



BRK 2006-003

Der Präsident: André Moser  
Die Richter: Erina Guzzi, Elisabeth Lang  
Die Gerichtsschreiberin: Sonja Bossart

## **Zwischenentscheid vom 20. Juni 2006**

in Sachen

**Ingenieurgemeinschaft X.**, bestehend aus:

1. **A. AG**, ...,
2. **B. AG**, ...,
3. **C. GmbH**, ...,
4. **D. AG**, ...
5. **E. AG**, ...

alle vertreten durch ..., vertreten durch Rechtsanwalt ...

gegen

**Bundesamt für Verkehr (BAV)**, Sektion Grossprojekte, 3003 Bern

und

**Ingenieurgemeinschaft Y.**, bestehend aus:

1. **F. AG**, ...
2. **G. AG**, ...
3. **H. AG**, ...
4. **I. AG**, ...,

alle vertreten durch ...

betreffend

öffentliches Beschaffungswesen  
(Nichtberücksichtigung im offenen Verfahren;  
Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung; Gesuch um Akteneinsicht)

---

**Sachverhalt:**

A.- Im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) Nr. ... vom ... schrieb das Bundesamt für Verkehr (BAV) unter dem Projekttitel "P" die Planungs- und Ingenieurarbeiten für die Phase Vorprojekt im offenen Verfahren öffentlich aus. In Ziffer 3.7 der öffentlichen Ausschreibung wurden die Zuschlagskriterien und die zugehörigen Unterkriterien sowie die entsprechende Gewichtung bekannt gegeben. Ebenso wurden Angaben zur Bewertung gemacht. Die Ingenieurgemeinschaft X. reichte am 23. November 2005 fristgerecht eine Honorarofferte für die ausgeschriebenen Planungs- und Ingenieurarbeiten ein. Am ... erteilte das BAV den Zuschlag an die Ingenieurgemeinschaft Y. Mit Schreiben vom gleichen Tag teilte das BAV der Ingenieurgemeinschaft X. mit, dass ihr Angebot nicht habe berücksichtigt werden können. Der Zuschlag an die Ingenieurgemeinschaft Y. wurde im SHAB Nr. ... vom ... veröffentlicht.

B.- Mit Eingabe vom ... erheben die A. AG, die B. AG, die C. GmbH, die D. AG und die E. AG (nachfolgend: Beschwerdeführerinnen), alle vertreten durch ..., Beschwerde bei der Eidgenössischen Rekurskommission für das öffentliche Beschaffungswesen (Rekurskommission, BRK). Sie beantragen, die im SHAB vom ... publizierte Zuschlagsverfügung sei aufzuheben und es sei der Zuschlag den Beschwerdeführerinnen zu erteilen. Eventualiter sei die Sache zur neuen Entscheidung an das BAV zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht beantragen sie, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Den Beschwerdeführerinnen sei zunächst der Preis des berücksichtigten Angebots bekannt zu geben, und ihnen sei nach Bekanntgabe des Preises des berücksichtigten Angebots Gelegenheit zu geben, weiter gehende Akteneinsicht zu verlangen. Den Beschwerdeführerinnen sei nach erfolgter Einsichtnahme in die Akten die Gelegenheit zur ergänzenden Begründung und Antragstellung zu gewähren.

C.- Mit Präsidialverfügung vom ... wird der Beschwerde superprovisorisch die aufschiebende Wirkung erteilt.

D.- Das BAV beantragt in seiner Vernehmlassung vom 3. Mai 2006 zu den prozessualen bzw. in seiner Vernehmlassung vom 15. Mai 2006 zu den materiellen Anträgen der Beschwerdeführerinnen, das Gesuch um aufschiebende Wirkung sei abzuweisen und Akteneinsicht sei nur beschränkt zu gewähren bzw. die Beschwerde sei abzuweisen.

Die Ingenieurgemeinschaft Y. (nachfolgend: Zuschlagsempfängerinnen) beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 3. Mai 2006 zu den prozessualen Begehren, die Gesuche um aufschiebende Wirkung, Bekanntgabe des Preises und Akteneinsicht seien abzuweisen. In ihrer Vernehmlassung vom 15. Mai 2006 zu den materiellen Anträgen der Beschwerdeführerinnen beantragen die Zuschlagsempfängerinnen die Abweisung der Beschwerde.

