



Fall-Nr.: B 2019/278
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 04.05.2020
Entscheiddatum: 20.03.2020

Entscheid Verwaltungsgericht, 20.03.2020

Öffentliches Beschaffungswesen, Art. 34 und Art. 38 VöB, Art. 16 IVöB. Abgesehen davon, dass die Vergabebehörde das Pflichtenheft im Einladungsverfahren auf ein bestimmtes Produkt ausrichten und die Zuschlagskriterien ohne Gewichtung bekannt geben durfte, erweisen sich die darauf bezogenen Rügen der Beschwerdeführerin im Rechtsmittelverfahren gegen den Zuschlag als verspätet. Die Gewichtung des Preises mit dreissig Prozent bewegt sich in einer bei der Beschaffung technischer Fahrzeug üblichen Grössenordnung und liegt innerhalb des der Vergabebehörde zukommenden Ermessensspielraums. Die Vergabebehörde hat die Bewertungsspanne nicht nur beim Preis, sondern auch bei den übrigen Kriterien – weitgehend – ausgeschöpft. Vergaberechtlich ist es deshalb nicht zu beanstanden, dass sich die aus der Sicht der Vergabebehörde bestehenden Mängel des Angebots der Beschwerdeführerin im Vergleich zu den Vorzügen des Angebots der Beschwerdegegnerin bei der Benotung deutlich ausgewirkt haben. Die Begründung der Bewertung ist sachlich nachvollziehbar und liegt innerhalb des Ermessensspielraums der Vergabebehörde (Verwaltungsgericht, B 2019/278).

Entscheid vom 20. März 2020

Besetzung

Abteilungspräsident Zürn; Verwaltungsrichterin Zindel, Verwaltungsrichter Steiner;
Gerichtsschreiber Scherrer

Verfahrensbeteiligte

Garagen Guido Casutt AG, Bischofszellerstrasse 45, 9200 Gossau SG,



St.Galler Gerichte

Beschwerdeführerin,

gegen

Sicherheitsverbund Region Gossau, Bischofszellerstrasse 80, 9200 Gossau SG,

Vorinstanz,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Tanja Kamber, Kamber Advokatur,
Kirchplatz 12, 9450 Altstätten SG,

und

LARAG AG, Nutzfahrzeugwerke, Toggenburgerstrasse 104, Postfach 437, 9500 Wil,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

Vergabe Logistikfahrzeug

Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A.

Der Sicherheitsverbund Region Gossau lud am 22. August 2019 verschiedene Unternehmen ein, bis 30. September 2019 ein Angebot für die Lieferung eines Logistikfahrzeugs für die Feuerwehr (zwölf Tonnen, Pritschenwagen mit Blachenverdeck) einzureichen. In den Unterlagen zur Einladung wurden die Zuschlagskriterien ("Preis", "technische Umsetzung, Qualität", "Zweckerfüllung, Miliztauglichkeit", "Garantie, Kundendienst, Service", "Betriebskosten") ohne Gewichtung bekannt gegeben. Teil der Unterlagen war ein Pflichtenheft, in welchem unter anderem ein "automatisches Getriebe", ein "Dieselmotor Euro 6 mit 60-70 Nm/t" und "Federn für maximale Dauerbelastung ausgelegt" verlangt wurden. Varianten bezüglich Ausrüstung des Fahrzeugs waren zugelassen (act. 13, Anhang 1). Am 16. Oktober 2019 teilte der Sicherheitsverbund den Unternehmen mit, bei der



Bewertung habe festgestellt werden müssen, dass ein fairer Vergleich der Angebote kaum möglich sei. Das Pflichtenheft sei zu wenig präzise und detailliert und berge dadurch einen hohen Interpretationsspielraum. Das Einladungsverfahren werde "sistiert" und mit einem angepassten Pflichtenheft ein neues Einladungsverfahren gestartet (act. 13, Anhang 3).

Am 25. Oktober 2019 lud der Sicherheitsverbund Region Gossau die Unternehmen mit einem in zahlreichen Punkten bereinigten Pflichtenheft erneut zur Einreichung eines Angebots ein. Unter anderem wurden neu ein "automatisiertes Schaltgetriebe oder Automatikgetriebe", ein "Dieselmotor Euro 6, min. 240 PS" und eine "Luftfederung hinten, wenn möglich auch vorne für maximale Dauerbelastung ausgelegt" verlangt (act. 7.6). Innerhalb der bis 22. November 2019 offenen Frist reichten drei Unternehmen je ein Angebot ein. Am 17. Dezember 2019 erteilte der Sicherheitsverbund Region Gossau den Zuschlag der LARAG AG, deren Angebot zum Preis von netto CHF 152'934 inklusive Mehrwertsteuer mit 380 von 500 gewichteten Punkten bewertet worden war.

