



BRK 2006-008

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

Entscheid vom 11. September 2006

in Sachen

ARGE X., bestehend aus:

1. **XY. AG**, ...,
 2. **XZ. AG**, ...,
 3. **XW. AG**, ...,
- c/o XY. AG, ...,
Beschwerdeführerinnen, alle vertreten durch ...

gegen

Alptransit Gotthard AG, ..., vertreten durch ...

betreffend

öffentliches Beschaffungswesen
(Nichtberücksichtigung im offenen Verfahren)

Sachverhalt:

A.- Im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) Nr. 97 vom 21. Mai 2004 schrieb die Alptransit Gotthard AG (nachfolgend: ATG) unter dem Projekttitel "Los 151, Tunnel Erstfeld" den Auftrag für die Tunnelbauarbeiten (Vorbereitung des Baugeländes und der Baustelle, Bauarbeiten für Tiefbau, Arbeiten für spezialisierte Bauunternehmen) im offenen Verfahren öffentlich aus. Am 11. August 2005 erteilte die ATG den Zuschlag an die ARGE V., bestehend aus der T. AG, ..., und der U. AG, ... (Publikation im SHAB vom ...). Eine von der Arbeitsgemeinschaft

(ARGE) X. gegen die Zuschlagserteilung erhobene Beschwerde hiess die Eidgenössische Rekurskommission für das öffentliche Beschaffungswesen (Rekurskommission, BRK) mit Entscheid vom 13. Februar 2006 (BRK 2005-016) gut, soweit sie darauf eintrat. Sie hob die Zuschlagsverfügung auf und wies die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die ATG zurück.

B.- Die ATG teilte der ARGE X. mit Schreiben vom ... mit, dass ihr Angebot nicht habe berücksichtigt werden können. Der Zuschlag sei an die ARGE V., c/o T. AG vergeben worden. Die Vergabe sei entsprechend den in den Ausschreibungsunterlagen angegebenen Zuschlagskriterien und der gemäss dem Entscheid der BRK vom 13. Februar 2006 vorgenommenen Neubeurteilung erfolgt. Ausschlaggebend für den Zuschlag sei insbesondere der Preis des berücksichtigten Angebots gewesen. Der Zuschlag an die ARGE V. wurde im SHAB Nr. ... vom ... veröffentlicht.

C.- Mit Eingabe vom ... erheben die XY. AG, die XZ. AG und die XW. AG (nachfolgend: Beschwerdeführerinnen) Beschwerde bei der BRK. Sie beantragen, die Zuschlagsverfügung sei aufzuheben und es sei der Zuschlag den Beschwerdeführerinnen zu erteilen. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen zur Erteilung des Zuschlags an die Beschwerdeführerinnen, subeventualiter zur korrekten Durchführung der Ausschreibung. Subeventualiter sei die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Entscheids festzustellen. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, und der Beschwerdegegnerin sei bis zum Entscheid über die aufschiebende Wirkung superprovisorisch zu untersagen, den Vertrag mit der Mitbeteiligten abzuschliessen. Es seien die Vorakten beizuziehen und es sei den Beschwerdeführerinnen umfassende Akteneinsicht zu gewähren. Den Beschwerdeführerinnen sei Gelegenheit zu geben, die Beschwerde nach der Akteneinsicht zu ergänzen und zu einer allfälligen Vernehmlassung der Vorinstanz Stellung zu nehmen.

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

D.- Die ATG beantragt in ihrer Vernehmlassung (zur Erteilung der aufschiebenden Wirkung) vom 8. Juni 2006 (nachfolgend: Vernehmlassung I), der Beschwerde sei keine aufschiebende Wirkung zu gewähren. Mit Vernehmlassung in der Sache vom 19. Juni 2006 (nachfolgend: Vernehmlassung II) beantragt die ATG, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werde. Die Bietergemeinschaft V. hat mit Schreiben vom 19. Juni 2006 mitgeteilt, dass sie sich nicht am Beschwerdeverfahren beteiligt. Beide verfahrensbeteiligten Parteien haben auf die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung verzichtet.

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, sind unbestrittenermassen erfüllt (siehe Zwischenentscheid der BRK vom 21. November 2005 [BRK 2005-016] betreffend die Beschwerdeführerinnen, E. 1a, und Entscheid der BRK vom 13. Februar 2006 [BRK 2005-016] betreffend die Beschwerdeführerinnen, E. 1a), und die Zuständigkeit der BRK zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde ist gegeben.

b) Als für den Zuschlag erneut unberücksichtigt gebliebene Anbieterinnen sind die Beschwerdeführerinnen ohne weiteres zur Beschwerde legitimiert (vgl. Entscheid der BRK vom 22. Januar 2001, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 65.68, E. 1b). Auf ihre frist- und formgerecht eingereichte Eingabe ist einzutreten.

c) Das Verfahren vor der Rekurskommission richtet sich nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021), soweit das BoeB nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 26 Abs. 1 BoeB und Art. 71a Abs. 2 VwVG).

d) Angesichts der von der ATG geltend gemachten Dringlichkeit des Beschaffungsgeschäftes (Vernehmlassung I, S. 21 ff.) und der aufgrund der von den Parteien eingereichten Akten und Rechtsschriften liquiden Sach- und Rechtslage ist es gerechtfertigt, direkt in der Sache zu entscheiden. Das Begehren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, dem superprovisorisch mit Präsidialverfügung vom 29. Mai 2006 entsprochen worden ist, sowie das Akteneinsichtsgesuch der Beschwerdeführerinnen werden mit dem Entscheid in der Hauptsache gegenstandslos.

2.- a) Die BRK hat in ihrem Entscheid vom 13. Februar 2006 ausgeführt, dass auch von den Ausschreibungsbedingungen abweichende Preisangebote Varianten im Sinne von Art. 22 Abs. 2 VoeB darstellten. An diese Feststellung anschliessend hat sich die BRK zunächst in grundsätzlicher Weise mit der Problematik der Vergleichbarkeit von auf unterschiedlichen Vergütungsphilosophien basierenden Angeboten bei der Vergabe von Tunnelbauprojekten auseinandergesetzt und folgenden Schluss gezogen: „Alleine schon die Tatsache, dass hierzulande Globalangebote im Untertagebau wenig verbreitet sind und dementsprechend mit solchen Offerten auch wenig Erfahrung vorliegt, lässt es erforderlich erscheinen, dass die Vergabebehörde, die mit einer Globalofferte als Variante zur Amtslösung konfrontiert wird, sich mit der Frage der damit verbundenen Konsequenzen und Risiken sowie der Vergleichbarkeit mit den Einheitspreisangeboten ernsthaft und vertieft auseinandersetzt“ (E. 4c/cc). Die BRK bemängelte das Fehlen einer derartigen Auseinandersetzung und hielt fest, dass die Globalofferte der ARGE V. verschiedene Unklarheiten und offene Fragen aufweise, die im Rahmen der Bereinigung nicht beseitigt wor-

den seien und die der Vergleichbarkeit der beiden Angebote entgegenstünden. In den Erwägungen konkret als unklar beanstandet wurden folgende Punkte (siehe E. 4c/ff/aaa – eee):

- unpräzise Definition der Zuschlagsempfängerin betreffend die Abgrenzung zwischen Regiearbeiten und Beststellungsänderung beim Globalangebot; fehlende Angabe der Zuschlagsempfängerin zum in die Globale eingerechneten Anteil Regiearbeiten;
- unklare bzw. widersprüchliche Angaben betreffend Einbezug der von der Bauherrschaft für den Fall des Unterschreitens des Bauprogramms geschuldeten Prämien (Bonus) in die Globale;
- offene Fragen in Bezug auf allfällige mit der Wahl des Abdichtungssystems verbundene zusätzliche Kosten;
- unklares Mehrkostenrisiko bei der Globalen bei Projektänderungen;
- fehlende Nachvollziehbarkeit der grossen Kostendifferenz im Zusammenhang mit der Redimensionierung des Verzweigungsbauwerks zwischen Amtslösung und Globalvariante der Zuschlagsempfängerin.

b) Im Nachgang an die Rückweisung hat die ATG der ARGE V. Fragen zu den von der BRK festgestellten Unklarheiten in ihrem Angebot gestellt und Sensitivitätsanalysen bezüglich des Einflusses der Regie, der Wahl des Abdichtungssystems und von Projektänderungen durchführen lassen (Vergabeantrag vom 4. Mai 2006 [Beilage 85 zur Vernehmlassung], S. 3, 10 ff., 14 ff.).

