

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2006/65 vom 3. Juli 2006

Sg Verwaltungsgericht, 2006-07-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2006_65

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2006/65 du 3 juillet 2006

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2006/65 del 3 luglio 2006

Regeste

Oeffentliches Beschaffungswesen, Art. 5 Abs. 1 VöB (sGS 841.11). Werden in der Ausschreibung für einen Kunstrasenbelags für einen Fussballplatz die Anforderungen gemäss FIFA-Zertifizierung verlangt und wird das FIFA-Zertifikat nur als Qualitätsmerkmal bezeichnet, so ist die Beschaffung eines nicht zertifizierten Produkts zulässig. Keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes und des Diskriminierungsverbots, wenn bei der Offertprüfung eine marginale Aenderung der in der Ausschreibung vorgegebenen Leistung vorgenommen wird, um die Einhaltung der Ausschreibungsbedingungen zu gewährleisten (Verwaltungsgericht B 2006/65)

Volltext

Anwesend: Präsident Prof. Dr. U. Cavelti; Verwaltungsrichter Dr. E. Oesch-Frischkopf, lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener; Gerichtsschreiber lic. iur. Th. Vögeli

_____ In Sachen Spross GA-LA-BAU AG, Burstwiesenstrasse 2, 8055 Zürich, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter Müller, Mühlebachstrasse 65, 8008 Zürich, gegen Politische Gemeinde Jona, vertreten durch den Gemeinderat, 8645 Jona, Vorinstanz, und A. Müller AG, Bauunternehmung, Lukasstrasse 19, 9009 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Elmar M. Jud, Oberer Graben 14, 9001 St. Gallen, betreffend öffentliches Beschaffungswesen; Erweiterung Sportanlagen Grünfeld Jona, Kunstrasen unverfüllt hat das Verwaltungsgericht festgestellt: A./ Die Politische Gemeinde Jona beabsichtigt die Erweiterung der Sportanlage Grünfeld in Jona. Sie schrieb im Rahmen der zweiten Etappe dieses Bauvorhabens den Kunstrasenbelag (BKP 424B) im Amtsblatt Nr. 50 vom 12. Dezember 2005 im offenen Verfahren aus. In der Folge reichten sechs Anbieter ihre Angebote ein. Die Offertöffnung fand am 19. Januar 2006 statt. Die Preisangebote bewegten sich zwischen Fr. 551'651.30 (A. Müller AG, St. Gallen) und Fr. 1'028'059.--. Das Angebot der Spross GA-LA-BAU AG, Zürich, betrug Fr. 772'364.40. In den Ausschreibungsunterlagen waren als Zuschlagskriterien der Preis mit einer Gewichtung von 60 %, die Qualität mit einer Gewichtung von 30 % und die Erfahrung mit einer Gewichtung von 10 % vermerkt. Der Gemeinderat Jona bewertete das Angebot der A. Müller AG mit 450 Punkten und jenes der Spross GA-LA-BAU AG mit 254 Punkten. Beim Angebot der A. Müller AG entfielen 300 Punkte auf den Preis, 100 Punkte auf die Qualität und 50 Punkte auf die Erfahrung, während bei der Spross GA-LA-BAU AG 114 Punkte auf den Preis, 90 Punkte auf die Qualität und 50 Punkte auf die Erfahrung entfielen. Im Vergleich mit den übrigen Anbietern lag damit die A. Müller AG auf dem ersten und die Spross GA-LA-BAU AG auf dem dritten Rang. Mit Verfügung vom 16. März 2006 vergab der Gemeinderat Jona den Zuschlag für den Einbau eines unverfüllten Kunstrasens zum Preis von Fr. 551'651.30 an die A. Müller AG. B./ Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 30. März 2006 erhob die Spross GA-LA-BAU AG Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag, die Zuschlagsverfügung sei

