

BVGer B-2675/2012 vom 23. Juli 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-07-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-2675_2012

FR: TAF B-2675/2012 du 23 juillet 2012

IT: TAF B-2675/2012 del 23 luglio 2012

Regeste

Öffentliches Beschaffungswesen

Erwägungen

E. 1.1

Gegen Verfügungen über den Zuschlag in Vergabeverfahren steht die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen (Art. 27 Abs. 1 i. V. m. Art. 29 lit. a des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen, BöB, SR 172.056.1). Für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sind die Vorschriften des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) massgebend, soweit das BöB und das Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32) nichts anderes bestimmen (Art. 26 Abs. 1 BöB und Art. 37 VGG). Gemäss Art. 31 BöB kann die Unangemessenheit vor Bundesverwaltungsgericht nicht gerügt werden.

E. 1.2

Als nicht berücksichtigte Anbieterin ist die Beschwerdeführerin nach Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde legitimiert (vgl. Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-4717/2010 vom 23. September 2010 E. 1.4). Die Anfechtung der am 24. April 2012 publizierten Zuschlagsverfügung ist fristgerecht erfolgt (Art. 50 Abs. 1 VwVG). Die Form der Beschwerde ist gewahrt (Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG). Die Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin haben sich rechtsgenügend durch Vollmacht ausgewiesen (Art. 11 Abs. 2 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet auch über Gesuche um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (Art. 28 Abs. 2 BöB).

E. 1.3

Das BöB erfasst nur Beschaffungen, welche dem GATT/WTO-Übereinkommen vom 15. April 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen (Government Procurement Agreement [GPA, SR 0.632.231.422]) unterstellt sind (BVGE 2008/48 E. 2.1 mit Hinweisen). Es ist anwendbar, wenn die Auftraggeberin dem Gesetz untersteht (Art. 2 Abs. 1 BöB), der geschätzte Wert des zu vergebenden öffentlichen Auftrages die Schwellenwerte von Art. 6 Abs. 1 BöB erreicht und keiner der Ausnahmetatbestände von Art. 3 BöB gegeben ist. Mit dem Inkrafttreten des bilateralen Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens (Bilaterales Abkommen Schweiz-EG, SR 0.172.052.68) auf den 1. Juni 2002 wurden die Anbieter von Dienstleistungen des Schienenverkehrs den Regeln über das öffentliche Beschaffungswesen unterstellt (Art. 3 Abs. 2 Bst. d und Abs. 3 Bilaterales Abkommen Schweiz-EG sowie Anhang II B). Im

Sektorenbereich Eisenbahnen (Bau und Betrieb von Eisenbahnanlagen) sind die SBB AG, die Unternehmen, bei denen diese die Aktienmehrheit besitzen, und die anderen Betreiber von Eisenbahnanlagen, die unter dem beherrschenden Einfluss des Bundes stehen, dem BÖB direkt unterstellt. Ausgenommen sind alle Tätigkeiten dieser Unternehmen, die nicht unmittelbar etwas mit dem Bereich Verkehr zu tun haben (Art. 2 Abs. 2 BÖB i.V.m. Art. 2a Abs. 2 Bst. b Verordnung vom 11. Dezember 1995 über das öffentliche Beschaffungswesen [VöB, SR 172.056.11]; Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-93/2007 vom 8. Juni 2007 E. 4.1). Gemäss Ziff. 2.1, 2.2 und 2.5 der Ausschreibung geht es beim vorliegenden Beschaffungsobjekt um die Lieferung von 1000 Stück Billettautomaten vom Typus ePOS im Hauptangebot zuzüglich 1000 Stück Billettautomaten vom Typus ePOS im Nebenangebot. Diesen das Beschaffungsobjekt umfassenden Tätigkeiten ist demnach ein unmittelbaren Zusammenhang mit dem Bereich Verkehr der SBB AG zuzuerkennen. Entsprechend fällt die zu beurteilende Vergabe in den Anwendungsbereich des BÖB (Art. 2 Abs. 2 BÖB i. V. m. Art. 2a Abs. 2 Bst. b VöB). Die hier interessierenden Arbeiten werden in der Ausschreibung als Lieferungsauftrag umschrieben. Diese Auftragsart ist unbestrittenermassen dem Anwendungsbereich des BÖB unterstellt (Art. 5 Abs. 1 Bst. a BÖB). Gemäss Art. 1 Bst. d Ziff. 1 der Verordnung des EVD über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen für das zweite Semester des Jahres 2010 und das Jahr 2011 vom 11. Juni 2010 (SR 172.056.12) beträgt der Schwellenwert für Lieferungen und Dienstleistungen der Vergabestelle CHF 700'000. . Dieser wird im vorliegenden Fall ohne Weiteres erreicht. Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die in Frage stehende Beschaffung prima facie in den Anwendungsbereich des BÖB fällt.