aa) Mit Schreiben vom 20. März 2006 forderte die ATG die ARGE V. auf, das im Globalangebot enthaltene Ausmass an Regie in Leistungseinheiten (CHF) genau zu beziffern. Weiter wurde gefragt, ob die ARGE V. bestätigen könne, dass für die Abgrenzung (zwischen Regie und Beststellungsänderung) im Zweifelsfall die Aufzählung der Arbeiten gemäss VB III A Pos. 379.200 massgebend sei, und dass innerhalb dieser Abgrenzung auch ein Überschreiten des ausgeschriebenen Ausmasses an Regie nicht zu Mehrkosten für den Bauherrn führe. Zu beantworten hatte die ARGE V. sodann die Frage nach dem Umgang mit dem für den Bonus vorgesehenen Betrag bei Einhaltung bzw. Nichteinhaltung der Termine. Schliesslich wurde nach dem Grund für die grosse Preisdifferenz zwischen Globalangebot und Amtslösung bei der Reduktion des Verzweigungsbauwerkes gefragt (Beilage 85/9 zur Vernehmlassung). Die ARGE V. beantwortete die gestellten Fragen mit Schreiben vom 7. April 2006 (Beilage 85/12 zur Vernehmlassung). Sie bezifferte das enthaltene Ausmass an Regie auf Fr. 6'310'000.00, bestätigte die Massgeblichkeit der Aufzählung der Arbeiten gemäss VB III A Pos. 379.200 für die Abgrenzung sowie, dass innerhalb der Abgrenzung eine Überschreitung des ausgeschriebenen Ausmasses nicht zu Mehrkosten für den Bauherrn führen werde. In Bezug auf den Bonus wurde ausgeführt, falls die zu vereinbarenden Termine wider Erwarten nicht eingehalten werden könnten, könne der Betrag im Ermessen der ATG vom Globalangebot abgezogen werden. Erläutert wurde sodann das Zustandekommen der Kostendifferenz zwischen Globalangebot und Amtslösung bei der Reduktion des Verzweigungsbauwerks.

bb) Mit der Durchführung der Sensitivitätsanalysen beauftragte die ATG die S. AG. Die S. AG erarbeitete zunächst eine Methodik zur Durchführung der Sensitivitätsanalysen bezüglich des Einflusses der Regie, der Wahl des Abdichtungssystems und der Projektänderungen (Los 151 Erstfeld, Sensitivitätsanalyse Kosten, Expertenbericht Methodik vom März 2006 [Beilage 85/4 zur Vernehmlassung]). Ziel der Sensitivitätsanalysen war die Berechnung des Erwartungswertes, d.h. des wahrscheinlichsten Wertes der mutmasslichen Abrechnungssumme der beiden Angebote. Überprüft werden sollte, wie stabil die Kosten der beiden Angebote auf Veränderungen der Parameter Regie, Abdichtungssystem und Projektänderungen reagierten. Bei der Regie (ausgeschrieben war ein festes Ausmass an Regie in Leistungseinheiten [CHF]; zu offerieren war ein Rabatt) wurde geprüft, welche Kosten bei den beiden Angeboten zu erwarten sind, wenn ein effektiv tieferer oder höherer Prozentsatz Regie anfällt. Beim Abdichtungssystem wurde geprüft, mit welchen Mehr- oder Minderkosten zu rechnen war, wenn seitens der Vergabestelle nicht das in der Angebotssumme eingerechnete System A, sondern eines der drei andern optional zu offerierende Systeme gewählt würde. Davon ausgehend, dass beim Los Erstfeld als letztem zu realisierendem Teil des Gotthard-Basistunnels Projektänderungen nur noch als sehr marginal möglich erachtet werden, wurde unter diesem Titel eine Veränderung der Ausbruchklassenverteilung in der Sensitivitätsanalyse berücksichtigt. Ebenfalls als mögliche (marginale) Projektänderung (als Folge des aktualisierten Bauprojekts Betriebslüftung) wurde der Einbau von Strahlventilatoren (resp. die dazu erforderlichen baulichen Massnahmen) im Portalbereich berücksichtigt (Los 151 Erstfeld, Sensitivitätsanalyse Kosten, Expertenbericht Methodik vom März 2006 [Beilage 85/4 zur Vernehmlassung], S. 1). Gestützt auf den Expertenbericht zur Methodik führte die S. AG die Sensitivitätsanalysen in der Folge durch (Los Erstfeld, Resultate Sensitivitätsanalyse Kosten, Auswirkungen auf Abrechnungssumme, vom 19. April 2006 [Beilage 85/11]). Sie ergaben folgendes Ergebnis:

	ARGE V.	ARGE X.
Bandbreite der möglichen Abrechnungssumme	... Mio. CHF	... Mio. CHF
Erwartungswert der möglichen Abrechnungssumme	... Mio. CHF	... Mio. CHF
Streuung des Erwartungswertes (gemäss Experteneinschätzung)		... Mio. CHF

Die S. AG kam sodann zu den folgenden Schlussfolgerungen (a.a.O., S. 15):

- Der Erwartungswert liegt beim Angebot der ARGE X. tendenziell höher als beim Angebot der ARGE T. Dies ergibt sich aus der Erkenntnis, dass die Mehrkosten beim Angebot der ARGE X. deutlich höher sein können als die Minderkosten. Dies wiederum ist insbesondere die Folge einer möglichen ungünstigeren Ausbruchklassenverteilung, die bei der ARGE X. Mehrkosten von ca. 40 Mio. CHF zur Folge haben kann (Szenario "ungünstig 2"), während die ARGE T. die entsprechenden Kostenrisiken mit der Globalofferte übernimmt. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass die Unschärfe in diesen Grössen, wie sie aus den unterschiedlichen Expertenmeinungen resultiert, grösser ist als der Unterschied zwischen den beiden Erwartungswerten (ca. 1 Mio. CHF).

- Die Streuung der Abrechnungssumme ist bei der ARGE T. deutlich kleiner als bei der ARGE X. Dies bedeutet, dass die Risiken von grösseren Überschreitungen der Angebotssumme beim Globalangebot der ARGE T. deutlich kleiner sind.
- Die Abrechnungssumme des Angebots der ARGE X. ist mit einer Wahrscheinlichkeit von etwa 70% tiefer als deren Angebotssumme. Dies ist insbesondere eine Folge eines voraussichtlich tieferen Regieanteils.
- Der Teilaspekt Regie ist auch dafür verantwortlich, dass die Abrechnungssumme des Angebots der ARGE X. mit einer Wahrscheinlichkeit von 66% tiefer ist als diejenige der ARGE T.

Abschliessend gelangt die S. AG in ihrem Bericht zum Fazit, da einerseits der Erwartungswert der Abrechnungssumme beim Angebot der ARGE T. – wenn auch nur geringfügig – tiefer liege als beim Angebot der ARGE X., andererseits das Ausmass möglicher Mehrkosten beim Angebot X. deutlich grösser sei, gebe es aufgrund der vorgenommenen Sensitivitätsanalyse keinen Grund, den Vergabeentscheid zu ändern. Zudem übernehme die ARGE T. mit ihrem Globalangebot Risiken, welche mit der Unternehmervariante der ARGE X. nicht abgedeckt seien. Gewichte die ATG das Risiko von Mehrkosten im Vergleich zur Angebotssumme stärker als die Aussicht auf Minderkosten, so spreche dies zusätzlich für das Angebot der ARGE T. (a.a.O., S. 16).

cc) In Berücksichtigung des Resultats der Sensitivitätsanalysen und der Fragenbeantwortung durch die ARGE V. bezüglich Ausmass Regie und Bonus kam die ATG erneut zum Schluss, dass die Globalofferte der ARGE V. das preislich günstigste Angebot sei und auch das Angebot mit der mutmasslich tiefsten Abrechnungssumme. Es komme hinzu, dass das Globalangebot aufgrund der unterschiedlichen Rabattstruktur einen zusätzlichen Preisvorteil von 2.3 Mio. Franken aufweise. Insgesamt ergebe sich somit ein Preisvorteil von mindestens 4.6 Mio. Franken (Vergabeantrag vom 4. Mai 2006 [Beilage 85 zur Vernehmlassung], S. 17 f.).