Auf die Begründung der Eingaben an die Rekurskommission wird - soweit erforderlich - im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

### **Erwägungen:**

1.- a) Die objektiven Voraussetzungen gemäss Art. 2 ff. des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen (BoeB; SR 172.056.1), unter denen die Rechtsschutzbestimmungen dieses Gesetzes Anwendung finden (zuständige Bundesstelle, Art und Umfang des Auftrages bzw. Auftragswert) sind hier unbestrittenermassen erfüllt. Es liegt ein Dienstleistungsauftrag vor nach Art. 5 Abs. 1 Bst. b BoeB (vgl. Ziff. 12 der Positivliste in Anhang 1 zu Art. 3 Abs. 1 der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 11. Dezember 1995 [VoeB; SR 172.056.11] bzw. Anhang 1 Annex 4 des GATT/WTO-Übereinkommens vom 15. April 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen [ÜoeB; SR. 0.632.231.422]). Der für eine Unterstellung von Dienstleistungsaufträgen unter das BoeB massgebende Schwellenwert beträgt Fr. 248'950.-- (vgl. Art. 6 Abs. 1 Bst. c BoeB und Art. 1 Bst. b der Verordnung über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen für das Jahr 2005 [AS 2005 1]) und ist im vorliegenden Fall um ein Mehrfaches überschritten.

Gegen Zuschlagsverfügungen der Auftraggeberin ist die Beschwerde an die Rekurskommission zulässig; diese entscheidet endgültig (vgl. Art. 27 Abs. 1, Art. 29 Bst. a und Art. 36 BoeB sowie Art. 100 Abs. 1 Bst. x des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege [OG; SR 173.110]). Da auch keiner der Ausnahmetatbestände von Art. 3 BoeB gegeben ist, ist die Rekurskommission für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Damit hat sie auch über das Begehren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sowie über das Gesuch um Akteneinsicht zu befinden (Art. 28 Abs. 2 BoeB).

b) Als beim Zuschlag nicht berücksichtigte Anbieterinnen sind die an der Ingenieurgemeinschaft X. beteiligten Partnerfirmen zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 48 Bst. a des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG; SR 172.021]; vgl. auch Entscheid der BRK vom 22. Januar 2001, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 65.68, E. 1b; André Moser, in: Moser/Übersax, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Basel und Frankfurt am Main 1998, Rz. 2.26 mit Hinweisen). Die an der Ingenieurgemeinschaft beteiligten fünf Unternehmen werden im vorliegenden Verfahren durch Rechtsanwalt ... rechtsgültig vertreten. Die erforderlichen Vollmachten liegen allesamt vor. Die bei Beschwerdeingang noch ausstehende Vollmacht der D. AG wurde am 12. April 2006 nachgereicht. Die J. AG, ..., und die K. GmbH, ..., sind - wie aus dem Angebot der Ingenieurgemeinschaft X. klar hervor geht (vgl. Angebot der IG X., Vorstellung des Anbieters) - ausdrücklich als Subunternehmer für die Bereiche ... vorgesehen. Sie sind nicht Mitglieder der Ingenieurgemeinschaft und folglich schon aus diesem Grund keine notwendigen Streitgenossen für das vorliegende Verfahren. Überdies kann gemäss Rechtsprechung der BRK im Falle einer Bietergemeinschaft grundsätzlich auch ein einzelner Gesellschafter alleine Beschwerde erheben, insbesondere um für die Gesellschaft allfällige Nachteile abzuwehren, falls feststeht, dass die Bietergemeinschaft als solche nach wie vor am

Zuschlag interessiert ist (Entscheid der BRK vom 12. Dezember 2003, veröffentlicht in VBP 68.65, E. 2a).

Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 ff. VwVG) ist daher grundsätzlich einzutreten (vgl. aber E. 3 hinten).

c) Das Verfahren vor der Rekurskommission richtet sich nach den Bestimmungen des VwVG, soweit das BoeB nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 26 Abs. 1 BoeB und Art. 71a Abs. 2 VwVG).

d) Gegenstand des vorliegenden Zwischenentscheids bilden allein die Fragen der aufschiebenden Wirkung und der Bekanntgabe des Angebotspreises der Zuschlagsempfängerinnen bzw. der Akteneinsicht.