B.

Die Garagen Guido Casutt AG (Beschwerdeführerin), deren Angebot zum Preis von netto CHF 138'610 inklusive Mehrwertsteuer 370 gewichtete Punkte erzielt hatte, erhob gegen die Zuschlagsverfügung des Sicherheitsverbundes Region Gossau (Vorinstanz) vom 17. Dezember 2019 mit Eingabe vom 23. Dezember 2019 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem – sinngemässen – Antrag, es sei der Zuschlag aufzuheben und die Angelegenheit zur neuen Bewertung und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Gleichzeitig ersuchte sie darum, ihrer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu gewähren. Aufgefordert, sich zu diesem Gesuch zu äussern, liessen sich die LARAG AG (Beschwerdegegnerin) und die Vorinstanz mit Eingaben vom 2. Januar 2020 und vom 3. Januar 2020 zur Beschwerde, nicht aber zum Gesuch um aufschiebende Wirkung vernehmen. Da sich die Vorinstanz nicht ausdrücklich gegen eine Gewährung der aufschiebenden Wirkung zur Wehr setzte, entsprach der zuständige Abteilungspräsident dem Gesuch der Beschwerdeführerin mit Zwischenverfügung vom 6. Januar 2020, ohne die Erfolgsaussichten der Beschwerde näher zu prüfen. Die Kosten der Verfügung verblieben bei der Hauptsache.

Die Beschwerdeführerin nahm am 14. Januar 2020 auf der Gerichtskanzlei Einsicht in die Akten und mit Eingabe vom 24. Januar 2020 Stellung zu den Vernehmlassungen der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin. Die Vorinstanz äusserte sich durch ihre mittlerweile beigezogene Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 10. Februar 2020. Die Beschwerdeführerin antwortete darauf mit Eingabe vom 22. Februar 2020. Am 18.



März 2020 verzichtete die Vorinstanz auf eine Stellungnahme zu diesen Vorbringen.

Auf die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten zur Begründung ihrer Anträge und die Akten wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:

1. Eintreten

Das Verwaltungsgericht ist zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 5 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zur Gesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen; sGS 841.1, EGöB). Die Beschwerdeführerin, deren Offerte gegenüber dem berücksichtigten Angebot der Beschwerdegegnerin mit einem Rückstand von zehn von 500 gewichteten Punkten den zweiten Rang erreichte und die unter anderem die Bewertung der Angebote in verschiedenen Punkten beanstandet, hat reelle Chancen auf den Zuschlag und ist dementsprechend zur Erhebung der Beschwerde befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Die Beschwerde gegen die Zuschlagsverfügung vom 17. Dezember 2019 wurde mit Eingabe vom 23. Dezember 2019 rechtzeitig erhoben und erfüllt die formellen und inhaltlichen Anforderungen (Art. 15 Abs. 3 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen; sGS 841.32, IVöB). Auf die Beschwerde ist dementsprechend einzutreten.

2. Rügen betreffend die Einladung

2.1. Sachverhalt und Vorbringen

Die Vorinstanz hat das am 22. August 2019 eröffnete Einladungsverfahren am 16. Oktober 2019 "sistiert" und eine neue Einladung in Aussicht gestellt, welche den Unternehmen am 25. Oktober 2019 samt dem bereinigten Pflichtenheft zugestellt wurde. – Die Beschwerdeführerin erachtet die erneute Einladung vom 25. Oktober 2019 als vergaberechtswidrig. Sie äussert den Verdacht, das im Vergleich zur Einladung vom 22. August 2019 bereinigte Pflichtenheft – automatisiertes Schaltgetriebe statt Vollautomat, Luftfederung, wenn möglich auch der Vorderachse, Ladungssicherung System SafeSide, Motorleistung mindestens 240 PS – sei auf die Offerte der späteren Zuschlagsempfängerin ausgerichtet worden (dazu nachfolgend Erwägung 2.3). Zudem sei die Gewichtung der Zuschlagskriterien nicht bekannt gegeben worden (dazu nachfolgend Erwägung 2.4). Vorab ist allerdings zu klären, ob die Beschwerdeführerin diese Rügen im Beschwerdeverfahren gegen den Zuschlag noch erheben kann (dazu nachfolgend Erwägung 2.2).