3.- a) Vorab ist festzustellen, dass die ATG sich strikte darauf beschränkt hat, die von der BRK im Rückweisungsentscheid ausdrücklich als unklar beanstandeten Punkte näher zu prüfen (Vernehmlassung I, S. 4, 10 f.; Vernehmlassung II, S. 6 f.). Die BRK hat in ihrem Entscheid vom 13. Februar 2006 u.a. diejenigen Punkte aufgeführt (S. 16 ff.), die der Vergleichbarkeit der Angebote offensichtlich entgegenstanden, und die im Rahmen der Neu beurteilung in jedem Fall zu prüfen waren. Um eine abschliessende Aufzählung, welche die ATG von der Notwendigkeit einer umfassenden Prüfung des Globalangebots auf sämtliche damit verbundenen möglichen Risiken entband, handelte es sich dabei nicht. Es kann grundsätzlich nicht Aufgabe der BRK als Rechtsmittelinstanz sein, anstelle der zuständigen Vergabebehörde sämtliche für den Entscheid rechtswesentlichen Sachumstände zu ermitteln. Die BRK hat in ihrem Entscheid klar auf die Notwendigkeit einer ernsthaften und vertieften Auseinandersetzung mit dem Globalangebot hingewiesen (S. 14) und zusammenfassend festgehalten, dass die ATG verpflichtet gewesen wäre, angesichts des damit verbundenen hohen Kostenrisikos das Globalangebot der Zuschlagsempfängerin einer vertieften Analyse zu unterziehen (S. 20). Es wäre daher zu erwarten gewesen, dass die ATG die ihr mit dem Rückweisungsentscheid der BRK eröffnete Möglichkeit, das

Globalangebot der Zuschlagsempfängerin umfassend und gründlich auf die damit verbundenen Risiken zu prüfen, wahrnimmt. Insofern erscheint die Aussage der ATG, sie habe keinen Anlass gehabt, über die Erwägungen der Rekurskommission hinausgehende Abklärungen durchzuführen, reichlich fragwürdig.

b) Zumindest merkwürdig wirken im Weiteren auch die erneuten Bemühungen der ATG, die in einem - erst auf ausdrückliches Ersuchen der BRK im ursprünglichen Beschwerdeverfahren zu den Akten gereichten - Schreiben vom 24. Juni 2005 doch sehr klare und eindeutige Aussage der Ingenieurgemeinschaft R. (IG R.) zum Kostenrisiko zu relativieren.

Die ATG macht diesbezüglich in der Vernehmlassung geltend, die mit der technischen Angebotsprüfung beauftragte IG R. habe mit dem Schreiben vom 24. Juni 2005 eine Meinung zu einer Thematik ausserhalb ihres Auftragsbereichs geäussert. Die IG R. habe den Auftrag gehabt, die Angebote in technischer Hinsicht zu prüfen und die ATG bei der technischen Angebotsbereinigung zu unterstützen. Im Schreiben vom 24. Juni 2005 habe die IG R. im Wesentlichen ihre Bedenken zur Durchführung einer Abgebotsrunde zum Ausdruck gebracht. Die Stellungnahme zur Globalvariante sei nur nebenbei erfolgt. Die IG R. habe keine technischen Aspekte gegen die Globalvariante vorgebracht. Die von ihr geltend gemachten Einwände seien der ATG bekannt gewesen und - soweit relevant - in die Beurteilung einbezogen worden. Hinzu komme, dass die IG R. mit diesen Aussagen von den Ausführungen ihres Projektgeologen abweiche, der das Risiko, dass der Unternehmer „veränderte Geologie“ geltend machen könne, als sehr gering beurteilt habe. Im Übrigen habe die IG R. offensichtlich übersehen, dass nach der technischen Prüfung der Angebote (1. Phase) nur noch das Preiskriterium (2. Phase) relevant sei. Ausserdem klammere die IG R. den unbestreitbaren Vorteil einer Globalen, nämlich den Vorteil einer Kostenbegrenzung, völlig aus. Das Schreiben der IG R. beziehe sich ausschliesslich auf die Phase vor der Einreichung des abschliessenden Angebots; nach Einreichung des abschliessenden Angebots habe die IG R. keine Einwände gegen die Globalvariante der ARGE V. geltend gemacht (Vernehmlassung II, S. 10 f.).

Die besagte Aussage der IG R. im Schreiben vom 24. Juni 2005 lautete wörtlich wie folgt:

„Die Preisdifferenzen der bestplatzierten Angebote sind sehr gering. Dadurch steht auch eine Vergabe an Anbieter 1 mit Angebot 12 (Variante Globalofferte) zur Diskussion.

Die Globalvariante birgt aus unserer Sicht ein sehr grosses Kostenrisiko (Angebotsgestaltung, Reduktion Ausmasse), das bei der Amtslösung nicht vorhanden ist. Bei günstigen Verhältnissen kann mit der Amtslösung auch günstig abgerechnet werden, dies ist bei einer Globallösung nicht der Fall. Bei der Globallösung werden Projektänderungen zudem unverhältnismässig teuer.

Die IG R. hat mündlich bereits mehrfach auf diesen Umstand aufmerksam gemacht und möchte nochmals betonen, dass sie dem Bauherrn abrät, die Globalvariante zu berücksichtigen.“

Aus den Ausführungen der ATG geht zunächst hervor, dass die IG R. diese Aussage in genauer Kenntnis des konkreten Angebots der ARGE V. gemacht hat, oblag ihr doch die techni-

sche Prüfung der Angebote; zu diesem Zeitpunkt waren aber auch die offerierten Preise längst bekannt. Es handelt sich also um eine direkt auf die streitige Globalofferte, so wie sie der Vergabebehörde vorlag, bezogene Äusserung und nicht etwa bloss um allgemeine Bedenken gegen Globalangebote. Die Aussage der IG R. ist aus Sicht der BRK klar und eindeutig: Es wird dem Bauherrn - und zwar offenbar nicht zum ersten Mal - eindringlich abgeraten, die Globalvariante (wegen des aus Sicht der IG R. sehr grossen Kostenrisikos) zu berücksichtigen. An der Unmissverständlichkeit und Eindeutigkeit der Aussage ändert nichts, dass sie sich in einem Schreiben befindet, das sich vornehmlich mit der Frage der Durchführung einer Abgebotsrunde befasst. Richtig ist, dass die ARGE V., d.h. die nachmalige Zuschlagsempfängerin, der Vergabebehörde mit Schreiben vom 31. Mai 2005 mitgeteilt hatte, die Angebotssumme der wegen der Redimensionierung des Verzweigungsbauwerkes wegfallenden Teile betrage insgesamt Fr. ... und nicht – wie zunächst angegeben – Fr. ..., was zu einer entsprechenden Reduktion des Preises des Globalangebots führe. Die ATG wies diese unaufgeforderte nachträgliche Preisreduktion zwar mit Schreiben vom 29. Juni 2005 zurück, forderte aber gleichentags alle Anbieter auf, bis zum 13. Juli 2005 ein abschliessendes Angebot einzureichen. Seitens der ATG wird vorgebracht, die Bedenken der IG R. hätten sich ausschliesslich auf die Phase vor dem abschliessenden Angebot bezogen; gegen das abschliessende Angebot der ARGE V. seien keine Einwände erhoben worden (Vernehmlassung II, S. 10 unten). *Warum* die geäusserten Bedenken hinsichtlich hoher Kostenrisiken für das abschliessende Globalangebot nicht mehr hätten gelten sollen, wird allerdings nicht begründet. Die IG R. selbst führt dazu im Schreiben „Antworten der IG R. zum Fragekatalog ATG vom 22. März 2006“ vom 23. März 2006 lediglich Folgendes aus: „Anlässlich der Besprechung zwischen den Geschäftsleitungen der ATG und der IG R. vom 30.6.05 wurden die im Brief der IG formulierten Einwände diskutiert. ATG hat dabei die IG R. darauf hingewiesen, dass ATG sich des Kostenrisikos bewusst sei und dass dieses bei der Vergabe in die Überlegungen einbezogen werde. Für die IG R. war die Angelegenheit zum damaligen Zeitpunkt damit erledigt“ (Beilage 85/2 zur Vernehmlassung I). Dieser Äusserung kann einzig entnommen werden, dass es die IG R. ihrem Auftrag entsprechend als ausreichend ansah, die letztlich entscheidungsbefugte ATG auf das bestehende Risiko hingewiesen zu haben; sie enthält keinen Hinweis darauf, dass die IG R. damals das Kostenrisiko in Bezug auf das abschliessende Globalangebot wesentlich anders beurteilte als im Schreiben vom 24. Juni 2005. Die Beschwerdeführerinnen weisen in diesem Zusammenhang zu Recht darauf hin, dass die Risiken einer Globalofferte gleich bleiben würden, ob nun zusätzlich eine Abgebotsrunde durchgeführt werde oder nicht (Beschwerde, S. 13).

Auf die zwischenzeitlich geänderte Risikobeurteilung der IG R. gemäss Schreiben vom 23. März 2006/Antworten zum Fragekatalog (Beilage 85/2 zur Vernehmlassung I), die einerseits auf die Besprechung mit der ATG vom 30. Juni 2005 und andererseits auf inzwischen erfolgte Entscheide des Bauherrn zurückzuführen seien, ist im Zusammenhang mit den einzelnen von den Beschwerdeführerinnen gegen den Zuschlag erhobenen Rügen zurückzukommen.

4.- a) Die Beschwerdeführerinnen rügen in Bezug auf das Vorgehen der ATG zur Umsetzung des Rückweisungsentscheides der BRK zunächst, dass die ARGE V. von der Vergabebe-

hörde unzulässigerweise die Möglichkeit erhalten habe, ihre Offerte einseitig nachzubessern, indem ihr erlaubt worden sei, die von der BRK festgestellten offenen Fragen und Unklarheiten im abschliessenden Angebot in Bezug auf den Bonus und die Regiearbeiten zu präzisieren bzw. zu beseitigen, und zwar in Kenntnis der minimalen Differenz von 2.6 Mio. Franken zwischen ihrem Angebot und demjenigen der Beschwerdeführerinnen (Beschwerde, S. 21 f., 25 ff., 55).