aufzuheben und der Zuschlag sei ihr zu erteilen, eventuell sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. In prozessualer Hinsicht wurde beantragt, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Zur Begründung wurde im wesentlichen geltend gemacht, das von der Beschwerdegegnerin offerierte Produkt Domo verfüge für unverfüllten Rasen nicht über die in der Ausschreibung verlangte FIFA-Zertifizierung. Das erheblich tiefere Preisangebot sei mit Sicherheit darauf zurückzuführen, dass die Beschwerdegegnerin kein solches Produkt angeboten habe. Im weiteren sei die Gewichtung des Qualitätssicherungssystems im Vergleich zu derjenigen der Ausbildung der Schlüsselpersonen nicht vertretbar. Auch sei die Beurteilung der Qualität ihres Produkts mit dem Attribut "mässiger Eindruck" und der entsprechenden Bewertung mit 3 Punkten nicht nachvollziehbar. Nach ihrer Auffassung stünden ihr daher beim Kriterium "Qualität des Produktesystems" ungewichtet 5 statt 3 oder gewichtet 100 statt 60 Punkte zu. Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 5. April 2006, das Gesuch um aufschiebende Wirkung und die Beschwerde seien abzuweisen, eventuell sei im Fall einer ganzen oder teilweisen Gutheissung der Beschwerde die Angelegenheit zur Neubeurteilung zurückzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdeführerin. Die Vorinstanz wendet im wesentlichen ein, in der Ausschreibung sei nicht ein FIFA-zertifiziertes Produkt verlangt worden. Es sei verlangt worden, dass das offerierte Produkt alle FIFA-1 Stern-Anforderungen erfüllen müsse. Sie habe bewusst kein FIFA-Zertifikat verlangt. Die FIFA-Anforderungen seien auf den internationalen Profifussball ausgerichtet. Der geplante Kunstrasen diene hingegen dem Trainingsbetrieb und werde ausnahmsweise für Meisterschaftsspiele unterer Ligen benützt. Im weiteren macht die Vorinstanz geltend, die Aenderung der Gewichtung des Subkriteriums "Qualitätssicherungssystem" sei marginal und für den Ausgang des Verfahrens unerheblich. Dies gelte auch für die Qualität des Produktesystems. Die Beschwerdegegnerin beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 6. April 2006 die Abweisung des Begehrens um aufschiebende Wirkung. Sie macht geltend, das von ihr offerierte und bewährte Produkt Domo verfüge zwar nicht über eine eigentliche Zertifizierung der FIFA, erfülle jedoch alle von der Auftraggeberin geforderten Voraussetzungen. Mit Verfügung vom 7. April 2006 hiess der Verwaltungsgerichtspräsident das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gut. Die Beschwerdeführerin hält in ihrer Stellungnahme vom 25. April 2006 zu den Vernehmlassungen der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin an ihren Anträgen und Ausführungen in der Beschwerdeschrift fest. Ergänzend macht sie geltend, der Gemeinderat habe mit Verfügung vom 20. Februar 2006 definitiv über die Vergabe des streitigen Kunstrasens beschlossen. Dieser Zuschlag sei unter Vorbehalt der Erfüllung der Zuschlagskriterien des von der Beschwerdegegnerin angebotenen Produkts gestanden. Die Gültigkeit des Zuschlags sei von der Behebung von Mängeln abhängig gemacht worden, womit zugleich zum Ausdruck gebracht worden sei, dass die Offerte der Beschwerdegegnerin in wesentlichen Punkten ungenügend gewesen sei. Ein solches Vorgehen widerspreche sowohl dem Gleichbehandlungsgebot als auch dem Diskriminierungsverbot und dem Grundsatz der Transparenz. Unabhängig davon, ob in der Ausschreibung eine FIFA-Zertifizierung verlangt worden sei oder nicht, sei daher das Produkt der Beschwerdegegnerin aus der Submission auszuschliessen, da es in wesentlichen Punkten weder die umweltschützerischen noch die sportfunktionellen Anforderungen erfülle. Die Mängel könnten nur durch eine nachträgliche unzulässige Anpassung wesentlicher Eigenschaften des bestellten Werkes behoben werden, von deren