2.2. Verspätung der Rügen

Das Vorgehen der Vorinstanz entspricht im Ergebnis dem Abbruch und der Wiederholung des Vergabeverfahrens und ist gemäss Art. 38 Abs. 1 der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (sGS 841.11, VöB) aus wichtigen Gründen zulässig. Im Einladungsverfahren werden Abbruch und Wiederholung den Anbietern durch Verfügung mitgeteilt (vgl. Art. 38 Abs. 2 VöB). Die Vorinstanz hat Abbruch und Wiederholung des Verfahrens zwar den betroffenen Unternehmen nicht durch Verfügung, sondern mit einem formlosen Schreiben ohne Rechtsmittelbelehrung mitgeteilt. Jedoch war die erneute Einladung vom 25. Oktober 2019 mit dem bereinigten Pflichtenheft mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen.

Dem nicht berücksichtigten Bewerber ist es angesichts seiner Verpflichtung, nach Treu und Glauben zu handeln (vgl. Art. 5 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft; SR 101, BV), dann verwehrt, nach einem für ihn negativen Ausgang des Verfahrens Mängel der Einladung zu rügen, wenn er vorbehaltlos die Einladungsunterlagen akzeptiert und diese zur Grundlage seines Angebots gemacht hat (vgl. VerwGE B 2019/212 vom 16. Dezember 2019 E. 2.2.2; GVP 2015 Nr. 41, VerwGE B 2003/230 vom 23. April 2004 E. 4b/bb mit Hinweisen auf weitere Rechtsprechung).

Das Pflichtenheft wurde nicht nur in den von der Beschwerdeführerin genannten Punkten präzisiert, sondern vor allem hinsichtlich der "Zusatzanforderungen" auch erheblich erweitert (vgl. act. 13 und act. 7.6). Die Beschwerdeführerin hat die Präzisierungen und Erweiterungen gegenüber dem Pflichtenheft des ersten Verfahrens im Detail prüfen können und ist offenbar zum Schluss gekommen, dass auch sie in der Lage ist, unter Beachtung der geänderten Anforderungen ein wirtschaftlich konkurrenzfähiges Angebot einzureichen. Jedenfalls hat sie im zweiten Verfahren ein Angebot eingereicht, ohne Bedenken an der Zulässigkeit des Abbruchs des ersten Verfahrens und des neu formulierten Pflichtenhefts zu äussern. Ebenso wenig hat die Beschwerdeführerin die Einladung beanstandet, weil darin die Zuschlagskriterien ohne Gewichtung bekannt gegeben worden waren. Auch diesbezüglich hat sie ein vorbehaltloses Angebot eingereicht. Unter diesen Umständen kann die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren gegen den Zuschlag nicht mehr auf die Einladung und die dazugehörigen Unterlagen zurückkommen.

2.3.

Zulässigkeit, das Pflichtenheft im Einladungsverfahren auf ein bestimmtes Produkt auszurichten



Selbst wenn im Beschwerdeverfahren gegen den Zuschlag auf die Einladung vom 25. Oktober 2019 und die vergaberechtliche Zulässigkeit der Anpassung des Pflichtenhefts gegenüber der Einladung vom 22. August 2019 zurückzukommen wäre, stünde die Anpassung der technischen Anforderungen einem Zuschlag an die Beschwerdegegnerin nicht entgegen.

Im Einladungsverfahren wird es als zulässig erachtet, dass die Vergabestelle sich vorab für ein bestimmtes Produkt, Fabrikat, System, eine bestimmte Marke oder eine bestimmte Ausführungsart entscheidet und gestützt auf diesen Entscheid nur solche Unternehmen zur Submission einlädt, von denen sie weiss, dass sie diese Marke, dieses Produkt oder die gewählte Ausführungsart anbieten beziehungsweise anzubieten gewillt sind. In diesem Sinn darf sie in den Submissionsunterlagen – anders als in einem offenen Verfahren – auch entsprechende Produktevorgaben machen, ohne sich deswegen den Vorwürfen der Diskriminierung und Ungleichbehandlung auszusetzen (Art. 11 Ingress und lit. a IVöB). Einer Begründung dafür bedarf es genauso wenig wie für den Entscheid, welche Unternehmen für das Verfahren einzuladen sind. Die Vergabestelle hat lediglich die Pflicht, die eingeladenen Anbieter untereinander gleich und fair zu behandeln (vgl. VerwGE B 2018/31 vom 9. Juli 2018 E. 2.2 mit Hinweisen auf Schrifttum und Rechtsprechung).