2.- Im Unterschied zu Art. 55 Abs. 1 VwVG sieht Art. 28 Abs. 1 BoeB vor, dass der Beschwerde von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zukommt. Die aufschiebende Wirkung kann von der Rekurskommission auf Gesuch hin erteilt werden (Art. 28 Abs. 2 BoeB). Im vorliegenden Fall enthält die Beschwerde ein solches Begehren.

a) Das BoeB selbst nennt keine Kriterien, die für die Frage der Gewährung oder Verweigerung der aufschiebenden Wirkung zu berücksichtigen sind. Es können indes jene Grundsätze übernommen werden, die Rechtsprechung und Lehre zu Art. 55 VwVG entwickelt haben. Danach ist abzuwägen, ob die Gründe, die für eine sofortige Vollstreckbarkeit sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können. In die Prüfung sind die Interessen des Beschwerdeführers, öffentliche Interessen des Auftraggebers sowie allfällige private Interessen Dritter einzubeziehen (BGE 117 V 191 E. 2b, 110 V 45 E. 5b, 106 Ib E. 2a, 105 V 268 E. 2; Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 1800 ff.; Pierre Moor, Droit administratif, Band II, Bern 1991, S. 443). Dem öffentlichen Interesse ist dabei nicht von vornherein ein stärkeres Gewicht beizumessen. Dass der Gesetzgeber im BoeB den Suspensiveffekt in Abweichung zum VwVG nicht von Gesetzes wegen gewährte, zeigt nämlich bloss, dass er sich der Bedeutung dieser Anordnung im Submissionsrecht bewusst war und eine individuelle Prüfung dieser Frage als notwendig erachtete, nicht aber, dass er diesen nur ausnahmsweise gewährt haben wollte (Zwischenentscheide der Rekurskommission vom 6. Februar 1998, veröffentlicht in VPB 62.79 E. 2a mit Hinweisen; vom 16. November 2001, veröffentlicht in VPB 66.37, E. 2c; Evelyne Clerc, L'ouverture des marchés publics: Effectivité et protection juridique, Fribourg 1997, S. 545; Peter Galli / André Moser / Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich 2003, Rz. 658).

b) Liegt ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung vor, so ist im Sinne einer prima-facie-Würdigung der materiellen Rechtslage zu prüfen, ob aufgrund der vorliegenden Akten davon auszugehen ist, dass sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet erweist. Ist dies der Fall, so ist die angebehrte aufschiebende Wirkung von vornherein nicht zu gewähren.

Werden der Beschwerde Erfolgsschancen zuerkannt oder bestehen darüber Zweifel, so ist über das Begehren um aufschiebende Wirkung aufgrund der erwähnten Interessenabwägung zu befinden. Ausgangspunkt muss dabei - insbesondere auch in Anbetracht der Zielsetzung von Art. XX Ziff. 2 und 7 Bst. a ÜoeB - die Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes und die Verhinderung von Zuständen sein, welche das Rechtsmittel illusorisch werden lassen (Zwischenentscheid der Rekurskommission vom 16. November 2001, veröffentlicht in VPB 66.37, E. 2c; André Moser, Rechtsprechung: Entschiedenenes und Unentschiedenes, in: Baurecht - Sonderheft Vergaberecht 2004, S. 85; Moser, Prozessieren, a.a.O. Rz. 3.21).

3.- a) Die Beschwerdeführerinnen rügen vorab, dass die Zuschlagsverfügung ungenügend begründet gewesen sei, weil die Vergabebehörde den Preis des berücksichtigten Angebots nicht bekannt gegeben habe; zudem hätten sie trotz Nachfrage keinerlei relevante Informationen über das berücksichtigte Angebot erhalten (Beschwerde, S. 4, 9 f.). Die Beschwerdeführerinnen beanstanden sodann die Bewertung des Angebotspreises, namentlich die Preisbewertung beim Angebot der Zuschlagsempfängerinnen (Beschwerde, S. 6 ff.). Ferner stellen sie auch die Bewertung ihres Angebots bei den übrigen Zuschlagskriterien als teilweise nicht nachvollziehbar in Frage (Beschwerde, S. 8 f.).

