

A1 23 181

**URTEIL VOM 26. FEBRUAR 2023**

**Kantonsgericht Wallis  
Öffentlichrechtliche Abteilung**

Es wirken mit: Christophe Joris, Präsident, Jean-Bernard Fournier und Dr. Thierry Schnyder, Richter, sowie Joël Leo Karlen, Gerichtsschreiber ad hoc,

**in Sachen**

**X** \_\_\_\_\_ **AG**, vertreten durch **Y** \_\_\_\_\_, Beschwerdeführerin,

**gegen**

**STAATSRAT DES KANTONS WALLIS**, Vorinstanz,

**Z** \_\_\_\_\_ **GmbH**, Beschwerdegegnerin,

(Arbeitsvergabe)

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Vergabeentscheid vom 4. Oktober 2023.

## Sachverhalt

**A.** Die Dienststelle für zivile Sicherheit und Militär (DZSM) publizierte am 5. Mai 2023 die Ausschreibung zur Beschaffung von Arbeitsbekleidung für die Einkaufszentrale des Kantonalen Amtes für Feuerwesen (KAF) zugunsten der Feuerwehr Wallis für eine Dauer von 5 Jahren im Amtsblatt des Kantons Wallis und im Informationssystem für das öffentliche Beschaffungswesen der Schweiz (SIMAP). Folgende Zuschlagskriterien wurden wie folgt berücksichtigt: Zu 41% der Preis, zu 29% der «Tragekomfort» und zu je 15% die «Ausführung und Verarbeitung» sowie der «Kundendienst».

Insgesamt acht Angebote gingen fristgerecht ein. Die Anbieter präsentierten anlässlich des obligatorischen Evaluationstages vom 28. Juni 2023 Fachleuten der Feuerwehr jeweils während 45 Minuten die von ihnen offerierten Kleider. Die Z \_\_\_\_\_ GmbH (Beschwerdegegnerin) erreichte nach Prüfung und Bewertung der Angebote auf Grundlage der in den Ausschreibungsunterlagen ausgeschriebenen Kriterien mit einem Durchschnitt von 3.71 den ersten Platz der Klassierung. Die A \_\_\_\_\_ AG wurde mit einem Notenschnitt von 3.69 Zweite. Die X \_\_\_\_\_ AG (Beschwerdeführerin) belegte zusammen mit der B \_\_\_\_\_ AG mit einem Durchschnitt von 3.68 den dritten Rang.

Der Staatsrat des Kantons Wallis erteilte am 4. Oktober 2023 auf Vorschlag der DZSM den Zuschlag für die Beschaffung der Arbeitsbekleidung für die Feuerwehr des Kantons Wallis der Beschwerdegegnerin. Der Entscheid wurde der Beschwerdeführerin am 12. Oktober 2023 zugestellt.

**B.** Die Beschwerdeführerin reichte gegen den Entscheid des Staatsrates am 22. Oktober 2023 Verwaltungsgerichtsbeschwerde bei der Öffentlichrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts ein und stellte folgende Begehren:

" Der Entscheid des Staatsrates ist zu korrigieren und der Zuschlag ist an X \_\_\_\_\_ AG zu erteilen."

Mit dem Vergabeentscheid wurde der Beschwerdeführerin gleichzeitig das Evaluationsdossier, resp. die Angebotsbewertungstabelle zugestellt. Sie vertrat die Ansicht, mit Abstand das preisgünstigste Angebot eingereicht zu haben. Ihre angebotenen Kleider hätten vollumfänglich den Vorgaben und sämtlichen ausgeschriebenen Eignungskriterien entsprochen, dennoch sei sie in den drei Kategorien «Tragekomfort», «Ausführung und

Verarbeitung» sowie «Kundendienst» unverhältnismässig und extrem tief bewertet worden. Es sei ihr daher in den drei Kategorien die Punktzahl anzuheben und ihr in Folge den Zuschlag zu erteilen. Die Vergabebehörde habe ferner die Angebote unsachlich, laienhaft und qualitativ schlecht beurteilt.

