abteilungspräsident verfügt:**

1. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird abgewiesen.
2. Die Beschwerdegegnerin und die Vorinstanz werden eingeladen, bis 28. August 2017 ihre Vernehmlassung zur Beschwerde zu ergänzen (in dreifacher Ausfertigung). Nach unbenützter Frist wird Verzicht auf eine Vernehmlassung angenommen. Innert gleicher Frist gibt die Vorinstanz die Mitglieder des Expertengremiums bekannt.
3. Die Beschwerdeführerin bezahlt amtliche Kosten der Zwischenverfügung von CHF 1'500, unter Verrechnung mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss von CHF 9'500. CHF 8'000 verbleiben bei der Hauptsache.



4. Die Beschwerdeführerin entschädigt die Beschwerdegegnerin für das Zwischenverfahren mit CHF 3'000 zuzüglich Barauslagen von CHF 120 ohne Mehrwertsteuer.

Der Abteilungspräsident

Eugster