b) Der Vorwurf der Verletzung der Begründungspflicht durch die Vergabebehörde erweist sich als unbegründet. Gemäss Art. 23 Abs. 2 Bst. c BoeB genügt es, wenn die Auftraggeberin auf Gesuch hin den nicht berücksichtigten Anbietern den Preis des berücksichtigten Angebots oder die tiefsten und die höchsten Preise der in das Vergabeverfahren einbezogenen Angebote bekannt gibt. Aus der amtlichen Zuschlagspublikation im SHAB vom ... geht hervor, dass eine Preisspanne zwischen Fr. 1'240'084.-- und Fr. 3'596'596.-- bestanden hat (Beilage 4 zur Beschwerde). Im Schreiben des BAV vom 10. März 2006 an die Beschwerdeführerinnen wurden die wichtigsten Gründe für deren Nichtberücksichtigung aufgezählt (Beilage 3 zur Beschwerde). Zudem wurden den Beschwerdeführerinnen, wie diese in der Beschwerde selbst ausführen (Beschwerde, S. 10), anlässlich einer Besprechung am 21. März 2006 verschiedene Punkte erläutert. Hauptsächlich wurde ihnen die Bewertung ihres Angebots anhand der Zuschlagskriterien bekannt gegeben und die Abzüge erklärt; kurz erläutert wurden auch die wesentlichen Vorteile des berücksichtigten Angebots (vgl. Aktennotiz der Z. AG vom 31. März 2006 [Beilage 12 zur Vernehmlassung BAV]). Die Beschwerdeführerinnen bedankten sich mit Schreiben vom 22. März 2006 für die Erläuterung der Bewertung der Offerte; offen geblieben sei die Frage, ob die Zuschlagsofferte im Preis günstiger oder teurer sei als das eigene Angebot, weshalb um diesbezügliche Aufklärung ersucht werde (Beilage 13 zur Vernehmlassung BAV). Mit Schreiben vom 29. März 2006 wurde den Beschwerdeführerinnen daraufhin noch mitgeteilt, dass sich ihr Angebot im Rahmen des Preises des berücksichtigten Angebots bewege (Beilage 14 zur Vernehmlassung). Die Vergabebehörde ist damit ihrer gesetzlichen Begründungs- und Auskunftspflicht grundsätzlich in ausreichendem Mass nachgekommen. Im Übrigen genügt es zur Wahrung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdeführerinnen, wenn ihnen der Angebotspreis der Zuschlagsempfängerinnen im Laufe des Beschwerdeverfahrens bekannt gegeben wird und sie hierzu noch Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten (hierzu unten E. 4).

c) aa) Die Gewichtung des Zuschlagskriteriums „Preis“ mit 25 % und die Methode zur Bewertung der Angebotspreise wurden in Ziff. 3.7 der öffentlichen Ausschreibung bekannt gegeben. Danach werden die bereinigten Preisangebote wie folgt beurteilt:

- Die Offerte mit dem tiefsten Preis erhält die Note 5.
- Die restlichen Noten werden wie folgt berechnet:

$$N_x = 5 - \left[ 4 \times \frac{100\%}{50\%} \times \frac{\text{Preis}_x - \text{Preis}_{\min}}{\text{Preis}_{\min}} \right]$$

Ein Angebot, das 50 % und mehr über dem tiefsten Preis liegt, erhält damit die Note 1.

In den Ausschreibungsunterlagen (Vertragsbestandteil III / A Informationen zur Aufgabe) vom 28. August 2005 ist die Preisbewertungsmethode bei den Zuschlagskriterien (Ziff. 2.4.1.2) ebenfalls und zwar identisch wiedergegeben.