**C.** Die DZSM beantragte am 14. November 2023 die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde und reichte gleichzeitig weitere Belege ein. Sie argumentierte, am Evaluationstag vom 28. Juni 2023 in Leuk hätten Experten, namentlich Mitglieder der Technischen Kommission des Kantons Wallis, der Chef-Instruktor des KAF, eine Feuerwehr Instruktorin, eine Gruppenführerin, eine Sachbearbeiterin des KAF und der technische Inspektor des KAF, teilgenommen. Die acht anwesenden Anbieter hätten jeweils 45 Minuten Zeit gehabt, ihre Arbeitskleidung zu präsentieren. Die Bestnote habe die Beschwerdegegnerin mit einer Gesamtsumme von 3.71 erzielt. Ihr Angebot habe durch einen aussergewöhnlich guten Tragekomfort der Arbeitshose und den herausragenden Schnitt der Kleider überzeugt. Die Beschwerdeführerin sei mit einer Gesamtnote von 3.68 bei gleicher Punktzahl wie ein weiterer Anbieter auf den 3. Platz rangiert worden. Die anwesenden Experten hätten das Produkt der Beschwerdeführerin mehr als Arbeitskleidung für die Industrie wahrgenommen und nicht als Dienstkleidung für die Feuerwehr. Im Vergleich zu den anderen Herstellern sei vor allem die Hose nachweislich schwerer gewesen. Die Produkte der Mitbewerber hätten sich bei der Wetterbeständigkeit von demjenigen der Beschwerdeführerin abgehoben. Nicht alle Experten hätten im Sortiment der Beschwerdeführerin passende Kleider gefunden. Das Expertengremium habe die Kleidungsstücke der Beschwerdeführerin als die am wenigsten geeignete Kleidung für den Feuerwehreinsatz bewertet. Weiter habe auch die optische Qualität nicht die Erwartungen der Ausschreibbehörde erfüllt. Hinsichtlich des Kundendienstes hätten sich die Mitbewerber einmal mehr von der Beschwerdeführerin abgehoben, was zu einer schlechteren Bewertung geführt habe. Die DZSM resümierte, die Evaluation sei ordnungsgemäss durchgeführt worden und das Angebot der Beschwerdeführerin habe sich ausschliesslich an der Preisgestaltung orientiert. Sie habe diverse Punkte der Kategorien Tragekomfort sowie Ausführung und Verarbeitung vernachlässigt, was nicht den Zwecken der öffentlichen Beschaffung entspreche.

**D.** Die Zuschlagsempfängerin hinterlegte am 7. November 2023 ihre Beschwerdeantwort und beantragte, die Beschwerde abzuweisen. Sie führte aus, der Ausschreibungsprozess sei auf normale, transparente und ehrliche Weise erfolgt. Ebenso sei der Probetag zufriedenstellend verlaufen. Die anwesenden Beteiligten hätten die Qualität des Materials und den Komfort der Kleidungsstücke getestet, indem sie es angezogen

und für angemessen erachtete Tests durchgeführt hätten. Die Zuschlagsempfängerin umschrieb die Vorteile ihrer Kleidungsstücke und nannte ihre Referenzen, bestehend aus mehreren Feuerwehrverbänden im Kanton Tessin.

**E.** Die Beschwerdeführerin replizierte am 24. November 2023, bestätigte ihre Ausführungen und ergänzte ihre Rechtsbegehren mit dem Antrag, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

**F.** Das Kantonsgericht verfügte am 5. Februar 2024, alle Vertragsvorkehrungen, insbesondere der Vertragsabschluss betreffend die Arbeitsvergabe, seien zu unterlassen.

**G.** Die Vergabestelle teilte am 5. Februar 2024 mit, sie verzichte auf die Abgabe einer Stellungnahme zur Replik der Beschwerdeführerin vom 24. November 2023.

## **Erwägungen**

### **1.**

**1.1** Am 1. Januar 2024 sind das überarbeitete Gesetz über den Beitritt des Kantons Wallis zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 19. November 2019 vom 15. März 2023 (kGIVöB, SGS/VS 726.1) sowie die überarbeitete Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. November 2019 (IVöB SGS/VS 726.1-1) in Kraft getreten. Nach Art. 64 Abs. 1 IVöB werden Vergabeverfahren, die vor Inkrafttreten ebenjener Vereinbarung eingeleitet worden sind, nach dem bisherigen Recht zu Ende geführt. Vorliegende Rechtsstreitigkeit beruht auf dem Vergabeverfahren der DZSM zur Beschaffung von Arbeitsbekleidung für die Einkaufszentrale des KAF, welches am 5. Mai 2023 eingeleitet wurde. Dementsprechend ist für das vorliegende Verfahren das bisherige Recht anwendbar.

