



VERWALTUNGSGERICHT DES KANTONS ZUG

VERWALTUNGSRECHTLICHE KAMMER

VERFÜGUNG

vom 7. April 2026

in Sachen

A. _____

Beschwerdeführerin

vertreten durch RA M^{Law} Anna Katharina Burri und/oder RA M^{Law} Zara Fetanat-El Tawil, Burri Breitschmid AG, Seefeldstrasse 60, Postfach, 8034 Zürich

gegen

Einwohnergemeinde Zug, Zug

vertreten durch Baudepartement Stadt Zug, Abteilung Hochbau, Stadthaus, Gubelstrasse 22, 6301 Zug

Beschwerdegegnerin

betreffend

Submission (Zuschlag)

Aufschiebende Wirkung

V 2026 7

[Das Verfahren wurde im Anschluss an diesen Entscheid abgeschrieben.]

wird nach Einsicht in

- den angefochtenen Entscheid vom 15. Dezember 2025
- die Beschwerdeschrift vom 6. Januar 2026 (Datum des Poststempels)
- die Verfügung des Kammervorsitzenden vom 8. Januar 2026
- die Vernehmlassung des Baudepartements der Stadt Zug vom 19. Januar 2026
- die beschränkte Replik der Beschwerdeführerin vom 9. März 2026

und in Erwägung, dass

- das Baudepartement der Stadt Zug der B. _____ in einem von der Stadt Zug im Rahmen des Projekts C. _____ im offenen Verfahren durchgeführten Vergabeverfahren mit Verfügung vom 15. Dezember 2025 den Zuschlag für den Auftrag „BKP 277.2 Systemwände TO1“ erteilte;
- die A. _____, gegen diesen Entscheid am 6. Januar 2026 beim Verwaltungsgericht des Kantons Zug Beschwerde erhoben und dabei in der Hauptsache beantragt hat, die Zuschlagsverfügung der Beschwerdegegnerin sei aufzuheben, die B. _____ sei aus dem Verfahren auszuschliessen und der A. _____ sei der Zuschlag zu erteilen;
- das Verwaltungsgericht gemäss Art. 52 Abs. 1 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB; BGS 721.52) Beschwerden gegen Verfügungen von Auftraggebern gemäss Art. 53 Abs. 1 IVöB beurteilt;
- die Beschwerde grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung hat (Art. 54 Abs. 1 IVöB), die Beschwerdeinstanz jedoch auf Gesuch hin der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilen kann (Art. 54 Abs. 2 IVöB);
- das Gericht mit Verfügung vom 8. Januar 2026 der Beschwerde vorläufig und vorsorglich die aufschiebende Wirkung erteilt und der Beschwerdegegnerin einstweilen untersagt hat, bis zum Entscheid über das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung den Vertrag abzuschliessen;
- die Erteilung der aufschiebenden Wirkung voraussetzt, dass die Beschwerde als ausreichend begründet erscheint und keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen (Art. 54 Abs. 2 IVöB);
- deshalb aufgrund einer Prima-facie-Würdigung der materiellen Sach- und Rechtslage zu prüfen ist, ob sich die Beschwerde gegen den Zuschlagsentscheid mutmasslich als offensichtlich unbegründet erweist oder ob ein Grund besteht, auf die Beschwerde aller Voraussicht nach nicht eintreten zu können;

werden der Beschwerde Erfolgchancen zuerkannt oder bestehen diesbezüglich Zweifel, ist über das Begehren um aufschiebende Wirkung gestützt auf eine Interessenabwägung zu entscheiden (Galli/Moser/Lang/Steiner, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Aufl. 2013, Rz. 1342);