2.4.

Zulässigkeit, auch im Einladungsverfahren Zuschlagskriterien ohne Gewichtung bekannt zugeben

Auch die Bekanntgabe allein der Zuschlagskriterien ohne Gewichtung in den Unterlagen zur Einladung war – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin – vergaberechtlich zulässig. Aus Art. 19^{bis} Ingress und lit. f VöB ergibt sich, dass entweder die Einladung oder aber die dazu abgegebenen Unterlagen die Zuschlagskriterien enthalten müssen. Gemäss Art. 34 Abs. 3 VöB sind die Kriterien mit allfälligen Unterkriterien im Rahmen der Ausschreibung in der Reihenfolge ihrer Bedeutung oder mit ihrer Gewichtung bekanntzugeben. Diese Vorschrift ist Teil des Abschnittes mit dem Titel "Öffnung, Prüfung und Zuschlag" und beschlägt damit sämtliche Verfahren, in denen Angebote nach einheitlichen Kriterien zu prüfen sind, und damit auch das Einladungsverfahren.

3. Gewichtung der Zuschlagskriterien

3.1. Sachverhalt und Vorbringen

Die Vorinstanz hat in der Bewertung den "Preis" und die "technische Umsetzung, Qualität" mit je dreissig Prozent, die "Zweckerfüllung, Miliztauglichkeit" mit zwanzig



Prozent sowie die "Garantie, Kundendienst, Service" und die "Betriebskosten" mit je zehn Prozent gewichtet. – Die Beschwerdeführerin beantragt, es sei bei der erneuten Prüfung der Zuschlagsverfügung "die Gewichtung für den Preis und die Erfüllung der geforderten Qualität in angemessener Weise zu berücksichtigen". In der zusätzlichen Eingabe vom 22. Februar 2020 führt sie aus, die Gewichtung des Preises mit nur dreissig Prozent gegenüber der "technischen Umsetzung und Qualität" sowie der "Zweckerreichung und Miliztauglichkeit" mit insgesamt fünfzig Prozent sei für sie nicht ganz nachvollziehbar. Natürlich würde ihr Produkt die Ausschreibung ohnehin – das heisst bei unveränderter Bewertung der Qualitätskriterien – gewinnen, wenn der Preis stärker gewichtet würde.

3.2. Rechtliches

Die Gewichtung der einzelnen Zuschlagskriterien ist einer Rechtskontrolle nur beschränkt zugänglich. Wie beispielsweise die Erfahrung einer Unternehmung gewichtet und in Relation zu einer bestimmten Preisdifferenz gesetzt wird, ist weitgehend eine Ermessensfrage, in die das Verwaltungsgericht nicht eingreift (vgl. VerwGE B 2016/116 vom 24. November 2016 E. 4.2, B 2010/57 vom 11. Mai 2010 E. 3.1; GVP 2006 Nr. 58). Der Vergabebehörde kommt bei der Erstellung der Bewertungsmatrix – und damit auch bei der Gewichtung der Zuschlagskriterien unter Beachtung der bekanntgegebenen Rangfolge – ein erhebliches Ermessen zu (vgl. BGer 2C_549/2011 vom 27. März 2012 E. 2.4, 2D_49/2011 vom 25. September 2012 E. 7.4 je mit Hinweis auf BGE 125 II 86 E. 6).

In Übereinstimmung mit Art. 13 Ingress und lit. f IVöB sieht Art. 34 Abs. 1 VöB vor, dass das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhält. Zur Bestimmung des wirtschaftlich günstigsten Angebots können neben dem Preis weitere Zuschlagskriterien berücksichtigt werden (vgl. Art. 34 Abs. 2 VöB), insbesondere die Qualität der angebotenen Leistung. Das "wirtschaftlich günstigste Angebot" wird damit gerade nicht ausschliesslich über den tiefsten Preis definiert. Vielmehr kann das Zuschlagskriterium Preis nur bei der Beschaffung von standardisierten Gütern das allein massgebliche Kriterium bilden. Demgegenüber kommt dem Preis zur Bestimmung des wirtschaftlich günstigsten Angebots bei der Beschaffung komplexer Werke oder Dienstleistungen regelmässig weniger Gewicht zu; hier rücken andere Kriterien wie Qualität oder Termine in den Vordergrund. Allerdings muss der Preis einer nachgesuchten Leistung auch bei komplexen Beschaffungen im Umfang von mindestens zwanzig Prozent Berücksichtigung finden. Zudem darf eine relativ geringe Gewichtung des Kriteriums Preis durch die verwendete Bewertungsmethode nicht