Zulässigkeit die anderen Anbieter und wohl auch die Beschwerdegegnerin nicht ausgehen konnten oder durften. Das Produkt der Beschwerdeführerin dürfe deshalb nur noch mit denjenigen der übrigen Konkurrenten verglichen werden. Dabei bestehe kein Grund, ihrem Produkt bezüglich der Qualität die Maximalnote abzusprechen. Die Vorinstanz hielt in ihrer Stellungnahme vom 11. Mai 2006 an ihrem in der Vernehmlassung vom 5. April 2006 gestellten Begehren fest. Sie führt unter anderem aus, der Nachweis, dass alle Anforderungen erfüllt würden, sei durch die im Leistungsverzeichnis bestimmten Tests am fertig erstellten Kunstrasenplatz zu erbringen. Die umweltrechtlichen Anforderungen seien unter Beizug eines chemischen Labors mittels Vorprüfung beurteilt worden, und bei den sportfunktionellen Anforderungen handle es sich gemäss den Ausschreibungsunterlagen nicht um Eignungs- bzw. Ausschlusskriterien. Die Beschwerdeführerin sei nicht diskriminiert worden, und weder das Gleichbehandlungsgebot noch das Transparenzgebot seien verletzt worden. Auch die Beschwerdegegnerin schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 24. Mai 2006 auf Abweisung der Beschwerde. Am 29. Mai 2006 wurde der Beschwerdeführerin Gelegenheit gegeben, zu den von der Vorinstanz mit der Vernehmlassung neu eingereichten Akten Stellung zu nehmen. Innert erstreckter Frist reichte die Beschwerdeführerin am 19. Juni 2006 ihre Vernehmlassung ein. Auf die weiteren Ausführungen der Verfahrensbeteiligten wird, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen näher eingegangen. Darüber wird in Erwägung gezogen: 1./ Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 5 Abs. 2 und Art. 2 Abs. 1 lit. b des Einführungsgesetzes zur Gesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen, sGS 841.1, abgekürzt EGöB). Die Beschwerdeführerin ist als nicht berücksichtigte Anbieterin zur Beschwerde gegen den Zuschlag legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 16. März 2006 wurde innerhalb der Beschwerdefrist von zehn Tagen gemäss Art. 15 Abs. 3 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (sGS 841.32, abgekürzt IVöB) eingereicht und enthält eine Begründung. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten. Der Beschwerdeführerin wurde Gelegenheit geboten, zu den von der Vorinstanz mit der Vernehmlassung vom 11. Mai 2006 neu eingereichten Akten Stellung zu nehmen. Ein weiterer Schriftenwechsel wurde damit nicht eröffnet (vgl. BGE 132 I 42 ff.). Soweit sich die Beschwerdeführerin in ihrer Vernehmlassung vom 19. Juni 2006 zu den neuen tatsächlichen Vorbringen äussert, ist darauf einzutreten. Nicht weiter einzugehen ist auf ihre Vorbringen allerdings, soweit sie über die neu eingereichten Akten hinausgehen und Ausführungen enthalten, die in der Beschwerde oder der Stellungnahme zu den Beschwerdeantworten hätten erhoben werden können. 2./ Nach Art. 16 Abs. 1 IVöB können mit der Beschwerde Rechtsverletzungen, einschliesslich Ueberschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden. Dagegen kann Unangemessenheit nicht geltend gemacht werden (Art. 16 Abs. 2 IVöB). Diese Vorschriften entsprechen den allgemeinen Grundsätzen des st. gallischen Verfahrensrechts (Art. 61 Abs. 1 und 2 VRP). Im Beschwerdeverfahren gegen Verfügungen im Bereich des öffentlichen Beschaffungsrechts kann somit nur geprüft werden, ob die Vorinstanz ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat und damit rechtswidrig handelte. Zur Ermessenskontrolle ist das Verwaltungsgericht hingegen nicht befugt (vgl. statt vieler GVP 1999 Nr. 37). a) Art. 5 Abs. 1 VöB bestimmt, dass Anbieter gleich behandelt und nicht diskriminiert werden. Im Vergaberecht gilt der Grundsatz, dass Offerten unveränderlich sind und nach der Abgabe