Das tiefste bereinigte Preisangebot betrug im vorliegenden Fall Fr. 1'240'084.--. Es erhielt die Note 5 bzw. wurde entsprechend der Gewichtung des Preises (25 %) mit 125 Punkten bewertet. Alle Angebote mit einem Preis von Fr. 1'860'126.-- (= 150 % des tiefsten Preises) oder höher erhielten die Note 1 respektive 25 Punkte. Diese Bewertung erhielten vier Angebote; darunter auch jenes der Zuschlagsempfängerinnen. Die Offerte der Beschwerdeführerin, die 42 % über dem preisgünstigsten Angebot lag, erreichte beim Preis die Note 1.64 bzw. 41 Punkte (vgl. Vergabeantrag vom 9. Januar 2006, S. 5 f.).

bb) Die Beschwerdeführerinnen anerkennen die Formel, mit der die bis 50 % über dem tiefsten Angebot liegenden Preise bewertet werden, grundsätzlich als rechtmässig und sachgerecht. Sie sind allerdings der Auffassung, die Erklärung des BAV in der Ausschreibung, ein Angebot, das 50 % und mehr über dem tiefsten Preis liege, erhalte damit die Note 1, lasse sich nicht aus der Formel herleiten. Die Formel ergebe eine Gerade, welche höhere Angebote ohne Begrenzung nach unten bewerte. Dies sei auch sinnvoll. Die Berücksichtigung einer minimalen Note 1 für beliebig hohe Angebotspreise würde bedeuten, dass der Preis ab einer bestimmten Höhe überhaupt keine Rolle mehr spiele. Für die Beschwerdeführerinnen habe kein Anlass bestanden, die Preisbewertungsmethode bereits in der Ausschreibung anzufechten. Die vom BAV gewählte Formel gewährleiste eine Gleichbehandlung der Anbieter mit Angebotspreisen in einer Preisspanne von 100 – 150 %. Die Beschwerdeführerinnen hätten davon ausgehen können, dass die in die Bewertung einbezogenen Angebote innerhalb dieser Spanne liegen würden und dass deshalb die Bemerkung, die Note 1 würde als Untergrenze betrachtet, gar keine Rolle spielen würde (Beschwerde, S. 6).

cc) Bei der (öffentlichen) Ausschreibung handelt es sich um eine durch Beschwerde selbständig anfechtbare Verfügung (Art. 29 Bst. b BoeB). Dies bedeutet, dass Einwände, welche die Ausschreibung betreffen, im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens gegen einen späteren Verfügungsgegenstand, wie z. B. den Zuschlag, grundsätzlich nicht mehr vorgebracht werden

können (Entscheid der Rekurskommission vom 9. Oktober 1998, veröffentlicht in VPB 63.16 E. 4 in fine). Das Gebot der unmittelbaren Anfechtung (mit der Konsequenz der Verwirkung) gilt in erster Linie für diejenigen Anordnungen in der öffentlichen Ausschreibung, die bereits aus sich heraus als rechtswidrig erscheinen und deren Bedeutung und Tragweite für die Interessenten ohne weiteres erkennbar sind. Die Verpflichtung zur sofortigen Anfechtung des erkannten Mangels der öffentlichen Ausschreibung ergibt sich hier nicht nur aufgrund von Art. 29 BoeB, sondern auch aus dem Grundsatz von Treu und Glauben, nach dem sich auch die Anbietenden zu verhalten haben. Soweit die öffentliche Ausschreibung hingegen Anordnungen enthält, deren volle Bedeutung und Tragweite auch bei objektiver Betrachtungsweise noch wenig klar ist und sich für die Interessenten erst im Verlaufe des weiteren Verfahrens mit genügender Eindeutigkeit ergibt, muss die Anfechtungsmöglichkeit in einem späteren Verfahrensabschnitt, gegebenenfalls sogar erst im Rahmen der Zuschlagsverfügung, erhalten bleiben. Ob eine selbständige Anfechtung einer in der öffentlichen Ausschreibung enthaltenen Anordnung möglich war oder nicht, die Anordnung mit andern Worten dafür inhaltlich ausreichend bestimmt war, muss im jeweiligen Einzelfall geprüft werden (vgl. zum Ganzen Entscheide der BRK vom 16. November 2001, veröffentlicht in VPB 66.38 E. 3, vom 8. Januar 2004, veröffentlicht in VPB 68.88, E. 1f., vom 29. März 2005 [BRK 2004-018], E. 2 und 3, sowie vom 13. Februar 2006 [BRK 2005-016], E. 2; ferner Urteil des Bundesgerichts 2P.222/1999 vom 2. März 2000, E. 3a; Vincent Carron/Jacques Fournier, *La protection juridique dans la passation des marchés publics*, Fribourg 2002, S. 58, 74 ff. ; Moser, *Rechtsprechung*, a.a.O., S. 84 mit Hinweisen).