Der Vorwurf, die Vergabebehörde habe es der ARGE V. ermöglicht, ihr Angebot in Bezug auf die Punkte Bonus und Regie (im Globalangebot enthaltenes Ausmass an Regie, Abgrenzung Regie/Bestellungsänderungen) unzulässigerweise nachzubessern, erweist sich grundsätzlich als nicht begründet. Durch die von der ARGE V. im Schreiben vom 7. April 2006 gemachten Angaben bzw. Bestätigungen ist ihr Angebot weder in Bezug auf den Preis noch auf den Leistungsinhalt nachträglich abgeändert worden, sondern es handelt sich um die Klarstellungen bzw. Präzisierungen der von der BRK im Entscheid vom 13. Februar 2006 aufgeworfenen offenen Fragen, welche von der Vergabestelle im Rahmen der Bereinigung der Angebote hätten beseitigt werden müssen, um die Vergleichbarkeit der Angebote herzustellen. Dass die entsprechenden Bestätigungen des Offertinhalts bzw. Zusicherungen nunmehr in Kenntnis der von den Beschwerdeführerinnen offerierten Angebotssumme und der knappen Preisdifferenz zwischen den streitigen Angeboten und somit im Wissen um die entsprechenden Konsequenzen ihrer Antworten erfolgt sind, liegt im Stadium des Verfahrens (Rückweisung nach erfolgter Beschwerdegutheissung) begründet und muss als systemimmanent gegeben hingenommen werden (vgl. zur mit Rückweisungsentscheiden verbundenen Problematik in Bezug auf nunmehr vorhandene Informationen der Konkurrenten: Entscheid der BRK vom 18. Dezember 2000 [BRK 2000-020], E. 4b). Die Zulässigkeit der nachträglichen Angebotsbereinigung im Rahmen eines Rückweisungsverfahrens wird deswegen nicht in grundsätzlicher Weise ausgeschlossen. Die von den Beschwerdeführerinnen vertretene Argumentation, es hätte bei den bestehenden Unklarheiten jeweils von der für den betreffenden Anbieter ungünstigsten Interpretationsmöglichkeit ausgegangen werden müssen (siehe Beschwerde, S. 22 sowie Schreiben der Beschwerdeführerinnen an die ATG vom 7. April 2006 [Beschwerdebeilage 3]), steht im Widerspruch zum Grundsatz, dass das Vergabeverfahren letztlich der Ermittlung des für die Vergabestelle wirtschaftlich günstigsten Angebots dienen soll.

b) aa) Weiter vertreten die Beschwerdeführerinnen die Meinung, dass die Aussage der ATG, das Leistungsverzeichnis enthalte weder Ausmassreserven noch Rundungsreserven, nachweislich falsch sei. Die Behauptung, das Leistungsverzeichnis enthalte keine Rundungsdifferenzen erscheine aktenwidrig, denn das 394 Seiten dicke Leistungsverzeichnis enthalte praktisch durchwegs runde Zahlen, die Vorausmasse seien immer wieder auf ganze 50-er, 100-er, 1'000-er oder sogar 10'000-er gerundet. Eine Ausnahme bildeten die auf einzelne Meter genau ausgeschriebenen Positionen (sowie davon abgeleitete Folgepositionen) sowie eine Reihe von Einzelstück-Positionen. Bei einem so grossen Auftragsvolumen summierten sich die Rundungsdifferenzen, auch wenn sie prozentual gering erschienen, auf grosse Frankenbeträge. Nur schon Rundungsreserven von einem Prozent führten vorliegend zu einer Reserve von über 4 Mio. Schweizer Franken. Die ATG habe es unterlassen, die Rundungsreserven zu quantifizieren; diese dürften mindestens 1 bis 2% betragen, tatsächlich aber höher liegen. Sie seien unzulässigerweise

weder beim Preisvergleich noch bei der Sensitivitätsanalyse berücksichtigt worden (Beschwerde, S. 29 ff.).

Demgegenüber verneint die ATG das Vorhandensein jeglicher Reserven im Leistungsverzeichnis. Die Projekttechniker seien ausdrücklich angewiesen worden, ohne Reserven auszuscheiden und auch nicht nach eigenem Ermessen aufzurunden, was wiederum einer Ausmassreserve gleichkäme (Vergabeantrag vom 4. / 9. Mai 2006 [Beilage 85 zur Vernehmlassung I]). Es werde in den Leistungsverzeichnissen der ATG nicht systematisch aufgerundet. Sogenannte Rundungsreserven könnten Abweichungen nach unten und nach oben ergeben. Sie seien daher für den Preisvergleich nicht relevant. Auch habe die BRK in ihrem Entscheid mit keinem Wort gefordert, die ATG habe die Frage der Rundungsreserven in der Neubeurteilung zu berücksichtigen (Vernehmlassung I, S. 12; Vernehmlassung II, S. 26 ff.).

bb) Im ersten Beschwerdeverfahren haben die Beschwerdeführerinnen u. a. unter Bezugnahme auf den Umstand, dass in den Ausschreibungsunterlagen explizit und unmissverständlich festgehalten werde, dass die Mengenangaben in den Leistungsverzeichnissen unverbindlich seien, den Standpunkt vertreten, es sei davon auszugehen, dass im Leistungsverzeichnis versteckte „Angstreserven“ enthalten seien. Seitens der ATG wurde das Vorhandensein von Mengen- oder Ausmassreserven verneint. Damit allenfalls verbundene Missbrauchsmöglichkeiten könnten ausgeschlossen werden. Die BRK ist aufgrund der ihr vorliegenden Unterlagen zur Überzeugung gelangt, dass beim Los 151 auf den Einbezug einer bewussten Ausmassreserve in der Tat verzichtet worden sei, die im Leistungsverzeichnis aufgeführten Ausmassen aber auf der sicheren Seite liegen würden, weshalb gewisse Reserven (als Rundungsreserven) dennoch mit Sicherheit vorhanden seien (Entscheid vom 13. Februar 2006, S. 13). Weiter hielt die BRK in Bezug auf den erheblichen Preisunterschied zwischen Amtsofferte und Globalangebot der Zuschlagsempfängerin fest, dass für die Preiskalkulation der Globalen das Wissen der ARGE V. um die Geologie (Verteilung der Abbruchklassen) von Bedeutung gewesen sei, während die vorhandenen Ausmassreserven keine übermässige Rolle gespielt haben dürften (Entscheid vom 13. Februar 2006, S. 13).

cc) Die ATG hat in Bezug auf die im Leistungsverzeichnis vorhandenen Reserven im Fragenkatalog vom 22. März 2006 von der IG R. eine Erklärung darüber verlangt, ob die Forderung der ATG, dass die Ausschreibungsdokumente keine Ausmassreserven enthalten dürften, bei den Submissionsunterlagen Los 151 eingehalten worden sei. Die IG R. hält fest, in den Vorausmassen des Loses 151 seien keine Reserven eingerechnet, d.h. die Vorgaben der ATG seien von ihr eingehalten worden. Im Rahmen der Erstellung der Submissionsunterlagen seien die wichtigsten Vorausmassen (u.a. für die Ausbruchssicherung) durch die P. einer unabhängigen Überprüfung unterzogen worden. Dabei wären Ausmassreserven automatisch ans Licht gekommen. Die P. habe zudem in ihrer Stellungnahme vom 22. Dezember 2005 bestätigt, dass im Leistungsverzeichnis Los 151 in den Ausmassen keine Reserven vorhanden seien (Antworten der IG R. zum Fragenkatalog ATG vom 22. März 2006 [Beilage 85/2 zur Vernehmlassung I, S. 2]). Aus der Fragenbeantwortung der IG R. lässt sich einzig entnehmen, dass vorliegend aufgrund entsprechender Weisung nicht - wie an sich üblich - bewusst Ausmassreserven in das Leistungsver-

zeichnis eingerechnet worden sind. Davon ist - wie ausgeführt - auch die BRK in ihrem Entscheid vom 13. Februar 2006 ausgegangen. Zu den von der BRK ebenfalls angesprochenen Rundungsreserven bzw. dazu, wie das Auf- oder Abrunden bei den Vorausmassen gehandhabt wurde, äussert sich die IG R. hingegen nicht. Sie bestätigt insbesondere auch nicht die Richtigkeit der Aussage der ATG im Vergabeantrag, die Ingenieure seien auch ausdrücklich angewiesen worden, nicht nach eigenem Ermessen aufzurunden. Üblicherweise wird - um auf der sicheren Seite zu sein - bei den Ausmassen auf- und nicht abgerundet. Die ATG nennt für ihre gegenteilige Anweisung an die Ingenieure keine Gründe. Der Sinn der erwähnten Aussage liegt ohnehin im Dunkeln. Sollte sie bedeuten, dass zur Vermeidung jeglicher Reserven in den Leistungsverzeichnissen systematisch und konsequent abgerundet werden musste, steht sie jedenfalls im Widerspruch zur Feststellung in den Vernehmlassungen (Vernehmlassung I, S. 12; Vernehmlassung II, S. 27), sogenannte Rundungsdifferenzen könnten Abweichungen nach oben und nach unten ergeben, weshalb sie für den Preisvergleich nicht relevant seien.