weder von der Behörde noch vom Anbieter abgeändert werden dürfen (vgl. Galli/Moser/Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich 2003, Rz. 339). Dieser Grundsatz kommt auch in der Bestimmung zum Ausdruck, wonach Offertkorrekturen auf offensichtliche Schreib- und Rechnungsfehler beschränkt sind. Die Vergabebehörde kann zwar bei unklaren Angaben Erläuterungen verlangen, welche schriftlich festgehalten werden müssen (Art. 31 Abs. 3 VöB). Das Gebot der Gleichbehandlung verlangt aber, dass die Offerten sämtlicher Anbieter grundsätzlich unverändert einander gegenübergestellt werden. Nur auf diese Weise hat der Anbieter mit der wirtschaftlich günstigsten Offerte die Möglichkeit, seine Vorteile wahrzunehmen und den Zuschlag zu erlangen. Der Grundsatz der Gleichbehandlung wird beispielsweise missachtet, wenn die Vergabebehörde nur einem einzelnen Anbieter die Möglichkeit gibt, seine Offerte an einem Unternehmergegespräch zu erörtern (GVP 2002 Nr. 32). Noch gewichtiger ist der Verstoss gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung, wenn einem Anbieter die Möglichkeit gegeben wird, sein Angebot nach Erteilung des Zuschlags nachzubessern (GVP 2005 Nr. 35). Das Gebot der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung bedeutet unter anderem, dass grundsätzlich alle Anbieter, welche die Zuschlags- und Eignungskriterien erfüllen, in Verhandlungen einbezogen werden müssen (GVP 2002 Nr. 32 mit Hinweis). b) Die Anforderungen an den Kunstrasenbelag wurden in Ziff. 8 der Ausschreibungsunterlagen detailliert umschrieben. Zum einen wurden die Grenzwerte für die Umweltverträglichkeit der Kunstrasenbeläge sowie für das Gummigranulat bzw. die Elastikschicht detailliert vorgegeben, zum anderen wurden die sportfunktionellen Anforderungen festgelegt. Bei letzteren wurde vermerkt, dass die Werte für die sportfunktionellen Prüfungen am Gesamtbelag, Kunstrasen auf Asphalt aufgelegt, mit integrierter Elastikschicht (Quarzsand und Gummigranulat, exkl. zusätzliche Elastikschicht unter dem Kunstrasenteppich) gemessen werden. Die Prüfergebnisse waren in der aufgeführten Tabelle einzutragen, ausserdem waren die Prüfungen (nicht älter als zwei Jahre, in deutscher Sprache) beizulegen. Nicht ausgefüllte Rubriken oder Hinweise auf Beilagen wurden als nicht ausgefüllt qualifiziert und zum Nachteil des Anbieters ausgelegt. Bei allen Beilagen musste eindeutig erkennbar sein, dass es sich nachweislich um das offerierte Produkt handelt. Abschliessend war vermerkt, dass die aufgeführte Tabelle einen Auszug der wichtigsten Anforderungen enthalte, die erfüllt werden müssten "alle FIFA Anforderungen* (1 star)". Weiter wurden Referenzangaben zum offerierten Produktesystem verlangt (S. 31). Dort wurde vermerkt, dass diese Angaben beim Zuschlagskriterium 2c, Qualität Produktesystem, mitberücksichtigt würden. In der Rubrik FIFA/UEFA-Zertifizierung wurde das Zertifikat, dessen Nummer und Typ, das Land sowie das Spielfeld verlangt. Ausserdem wurde vermerkt, dass das Zertifikat zum offerierten Produkt für die Periode mindestens bis 2005 separat beizulegen ist (Ausschreibungsunterlagen S. 31). Die Vorinstanz hält in ihrer Vernehmlassung vom 5. April 2006 fest, in der Submissionsphase habe der Anbieter für das von ihm offerierte Produkt zu einigen wesentlichen Qualitätskriterien eine Selbstdeklaration vorzunehmen. Dabei sei vorausgesetzt worden, dass das Produkt sämtliche FIFA-Anforderungen zu erfüllen habe. Der Anbieter habe ausgewählte wesentliche Laborwerte eines anerkannten Labors vorzulegen gehabt. Im Fall der Beschwerdegegnerin sei dies ein FIFA-zertifiziertes Labor. Durch den Nachweis der verlangten Qualitätskriterien sei sichergestellt worden, dass das offerierte Kunstrasen-Produkt die vertraglich geforderten Werte erfülle. Dass die gestellten Anforderungen nicht mit einer FIFA-Zertifizierung gleichzusetzen sei, gehe auch aus dem Kriterium "Kraftabbau" hervor. Bei diesem sei gegenüber den