Die vorliegend zur Anwendung gelangte Preisbewertungsmethode ist in der öffentlichen Ausschreibung klar und unmissverständlich dargestellt worden. Insbesondere geht aus der Ausschreibung eindeutig hervor, dass diejenigen Angebote, die das preisgünstigste Angebote *um 50 % oder mehr überschreiten würden*, (alle) mit der Note 1 bewertet würden. Sie hat zudem festgelegt, dass bei den einzelnen Zuschlagskriterien Noten zwischen 1 und 5 vergeben werden. Der Einwand der Beschwerdeführerinnen, die Begrenzung (auf die Tiefstnote 1) ergebe sich nicht aus der angegebenen Formel, ist zwar richtig, die Vergabebehörde hat aber die Begrenzung des Anwendungsbereichs der Formel nach unten klar kommuniziert. Die Anbietenden konnten erkennen, dass auch beim Preis keine Bewertungen unter der Note 1 oder gar Negativnoten vorgesehen waren. Die entsprechenden Konsequenzen des vorgesehenen Bewertungssystems für die Zuschlagserteilung waren für die interessierten Unternehmer aufgrund der Ausschreibung ohne weiteres erkenn- und beurteilbar. Infolgedessen wären die Beschwerdeführerinnen verpflichtet gewesen, bereits die öffentliche Ausschreibung mit Beschwerde anzufechten und die behauptete Unzulässigkeit der vorgesehenen Preisbewertungsmethode zu rügen. Der Standpunkt der Beschwerdeführerinnen, sie hätten keinen Anlass gehabt, die Ausschreibung anzufechten, da sie davon hätten ausgehen können, dass die in die Bewertung einbezogenen Angebote innerhalb der Preisspanne von 100 – 150 % liegen würden und deshalb die Bemerkung, die Note 1 würde als Untergrenze betrachtet, gar keine Rolle spielen würde, ist objektiv nicht nachvollziehbar. Die Ausschreibung enthält keinerlei Hinweise darauf, dass nur diejenigen Angebote, die maximal 50 % über dem preisgünstigsten Angebot liegen, in die Preisbewertung miteinbezogen würden. Die Zuschlagsempfängerinnen weisen im Übrigen zu Recht darauf hin, dass bei Projektierungsarbeiten - anders als beispielsweise bei Bauarbeiten - Preisunterschiede von 200 %

und mehr durchaus üblich sind (Vernehmlassung, S. 10). Auch vor diesem Hintergrund hatten die Beschwerdeführerinnen keinen Anlass anzunehmen, es würden nur Angebote, die sich in einer Bandbreite von 50 % bewegten, bei der Bewertung berücksichtigt. Die in der vorliegenden Beschwerde gegen die Methode der Preisbewertung erhobenen Rügen sind entsprechend verspätet, weshalb sie von der Rekurskommission nicht (mehr) materiell auf ihre Begründetheit überprüft werden können (vgl. auch erwähnter Entscheid der BRK vom 13. Februar 2006, a.a.O., E. 2c/cc und dd).

Nur mehr der Vollständigkeit halber ist daher festzustellen, dass auch die von den Beschwerdeführerinnen in Bezug auf die ausgeschriebene (und als richtig anerkannte) Preisbewertungsformel vertretene Auffassung, wonach der Preis des berücksichtigten Angebots mit einer Note von unter 1 hätte bewertet werden müssen (Beschwerde, S. 7 f.), bei den Zuschlagsempfängerinnen zu einer Note von 0.74 und damit zu einer Punktereduktion von lediglich 6.5 Punkten (statt 25 Punkte deren 18.5) geführt hätte. Gemäss der im Vergabeantrag enthaltenen Bewertung aufgrund der Zuschlagskriterien (S. 6 des Vergabeantrags) haben die Zuschlagsempfängerinnen insgesamt 392.50 Punkte erhalten, die lediglich auf dem 6. Rang liegenden Beschwerdeführerinnen hingegen 338.50 Punkte. Auch eine gemäss den Vorstellungen der Beschwerdeführerinnen erfolgende Preisbewertung würde also am deutlichen Vorsprung der Zuschlagsempfängerinnen, der vor allem aus einer durchwegs besseren Bewertung bei den übrigen Zuschlagskriterien resultiert (siehe S. 6 des Vergabeantrags), nur wenig ändern.