weiter abgeschwächt werden (BGE 143 II 553 E. 6.4 mit zahlreichen Hinweisen auf weitere Rechtsprechung; BGer 2P.136/2006 vom 30. November 2006 E. 3.5 und 3.6).

3.3. Würdigung

Die Gewichtung des Preises in der vorinstanzlichen Bewertungsmatrix mit dreissig Prozent – beziehungsweise 32 Prozent gemäss vorinstanzlicher Stellungnahme vom 10. Februar 2020 – erscheint zwar als eher tief, bewegt sich jedoch in der bei der Beschaffung technischer Fahrzeuge üblichen Grössenordnung (vgl. VerwGE B 2016/116 vom 24. November 2016, Rüstwagen Feuerwehr 35 Prozent; B 2016/168 vom 26. Oktober 2016, Strassenkehrmaschine 35 Prozent; B 2018/31 vom 9. Juli 2018, Fahrzeug mit Salzstreuer und Schneepflug 25 Prozent). Die eher tiefe Gewichtung wird zudem mit einer vergleichsweise steilen Preiskurve kombiniert. Das um lediglich etwas mehr als zehn Prozent teurere Produkt der Beschwerdegegnerin wurde bei einem Maximum von fünf mit der Note eins bewertet und erhielt damit lediglich noch zwanzig Prozent der maximal möglichen Punkte, das heisst dreissig von 150 gewichteten Punkten. Damit wurde das Gewicht des Preises nicht durch eine flache Preiskurve zusätzlich abgeschwächt. Vielmehr wurde das Gewicht des Preises tendenziell verstärkt, indem bei den Qualitätskriterien die Notenskala nicht vollständig ausgeschöpft wurde. Insbesondere wurde kein Angebot bei keinem der Qualitätskriterien mit der Note 1 bewertet. Bei den Zuschlagskriterien "Garantie und Kundendienst" sowie "Betriebskosten" wurden gar sämtliche Angebote mit der Maximalnote bewertet. Insgesamt erweist sich deshalb die vorinstanzliche Gewichtung der Zuschlagskriterien nicht als missbräuchlich. – Ob die gleichgewichtige Behandlung nacheinander – das heisst in der Reihenfolge ihrer Bedeutung – genannter Kriterien zulässig ist, kann offenbleiben, zumal die Vorinstanz in ihrer Stellungnahme vom 10. Februar 2020 aufgezeigt hat, dass auch eine leicht höhere Gewichtung des Preises – 32 statt dreissig Prozent – und eine leicht tiefere Gewichtung der Betriebskosten – acht statt zehn Prozent – am Ergebnis nichts ändern würde (act. 15, Ziff. II/2).

4. Bewertung der Angebote

4.1. Weitgehende Ausschöpfung der Notenskala

Die Vorinstanz hat der Bewertung nach allen Zuschlagskriterien eine Notenskala zwischen eins und fünf zugrunde gelegt. Das Angebot der Beschwerdegegnerin wurde bei sämtlichen Zuschlagskriterien mit Ausnahme des Preises mit der Maximalnote fünf bewertet. Das Angebot der Beschwerdeführerin erzielte die Maximalnote nicht nur beim Preis, sondern auch bei den Zuschlagskriterien "Garantie, Kundendienst" und "Betriebskosten". Hinsichtlich des Kriteriums "technische Umsetzung, Qualität" wurde ihr Angebot mit der Note zwei, hinsichtlich des Kriteriums "Zweckerreichung,



Miliztauglichkeit" mit der Note drei bewertet.