FIFA-Anforderungen von 55 % bis 70 % ausdrücklich ein erhöhter Wert von 60 % bis 70 % verlangt worden. In der Ausschreibung wurden somit bei der Rubrik "Sportfunktionelle Anforderungen" die Erfüllung aller FIFA-Anforderungen (1 star) und Angaben zum offerierten Produktesystem verlangt. Demgegenüber wurde bei der Rubrik "Referenzangaben zum offerierten Produktesystem" auf eine allfällige FIFA/UEFA-Zertifizierung hingewiesen und ausdrücklich vermerkt, dass diese Angaben beim Zuschlagskriterium 2c Qualität Produktesystem mitberücksichtigt würden. Aus dieser Ausschreibung ergibt sich, dass für das Produkt als solches keine förmliche FIFA-Zertifizierung verlangt, sondern eine solche lediglich als ein Qualitätsmerkmal berücksichtigt würde. Dass der Hinweis auf die förmliche Zertifizierung nicht bei den sportfunktionellen Anforderungen, sondern beim Kriterium der Qualität des Produktesystems aufgeführt war, zeigt die unterschiedliche Bedeutung, die die Vorinstanz diesem Merkmal zuerkennen wollte. Es zeigt sich ausserdem, dass die Vorinstanz die Ausschreibung nicht danach formulierte, dass lediglich ein einziges in der Schweiz angebotenes Produkt die Anforderungen erfüllt. Unbestrittenermassen ist nämlich nur das von der Beschwerdeführerin angebotene Produkt FIFA-zertifiziert. Bei der Umschreibung der Produktevoraussetzungen wurde lediglich verlangt, dass alle FIFA-1 star-Anforderungen erfüllt sein müssen. Auch im detaillierten Leistungsbeschrieb wurde nur auf die Erfüllung der FIFA-Anforderungen sowie auf Labor- bzw. Feldtests verwiesen, aber nicht ein FIFA-Zertifikat verlangt. Wie die Vorinstanz ausserdem zutreffend einwendet, wurde im Leistungsbeschrieb ein Feldtest nach den Anforderungen der FIFA verlangt und eine entsprechende Kostenposition vermerkt, was unzweifelhaft einen im Rahmen der Bauausführung vorzunehmenden Test voraussetzte und nicht mit einer FIFA-Zertifizierung des Produkts gleichgesetzt werden kann. Der Auffassung der Beschwerdeführerin könnte allenfalls dann gefolgt werden, wenn der Hinweis auf ein FIFA-UEFA-Zertifikat unter der Rubrik der sportfunktionellen Anforderungen aufgeführt worden wäre. In einem solchen Fall wäre es in der Tat fraglich gewesen, ob auch ein anderes Produkt den Anforderungen der Ausschreibung entsprochen hätte. Im vorliegenden Fall wurde aber anders verfahren und ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein Zertifikat ausschliesslich als Qualitätsmerkmal mitberücksichtigt würde. Unter diesen Umständen ist es grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz ein Angebot mit einem nicht FIFA-zertifizierten Produkt gewählt hat. Da unbestrittenermassen lediglich ein einziges in der Schweiz angebotenes Produkt über ein FIFA-Zertifikat verfügt, wäre es ausserdem fraglich gewesen, ob die Vorinstanz die Beschwerdeführerin nicht unrechtmässig privilegiert hätte, wenn sie das FIFA-Zertifikat als Produkteigenschaft verlangt hätte oder ob nicht zwingend auch ein anderes gleichwertiges Produkt hätte zugelassen werden müssen. Die Beschwerdeführerin hätte im übrigen die Möglichkeit gehabt, als Unternehmervariante ebenfalls ein kostengünstigeres, nicht FIFA-zertifiziertes Produkt anzubieten. Sie hielt ausdrücklich fest, sie verfüge ebenfalls über nicht zertifizierte Alternativprodukte, die deutlich billiger seien als das von ihr angebotene Produkt. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Wahl eines Produkts ohne förmliche FIFA-Zertifizierung zulässig war. c) Zu prüfen bleibt im folgenden, ob das von der Beschwerdegegnerin angebotene Produkt den Anforderungen der Ausschreibung entspricht. Unbestritten ist, dass die Herstellerin des von der Beschwerdegegnerin angebotenen Produkts hinsichtlich der lückenlosen Erfüllung der FIFA-Anforderungen gewisse Einschränkungen machte. Die Herstellerin hielt gegenüber der Beschwerdegegnerin fest, allgemein könne gesagt werden, dass den wichtigsten Anforderungen für die FIFA*-Zertifizierung entsprochen werde. Die