d) Die Gründe für die Abzüge bei den übrigen Zuschlagskriterien wurden den Beschwerdeführerinnen im Schreiben vom 10. März 2006 stichwortartig genannt und – wie erwähnt - anlässlich der Besprechung vom 21. März 2006 erläutert (Beilage 12 zur Vernehmlassung BAV). Die Beschwerdeführerinnen bringen in der Beschwerde vor, aufgrund der erhaltenen, rudimentären Angaben seien sie nicht in der Lage, zu beurteilen, ob ihr Angebot objektiv und gemäss den Kriterien in der Ausschreibung bewertet worden sei. Insbesondere die Begründung, der Aufwand werde unterschätzt, sei nicht nachvollziehbar. Da die Leistungen teilweise als Globale ausgeschrieben und offeriert worden seien, spiele der effektive Aufwand keine Rolle. Ebenfalls nicht nachzuvollziehen sei, weshalb der Bezug zu den Fachingenieuren fehlen sollte. Der Einbezug sei, wie in der Ausschreibung verlangt, in der Beilage „Organigramm und projektbezogene Organisation“ dargestellt worden (Beschwerde, S. 3, 8 f.). Das BAV weist in der Vernehmlassung darauf hin, die Beschwerdeführerinnen verwechselten offensichtlich das Zuschlagskriterium 1 (Analyse), worunter das Verständnis zur Aufgabe und die Lösungsansätze der Anbieter beurteilt würden, mit dem Zuschlagskriterium 3 (materieller Aufwand). Zutreffend sei, dass die Beschwerdeführerinnen die Fachingenieure im Organigramm aufgeführt hätten. Das Ausfüllen der Formulare und Aufzählen von einzelnen Sachverhalten durch den Offerenten reiche jedoch nicht zwingend aus, um eine solche Kompetenz genügend nachzuweisen (Vernehmlassung, S. 2 f.).

Das Angebot der Beschwerdeführerinnen ist bei den Zuschlagskriterien 1 „Auftragsanalyse Vorprojekt P“ und 2 „Projektbezogene Organisation (Zweckmässigkeit,



Abläufe“ je mit der (zweithöchsten) Note 4 bewertet worden. Beim Zuschlagskriterium 4 „Termin- und Ablaufprogramm“ wurde für das Teilkriterium „Erfassen der wesentlichen Abläufe und Aspekte“ die Note 4 und für das Teilkriterium „Plausibilität des Zeitbedarfs“ die Note 3.5 vergeben. Der Evaluationsbericht (Vergabeantrag) selbst enthält zwar keine detaillierten Angaben zu den Bewertungen, sondern nennt lediglich die bei den Zuschlags- bzw. Teilkriterien jeweils erhaltene Punktzahl. Die Vergabestelle hat indessen eine Tabelle erstellt, in der die Gründe für die vorgenommenen Abzüge stichwortartig festgehalten sind (Tabellarische Zusammenstellung der ZK, Offerteingaben und deren Bewertung vom 20.12.2005). Die jeweils angegebenen Begründungen sind zwar recht knapp ausgefallen, indessen inhaltlich nachvollziehbar. Zu berücksichtigen ist zudem, dass die bei der Bewertung der Zuschlagskriterien 1, 2 und 4 erfolgten Abzüge sich vorwiegend mit technischen Aspekten der Beschaffung bzw. der Angebote begründen, bei deren Beurteilung der Vergabebehörde ein grosser Ermessensspielraum zukommt und die von der BRK nur mit der erforderlichen (grossen) Zurückhaltung überprüft werden (Galli/Moser/Lang, a.a.O., Rz. 686 mit Hinweisen). Die Kontrolle der Angemessenheit steht ihr ohnehin nicht zu (Art. 31 BoeB). Eine Korrektur der Notengebung kommt daher von vornherein nur bei einer rechtswidrigen Ausübung des Ermessens durch die Vergabebehörde in Betracht, nicht aber bei blosser Unangemessenheit der Bewertung. Dafür, dass die Vergabebehörde das ihr bei der Bewertung der Angebote zukommende Ermessen überschritten oder sogar missbraucht bzw. die Anbietenden rechtungleich behandelt hat, bestehen vorliegend keine Anhaltspunkte. Auch die Beschwerdeführerinnen machen nichts dergleichen geltend. Mithin haben auch die gegen die Bewertung der übrigen Zuschlagskriterien gerichteten Rügen keine Erfolgchancen.