**1.2** Ausschluss- und Zuschlagsverfügungen von Vergabestellen sind Verfügungen im Sinne von Art. 15 Abs. 1<sup>bis</sup> der interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994 / 15. März 2001 (alVöB). Der Entscheid der Vergabestelle vom 4. Oktober 2023 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 15 des Gesetzes betreffend den Beitritt des Kantons Wallis zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 8. Mai 2003 (akGIVöB) und damit auch gemäss Art. 5 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege vom 6. Oktober 1976 (VVRG; SGS 172.6) dar, gegen welche innert zehn Tagen beim

Kantonsgericht Beschwerde erhoben werden kann (Art. 16 akGIVöB; Art. 15 Abs. 2 und Abs. 2<sup>bis</sup> aIVöB). Die Vergabebehörde, namentlich der Kanton, vertreten durch die DZSM des Departements für Sicherheit, Institutionen und Sport, ist eine Auftraggeberin im Sinne von Art. 6 Abs. 1 lit. a akGIVöB. Sie hat das offene Verfahren nach Art. 9 akGIVöB gewählt.

**1.3** Die in diesem Prozess anwendbaren Vorschriften des Submissionsrechts enthalten keine Regeln über die Legitimation zur Anfechtung von vergaberechtlichen Entscheiden. Gemäss Art. 15 f. akGIVöB sind die Bestimmungen des VVRG über die Legitimation ergänzend anzuwenden (vgl. GALLI/MOSER/LANG/STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. A., 2013, N. 1296). Demzufolge ist nach Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 VVRG zur Beschwerde legitimiert, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Als Adressatin des angefochtenen Vergabeentscheids ist die Beschwerdeführerin durch diesen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung, so dass sie gemäss Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. a VVRG grundsätzlich zur Beschwerdeführung legitimiert ist. Die in einem Vergabeverfahren abgewiesene Anbieterin ist zur Anfechtung des Zuschlags nur legitimiert, wenn sie bei Gutheissung ihrer Beschwerde eine realistische Chance hat, mit ihrem Angebot zum Zuge zu kommen oder wenn sie eine neue Ausschreibung der Submission herbeiführen kann, so dass sie die Möglichkeit erhält, ein neues Angebot einzureichen (BGE 141 II 14 E. 4.3 ff.; Kantonsgerichtsurteil A1 19 83 vom 23. August 2019 E. 1.1; ZWR 2015 S. 72). Ist ihr Angebot hingegen bereits zum Voraus chancenlos und kommt auch keine neue Ausschreibung in Frage, kann ihr die Aufhebung des angefochtenen Entscheides keinen Vorteil verschaffen – sie ist demzufolge nicht zu dessen Anfechtung legitimiert. Nicht beschwerdeberechtigt ist der Viertplatzierte, der einen Ausschluss des Erstplatzierten verlangt, weil er auch im Falle der Gutheissung seines Begehrens als Drittplatzierter den Zuschlag nicht erhalten würde (Bundesgerichtsurteil 2D\_74/2010 vom 31. Mai 2011 E. 1.3), ausser wenn der Unterschied zum Erstplatzierten relativ und absolut sehr klein war (Bundesgerichtsurteil 2D\_49/2011 vom 25. September 2012 E. 1.3.2). Als zweifelhaft betrachtet wird die Legitimation des Drittplatzierten (Bundesgerichtsurteil 2C\_549/2011 vom 27. März 2012 E. 1).

**1.4** Die Beschwerdeführerin ist in casu als Adressatin des Vergabeentscheids durch diesen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung. Sie belegt mit einer weiteren Mitbewerberin den dritten Rang, die Notendifferenz ist mit 0.03 Noten allerdings minimal und sie hat das mit Abstand preisgünstigste Angebot eingereicht. Mit

ihrer Beschwerde verfolgt die Beschwerdeführerin einerseits eine Besserbewertung ihres Angebots, andererseits rügt sie die angeblich qualitativ schlechte Ausschreibung und Auswertung, wonach sie eine realistische Chance auf den Zuschlag oder eine Neuausschreibung hätte, falls ihre Rügen begründet sind, weshalb ihre Legitimation zu bejahen ist (Art. 80 Abs. 1 lit. a und 44 VVRG).

**1.5** Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten (Art. 80 Abs. 1 lit. b und c i.V.m. Art. 46 und Art. 48 VVRG).

**1.6** Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Replik vom 24. November 2023 den Antrag gestellt, ihrer Verwaltungsgerichtsbeschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Das Kantonsgericht hat am 5. Februar 2024 angeordnet, alle Vollziehungsvorkehren, insbesondere der Vertragsabschluss betreffend die Arbeitsvergabe, zu unterlassen. Mit dem vorliegenden materiellen Entscheid wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos.