Dass die Vorinstanz bei der Bewertung der Angebote nach den Qualitätskriterien die Bandbreite der Benotung weitgehend ausgeschöpft hat, insbesondere indem sie nicht bloss die Maximalnote fünf und allenfalls noch die Note vier, sondern auch die Noten zwei und drei vergab, ist vergaberechtlich nicht nur nicht zu beanstanden, sondern war mit Blick auf den Umstand, dass sie die Skala bei der Preisbewertung bei einer relativ schmalen Preisspanne voll ausschöpfte und das Angebot der Beschwerdegegnerin bei diesem Kriterium lediglich mit der Note eins bewertete, geboten (vgl. VerwGE B 2019/121 vom 17. Oktober 2019 E. 4.1). Deshalb ist es vergaberechtlich nicht zu beanstanden, dass sich die aus der Sicht der Vorinstanz bestehenden Mängel des Angebots der Beschwerdeführerin im Vergleich zu den Vorzügen des Angebots der Beschwerdegegnerin bei der Benotung nach den Qualitätskriterien deutlich ausgewirkt haben.

4.2. Ermessen der Vergabebehörde

4.2.1. Vorbringen der Beschwerdeführerin

Die Beschwerdeführerin beanstandet mit detaillierten technischen Ausführungen die Bewertung des von ihr offerierten Fahrzeuges nach den Zuschlagskriterien "Technische Umsetzung, Qualität", "Zweckerfüllung, Miliztauglichkeit", "Garantie, Kundendienst, Service" und "Betriebskosten". Einerseits hebt sie verschiedene aus ihrer Sicht bestehende Vorteile des von ihr offerierten Fahrzeuges – stärkere und stabilere Hebebühne, höhere Nutzlast, stärkerer Motor, tiefere Ladefläche, tieferer Schwerpunkt, drei Sitzplätze in der Kabine – hervor. Andererseits relativiert sie die Bedeutung der von der Vorinstanz zur Begründung der schlechteren Benotung angeführten Nachteile. Sie macht geltend, das Ausnivellieren funktioniere genauso gut mit der Luftfederung der Hinterachse allein. Die Sonnenblende und die Luftfederung des Fahrersitzes könne sie – mit Aufpreisen von CHF 300 und von CHF 590 – ebenfalls offerieren. Dass sie lediglich die Vertretung für den "Service Range bis 3,5 Tonnen" habe, sei nicht relevant, weil sie das Angebot im Zusammenhang mit der Auto AG – einer der grössten Komplettdienstleister im Nutzfahrzeug- und Transportgewerbe der Schweiz unter anderem mit einer Niederlassung in Gossau/SG – und der Firma Sanwald eingereicht habe. Service, Wartung und Garantie seien in jedem Fall abgedeckt. Das offerierte Motorsystem bringe gemäss TÜV-Bericht einen Verbrauchsvorteil von 2,3 Prozent. Die beim Fahrzeug der Beschwerdegegnerin erforderliche Abgasrückführung bewirke die Gefahr von verschmutzten und verrussten Einlasssystemen, was vor allem im Kurzstreckenbetrieb der Feuerwehr ein Nachteil sei. Die Beschwerdegegnerin habe



sodann nicht ein Fahrzeug mit dem offerierten Acht-Gang-Getriebe, sondern eines mit zwölf Gängen vorgeführt.

4.2.2. *Rechtliches*

Die Gerichtsbehörde hat im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens zwar die Aufgabe, die korrekte Rechtsanwendung durch die Vergabebehörde grundsätzlich frei zu prüfen. Wenn indessen das materielle Recht dieser Letzteren einen weiten Ermessensspielraum einräumt, was insbesondere in der Phase der Würdigung und des Vergleichs der Angebote der Fall ist, muss der Richter darauf achten, sich nicht ungerechtfertigt in die Entscheidungsfreiheit der mit dem Zuschlag beauftragten Behörde einzumischen. Die Gerichtsbehörde kann somit nur bei Missbrauch oder Überschreitung der Entscheidungsbefugnis der Vergabebehörde eingreifen, was in der Praxis einer auf die Willkür beschränkten Kontrolle gleichkommen kann. Willkür liegt nicht bereits dann vor, wenn eine andere Lösung denkbar, ja sogar vorzuziehen wäre (BGer 2D_35/2017 vom 5. April 2018 E. 5.1 und 5.2 = Pra 2018 Nr. 130 mit Hinweisen unter anderem auf BGE 141 II 353 E. 3 = Pra 2016 Nr. 31 und BGE 141 III 564 E. 4.1 = Pra 2016 Nr. 80). Die Vergabebehörde übt dementsprechend ihr Ermessen missbräuchlich aus, wenn sich ihr Vergabeentscheid sachlich nicht nachvollziehbar begründen lässt.