Es ist aufgrund des Gesagten davon auszugehen, dass die IG R. die Anweisung der ATG befolgt hat, bei den Vorausmassen keine Reserven einzurechnen. Nicht nachvollziehbar und unrealistisch erscheint hingegen die nicht näher belegte bzw. dokumentierte Behauptung der ATG, die Leistungsverzeichnisse für das Los 151 enthielten auch keinerlei Rundungsreserven. Vielmehr ist davon auszugehen, dass solche Reserven zu einem gewissen (feststellbaren) Prozentsatz durchaus vorhanden sind und von der Vergabebehörde entweder direkt beim Preisvergleich oder aber zumindest im Rahmen der Sensitivitätsanalyse hätten berücksichtigt werden müssen.

c) aa) Die Vergabebehörde schliesst die Möglichkeit von Projekt- bzw. Beststellungsänderungen mit Ausnahme von durch die allenfalls anzutreffende ungünstigere Geologie (höhere Ausbruchklassen) hervorgerufenen Änderungen, welche sich allerdings nur bei den Beschwerdeführerinnen kostenerhöhend auswirken könnten, da das Globalangebot dieses Risiko mitumfasse, kategorisch aus (siehe Vernehmlassung I, S. 14 ff.; Vernehmlassung II, S. 30 ff., 46 [„Projektänderungen können für das Los 151 ausgeschlossen werden.“]). Im Vergabeantrag (Beilage 85 zur Vernehmlassung I, S. 9) wird dazu wörtlich Folgendes ausgeführt:

„Der Tunnel Erstfeld ist eines von 5 Teilstücken des 57 km langen Gotthard-Basistunnels. Er beinhaltet zwei je 7 km lange Einspurtunnelröhren, die vom Nordportal in Erstfeld bis zum angrenzenden Tunnelos Amsteg führen. Die übrigen 4 Tunnellose Amsteg, Sedrun, Faido und Bodio sind bereits seit über 4 Jahren in Bau. Mehr als 70 % dieser 4 Tunnellose sind ausgebrochen, teilweise sind bereits grosse Partien des Innenausbaus hergestellt. Das Portal im Süden (Bodio) ist fertig gebaut. In die Ausschreibung des Tunnels Erstfeld sind die Erkenntnisse eingeflossen, die allenfalls bei den schon lange im Bau befindlichen Losen zu Änderungen geführt haben. Für den Tunnel Erstfeld als letzter Teil eines schon weit fortgeschrittenen Tunnelsystems sind daher, schon aus Gründen der Kompabilität mit dem Gesamttunnelsystem, keinerlei Projektänderungen mehr möglich und notwendig. Trotzdem wurden mehrere zumindest theoretisch denkbare Projektänderungen auf ihre Notwendigkeit und Wahrscheinlichkeit sowie darauf geprüft, ob sie mit Einheitspreisen abgerechnet werden können. Es sind das:

- Veränderung der Querschlaggeometrie;

- Verschobene Lage Verzweigungsbauwerk;
- Ausbildung/Umfang Verzweigungsbauwerk;
- bauliche Veränderungen bedingt durch Bahntechnik;
- Portalbereich (Bedürfnisse Bahntechnik, Strahlventilatoren);
- Tagbautunnel (Portalabdichtung, Isolation);
- Bergwasserkonditionierung sowie
- örtliche und zeitliche Schnittstellen zur Bahntechnik und/oder anderen Nachunternehmern aus terminlichen und/oder organisatorischen Gründen.

Mit einer Ausnahme (Einbau von Strahlventilatoren) hat keine dieser geprüften theoretischen Projektänderungen auch nur eine geringe Wahrscheinlichkeit, zur Ausführung zu kommen. Die Kompatibilität mit dem schon im Bau befindlichen Tunnelsystem wäre durch die Projektänderungen gefährdet. Zudem könnten auch nicht alle theoretisch denkbaren Projektänderungen über Einheitspreise abgerechnet werden. So z.B. das Verschieben des Verzweigungsbauwerks. Sobald sich eine Beststellungsänderung aber ausserhalb der möglichen Abrechnung über Einheitspreise ergibt, müssten die Preise mit jedem ausgewählten Unternehmer neu ausgehandelt werden. Die Preise liegen in diesen Fällen daher ausserhalb der Möglichkeit, im Voraus bestimmt werden zu können. Eine kleine Ausnahme bildet dabei lediglich der mit einiger Wahrscheinlichkeit notwendige Einbau von Strahlventilatoren im Portalbereich, der aber kaum Auswirkungen auf die Angebote hat. Dieser Sachverhalt wird auch durch die IG R. mit Schreiben vom 23. März 2006 bestätigt.“

Die Beschwerdeführerinnen anerkennen zwar, dass es in der Tat unwahrscheinlich sei, dass beim Teilstück Erstfeld fundamentale Projektänderungen, wie sie die ATG im Vergabeangebot aufführe, zu erwarten seien. Noch unwahrscheinlicher sei es aber, dass ein derartiges Bauwerk ohne Beststellungsänderungen und ohne zusätzlich abzugeltende Nachtragsforderungen realisiert werden könne. Kein Tunnelbauprojekt könne so messerscharf geplant werden, dass während der Bauphase zusätzlich gewonnene Erkenntnisse nicht zu Änderungen führten. Die Ausschreibungsunterlagen seien vor über zwei Jahren erstellt worden. Auch die aus den Nachbarlosen gewonnenen Erkenntnisse würden mit Sicherheit zu Anpassungen beim Los 151 und zu Beststellungsänderungen führen. Auch die Tatsache, dass in der Ausschreibung nur sogenannte Submissionspläne abgegeben würden, währenddem die Ausführungspläne umfangreicher und detaillierter seien, führe unweigerlich zu Beststellungsänderungen. Es müsse als notorisch gelten, dass sich die Nachtragsforderungen immer in einem Bereich von 5 bis 25% der Bausumme bewegen. Im vorliegenden Fall entspreche dies einem Bereich von rund 20.75 bis 103.75 Mio. Franken. Dass beim Los 151 Nachträge von weniger als 10 Mio. Franken zu erwarten seien, sei geradezu denkunmöglich. Damit werde der nominale Preisvorteil des Angebots der ARGE V. hinfällig, sowohl beim direkten Preisvergleich wie bei der Sensitivitätsanalyse. Im Vergabeangebot sei eine Vertragsreserve von 15 Mio. Franken vorgesehen, was deutlich zeige, dass die ATG bei der Globalofferte mit Änderungen und Nachträgen rechne. Die ATG habe zu Unrecht die Thematik Beststellungsänderungen/Nachtragsforderungen auf die Überprüfung geologischer Varianten beschränkt, während die Auswirkungen gewöhnlicher Beststellungsänderungen und der damit verbundenen Nachtragsforderungen auf die Abrechnungssumme nicht analysiert worden sei (Beschwerde, S. 36 ff., 56).

bb) Die IG R. geht in der im Vergabeantrag erwähnten Fragenbeantwortung vom 23. März 2006 davon aus, dass „nach dem heutigen Kenntnisstand ... mit einer angemessenen Wahrscheinlichkeit nur noch Projektänderungen im Portalbereich im Zusammenhang mit der offenen Frage der Strahlventilatoren (Anzahl, Anordnung, Aufhängung etc.) zu erwarten“ seien. Diese seien bezüglich der Kostenauswirkungen aber vernachlässigbar. „Alle übrigen Punkte konnten zwischenzeitlich erledigt werden. Dies betrifft insbesondere Ausbildung und Umfang des Verzweigungsbauwerkes, unter der Voraussetzung, dass aus politischen Gründen keine Veränderungen eintreten (keine Änderungen gegenüber der Bestellung des Bundes)“ (Antworten der IG R. zum Fragenkatalog ATG vom 22. März 2006 [Beilage 85/2 zur Vernehmlassung I, S. 4]).