- das Bundesgericht dem Umstand, dass die vergaberechtliche Gesetzgebung Rechtsmitteln in der Regel keine aufschiebende Wirkung zukommen lässt, besonderes Gewicht beimisst und daraus geschlossen werden kann, dass dem öffentlichen Interesse an einer möglichst raschen Umsetzung eines Vergabeentscheids erhebliches Gewicht zukommt (BGer 2P.103/2006 vom 29. Mai 2006 E. 4.2.1 m.H.);
- das Bundesgericht allerdings ebenfalls festhält, dass der Gesetzgeber nicht dahingehend zu verstehen ist, dass die Gewährung der aufschiebenden Wirkung nur ausnahmsweise erfolgen darf; vielmehr ist zu berücksichtigen, dass verhindert werden soll, dass Anbieter aufgrund einer automatischen aufschiebenden Wirkung über ein bedeutendes Druckmittel verfügen, welches die Tätigkeit öffentlicher Auftraggeber lahmlegen könnte (BGer 2P.161/2002 vom 6. September 2002 E. 2.1);
- das Baudepartement der Stadt Zug in seiner Vernehmlassung vom 19. Januar 2026 die Anträge stellt, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten (Ziff. 1); eventualiter sei die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei (Ziff. 2) und die Zuschlagsverfügung vom 15. Dezember 2025 sei zu bestätigen (Ziff. 3);
- die Zuschlagsempfängerin auf eine Vernehmlassung zur Beschwerde verzichtet hat;
- die Beschwerdeführerin zur Beschwerde legitimiert ist, da sie im vorliegenden Submissionsverfahren den zweiten Platz belegt hat und im Falle einer Gutheissung der Beschwerde eine reale Chance besteht, den Zuschlag zu erhalten oder dass das Submissionsverfahren wiederholt würde, in welchem die Beschwerdeführerin ein neues Angebot einreichen könnte, was zur Bejahung der Beschwerdelegitimation ausreichend ist (vgl. BGE 141 II 14 E. 4.8; Schneider Heusi, Vergaberecht in a nutshell, 3. Aufl. 2020, S. 169);
- beim vorliegenden Verfahrensstand bzw. im Rahmen des Entscheids über die aufschiebende Wirkung lediglich eine summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage vorzunehmen ist und dabei zu beurteilen ist, ob die Beschwerde bzw. die darin enthaltenen Rügen als ausreichend begründet erscheinen und die vertiefte materielle Prüfung, ob die Beschwerde tatsächlich gutzuheissen ist, dem weiteren Verfahren vorbehalten bleibt;
- die Beschwerdeführerin zusammengefasst geltend macht, die Beschwerdegegnerin habe das Angebot der Zuschlagsempfängerin nicht bzw. nicht ausreichend auf Vollständigkeit und Übereinstimmung mit den im Rahmen der Ausschreibungsunterlagen gemachten Vorgaben geprüft und damit den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig bzw. unvollständig festgestellt; in der

Folge habe die Beschwerdegegnerin nicht berücksichtigt, dass das Angebot der Zuschlagsempfängerin den Anforderungen der Ausschreibung bzw. der Ausschreibungsunterlagen nicht genüge und die Zuschlagsempfängerin deshalb aus dem Verfahren hätte ausgeschlossen werden müssen; ferner sei die Beschwerdegegnerin offenbar davon ausgegangen, dass es der Zuschlagsempfängerin erlaubt sei, nach Ablauf der Angebotsfrist den Nachweis zu erbringen, dass ihr Angebot den Vorgaben der Ausschreibung bzw. der Ausschreibungsunterlagen entspricht und/oder ihr Angebot entsprechend anzupassen; schliesslich geht die Beschwerdeführerin davon aus, dass das Angebot der Zuschlagsempfängerin die im Rahmen der Ausschreibung bzw. der Ausschreibungsunterlagen definierten Anforderungen selbst dann nicht erfüllen würde, wenn nachträgliche Nachweise bzw. Anpassungen und Ergänzungen möglich wären, und die Zuschlagsempfängerin deshalb aus dem Verfahren hätte ausgeschlossen werden müssen;

- das Baudepartement der Stadt Zug nicht bestreitet, dass die Zuschlagsempfängerin (1) die Schalldämmung für die Überströmelemente beim Überströmelement ÜS60 200x800 mm Schalldämmung bei einer ausgeschriebenen $D_{n,e,w} = 48$ dB mit $D_{n,e,w} = 46.9$ dB offeriert hat und (2) beim Volumenstrom geringfügige Abweichungen zwischen Ausschreibung und Angebot der Zuschlagsempfängerin bestehen (act. 3, Rz. 62 und 76) und damit bei technischen Spezifikationen Differenzen zwischen Ausschreibung und Offerte bestehen;
- das Baudepartement der Stadt Zug zu den technischen Spezifikationen ausführt:
 - die Nichterfüllung derselben führe nicht zwingend zum Ausschluss aus dem Verfahren, was sich aus der Rechtsprechung des Bundesgerichts ergebe, wonach ein Ausschluss aus dem Verfahren nicht überspitzt formalistisch sein dürfe;
 - die Vergabestelle bei Nichterfüllung von technischen Spezifikationen zu prüfen habe, ob der Mangel so schwer sei, dass das Angebot ausgeschlossen werden müsse, und bei mittelschweren Mängeln die Möglichkeit habe, die betroffene Anbieterin zur Klärung aufzufordern;
 - sofern sich die Abweichung als geringfügig oder im Ergebnis unbedeutend herausstelle, ein Ausschluss nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung unverhältnismässig sei (act. 3, Rz. 53 ff.);
- das Baudepartement der Stadt Zug sich in seiner Vernehmlassung auf bundesgerichtliche Rechtsprechung stützt, es jedoch unterlässt, einschlägige Entscheide zu nennen;
- technische Spezifikationen Minimal- bzw. Mussanforderungen darstellen und für die Erfüllung des ausgeschriebenen Auftrags und damit – wie die Eignungskriterien – grundsätzlich absoluter Natur sind (Oechslin/Locher, in: Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, Art. 30 N 7);