E. 1.4

Über das Begehren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung im Rahmen der Anfechtung eines Zuschlags entscheidet das Bundesverwaltungsgericht gemäss ständiger Praxis in Dreierbesetzung (Zwischenentscheid des BVGer B-3402/2009 vom 2. Juli 2009, auszugsweise publiziert in BVGE 2009/19, E. 1.2 mit Hinweisen).

E. 1.5

Anforderungen BÖV: Grundsätzlich 70 cm bis 110 cm; Ausnahme: - Münzeinwurf max. 120 cm Wenn immer möglich sollten die Bedienelemente nicht höher als 110 cm ab Boden platziert werden. Dies gilt insbesondere für den Entwerfer und für bargeldlose Zahlungsmöglichkeiten.

E. 1.6

VABöV des UVEK (Verordnung des UVEK vom 22. Mai 2006 über die technischen Anforderungen an die behindertengerechte Gestaltung des öffentlichen Verkehrs) erlaubt für Bedienelemente 130 cm, für Münzeinwurf mehr, für Entwerfer 110 cm Die Höhe des Touchscreens (Oberkante) beträgt maximal 130 cm ab Boden, sofern die Platzverhältnisse keine Lösung mit schräg herausragendem Bildschirm wie beim SBB-BATS zulassen.

E. 1.7

TSI-PRM (Technische Spezifikation für Interoperabilität, Zugänglichkeit für eingeschränkt mobile Personen): taktile Kontaktfläche, Tastatur, Bereich für Bezahlung und für Billettausgabe: in einer Höhe zwischen 70 cm und 120 cm Im Hinblick auf die internat. Marktsituation erscheint es sinnvoll, die Vorgaben der TSI-PRM zu übernehmen, d. h. sämtliche zu bedienenden Elemente in einer Höhe zwischen 70 cm und 120 cm. Gemäss Beilage 8.1.4 zum Pflichtenheft "V570 Standard für behindertengerechte Gestaltung der

Ticketautomaten" wird eine Höhe der Bedienelemente von 80 cm bis maximal 110 cm für Fahrausweis-Ausgabevorrichtung, Einfuhrschlitz und Tastatur des Zahlkarten-Terminals und Mehrfahrtenkarten-Entwerter vorgeschrieben. Die übrigen Bedienelemente können über 110 cm ab Boden platziert werden, wenn Personen, die aufgrund ihrer Behinderung solche Elemente nicht bedienen können, eine alternative Art der Bedienung angeboten wird (vgl. Ziffer 2 der Beilage 8.1.4). Im Merkblatt zur Präzisierung der Automatenbemessung (Beilage 43 der Beschwerde), welches die Vergabestelle den Anbietern nach Einreichung des ersten Angebots zukommen liess, spezifizierte die Vergabestelle die Rahmenbedingungen dahingehend, dass die Höhe der taktilen Kontaktfläche oder Tastatur - in Einhaltung der Vorgaben der TSI-PRM - zwischen 70 und 120 cm zu liegen hat. Im Merkblatt zum Abgebot 2, welches an die Teilnehmer der 2. Verhandlungsrunde ging (Beschwerdebeilage 45), wurden die Rahmenbedingungen für die Erstellung des zweiten Abgebots näher präzisiert. Soweit hier interessierend, wurde die Erfüllung der Vorgabe der TSI-PRM ausdrücklich in dem Sinne festgelegt, dass alle bedienbaren Elemente am Automaten in einer Höhe zwischen 70 cm und 120 cm angeordnet sein müssen. Im Weiteren wurden zwei Automatensockelhöhen definiert: so hat bei einer Betonfundamenthöhe von 0 bis 2 cm ein "Normalsockel" (höchstmöglich) zum Einsatz zu kommen, währenddessen bei einer Betonfundamenthöhe von >2 cm ein "reduzierter Automatensockel" zum Einsatz kommt, wobei die Mindesthöhe desselben 32 cm nicht unterschreiten darf, damit die Unterbringung der Telecom-Komponenten sowie das Ein- und Ausbauhandling nicht beeinträchtigt sind.

E. 2

Gegenstand des vorliegenden Zwischenentscheidendes bildet allein der Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung. Im Unterschied zu Art. 55 Abs. 1 VwVG sieht Art. 28 Abs. 1 BöB vor, dass der Beschwerde von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zukommt. Demnach kann diese vom Bundesverwaltungsgericht nur auf Gesuch hin erteilt werden (Art. 28 Abs. 2 BöB). Vorliegend enthält die Beschwerde ein entsprechendes Begehren.