Aus der Sicht der BRK schliesst die Fragenbeantwortung der IG R. die Möglichkeit von (nicht durch die geologischen Verhältnisse verursachten) Projektänderungen und sich daraus ergebende Nachforderungen im Gegensatz zur Darstellung der V. nicht aus. Die IG R. beruft sich zum einen auf den heutigen Kenntnisstand. In der Regel führen jedoch gerade neue Erkenntnisse, mit denen nicht gerechnet wurde (wie z.B. die festgestellten erhöhten Felstemperaturen [siehe Bericht der NEAT-Aufsichtsdelegation der eidgenössischen Räte zuhanden der Finanzkommissionen, der Geschäftsprüfungskommissionen und der Kommissionen für Verkehr und Fernmeldewesen betreffend Oberaufsicht über den Bau der NEAT im Jahr 2005 vom 8. Mai 2006, in: Bundesblatt [BBl] 2006, S. 4517 ff., 4620 f.]), zu mit Nachforderungen verbundenen Projektänderungen. Völlig offen ist zum anderen, was unter einer „angemessenen“ Wahrscheinlichkeit zu verstehen ist. Schliesslich macht die IG R. ihre Prognose unter der Voraussetzung, dass aus politischen Gründen keine Veränderungen eintreten (keine Änderungen gegenüber der Bestellung des Bundes). Dem Bericht der NEAT-Aufsichtsdelegation betreffend Oberaufsicht über den Bau der NEAT im Jahr 2004 vom 27. April 2005 (in: BBl 2005, S. 3095 ff., 3097 f.) lässt sich entnehmen, dass die Kosten der NEAT seit 1998 insgesamt um rund 28 % angestiegen sind. Die Ursachen seien schwergewichtig politisch und rechtlich bedingte Beststellungsänderungen. Diese machten mehr als die Hälfte der Mehrkosten (am Gotthard 62 %) aus. Dazu kämen weitere politisch und rechtlich bedingte Mehrkosten (rund 20 % am Gotthard). Die Mehrkosten könnten demzufolge weniger der Technik und der Verwaltung angelastet werden. Anders als oft angenommen, spiele die Geologie als Ursache eine untergeordnete Rolle (rund 14 % am Gotthard [siehe Bericht der Neat-Aufsichtsdelegation vom 8. Mai 2006, a.a.O., S. 4521 f.]).

cc) Darüber, dass beim Los 151 Erstfeld als letztem Teilstück des Gotthard-Basistunnels fundamentale Projektänderungen während der Bauphase wenig wahrscheinlich sind, besteht grundsätzlich Einigkeit. Mit Sicherheit ausgeschlossen werden können aber auch sie nicht. Der Fels ist und bleibt letztlich ein nicht im Voraus zu 100 % zu beurteilendes Medium, wie zahlreiche Tunnelbauprojekte in der Schweiz belegen. Auch politisch bedingte Beststellungsänderungen sind nicht völlig auszuschliessen, wie sich auch aus dem diesbezüglichen Vorbehalt der IG R. ergibt. Es ist sodann notorisch, dass mehr oder weniger erhebliche Kostenüberschreitungen und Nachtragsforderungen der Unternehmer bei der Erstellung öffentlicher Bauten eher die Regel als die Ausnahme sind. Die Beschwerdeführerinnen verweisen diesbezüglich auf Kennzahlen betreffend Nachtragsvolumina bei Grossprojekten in Deutschland. Selbst bei im Wesentlichen rei-

bungslos abgewickelten Hochbauten müsse mit Nachträgen von rund 5 % gerechnet werden (Beschwerde, S. 38). Detaillierte Zahlen zum Stand der hängigen Nachforderungen im Zusammenhang mit dem Bau der Neuen Eisenbahn-Alpentransversale werden, wie aus dem Bericht der Neat-Aufsichtsdelegation für das Jahr 2004 vom 27. April 2005 hervorgeht (BBl 2005, S. 3106), bewusst nicht kommuniziert, um die Verhandlungsposition der Ersteller nicht zu schwächen. Im Bericht der Neat-Aufsichtsdelegation für das Jahr 2005 (BBl 2006, S. 4625) wird festgehalten, auf der Gotthard-Achse seien 2005 keine wesentlichen neuen Nachforderungen angemeldet worden. Bei einer bereits vor einem Jahr bekannten Nachforderung (hoher zweistelliger Millionenbetrag) führe die ATG Verhandlungen. Der Fall sei noch nicht abgeschlossen. Auch wenn keine Einzelheiten (namentlich bezüglich Ursachen und Höhe) bekannt sind, erscheint damit klar, dass - nicht nur in den (schwierigeren) geologischen Verhältnissen begründete - Nachforderungen in durchaus namhafter Höhe im Raume stehen. Wieso dies beim Teilstück Erstfeld völlig anders sein soll, ist nicht einsichtig. Es ist zwar davon auszugehen, dass die aus den sich bereits in Ausführung befindenden Losen/Teilstücken gewonnenen Erkenntnisse in die Ausschreibungsunterlagen von Los 151 Eingang gefunden haben; zugleich ist aber festzuhalten, dass auch bei diesen Losen die Arbeiten immer noch im Gang sind und mithin neue Erkenntnisse, die beim Los 151 zu berücksichtigen wären und zu Änderungen führen könnten, durchaus vorstellbar sind.

Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang auch, dass der Antrag der Geschäftsleitung an den Verwaltungsrat der ATG - worauf auch die Beschwerdeführerinnen hinweisen (Beschwerde, S. 39) - das Begehren enthält, es sei als Vertragsreserve ein Betrag von 3 % bzw. ca. Fr. 15'000'000.00 vorzusehen. Begründet wird diese Vertrags- bzw. Vergaberese im Antrag vom 11. August 2005 (Beilage 8/1 zur Beschwerde) damit (S. 22), dass der Kostenvoranschlag wie auch der Vergabeantrag keine Zuschläge für „Unvorhergesehenes“ enthalten würde. Damit die Geschäftsleitung nicht in jedem Fall von Unvorhergesehenem, das kostenwirksam werde, einen Antrag an den VR stellen müsse, werde beantragt, zuhanden der Geschäftsleitung eine Vergaberese von 15 Mio. Franken vorzusehen. Der aktuelle Vergabeantrag (Beilage 85 zur Vernehmlassung I) enthält einen gleichlautenden Antrag, allerdings ohne Begründung. Die Vergabebehörde rechnet somit im Zusammenhang mit dem Los 151 Erstfeld mit kostenwirksamem „Unvorgesehenem“ in einer Höhe von immerhin 15 Mio. Franken. In der Vernehmlassung bringt die ATG vor, die Vertragsreserve sei Ausfluss der Kompetenzregelung der ATG. Ihre Festlegung entspreche der ständigen Praxis der Vergabebehörde. Die Aufnahme einer Vertragsreserve bestätige, dass die Mengenangaben im Leistungsverzeichnis keine Reserven aufwiesen. Nachdem keine Ausmassreserven bestünden, sei ein Betrag als Vertragsreserve festzulegen (Vernehmlassung II, S. 33). Für die BRK ist aus dieser Begründung der ATG allerdings nicht ersichtlich, welche unvorgesehenen kostenwirksamen Leistungen mit der Vertragsreserve bei einem Globalangebot wie demjenigen der ARGE V. abgegolten werden sollen, wenn Nachtragsforderungen aufgrund von Projekt- und Beststellungsänderungen grundsätzlich auszuschliessen sind. Der Antrag auf die Bewilligung einer Vertragsreserve in Höhe von 15 Mio. Franken für Unvorhergesehenes zusätzlich zum Globalpreis legt den Schluss nahe, dass in einem gewissen Umfang eben doch mit der Möglichkeit von Beststellungsänderungen mit Kostenfolgen für die Vergabebehörde gerechnet wird.

Wieso beim Los Erstfeld - mit Ausnahme des geologischen Risikos (Änderung bei den Ausbruchklassen) - praktisch jegliche Möglichkeit von Beststellungsänderungen und (berechtigten) Nachforderungen ausgeschlossen sein sollte bzw. solche durch die ATG verhindert werden könnten (Vernehmlassung II, S. 31), ist für die BRK aufgrund der Ausführungen der ATG in den Vernehmlassungen, aber auch im Vergabeantrag, nicht nachvollziehbar. Für ein Bauwerk der vorliegenden Art und Dimension ist die Annahme, es werde in der Ausführungsphase - mit Ausnahme eines betragsmässig allerdings kaum ins Gewicht fallenden, möglichen Einbaus von Strahlventilatoren im Portalbereich - nicht (mehr) zu Projekt- und Beststellungsänderungen kommen, nach dem Dafürhalten der BRK schlichtweg unrealistisch. Vor diesem Hintergrund erscheint die Beschränkung der von der BRK geforderten Sensitivitätsanalyse im Bereich Mehrkosten aufgrund von Projekt- und Beststellungsänderungen auf die Auswirkungen der Änderungen der Ausbruchsklassenverteilung (als mögliche Beststellungsänderungen) nicht haltbar.