4.2.3. *Würdigung*

Der vorinstanzlichen Bewertung der Angebote hinsichtlich der "technischen Umsetzung und Qualität" sowie der "Zweckerfüllung und Miliztauglichkeit" liegen die technischen Angaben der Anbieterinnen zu den offerierten Fahrzeugen und die Feststellungen, welche die drei Materialwarte der Vorinstanz (<https://www.svrg.ch> Geschäftsstelle/ Kontakte Geschäftsstelle) anlässlich der Vorführung der Fahrzeuge durch die Anbieterinnen machten (act. 7.3), zugrunde. Gemäss der Aktennotiz der Materialwarte vom 11. Dezember 2019 fielen zugunsten des Angebots der Beschwerdegegnerin die sauber vorbereitete Vorführung, die sauber ausgeführte und durchdachte Ausarbeitung der Führerkabine, die sich wechselnden Fahrern anpassende Federung des Fahrersitzes, die Luftfederung von Hinter- und Vorderachse, mit welcher das Fahrzeug im unebenen Gelände nivelliert werden könne und damit eine sichere Be- und Entladung garantiere, die fein abgestimmte Schaltung im 12-Gang-Getriebe und die schöne Optik des Fahrzeugs, bei dem auch aussen "alles fein verpackt" sei, ins Gewicht. Die Vorführung der Beschwerdeführerin bezeichneten sie als in Ordnung. Sie hielten fest, die Ausarbeitung in der Kabine sei nicht überzeugend und in vielen Details nicht ausgereift. Die Fahreigenschaft sei den Mitbewerbern nicht ebenbürtig gewesen. Die – optionale – Sonnenblende aussen an der Führerkabine fehle. Der Fahrersitz passe



sich dem Fahrer nicht an, was bei wechselnden Fahrern ein Nachteil sei. Die vordere Luftfederung sei nicht vorhanden. – Die Vorinstanz begründet die tiefere Bewertung mit der fehlenden Luftfederung vorne sowie den nicht ebenbürtigen Fahreigenschaften, dem schlechteren Gesamteindruck der Qualität der Ausarbeitung der Kabine und der Stabilität der Türöffnung beim Vorführfahrzeug. Dass das von der Beschwerdegegnerin offerierte Fahrzeug nur über acht statt zwölf Gänge verfüge, wirke sich unter ökologischen Gesichtspunkten, nicht aber auf die Fahrtauglichkeit und die Qualität des Getriebes an sich aus. Die Sitzbank mit Platz für drei Personen beim Fahrzeug der Beschwerdeführerin sei kein Vorteil in der Miliztauglichkeit, weil das Logistikfahrzeug nicht dem Mannschaftstransport, sondern dem Nachschub von Material diene. Die stärkere und stabilere Hebebühne könne nicht zugunsten der Beschwerdeführerin berücksichtigt werden. Die über der geforderten Maximallast von 1'500 Kilogramm liegende Maximallast trage keinen zusätzlichen Nutzen ein, weil das Logistikfahrzeug nicht schwerer beladen werde. Die tiefere Ladefläche wirke sich nur bei einer Beladung des Fahrzeugs über die Öffnung der Seitenkante aus. Verwendet werde jedoch ein System mit Rollmodulen, welche nur von hinten über die Hebebühne verladen würden. Die Vorgabe, dass die Seitenkante geöffnet werden könne, sei nur für künftige, noch ungewisse Nutzungen ins Pflichtenheft aufgenommen worden. Diese Funktion werde voraussichtlich nicht regelmässig benötigt. Bei einer Luftfederung vorne und hinten könne zudem die Ladefläche im Bedarfsfall auch gesenkt werden.