beschränkte ISA Sport Laborprüfung und eigenständig durchgeführte Prüfungen seien fast allgemein positiv, gäben aber Anlass zu folgenden kritischen Anweisungen: Hinsichtlich des Ballrollverhaltens lägen die Werte des Produkts unter den von der FIFA geforderten 10 m, aber trotzdem relativ nahe an der maximalen Grenze. Beim Rotationsverhalten verlange die FIFA 25 bis 50 Nm. Bei ihrem Produkt DOMO Green deLuxe würden 18 Nm gemessen. Der Rasen zeige also ein wenig zu viel Rotationsfreiheit auf. Die Erfahrung besage, dass sich der Rotationswiderstand eines Kunstrasenspielfeldes in der Anfangsphase durch die Natureinflüsse und das Bespielen nach dem Einbau sowieso immer steigere. Ausserdem werde heutzutage mehr und mehr mit Schuhen gespielt, die wesentlich mehr Rotationshemmung gäben als die alten Schuhmodelle. Auch bei der "Linear friction" lägen die gemessenen Werte knapp unter den minimalen FIFA*-Grenzwerten. Allgemein könnten auch hier die gleichen Bemerkungen gemacht werden wie beim Rotationsverhalten. Mittels ein wenig Sand oder Gummifüllung würde nicht nur eine Erhöhung der Stabilität des Kunstrasenteppichs geschaffen, sondern gleichzeitig auch die Werte für das Rotationsverhalten, "Linear friction" und sogar auch Ballrollverhalten sofort innerhalb der FIFA*-Grenzen gebracht. Hinsichtlich der einzelnen Anforderungen wurde in der Ausschreibung ausdrücklich festgehalten, dass nicht ausgefüllte Rubriken und Hinweise auf Beilagen als fehlende Angaben qualifiziert und zum Nachteil des Anbieters ausgelegt würden. Daraus folgt, dass die einzelnen Merkmale nicht als Eignungskriterien behandelt wurden, welche im Falle der Nichterfüllung ohne weiteres zum Ausschluss bzw. zur Nichtberücksichtigung des Produkts führten. Die fehlende Angabe zum Ballrollverhalten in der Offerte der Beschwerdegegnerin musste daher nicht zwingend zum Ausschluss von deren Angebot führen. Dasselbe gilt hinsichtlich der Anforderungen an die Testverfahren. Aufgrund der Ausschreibung waren nicht zwingend sowohl Labor- als auch Feldtests vorgeschrieben, damit ein Produkt die gestellten Anforderungen erfüllt. Aus dem Leistungsverzeichnis ging vielmehr hervor, dass die Feldtests für die sportfunktionelle Prüfung am eingebauten Produkt vorgenommen werden sollten und hierfür auch eine entsprechende Kostenposition vorgesehen war (464.291). Fest steht allerdings, dass das Produkt der Beschwerdegegnerin in zwei Detailmerkmalen, nämlich dem Ballrollverhalten und dem Rotationsverhalten, die Anforderungen der FIFA nicht vollumfänglich erfüllt. Letztlich sind die genauen Eigenschaften des Produkts aber erst nach dem Einbau festzustellen. Diesbezüglich kann mit geringfügigen Modifikationen des von der Beschwerdegegnerin angebotenen Produkts erreicht werden, dass dieses die verlangten Eigenschaften erfüllt. Diese Modifikation kann nicht als Aenderung der in der Ausschreibung geforderten Leistung bzw. des geforderten Produkts qualifiziert werden. Der Auftraggeberin kommt bei der Prüfung der Offerten und der Gewichtung der Zuschlagskriterien ein weiter Ermessensspielraum zu. Dieser erlaubt es, dass die Auftraggeberin unter gewissen Umständen ein Angebot unter Berücksichtigung einer marginalen Aenderung gegenüber den Anforderungen in der Ausschreibung als genügend erachten kann, ohne dass dies als nachträgliche Aenderung des ausgeschriebenen Leistungsumfangs zu qualifizieren ist (vgl. VerwGE B 2006/73 vom 8. Juni 2006 i.S. R. AG, publiziert in: www.gerichte.sg.ch). Unter diesen Umständen erweist es sich als zulässig, dass die Vorinstanz das Produkt der Beschwerdegegnerin gesamthaft als den Anforderungen der Ausschreibung genügend erachtet hat. d) Unbegründet ist der Einwand der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe bereits am 20. Februar 2006 definitiv über die Vergabe des Rasens beschlossen. Der Gemeinderat Jona beschloss am 20. Februar 2006, die Auftragserteilung für einen unverfüllten Kunstrasen erfolge an die Beschwerdegegnerin,