d) aa) Die Beschwerdeführerinnen erachten auch die von der ATG vorgegebenen geologischen Szenarien für die Sensitivitätsanalyse bezüglich Projektänderungen bzw. Beststellungsänderungen als sachwidrig und widersprüchlich. So habe die ATG das Risiko von Nachtragsforderungen der ARGE V. bei schwierigeren Verhältnissen vollständig ausgeblendet, denn es seien mit Sicherheit Diskussionen über Fragen, ob zusätzliche Sicherungsmittel im Preis inbegriffen oder zusätzlich per Nachtrag abzugelten seien, zu erwarten. Bei der per Umfrage bei drei Fachleuten ermittelten Wahrscheinlichkeit der vorgegebenen geologischen Szenarien seien jedenfalls Zweifel angebracht, zumal ein nicht nachvollziehbarer „Ausreisser“ (O.) vorliege. Auch inhaltlich könnten die ermittelten Wahrscheinlichkeiten nicht stimmen; sie seien zu pessimistisch und würden sowohl den Einschätzungen des Projektgeologen der ATG, der am 21. Juni 2005 eine aktualisierte Prognose über die Verteilung der Ausbruchsklassen abgegeben habe, als auch ihren Projektingenieuren widersprechen, welche davon ausgingen, dass die Verhältnisse besser sein würden als ausgeschrieben. Sollten sich die Verhältnisse wider Erwarten ungünstig entwickeln, sei mit Sicherheit mit Nachforderungen der ARGE V. zu rechnen, da sie zu Recht argumentieren könne, dass diese Mehraufwendungen auf der Basis der vorhergegangenen Erfahrungen auf dem Teilabschnitt nicht zu erwarten gewesen seien. Dies sei bei der Sensitivitätsanalyse vollständig unberücksichtigt geblieben (Beschwerde, S. 40 ff., 56).

bb) Als offensichtlich unzutreffend erweist sich die Rüge der Beschwerdeführerinnen, die der S. AG von der ATG für die Sensitivitätsanalyse vorgegebenen geologischen Szenarien stünden im Widerspruch zu den Einschätzungen des Projektgeologen der ATG und der Projektingenieure, hat doch die N. AG (als Subunternehmerin der IG R.) - bzw. der dort arbeitende M. - diese Szenarien ausgearbeitet (Erläuterungen der Szenarien möglicher Ausbruchsklassenverteilungen vom 21. März 2006 [Beilage 90 zur Vernehmlassung I]).

cc) Die Beschwerdeführerinnen stützen sich – in Unkenntnis obiger Tatsache - bei ihrer Argumentation, die geologischen Szenarien seien von der ATG im Widerspruch zu ihren eigenen Ingenieuren und Geologen bewusst viel zu pessimistisch bestimmt worden (siehe Beschwerde, S. 40 f., 42 f., 50 f.), auf einen Bericht der Projektgeologen der ATG vom 2. Juli 2003 (Beilage 13 zur Beschwerde) sowie - hauptsächlich - ein Schreiben von M. vom 21. Juni 2005 an die IG R.

(Beilage 8/10 zur Beschwerde), das sich im Zusammenhang mit der Globalofferte (der ARGE V.) zu den geologischen Risiken im Teilstück Erstfeld äussert.

Die ATG weist in Bezug auf den geologischen Bericht vom 2. Juli 2003 (der den Anbietern als Basis für die Beurteilung der Geologie diente und die Einschätzung enthält, die Erstfelder Gneise würden sich generell günstig verhalten), grundsätzlich zu Recht darauf hin, dass es bei der vorzunehmenden Risikobeurteilung im Zusammenhang mit der Geologie nicht darum gehe, ob die beim Los 151 anzutreffenden geologischen Verhältnisse gesamthaft günstig seien oder nicht, sondern allein um die Frage, ob sich die geologischen Verhältnisse im Vergleich zur ausgeschriebenen Geologie als günstiger oder ungünstiger erwiesen (Vernehmlassung II, S. 39). Insofern lässt sich aus dem Bericht vom Juli 2003 für die als Grundlage für die Sensitivitätsanalyse vorgegebenen fünf geologischen Szenarien, welche die mögliche Entwicklung und nicht den Kenntnisstand zum Zeitpunkt der Ausschreibung betreffen, nichts herleiten.

Gleiches gilt für das erwähnte Schreiben von M. vom 21. Juni 2005 an die IG R. Darin wird ausgeführt, die Erfahrungen in Amsteg und Bodio zeigten, dass eher mehr Stahl eingebracht werde, also teilweise eine Verschiebung zu den Klassen IV und V stattfinde. In Amsteg seien gemäss Auswertung im Erstfelder Gneis 55.2% in AK II und 44.8% in die AK III gefallen. Im alpin überprägten Altkristallin, das etwa den stärker glimmerhaltigen Gneisen südlich der Öfital-Störung entspreche, laute die Verteilung 48.1% AK II, 36.1% AK III, 11.9% AK IV und 3.9% AK V. Das heisse, auf diesen Strecken liege die Ausbruchsklassenverteilung innerhalb der Prognose für Erstfeld. Die Ausbruchsklasse I werde vermutlich nicht realisiert. Die von den Beschwerdeführerinnen unter Bezugnahme auf diese (wenigen) Angaben konstruierte eigene Verteilung der Ausbruchsklassen vermag die von der IG R. bzw. M. im Hinblick auf die Sensitivitätsanalyse definierten fünf Szenarien (vgl. Erläuterungen der Szenarien möglicher Ausbruchsklassenverteilungen vom 21. März 2006 [Beilage 90 zur Vernehmlassung I]) nicht in Frage zu stellen. Die BRK zieht nicht in Zweifel, dass den definierten Szenarien die aktuellsten Erkenntnisse der IG R. und des Projektgeologen in Bezug auf die geologischen Verhältnisse zugrunde gelegt wurden. Die vom Projektgeologen im Bericht „Erläuterungen der Szenarien möglicher Ausbruchsklassenverteilung“ vom 21. März 2006 gezogene Schlussfolgerung, dass die ausgeschriebene Geologie als diejenige mit der grössten Eintretenswahrscheinlichkeit angesehen werde, eine Verschiebung der Ausbruchsklassen zum Szenario „ungünstig 1“ in der Ausführungsphase aber wahrscheinlicher sei als zu den drei andern Szenarien, steht nicht im Widerspruch zum Bericht vom Juli 2003 oder zum Schreiben vom 21. Juni 2005, sondern stimmt durchaus mit den dortigen Aussagen überein. Letztlich wird nach wie vor von günstigen geologischen Verhältnissen ausgegangen, wie sie zum Zeitpunkt der Ausschreibung erwartet worden sind. Aufgrund der Erfahrungen im Zusammenhang mit dem Teilabschnitt Amsteg wird angenommen, dass eine Verschiebung der Ausbruchsklassen in Richtung ungünstigere Verhältnisse wahrscheinlicher sei als in Richtung günstigere Verhältnisse.

Grundsätzlich ebenfalls nicht zu beanstanden ist aus Sicht der BRK die Ermittlung der Wahrscheinlichkeiten durch externe Fachleute. Dass sich hierbei zum Teil erhebliche Abweichungen ergeben können, liegt auf der Hand und vermag die vorgenommenen Beurteilungen

nicht als grundsätzlich untauglich in Frage zu stellen. Immerhin stellt sich für die BRK die Frage, warum die drei Fachleute, die zur Beurteilung und zur Zuteilung einer entsprechenden Wahrscheinlichkeit der vorgegebenen Szenarien der Ausbruchklassenverteilung zugezogen worden sind, keine Einsicht in den Bericht der N. AG (M.) vom 21. März 2006 erhielten (Vernehmlassung I, S. 17 oben). Die Objektivität ihrer Beurteilung der Wahrscheinlichkeiten wäre durch die Kenntnis des Berichts des Projektgeologen wohl nicht beeinträchtigt worden

dd) Schliesslich rügen die Beschwerdeführerinnen, dass die ATG das Risiko von Nachtragsforderungen der ARGE V. bei schwierigeren Verhältnissen vollständig ausblende. Sollten schwierigere Verhältnisse angetroffen werden, seien mit Sicherheit Diskussionen über Fragen zu gewärtigen, ob zusätzliche Sicherungsmittel im Preis inbegriffen seien oder zusätzlich per Nachtrag abzugelten wären (Beschwerde, S. 23, 41).