Die Vorinstanz hat die unterschiedliche Bewertung der Angebote hinsichtlich der Qualitätskriterien damit insgesamt sachlich nachvollziehbar begründet. Dass die Luftfederung der Vorderachse als optionale Anforderung formuliert war, schliesst keinesfalls aus, Angebote, welche die Anforderung erfüllen, vergleichsweise besser zu bewerten, zumal die Vorteile einer Luftfederung beider Achsen von der Vorinstanz einlässlich dargelegt werden. Der Umstand, dass die Beschwerdeführerin ein Fahrzeug vorführte, welches mit dem angebotenen nicht identisch war und hinsichtlich verschiedener Kriterien – die Beschwerdeführerin selbst führt aus, das Vorführfahrzeug sei nicht optimal gewesen – möglicherweise schlechter abschnitt, als dies der tatsächlich offerierte Fahrzeugtyp getan hätte, kann nicht der Vorinstanz angelastet werden. Insbesondere kann von der Vorinstanz nicht verlangt werden, dass sie mutmassliche Eigenschaften bewertet. Wenn für die Beschwerdeführerin andere – ihrer Auffassung noch von ihrem Fahrzeug besser erfüllte – Eigenschaften im Vordergrund stehen, kommt darin das grosse technische Ermessen zum Ausdruck, das bei der Bewertung von Vor- und Nachteilen der einzelnen Fahrzeuge besteht. Dass eine andere Bewertung der Angebote – mit den von der Beschwerdeführerin vorgebrachten



Argumenten – vergaberechtlich auch zulässig gewesen wäre, ist nicht ausgeschlossen. Indessen übt die Vergabebehörde – und nicht die Anbieterin – beim Beschaffungsentscheid dieses technische Ermessen aus.

4.3. Zusammenfassung Bewertung

Zusammenfassend kann der Vorinstanz selbst dann kein Ermessensmissbrauch angelastet werden, wenn eine andere, für die Beschwerdeführerin günstigere Bewertung der Angebote vergaberechtlich ebenfalls nicht zu beanstanden gewesen wäre. Allein aus dem Umstand, dass eine günstigere Bewertung des Angebots der Beschwerdeführerin auch denkbar gewesen wäre, lässt sich nicht schliessen, die Vorinstanz habe bei der Bewertung und bei der Erteilung des Zuschlags das ihr zustehende Ermessen missbräuchlich gehandhabt.

5. Abweisung/Begehren um Schadenersatz

Die Beschwerde erweist sich damit insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen. Dass das Offertöffnungsprotokoll ein fehlerhaftes Datum – 7. Oktober 2019 – trägt, vermag daran nichts zu ändern. Das Protokoll muss gemäss Art. 30 Abs. 3 VöB mindestens Name und Unterschrift der anwesenden Personen, die Bezeichnung der Anbieter, Einreichungs- und Eingangsdaten der Angebote und deren Nettopreise enthalten. Dass das Protokoll zur Öffnung der auf die Einladung vom 25. Oktober 2019 hin eingegangenen Angebote hinsichtlich dieses Mindestinhalts fehlerhaft wäre, macht auch die Beschwerdeführerin nicht geltend. Das Versehen hinsichtlich des Datums vermag deshalb an der vergaberechtlichen Zulässigkeit des Zuschlags nichts zu ändern.

Nach Art. 4 Abs. 1 Satz 1 EGöB haftet die Vorinstanz gegenüber der Beschwerdeführerin nur für den durch eine rechtswidrige Verfügung verursachten Schaden. Zumal die Beschwerde in der Sache unbegründet und die angefochtene Zuschlagsverfügung der Vorinstanz vergaberechtlich nicht zu beanstanden ist, kann auch dem Begehren der Beschwerdeführerin um Schadenersatz nicht entsprochen werden.

6. Kosten

Bei diesem Verfahrensausgang – dem Gesuch der Beschwerdeführerin um aufschiebende Wirkung wurde mit Zwischenverfügung vom 6. Januar 2020 mangels ausdrücklichen Widerspruchs der Vorinstanz ohne nähere Prüfung der Erfolgsaussichten entsprochen, die Beschwerde ist jedoch abzuweisen – sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen



(Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von CHF 2'500 – darin eingeschlossen die Kosten der Zwischenverfügung vom 6. Januar 2020 – erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 211 und 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 914.12). Sie ist mit dem von der Beschwerdeführerin geleisteten Kostenvorschuss in der gleichen Höhe zu verrechnen. Ausseramtliche Kosten sind mangels Anspruchs der Vorinstanz – die im Übrigen auch keinen entsprechenden Antrag gestellt hat – und mangels Antrags der Beschwerdegegnerin – die im Übrigen auch nicht berufsmässig vertreten war – nicht zu entschädigen (Art. 98 Abs. 1 und 98^{bis} VRP).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf den Zirkulationsweg zu Recht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Beschwerdeführerin bezahlt die Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 2'500 – darin eingeschlossen die Kosten des Zwischenverfahrens zu ihrem Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung – unter Verrechnung mit dem von ihr in der gleichen Höhe geleisteten Kostenvorschuss.