falls die umweltschutzrechtlichen Anforderungen gemäss der Ausschreibung erfüllt werden können. Falls die Nachweise nicht erbracht werden könnten, gelte es, mit dem beauftragten Landschaftsarchitekten Alternativmöglichkeiten zu prüfen. Darin liegt entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin kein Zuschlag unter der Bedingung, dass die fehlenden Nachweise noch beigebracht werden könnten bzw. dass sich die Offerte der berücksichtigten Unternehmung noch entsprechend nachbessern lasse. Dies würde den Grundsätzen des Vergaberechts widersprechen (vgl. GVP 2005 Nr. 35). Der Beschwerdegegnerin wurde nicht Gelegenheit geboten, ein ungenügendes Angebot zu verbessern. Gegenstand des Beschlusses des Gemeinderates war im wesentlichen, dass die Erfüllung der umweltschutzrechtlichen Rahmenbedingungen beim Angebot der Beschwerdegegnerin im Vorfeld des Zuschlags abzuklären sei. Es handelte sich nicht um eine Zuschlagsverfügung, sondern um eine nähere Abklärung eines bestimmten Angebots. Ob es zulässig gewesen wäre, beim fehlenden Nachweis Alternativmöglichkeiten zu prüfen, wie die Vorinstanz vorsah, ist im vorliegenden Fall nicht entscheidend, nachdem das Ergebnis der Abklärungen positiv lautete und Alternativen nicht in Erwägung gezogen wurden. e) In bezug auf die Erfüllung der Umweltschutz-Kriterien ist es zutreffend, dass die Elastikmatte gemäss Prüfbericht der Bachema AG wegen erhöhter DOC-Werte die ESSM-Grenzwerte nicht in allen Teilen erfüllt. Im Prüfbericht wurde dazu aber festgehalten, dass es sich um relativ gut lösliche organische Substanzen handelt, welche zum grossen Teil durch einen Vorwaschprozess ausgewaschen werden könnten. Gestützt auf diesen Prüfbericht hat die Vorinstanz am 20. Februar 2006 festgestellt, es liege bezüglich Umweltverträglichkeit ein Grenzfall vor. Sie leitete Abklärungen ein, um zu prüfen, unter welchen Bedingungen die vorgegebenen Grenzwerte eingehalten werden können. Das Amt für Umweltschutz hielt in seiner Verfügung vom 6. März 2006 fest, unter welchen baulichen Voraussetzungen der besagte Kunstrasen im Bereich der Grundwasserschutzzone erstellt werden kann, damit die gewässerschutzrechtlichen Anforderungen eingehalten werden. Auch hielt das Amt für Umweltschutz ausdrücklich fest, der in Grundwasserschutzzonen verlangte DOC-Wert könne weder von neuen noch von Recy-cling-Produkten eingehalten werden, aber aufgrund der konkreten Umstände sei der Einbau des besagten Produkts trotz der Problematik der DOC-Ausscheidung tolerierbar. Aufgrund dieser Beurteilung der kantonalen Gewässerschutzfachstelle durfte die Vorinstanz davon ausgehen, dass das Produkt der Beschwerdegegnerin die von ihr in der Ausschreibung gestellten Anforderungen erfüllt. Damit war keine Aenderung der in der Ausschreibung umschriebenen Anforderungen verbunden. Vielmehr traf die Vorinstanz genaue Abklärungen, inwiefern die von ihr aufgestellten Anforderungen erfüllt waren. Auch bei diesem Kriterium konnte somit durch eine Modifikation bei der Entwässerung die Einhaltung der Grenzwerte gewährleistet werden. Der Beschwerdegegnerin wurde nicht Gelegenheit gegeben, ihre Offerte nachzubessern. Vielmehr wurde sichergestellt, dass die im Prüfbericht erwähnten Voraussetzungen für eine nach dem Einbau zu erwartende Entwicklung der Auswaschung gewisser Substanzen sichergestellt waren. In diesem Zusammenhang kann daher nicht von einem bedingten Zuschlag gesprochen werden. Auch das von der Beschwerdeführerin angebotene Produkt weist übrigens in Bezug auf die DOC-Ausscheidung dieselbe Problematik auf wie jenes der Beschwerdegegnerin. Von einer Ungleichbehandlung bei der Prüfung der Angebote kann daher nicht gesprochen werden. f) Ist nach dem Gesagten das Produkt der Beschwerdegegnerin als genügend zu qualifizieren, so erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Die übrigen Rügen der Beschwerdeführerin in bezug auf die Zuschlagskriterien Qualität und Erfahrung sind nicht