**2.** Das Gericht hat die Angelegenheit nicht unter allen Gesichtspunkten zu überprüfen, sondern kann sich im Wesentlichen auf die gerügten Punkte beschränken (Art. 80 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 48 Abs. 2 VVRG). Die Beschwerdeführerin hat demnach grundsätzlich die Rügen, die sie geltend machen will, in der Beschwerde vollständig und genau anzugeben. Das Kantonsgericht ist an die Begehren der Beschwerdeführerin (Art. 79 Abs. 1 VVRG) gebunden, nicht aber an die Begründung der Begehren oder die Motive des angefochtenen Entscheids (Art. 79 Abs. 2 VVRG). Die Praxis stellt keine hohen Anforderungen an die Begründung. So reicht es aus, wenn aus dem Rechtsmittel ersichtlich ist, in welchen Punkten und weshalb der angefochtene Entscheid beanstandet wird. Die Begründung der Beschwerde muss sich in minimaler Form mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen. An Laieneingaben sind erst recht keine hohen Anforderungen zu stellen (BGE 131 II 470 E. 1.3; 118 Ib 134 E. 2; Urteil des Bundesverwaltungsgericht B-5258/2020 vom 17. November 2021 E. 1.3). Es können zudem nur Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitungen oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 16 Abs. 1 aIVöB). Die Unangemessenheit der Verfügung kann jedoch nicht beanstandet werden (Art. 16 Abs. 2 aIVöB).

### **3.**

**3.1** Die Beschwerdeführerin beanstandet Bewertungsfehler. Sie bringt vor, die Benotung ihres Angebotes sei insbesondere in Bezug auf die Kriterien «Tragekomfort», «Aus-

führung und Verarbeitung» sowie «Kundendienst» fehlerhaft. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb sie in den obgenannten Kategorien eine extrem schlechte Bewertung erreicht habe, schliesslich würden die von ihr angebotenen Kleider und auch ihr Kundendienst sämtliche Voraussetzungen der Ausschreibungsunterlagen erfüllen.

**3.2** Die Angebote werden nach einheitlichen Kriterien fachlich und rechnerisch geprüft. Dritte können als Sachverständige beigezogen werden (Urteil des Verwaltungsgericht Nidwalden VA 21 21 vom 15. November 2021 E. 3.2; Urteil des Kantonsgerichts Wallis A1 20 132 vom 05. Februar 2021 E. 7.2.1).

Aus Art. 16 aIVöB resp. Art. 16 aGIVöB kann abgeleitet werden, dass die Beschwerdeinstanz nicht von Amtes wegen eine angefochtene Verfügung auf etwaige Sachverhaltsmängel oder Rechtswidrigkeiten überprüft, sondern der Beschwerdeführer im Einzelnen darzulegen hat, inwiefern die Verfügung mangelhaft sein soll (Kantonsgerichtsurteil A1 20 140 vom 16. Dezember 2020 E. 2). Zudem steht den Vergabebehörden bereits bei der Festlegung der für den Zuschlag massgeblichen Kriterien, dann aber auch bei deren Gewichtung und Bewertung, ein erheblicher Ermessensspielraum zu (BGE 143 I 377 E. 1.2; Kantonsgerichtsurteil A1 16 87 vom 19. August 2016 E. 2). Solange ihre Überlegungen mit den zu beachtenden Vorschriften in Einklang stehen und objektiv nachvollziehbar erscheinen, greift das Gericht nicht ein, da es lediglich eine Kontrolle von Rechtsverletzungen vornimmt, die sich beim Ermessen auf die Überschreitung oder den Missbrauch beschränken muss und die Angemessenheit nicht einbeziehen darf (BGE 125 II 86 E. 6; Bundesgerichtsurteile 2D\_39/2016 vom 18. Juli 2017 E. 8.2 und 2P.85/2001 vom 6. Mai 2002 E. 3.2). Das Gericht tritt bei reinen Fragen der Bewertung der in einem Vergabeverfahren eingereichten Offerten nach den jeweils massgebenden Zuschlagskriterien nicht als Obernotengeber auf. Es kann sich nur dort einschalten, wo eine Bewertung erwiesenermassen falsch und sachlich nicht haltbar ist. Rein appellatorische Kritik an der Notengebung kann das Gericht nicht zum Eingreifen und zur Korrektur veranlassen. Voraussetzung für ein Eingreifen und eine Korrektur ist vielmehr der Nachweis einer willkürlichen, sachlich nicht zu rechtfertigenden Bewertung eines Kriteriums (Kantonsgerichtsurteil A1 18 82 vom 21. September 2018 E. 2). Es muss mit anderen Worten ein qualifizierter Ermessensfehler vorliegen (BGE 141 II 14 E. 7.1 und 8.3, 125 II 86 E. 6).