- die Rechtsprechung im Zusammenhang mit technischen Spezifikationen auch von Produktanforderungen spricht und festhält, dass es sich bei diesen, soweit sich aus der Ausschreibung nichts anderes ergibt, um absolute Kriterien handelt, deren Nichterfüllung deshalb grundsätzlich unabhängig vom Vergleich mit den anderen Angeboten zur Nichtberücksichtigung und zum Ausschluss des Angebots führt (Oechslin/Locher, a.a.O., Art. 30 N 8, m.w.H.);
- sofern sich aus der Ausschreibung ergibt, dass es sich bei einer technischen Spezifikation um kein absolutes Kriterium handelt, eine Abweichung vom technischen Beschrieb nicht automatisch zu einem Ausschluss aus dem Vergabeverfahren führt, solange die verlangte Funktionalität dadurch nicht eingeschränkt ist (BGer 2C_848/2022 vom 27. März 2024 E 7.3);
- das Zulassen von Angeboten, welche die technischen Spezifikationen bzw. Produktanforderungen nicht vollständig erfüllen, aber grundsätzlich problematisch erscheint, da dadurch ein Anbieter ein günstigeres, aber nicht vollständig konformes Produkt anbieten und aufgrund des tieferen Preises den Zuschlag erhalten kann, während ein anderer Anbieter trotz vollständiger Einhaltung der Anforderungen wegen höherer Kosten benachteiligt wird, was zu einer Ungleichbehandlung der Anbieter führt;
- das Baudepartement der Stadt Zug weiter ausführt, die Beschwerdeführerin wäre zufolge Vorbefassung aus dem Verfahren auszuschliessen gewesen;
- das Baudepartement der Stadt Zug hinsichtlich der Vorbefassung ausführt:
 - die technischen Spezifikationen beruhten auf einer frühen Mitwirkung der Beschwerdeführerin, welche vor der Ausschreibung in die Planung eingebunden war, technische Beratung geleistet, an der Festlegung von Anforderungen mitgewirkt und an entsprechenden Besprechungen mit Bauleitung und Architekt teilgenommen hat;
 - nach Art. 14 IVöB vorbefasste Anbieterinnen auszuschliessen seien, wenn ihr Wettbewerbsvorteil nicht ausgeglichen werden könne, was insbesondere dann gelte, wenn sie an Ausschreibungsunterlagen oder technischen Spezifikationen mitgewirkt hätten;
 - der erst nach Zuschlag festgestellte Austausch technische Spezifikationen betreffe, bei welchen das Risiko einer Wettbewerbsverzerrung besonders hoch sei, und der daraus resultierende Vorteil nachträglich nicht ausgleichbar sei, da die Spezifikationen bereits in die Ausschreibung eingeflossen seien und für andere Anbieterinnen nicht vollständig nachvollziehbar gewesen seien;
 - für die Vergabestelle keine Hinweise auf eine Vorbefassung der Beschwerdeführerin erkennbar gewesen seien;