e) Die prima-facie-Würdigung aufgrund der Aktenlage führt damit zum Schluss, dass die von den Beschwerdeführerinnen erhobenen Rügen entweder offensichtlich unbegründet oder von der Rekurskommission nicht bzw. - im Fall der gerügten Preisbewertungsmethode - nicht mehr überprüfbar sind. Eine Abwägung der auf dem Spiele stehenden Interessen erübrigt sich bei diesem Stand der Dinge (vgl. vorne E. 2b). Dem Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung kann nicht stattgegeben werden.

4.- Die Beschwerdeführerinnen beantragen unter dem Titel Akteneinsicht zunächst lediglich die Bekanntgabe des Preises des berücksichtigten Angebots; erst anschliessend sei ihnen gegebenenfalls weitere Akteneinsicht zu gewähren (Beschwerde, S. 5). Das BAV stimmt in der Vernehmlassung einer Akteneinsicht in den vorgängig zu anonymisierenden Evaluationsbericht ausdrücklich zu (Vernehmlassung BAV, S. 4). Den Beschwerdeführerinnen kann entsprechend Einsicht in den anonymisierten Vergabeantrag (Beilage 7 zur Vernehmlassung BAV) sowie die (materiell Teil des Evaluationsberichts darstellende) tabellarische Zusammenstellung der ZK vom 20. Dezember 2005 (Beilage 8 zur Vernehmlassung BAV) gewährt werden. Die Namen der Anbieter sind dabei unkenntlich zu machen. Damit wird dem Antrag der Beschwerdeführerinnen, es sei ihnen der Preis des berücksichtigten Angebots bekannt zu geben, ebenfalls entsprochen. Begehren die Beschwerdeführerinnen Einsicht in weitere Verfahrensakten, haben sie ein entsprechend spezifiziertes Gesuch zu stellen.

Den Beschwerdeführerinnen wird sodann Frist bis zum 3. Juli 2006 eingeräumt, um sich allenfalls zu den Akten zu äussern und Gegenbeweismittel zu bezeichnen sowie zu den Vernehmlassungen des BAV und der Zuschlagsempfängerinnen vom 15. Mai 2006 Stellung zu nehmen.

Aus diesen Gründen hat die Eidgenössische Rekurskommission für das öffentliche Beschaffungswesen

**erkannt:**

1. Das Gesuch der Beschwerdeführerinnen um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird abgewiesen. Damit fällt die Verfügung vom ..., mit welcher der Beschwerde vom ... superprovisorisch die aufschiebende Wirkung erteilt worden ist, dahin.
2. Dem Akteneinsichtsgesuch der Beschwerdeführerinnen wird im Sinne der Erwägungen entsprochen und ihnen Einsicht in den anonymisierten Evaluationsbericht/Vergabeantrag (Beilagen 7 und 8 zur Vernehmlassung des BAV) gewährt.
3. Den Beschwerdeführerinnen wird eine Frist bis zum 3. Juli 2006 angesetzt, um zu den Vernehmlassungen des BAV und den Zuschlagsempfängerinnen vom 15. Mai 2006 Stellung zu nehmen.
4. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen wird im Rahmen des Endentscheides befunden.
5. Dieser Zwischenentscheid wird den Beschwerdeführerinnen, dem BAV und den Zuschlagsempfängerinnen schriftlich eröffnet.

---

Eidgenössische Rekurskommission  
für das öffentliche Beschaffungswesen

Der Präsident:

André Moser

Die Gerichtsschreiberin:

Sonja Bossart