**3.3** Während des obligatorischen Evaluationstages in Leuk hatten die Anbieter jeweils 45 Minuten Zeit, um ihr Produkt zu präsentieren. Die anwesenden Experten der Feuerwehr und des KAF beurteilten die präsentierten Kleider nach den Zuschlagskriterien «Tragekomfort», «Ausführung und Verarbeitung» sowie «Kundendienst» und verteilten

Schulnoten für jede Unterkategorie. Die Expertengruppe der Feuerwehr und des KAF, bestehend aus Männern und Frauen mit unterschiedlichem Körperbau, testeten die Kleider durch Anziehen und Begutachten auf die Passform, den Tragekomfort, das Gewicht, die Robustheit, die Wetterbeständigkeit, die Funktionalität, die optische Qualität sowie auf die Identität zur Feuerwehr. Das Durchführen von speziellen Textiltests erübrigte sich.

Soweit die Beschwerdeführerin bloss pauschal eine Notenangleichung auf den mindestens zweitiefsten Wert «Tragekomfort» sowie «Ausführung und Verarbeitung», resp. auf den Maximalwert «Kundendienst», verlangt, kann sie bereits zum Vornherein nicht gehört werden. Dies gilt insbesondere für einen Grossteil ihrer Ausführungen im Rahmen ihrer Beschwerdeschrift, wobei sie in diesem Zusammenhang wiederholt in unspezifischer Art und Weise vorbringt, sie habe eine höhere Benotung verdient, da ihre Kleidung den Anforderungen der Ausschreibungsunterlagen genügen würde.

### **3.4**

**3.4.1** Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, die Bewertung sei sowohl fachlich als auch sachlich falsch. Die Auswertung sei unsachlich und von schlechter Qualität. Die Beschwerde vom 23. Oktober 2023 ist vom Geschäftsführer des Unternehmens verfasst worden, der nicht anwaltlich vertreten war. Vorliegend handelt es sich somit um eine Beschwerde eines juristischen Laien, weshalb an die Begründung des Rechtsmittels keine hohen Anforderungen zu stellen sind. Das Kantonsgericht vermag aus der vorliegenden Begründung abzuleiten, die Beschwerdeführerin rüge damit auch Fehler in der Auswertung. Die Beschwerdeführerin ist diesbezüglich ihrer Rügepflicht nachgekommen.

Der Grundsatz der Transparenz gilt im Beschaffungsrecht (Art. 11 Abs. 1 lit. a aIVöB; ZWR 2022 S. 25). Er verpflichtet die Vergabestelle, ihre Entscheidungen zu begründen und diese ausschliesslich auf nachvollziehbare und nachprüfbar Kriterien abzustützen (BEYELER, Öffentliche Beschaffung, Vergaberecht und Schadenersatz, in: Gauch [Hrsg.], Arbeiten aus dem juristischen Seminar der Universität Freiburg Schweiz, 2004, S. 173).

**3.4.2** Die Noten der Kategorie «Tragekomfort» der eingangs erwähnten Anbieter C \_\_\_\_\_ AG und der Beschwerdegegnerin lassen sich gemäss Evaluationsbericht des Vergabeentscheides vom 4. Oktober 2023 wie folgt aufschlüsseln, wobei die rot eingefärbte Note vom Evaluationsbericht des Evaluationstages der beiden Experten des Teams Nr. 4 von der Vergabestelle zu tief (Note 5 statt Note 6) in die Evaluationstabelle des Vergabeentscheides vom 4. Oktober 2023 übernommen wurde:



Tragekomfort (29%)	Z _____ GmbH					C _____ AG				
Experte	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5
Schnitt	5	5	5	6	4	6	6	6	6	6
Gewicht	6	5	5	6	5	6	6	6	5	6
Robustheit	5	5	5	5	5	6	6	6	6	6
Wetterbeständigkeit	5	5	5	6	5	6	6	6	6	6
<b>Total</b>	<b>5.25</b>	<b>5.00</b>	<b>5.00</b>	<b>5.75</b>	<b>4.75</b>	<b>6.00</b>	<b>6.00</b>	<b>6.00</b>	<b>5.75</b>	<b>6.00</b>
<b>Punktzahl gemäss Evaluationstabelle (Durchschnitt der fünf Expertennoten x 29%)</b>	<b>1.73 (korrekt wäre 1.49)</b>					<b>1.26 (korrekt wäre 1.73, resp. 1.74 bei Berücksichtigung der falsch übernommenen Note)</b>				

Der Notenschnitt der Beschwerdegegnerin für den Tragekomfort beträgt gemäss obiger Tabelle 1.73. Derjenigen Anbieterin, welche gemäss obiger Tabelle in Bezug auf den Tragekomfort von den Experten regelmässig die besseren Teilbewertungen erhält, wird ein deutlich niedrigerer Schnitt vom 1.26 angerechnet. Dies springt ins Auge.

Es fällt insgesamt bei der Betrachtung des Vergabeentscheides vom 4. Oktober 2023 und der dazugehörigen Evaluationstabelle auf, dass die Beschwerdegegnerin in der Kategorie «Tragekomfort» mit 1.73 Punkten die mit Abstand höchste Endnote aller Anbieter erzielt hat. Dies erstaunt, da der Anbieterin C \_\_\_\_\_ AG, die in dieser Kategorie mit grossem Vorsprung auf sämtliche Mitbewerber die besten Einzelnoten der Experten erhalten hat, auf ebenjenem Notenspiegel in derselben Kategorie lediglich 1.26 Punkte gutgeschrieben worden sind. Die Beschwerdegegnerin erzielt nach Korrektur ebenjenes möglichen Rechnungsfehlers in der Kategorie «Tragekomfort» eine Punktzahl von 1.49 (Durchschnitt der fünf Expertennoten x 29%), wodurch ihr Gesamtschnitt 3.48, anstelle von 3.71, zu korrigieren wäre. Das Schlussergebnis zwischen sämtlichen Bewerbern ist relativ knapp. Die Beschwerdegegnerin müsste somit bei einer fehlerfreien Auswertung korrekterweise deutlich hinter der Beschwerdeführerin in der Gesamtplatzierung stehen.

**3.4.3** Die Evaluation und die Kalkulation könnten weitere Fehler enthalten. Die Vorinstanz könnte bei der Anbieterin C \_\_\_\_\_ AG in der Kategorie «Tragekomfort» eine Note falsch vom Expertenbericht (Expertenteam 4) übernommen haben. Eine weitere Note könnte bei der Anbieterin B \_\_\_\_\_ AG im Expertenbericht (Expertenteam 2) fehlen. Bei der Beschwerdeführerin, als auch bei der A \_\_\_\_\_ AG, finden sich so dann im Expertenbericht (Expertenteam 1) in der Kategorie «Kundendienst» zwei Noten

wieder und das Kantonsgericht vermag nicht nachzuvollziehen, welche davon massgebend sein soll. Die festgestellten – im Rahmen dieses Entscheides nicht abschliessend aufgeführten – möglichen Unstimmigkeiten in der Auswertung führen dazu, dass die Endnoten von mindestens vier der acht Anbieter möglicherweise falsch kalkuliert worden sind. Die vorinstanzliche Rangierung könnte erheblich vom korrekten Resultat abweichen. Der Zuschlag wäre damit nicht der wirtschaftlich günstigsten Anbieterin erteilt worden, zumindest aber erscheint die vorinstanzliche Kalkulation für das Kantonsgericht nicht nachvollziehbar.

Es mag auch sein, dass die Kalkulation auf falschen Zahlen der Fachpersonen basiert. Diesfalls wäre die vorinstanzliche Begründung jedoch nicht sachgerecht erfolgt und nicht nachvollziehbar. Das Transparenzgebot wäre verletzt.

Die Rüge der Beschwerdeführerin erscheint somit auf jeden Fall begründet, sei es, weil die Vorinstanz sich erheblich verkalkuliert hat oder weil die Tabellen erhebliche Fehler enthalten könnten. Die Auswertung wäre im ersten Fall fehlerhaft erfolgt. Sollten hingegen die Tabellen fehlerhafte Zahlen enthalten, welche Grundlage der Kalkulation gebildet hatten, läge eine erhebliche Verletzung des Transparenzgrundsatzes vor.