- die Beschwerdeführerin sich auf den Standpunkt stellt, dass der Austausch zwischen ihr und den von der Vergabestelle beauftragten Dritten keinen Sachverhalt darstelle, welcher als Vorbefassung zu qualifizieren sei;
- die Beschwerdeführerin ausführt, sie sei zu keinem Zeitpunkt darum gebeten worden, die Ausschreibung zu gestalten, Definitionen abschliessend festzulegen oder anderweitig verbindliche Parameter der Ausschreibung festzusetzen, und die erteilten Auskünfte seien – soweit ersichtlich – lediglich indirekt in die Ausschreibung eingeflossen;
- die Beschwerdeführerin weiter ausführt, sie habe keinen Auftrag erhalten, die Ausschreibung mitzugestalten oder gar das Leistungsverzeichnis zu erstellen, und sei entsprechend auch in keiner Weise für die erteilten Auskünfte entschädigt worden;
- die Beschwerdeführerin zutreffend ausführt, dass die externen Berater der Vergabestelle (D._____, F._____ und G._____) angegeben haben, dass die Beschwerdeführerin sie zwar betreffend technische Details beraten und Vorlagen bzw. einen technischen Beschrieb für Systemtrennwände zur Verfügung gestellt habe, jedoch nie Kontakt zu G._____, welcher das Leistungsverzeichnis erstellt hat, bestanden habe, und dass die F._____ G._____ sogar explizit damit beauftragt habe, das Leistungsverzeichnis neutral auszugestalten (BG-act 18–20);
- die Frage zu beantworten ist, ob die Tätigkeit der Beschwerdeführerin eine "Beteiligung an der Vorbereitung" im Sinne von Art. 14 IVöB darstellt;
- die Leistung von technischer Beratung, das Mitdefinieren von Anforderungen, das Liefern von Vorlagen bzw. technischen Beschrieben sowie die Teilnahme an Vorbereitungssitzungen grundsätzlich für eine Beteiligung an der Vorbereitung der Beschaffung, insbesondere der Spezifikationen, sprechen (BGer 2P.164/2004 vom 25. Januar 2005 E. 3.1);
- eine formelle Beauftragung oder Entschädigung für eine Beteiligung an der Vorbereitung im Sinne von Art. 14 IVöB nicht erforderlich ist und eine faktische Mitwirkung an der Festlegung bzw. Präzisierung der Anforderungen ausreicht, da die Möglichkeit zur Beeinflussung der Vergabe massgeblich ist und nicht die formelle Rollenbezeichnung;
- bei Mitwirkung an technischen Spezifikationen die Gefahr eines Wissensvorsprungs besonders hoch ist (Kenntnis der Hintergründe, Auslegungsspielräume, Bewertungsschwerpunkte);
- vorliegend keine Ausgleichsmassnahmen gemäss Art. 14 Abs. 2 IVöB umgesetzt worden sind und damit ein potenziell nicht ausgeglichener Vorteil besteht;
- die Mitwirkung der Beschwerdeführerin dennoch als untergeordnet zu qualifizieren ist, da sie keinen Einfluss auf die Ausgestaltung des Leistungsver-

zeichnisses genommen hat; zwar hat sie unbestrittenermassen technische Beratung geleistet, Vorlagen bzw. technische Beschriebe zur Verfügung gestellt und an Vorbereitungssitzungen teilgenommen, indessen bestand – gestützt auf die Aktenlage – kein direkter Kontakt zur für das Leistungsverzeichnis verantwortlichen Person, und wurde diese im Gegenteil ausdrücklich angewiesen, das Leistungsverzeichnis neutral auszugestalten; vor diesem Hintergrund erscheint eine entscheidende Einflussnahme auf die konkrete Ausgestaltung der Ausschreibungsunterlagen als nicht erstellt;