weiter zu prüfen. In der Ausschreibung wurden die verschiedenen Zuschlagskriterien mit ihrer Gewichtung festgehalten. Aus der Offertzusammenstellung und der Bewertungstabelle ergibt sich, dass das Angebot der Beschwerdeführerin auch dann erheblich tiefer zu bewerten wäre als jenes der Beschwerdegegnerin, wenn es in allen nichtpreislichen Kriterien mit der Maximalpunktzahl bewertet würde. In diesem Fall käme es auf 314 Punkte, was gegenüber den 450 Punkten für das Angebot der Beschwerdegegnerin deutlich tiefer ist. Diese Feststellung gilt selbst dann, wenn das Angebot der Beschwerdegegnerin bei den nichtpreislichen Kriterien erheblich tiefer bewertet würde. Da im vorliegenden Fall der Preis mit einer Gewichtung von 60 Prozent eine grosse Bedeutung hat, ist das Angebot der Beschwerdegegnerin ungeachtet der in der Beschwerde vorgebrachten Einwendungen gegen die Gewichtung der nichtpreislichen Kriterien mit Fr. 551'651.30 als wirtschaftlich günstiger zu qualifizieren als jenes der Beschwerdeführerin mit Fr. 772'364.40. Folglich ist die Beschwerde abzuweisen. 3./ Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 5'000.-- ist angemessen (Ziff. 382 Gerichtskostentarif, sGS 941.12). Der geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe ist zu verrechnen. Die Beschwerdegegnerin hat Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung (Art. 98bis VRP). Sie fordert eine Entschädigung von Fr. 4'500.-- (inkl. Barauslagen) zuzügl. MWSt. Diese Entschädigung liegt im Rahmen des Tarifs und ist angemessen (Art. 22 Abs. 1 lit. c der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75). Somit hat die Beschwerdeführerin die Beschwerdegegnerin mit Fr. 4'500.-- zuzügl. MWSt ausseramtlich zu entschädigen. Für das Verfahren betr. aufschiebende Wirkung hat es bei der Entschädigung der Beschwerdeführerin von Fr. 750.-- zuzügl. MWSt zulasten der Vorinstanz gemäss der Verfügung vom 7. April 2006 sein Bewenden. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird abgewiesen. 2./ Die amtlichen Kosten von Fr. 5'000.-- bezahlt die Beschwerdeführerin unter Verrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe. 3./ Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerin für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 4'500.-- zuzügl. MWSt ausseramtlich zu entschädigen. 4./ Die Vorinstanz hat die Beschwerdeführerin für das Zwischenverfahren betr. aufschiebende Wirkung mit Fr. 750.-- zuzügl. MWSt ausseramtlich zu entschädigen. V. R. W. Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: Zustellung dieses Entscheides an: die Beschwerdeführerin (durch Rechtsanwalt Dr. Peter Müller, 8008 Zürich) die Vorinstanz die Beschwerdegegnerin (durch Rechtsanwalt Dr. Elmar M. Jud, 9001 St. Gallen) am:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.