### **3.5**

**3.5.1** Die Beschwerdeinstanz kann gemäss Art. 18 Abs. 1 aIVöB die Aufhebung des Vergabeentscheides beschliessen und in der Sache selbst entscheiden, falls der Vertrag noch nicht abgeschlossen ist. Sie kann die Sache alternativ an die Auftraggeberin oder den Auftraggeber – mit oder ohne verbindliche Anordnung – zurückweisen (BGE 146 II 276 E. 6.1). Die Kompetenz zur Fällung eines reformatorischen Urteils ist demzufolge ausdrücklich vorgesehen (vgl. Art. 18 Abs. 1 aIVöB). Nach dem Wortlaut der genannten Bestimmungen ist diese Kompetenz der kantonalen Beschwerdeinstanz lediglich an die Voraussetzung geknüpft, dass der beschaffungsrechtliche Vertrag mit der Zuschlagsempfängerin des erstinstanzlichen Vergabeverfahrens noch nicht abgeschlossen ist. Die Beschwerdeinstanz hat in diesem Zusammenhang jedoch weiterhin den Ermessensspielraum der Vergabebehörde zu beachten. Denn eine Überprüfung der Angemessenheit des Vergabeentscheides ist, wie soeben erwähnt, nicht vorgesehen. Die Beschwerdeinstanz hat ihre Kompetenz, nach Art. 18 Abs. 1 aIVöB reformatorisch zu urteilen, nur mit Zurückhaltung auszuüben und die Angelegenheit im Grundsatz an die Vergabebehörde zurückzuweisen (BGE 146 II 276 E. 6.2.1). Die Kompetenz, ein reformatorisches Urteil zu fällen, soll ausschliesslich in Konstellationen angewendet werden, die hinreichend geklärt sind. Eine solche Sachlage liegt namentlich vor, wenn am Vergabeverfahren lediglich zwei Anbieterinnen teilnehmen oder der Zuschlag ohne Weiteres an die

nächstbesser platzierte Anbieterin erteilt werden kann, da keine weiteren Anbieterinnen für den Zuschlag in Frage kommen. Hingegen mangelt es beispielsweise an der erforderlichen Klarheit, wenn zweifelhaft ist, ob die Beschwerdeführerin nach Ausschluss der Beschwerdegegnerin das wirtschaftlich günstigste Angebot eingereicht hat (BGE 146 II 276 E. 6.2.1 und 6.2.4).

**3.5.2** In der vorliegenden Angelegenheit ist die Auswertung des Kantonalen Amtes für Feuerwesen hinsichtlich des wirtschaftlich günstigsten Angebotes entweder fehlerhaft und teilweise unvollständig oder es liegt eine erhebliche Verletzung des Transparenzgrundsatzes vor. Das Kantonsgericht vermag aus diesem Grunde nicht vorauszusehen, welche Anbieterin tatsächlich das wirtschaftlich günstigste Angebot offeriert hat. Mangels erforderlicher Klarheit, inwiefern die Auswertung Kalkulationsfehler enthält, bedarf es deshalb der Aufhebung des Zuschlags und der Rückweisung der Angelegenheit an die Vergabestelle, welche eine Neuauswertung der Expertennoten vorzunehmen hat. Dem Kantonsgericht ist es folglich nicht möglich, an die Stelle der Vergabebehörde zu treten und der Beschwerdeführerin den Auftrag sofort zu erteilen.

**4.** Nach dem Gesagten ist die Zuschlagsverfügung aufzuheben. Die Vorinstanz hat zunächst die in der Tabelle eingegebenen Noten der Experten zu kontrollieren und anschliessend die Gesamtnoten neu zu kalkulieren. Die Beschwerde ist im Sinne der Erwägungen, mit den entsprechenden Folgen für die Tragung der Kosten und für die Zusprechung einer Parteientschädigung, gutzuheissen.

**4.1** Im Beschwerdeverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 89 Abs. 1 VVRG). Ausnahmsweise können die Kosten ganz oder teilweise erlassen werden (Art. 89 Abs. 2 VVRG). Den Behörden des Bundes, des Kantons und der Gemeinden, die in ihrem amtlichen Wirkungskreis und ohne dass es sich um ihr Vermögensinteresse handelt, als Parteien oder Vorinstanzen in einem Verfahren auftreten, werden in der Regel keine Kosten auferlegt (Art. 89 Abs. 4 VVRG). Gemäss Art. 3 des Gesetzes betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 (GTar; SGS/VS 173.8) setzen sich die Kosten aus den Auslagen der Entscheidbehörde sowie der Gerichtsgebühr zusammen. Die Gerichtsgebühr für Beschwerdeverfahren vor der Öffentlichrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts beträgt in der Regel zwischen Fr. 280.00 und Fr. 5'000.00 (Art. 25 GTar). Aufgrund der Bedeutung des Falles sowie seines Umfangs und Schwierigkeitsgrads wird die Gerichtsgebühr vorliegend auf Fr. 2'000.00 festgesetzt. Die Beschwerdeführerin obsiegt in casu teilweise, da der angefochtene Vergabeentscheid aufgehoben