- es grundsätzlich unzulässig ist, eine Marke zur Umschreibung der im konkreten Beschaffungsgeschäft verlangten technischen Spezifikationen des Beschaffungsgegenstands zu verwenden; zulässig ist dies nur, wenn keine andere hinreichend genaue oder verständliche Art und Weise der Beschreibung des Beschaffungsbedarfs besteht und die Marke mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ genannt wird (Galli/Moser/Lang/Steiner, a.a.O., Rz. 405); diese Ausnahme ist restriktiv zu handhaben, da andernfalls die Gefahr besteht, dass einzelne Anbieter faktisch bevorzugt werden;
- die Vergabestelle vorliegend jeweils Referenzsysteme der Beschwerdeführerin in der Ausschreibung mit der Ergänzung „oder gleichwertig“ angeführt hat und damit formell den vergaberechtlichen Anforderungen Rechnung getragen hat;
- die Vergabestelle jedoch gleichzeitig in den technischen Spezifikationen explizite Angaben, namentlich zu den Dämmwerten in dB, gemacht hat, welche als konkrete Leistungsanforderungen ausgestaltet sind und den Spielraum für gleichwertige Lösungen faktisch einschränken können;
- vor diesem Hintergrund nicht in erster Linie ein Problem der unzulässigen Vorbefassung der Beschwerdeführerin besteht, sondern vielmehr die konkrete Ausgestaltung der Ausschreibung selbst, namentlich im Hinblick auf die Wahl und Konkretisierung der technischen Spezifikationen, nicht ideal erscheint, was nicht der Beschwerdeführerin anzulasten ist;
- der Umstand, dass die Vergabestelle erst nach dem Zuschlag von den Kontakten Kenntnis erlangt hat, an der vorzunehmenden materiellen Beurteilung nichts zu ändern vermag, da für die rechtliche Würdigung nicht der Kenntnissstand der Vergabestelle im Zeitpunkt des Zuschlags, sondern die objektiven Gegebenheiten und deren Auswirkungen auf den Wettbewerb massgeblich sind;
- sich aus den vorstehenden Erwägungen im Rahmen einer Prima-facie-Beurteilung ergibt, dass die Beschwerde nicht als offensichtlich unbegründet erscheint und in Bezug auf die technischen Spezifikationen weitere Abklärungen notwendig sind;
- damit über das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gestützt auf eine Interessenabwägung zu befinden ist (Art. 54 Abs. 2 IVöB);

- im Rahmen dieser Interessenabwägung dem öffentlichen Interesse an einer raschen Umsetzung des Vergabeentscheids Rechnung zu tragen ist, welchem nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts grundsätzlich erhebliches Gewicht zukommt (BGer 2P.103/2006 vom 29. Mai 2006 E. 4.2.1 m.H.);
- diesem Interesse jedoch kein absolutes Gewicht zukommt, sondern es im Einzelfall gegen die privaten Interessen an einem wirksamen Rechtsschutz abzuwägen ist (Galli/Moser/Lang/Steiner, a.a.O, Rz. 1341 m.w.H.);
- auf Seiten der Beschwerdeführerin das erhebliche Interesse besteht, dass der Zuschlagsentscheid einer wirksamen gerichtlichen Überprüfung zugeführt werden kann und nicht durch den Abschluss des Vertrags vollendete Tatsachen geschaffen werden, welche den Rechtsschutz vereiteln oder erheblich erschweren würden;
- demgegenüber die Vergabestelle keine konkreten Umstände darlegt, welche auf eine besondere zeitliche Dringlichkeit oder auf sonstige überwiegende öffentliche Interessen schliessen lassen, die eine sofortige Umsetzung des Zuschlagsentscheids gebieten würden;
- unter diesen Umständen das Interesse der Beschwerdeführerin an der Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes das öffentliche Interesse an der sofortigen Umsetzung des Vergabeentscheids überwiegt;
- die Interessenabwägung somit zugunsten der Beschwerdeführerin ausfällt;
- folglich die Voraussetzungen für die Erteilung der aufschiebenden Wirkung erfüllt sind;
- dies zur Bestätigung der vorläufig und vorsorglich erteilten aufschiebenden Wirkung führt und die aufschiebende Wirkung der Beschwerde definitiv zu erteilen ist;
- das Gericht gestützt auf § 26 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRG; BGS 162.1) von der Partei, die ein Verfahren einleitet, einen angemessenen Kostenvorschuss verlangen kann; wird der Kostenvorschuss nicht innert der angesetzten Frist geleistet, so kann das Verfahren abgeschrieben werden;
- gegen diese Verfügung beim Schweizerischen Bundesgericht in Lausanne subsidiäre Verfassungsbeschwerde eingereicht werden kann, sofern die Beschwerdeführerin der Meinung ist, mit der Verfügung würden verfassungsmässige Rechte verletzt,

Folgendes verfügt:

1. Die vorläufig und vorsorglich erteilte aufschiebende Wirkung der Beschwerde wird bestätigt.
2. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wird gutgeheissen.
3. [...]
4. Die Beschwerdeführerin erhält Gelegenheit, dem Gericht bis zum **8. Mai 2026** eine umfassende Replik (im Doppel) einzureichen.
5. Mitteilung an die Rechtsvertreterinnen der Beschwerdeführerin (im Doppel) und an die Einwohnergemeinde Zug, vertreten durch das Baudepartement der Stadt Zug.

Zug, 7. April 2026
kaj

Der Vorsitzende

V 2026 7

MLaw Patrick Trütsch