Der Fragenbeantwortung der IG R. (Antwort zu Frage 6) lässt sich diesbezüglich entnehmen, dass beim Globalangebot der ARGE V. eine geänderte Ausbruchklassenverteilung bzw. ein anderer Verbrauch an Sicherungsmitteln nicht zu Mehr- oder Minderkosten führe, solange sich die angetroffene Geologie *innerhalb* der prognostizierten geologischen Formationen bewege. Weiter wird ausgeführt: „Die Eintretenswahrscheinlichkeit, dass die geologischen Verhältnisse ausserhalb der Risikoübernahme durch die Globalofferte (vgl. Frage 7) zu liegen kommen, ist sehr klein. Das ‚Schadenausmass‘ im Eintretensfall wäre jedoch sehr gross und zwar sowohl für die Globalofferte wie auch für die Einheitspreisangebote (Amtslösung und Variante X.). Für diesen Fall besteht somit kein spezifisches Kostenrisiko, das sich aus der Globalvariante ergibt.“

In die Sensitivitätsanalyse einbezogen worden sind daher lediglich verschiedene Szenarien bzw. Variationen der Ausbruchklassenverteilung (ausgeschriebene Variante, günstig 2, günstig 1, ungünstig 1 und ungünstig 2), die sich innerhalb der prognostizierten geologischen Formationen bewegen und die somit allesamt vom Globalangebot der ARGE V. miterfasst werden. Auf Veränderungen der prognostizierten Geologie zurückzuführende Projektänderungen sind nicht Gegenstand der Sensitivitätsanalyse. Das heisst, bei den angenommenen Szenarien kommt es nur beim Einheitspreisangebot der ARGE X. zu Bestellungsänderungen mit finanziellen Folgen zugunsten oder zuungunsten der Bauherrschaft, nicht aber bei der Globalofferte. Diese bleibt bei allen beurteilten Szenarien gleich. Der Einwand der Beschwerdeführerinnen, die ATG habe das Risiko von Nachtragsforderungen der ARGE V. bei schwierigeren Verhältnissen vollständig ausgeblendet (Beschwerde, S. 41), erweist sich insofern als zutreffend, wenn darunter schwierigere Verhältnisse als prognostiziert verstanden werden. Die Vergabestelle bzw. die IG R. begründet diese Beschränkung damit, dass die Veränderung der prognostizierten Geologie (Gesteinsserie Erstfelder Gneise) gemäss Projektgeologen äusserst unwahrscheinlich sei; zudem befinde man sich dann ausserhalb beider Angebote, weil die Einheitspreise dafür nicht mehr gelten würden (siehe Los 151 Erstfeld, Sensitivitätsanalyse Kosten, Expertenbericht Methodik vom März 2006 [Beilage 85/4 zur Vernehmlassung I]). Diese Begründung erscheint nachvollziehbar, zumal auch die Beschwerdeführerinnen die äusserst geringe Wahrscheinlichkeit einer Abweichung von den prognostizierten Verhältnissen nicht in Frage stellen, erachten sie doch ihrerseits

bereits das noch innerhalb der Prognose liegende Szenario „ungünstig 2“ als „äusserst unwahrscheinlich“ (Beschwerde, S. 54). Nicht gefolgt werden kann dem Standpunkt der Beschwerdeführerinnen, auch beim Eintreten des Szenario „ungünstig 2“ seien mit Sicherheit (berechtigte) Nachforderungen der ARGE ATG zu erwarten. Auch dieses Szenario liegt noch *innerhalb* der prognostizierten Geologie; die damit verbundenen Mehraufwendungen kann die ARGE V. im Gegensatz zu den Beschwerdeführerinnen daher nicht zusätzlich geltend machen. Darin liegt der Vorteil des Globalangebots. Ob die ARGE V. im Fall, dass das erwähnte Szenario „ungünstig 2“ eintreten sollte, nicht doch versuchen wird, Forderungen geltend zu machen, wie die Beschwerdeführerinnen vorbringen (Beschwerde, S. 41), ist spekulativ und für die vorliegende Beurteilung nicht relevant.

5.- Zusammenfassend ist festzustellen, dass die ATG den Rückweisungsentscheid der BRK äusserst einschränkend interpretiert und in minimaler Weise umgesetzt hat. Vorgabe war, eine der Bedeutung des Loses 151 entsprechende Sensitivitätsanalyse durchzuführen und *mindestens* die fünf von der BRK als offensichtlich unzureichend abgeklärt gerügten Punkte neu zu prüfen. Dieser Vorgabe ist die ATG nur ungenügend nachgekommen. Die Vermutung der Beschwerdeführerinnen, sie sei systematisch benachteiligt worden, ist zumindest nachvollziehbar, wurde die Sensitivitätsanalyse doch unter sehr eingeschränkten Rahmenbedingungen, die sich voraussehbar zugunsten der ARGE V. auswirken mussten (wie z.B. dem Ausklammern sämtlicher Projekt- und Bestellungenänderungen mit Ausnahme der durch geänderte Verteilung der Ausbruchsklassen sowie dem möglichen Einbau von Strahlventilatoren bewirkten Bestellungs- bzw. Mengenänderungen), durchgeführt. Richtigerweise hätte jedenfalls auch das Risiko von Nachforderungen aufgrund gewöhnlicher Bestellungenänderungen in die Sensitivitätsanalyse einfließen müssen. Das vollständige Ausklammern der Möglichkeit von Projekt- und Bestellungenänderungen ist wie dargelegt (E. 4c vorne) nicht nachzuvollziehen. Dasselbe gilt für die Behauptung, die Leistungsverzeichnisse enthielten keinerlei Rundungsreserven (E. 4b vorne). Nur mehr am Rande bleibt festzuhalten, dass auch die Fragenbeantwortung der ARGE V. in Bezug auf die grosse Differenz für die Redimensionierung des Verzweigungsbauwerks, die zwischen Amtslösung und Globalangebot der ARGE V. besteht (vgl. Entscheid der BRK vom 13. Februar 2006, S. 19 f.), oberflächlich und somit unzureichend ausgefallen ist. Die rudimentäre Erklärung, die Differenz ergebe sich aus der unterschiedlichen Kalkulation der Angebote, liegt zwar auf der Hand, ist aber unzureichend und lässt die Differenz mit Faktor 4 für das gleiche Bauwerk als nicht nachvollziehbarer erscheinen. Auch die Globalofferte hätte gemäss SIA Norm 118 auf der Einheitspreisbasis der Amtslösung kalkuliert werden müssen.

Das durchgeführte Evaluationsverfahren erweist sich aus der Sicht der BRK in Bezug auf die Globalofferte somit nach wie vor als unzureichend und im Hinblick auf Art. 21 Abs. 1 Satz 1 BoeB bundesrechtswidrig, da der Standpunkt der ATG, beim Globalangebot der ARGE V. handle es sich um das wirtschaftlich günstigste Angebot, bei objektiver Betrachtung nicht nachvollziehbar ist. Insofern ist die Beschwerde begründet und die angefochtene Zuschlagsverfügung aufzuheben. Die Sache ist zur Vervollständigung der Evaluation im Sinne der Erwägungen, namentlich zur Durchführung einer umfassenden, alle relevanten Aspekte einbeziehenden Sensitivi-

vitätsanalyse, und zu neuer Beurteilung der beiden streitbetroffenen Angebote an die ATG zurückzuweisen (Art. 32 Abs. 1 BoeB).

6.- Bei diesem Verfahrensausgang unterliegt die Alptransit Gotthard AG erneut. Nach Art. 63 Abs. 1 VwVG auferlegt die Beschwerdeinstanz die Verfahrenskosten (Spruch- und Schreibgebühr) in der Regel der unterliegenden Partei. Für die Alp Transit Gotthard AG ergibt sich aufgrund von Art. 63 Abs. 2 VwVG indessen die Kostenlosigkeit des Verfahrens. Ebenso wenig ist die Zuschlagsempfängerin kostenpflichtig, nachdem sie auf eine Verfahrensbeteiligung verzichtet hat. Den Beschwerdeführerinnen ist der geleistete Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 10'000.-- zurückzuerstatten.

Nach Art. 64 Abs. 1 VwVG kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden. Die Parteientschädigung an die obsiegenden Beschwerdeführerinnen ist in Anwendung von Art. 8 der Verordnung vom 10. September 1969 über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren (SR 172.041.0) in Verbindung mit Art. 6 des Tarifs vom 9. November 1978 über die Entschädigung an die Gegenpartei für das Verfahren vor dem Bundesgericht (SR 173.119.1) auf insgesamt Fr. 16'000.-- festzusetzen. Diese hat die Alptransit Gotthard AG den Beschwerdeführerinnen auszurichten (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

Aus diesen Gründen hat die Eidgenössische Rekurskommission für das öffentliche Beschaffungswesen

erkannt:

1. Die Beschwerde der Arbeitsgemeinschaft X. vom ... wird gutgeheissen. Die Zuschlagsverfügung der Alptransit Gotthard AG vom ..., veröffentlicht im SHAB vom ..., wird aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Alptransit Gotthard AG zurückgewiesen.
2. Für das Verfahren vor der Eidgenössischen Rekurskommission für das öffentliche Beschaffungswesen werden keine Kosten erhoben. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 10'000.-- wird den Beschwerdeführerinnen zurückerstattet.
3. Die Alptransit Gotthard AG hat den Beschwerdeführerinnen eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 16'000.-- auszurichten.
4. Dieser Entscheid wird den Beschwerdeführerinnen und der Alptransit Gotthard AG schriftlich eröffnet sowie der ARGE V. (c/o T. AG) mitgeteilt.

Eidgenössische Rekurskommission
für das öffentliche Beschaffungswesen

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

André Moser

Sonja Bossart