wird. Sie unterliegt allerdings mit ihrem Antrag, der Vergabeentscheid sei zu korrigieren und ihr Auftrag zu erteilen. Die Beschwerdegegnerin unterliegt sodann mit ihrem Antrag, die Beschwerde sei abzuweisen. Das vorliegende Verfahren gründet entweder auf eine Verletzung der Begründungspflicht oder auf Unregelmässigkeiten in der Auswertung von Noten. Es rechtfertigt sich daher, der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin jeweils Fr. 667.00 der Gerichtskosten aufzuerlegen. Die restlichen Kosten werden nach Art. 89 Abs. 2 VVRG erlassen. Vom geleisteten Kostenvorschuss werden der Beschwerdeführerin Fr. 666.00 aus der Gerichtskasse zurückerstattet. Die Beschwerdegegnerin leistet ihren Anteil an den Gerichtskosten wegen des bereits von der Beschwerdeführerin geleisteten Kostenvorschusses direkt an diese.

**4.2** Als (teilweise) obsiegende Partei hat die Beschwerdeführerin gemäss Art. 91 Abs. 1 VVRG Anspruch auf eine Parteientschädigung. Die Entschädigung wird im Dispositiv beziffert und der Staats- oder Gemeindekasse auferlegt, soweit sie aus Billigkeitsgründen nicht der unterliegenden Partei auferlegt werden kann (Art. 91 Abs. 2 VVRG). Sie umfasst die Entschädigung an die berechtigte Partei sowie ihre Anwaltskosten (Art. 4 Abs. 1 GTar). Die einer Partei gewährte Entschädigung umfasst die Rückerstattung ihrer Auslagen und, falls es die besonderen Umstände rechtfertigen, eine Abgeltung für Zeitverlust und entgangenen Gewinn (Art. 4 Abs. 2 GTar). Die Kosten des Rechtsbeistands umfassen das Honorar, welches sich nach den Artikeln 27 und folgende des vorliegenden Gesetzes berechnet, und weitere Auslagen (Art. 4 Abs. 3 GTar). Vorliegend obsiegt die Beschwerdeführerin teilweise, weshalb sie grundsätzlich Anspruch auf eine Parteientschädigung hat. Sie verzichtet vorliegend allerdings darauf, ihre Auslagen zu beziffern und beantragt auch keine Parteientschädigung. Die Beschwerdeführerin ist zudem nicht anwaltlich vertreten, weshalb ihre mangels Antrag und Bezifferung keine Parteientschädigung zugesprochen werden kann. Die Beschwerdegegnerin hat keine entsprechenden Anträge gestellt.

**Demnach erkennt das Kantonsgericht:**

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, der Vergabeentscheid vom 4. Oktober 2023 wird aufgehoben und die Auswertung ist im Sinne von E. 3.5.2 und E. 4 erneut durchzuführen.
2. Das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung fällt als gegenstandslos geworden dahin.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Die Gerichtskosten in Höhe von Fr. 2'000.00 werden wie folgt auferlegt:
  - a) Die X \_\_\_\_\_ AG trägt Fr. 667.00 der Gerichtskosten. Ihr werden vom geleisteten Kostenvorschuss Fr. 666.00 aus der Gerichtskasse zurückerstattet.
  - b) Die Z \_\_\_\_\_ GmbH trägt Fr. 667.00 der Gerichtskosten. Sie bezahlt den Betrag wegen des von der Beschwerdeführerin geleisteten Kostenvorschusses innert 30 Tagen nach Rechtskraft dieses Urteils direkt an die X \_\_\_\_\_ AG.
  - c) Fr. 666.00 der Kosten werden erlassen.
5. Das Urteil wird der X \_\_\_\_\_ AG, der Z \_\_\_\_\_ GmbH und dem Staatsrat des Kantons Wallis schriftlich mitgeteilt.

Sitten, 26. Februar 2023