E. 2.1

Das BöB nennt keine Kriterien, welche für die Frage der Gewährung oder Verweigerung der aufschiebenden Wirkung zu berücksichtigen sind. Es können indes die Grundsätze übernommen werden, die Rechtsprechung und Lehre zur Anwendung von Art. 55 VwVG entwickelt haben. Danach ist anhand einer Interessenabwägung zu prüfen, ob die Gründe, die für eine sofortige Vollstreckbarkeit sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können (BGE 129 II 286 E. 3 Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts.B-6837/2010 vom 16. November 2010 E. 2.1 mit Hinweisen). Dass der Gesetzgeber im BöB den Suspensiveffekt in Abweichung zum VwVG nicht von Gesetzes wegen gewährte, zeigt, 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 (vgl. zum Ganzen den Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B3402/2009 vom 2. Juli 2009, auszugsweise publiziert in BVGE 2009/19, E. 2.1 mit Hinweisen).

E. 2.2

Liegt ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung vor, so ist im Sinne einer primafacie-Würdigung der materiellen Rechtslage in einem ersten Schritt zu prüfen, ob

aufgrund der vorliegenden Akten davon auszugehen ist, dass die Beschwerde offensichtlich unbegründet ist. Ist dies der Fall, ist die aufschiebende Wirkung von vornherein nicht zu gewähren. Werden der Beschwerde hingegen Erfolgchancen zuerkannt oder bestehen darüber Zweifel, so ist über das Begehren um aufschiebende Wirkung aufgrund der erwähnten Interessenabwägung zu befinden. In die Abwägung einzubeziehen sind, nach der ständigen Praxis der Eidgenössischen Rekurskommission, für das öffentliche Beschaffungswesen (BRK), die sich das Bundesverwaltungsgericht mit dem Entscheid BVGE 2007/13 (E. 2.2) im Grundsatz zu eigen gemacht hat, einerseits die Interessen der Beschwerdeführerin an der Aufrechterhaltung der Möglichkeit, den Zuschlag zu erhalten, wobei zugleich ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Gewährung effektiven Rechtsschutzes besteht (Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-6177/2008 vom 20. Oktober 2008 E. 2). Diesen gegenüber stehen die öffentlichen Interessen, die die Auftraggeberin wahrzunehmen hat. So wird in der GATT-Botschaft 2 vom 19. September 1994 namentlich festgehalten, gegen den automatischen Suspensiveffekt spreche die Gefahr von Verzögerungen und erheblichen Mehrkosten (BBl 1994 IV 950 ff., insbes. S. 1197 vgl. auch S. 1199 vgl. zum Ganzen den Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-3402/2009 vom 2. Juli 2009, auszugsweise publiziert in BVGE 2009/19, E. 2.1). Entsprechend hält das Bundesgericht im Rahmen der Auslegung von Art. 17 Abs. 2 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. März 2001 (IVöB SR 172.056.4) fest, dass dem öffentlichen Interesse an einer möglichst raschen Umsetzung des Vergabeentscheides von vornherein ein erhebliches Gewicht zukommt (Urteil des Bundesgerichts 2P.103/2006 vom 29. Mai 2006 E. 4.2.1 mit Hinweisen in diesem Sinne auch BVGE 2008/7 E. 3.3). Auch allfällige Interessen Dritter, namentlich der übrigen an einem Beschaffungsgeschäft Beteiligten, sind nach der ständigen Praxis zu berücksichtigen. Ausgangspunkt muss dabei - insbesondere auch in Anbetracht der Zielsetzung von Art. XX Ziff. 2 und 7 Bst. a GPA - die Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes und die Verhinderung von Zuständen sein, welche das Rechtsmittel illusorisch werden lassen (BVGE 2007/13 E. 2.2 mit Hinweisen).

E. 3

In formeller Hinsicht macht die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Akteneinsichtsrechts geltend, weil ihr die Vergabestelle keine Einsicht in die Detailauswertung ihres Angebots gewährt habe. Hierzu ist festzuhalten, dass im Vergabeverfahren gemäss Art. 26 Abs. 2 BöB grundsätzlich kein Akteneinsichtsrecht gewährt wird (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-5190/2011 vom 19. Oktober 2011, S. 3) und dass dies bis zum Ablauf der Beschwerdefrist nach dem Zuschlagsentscheid gilt (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Evelyne Clerc, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 1. Band, Zürich/Basel/Genf 2007, N 898). Soweit sich die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang unter Hinweis auf Trüeb darauf beruft, dass das Verfügungsverfahren mit der Eröffnung des Zuschlags ende, womit nach ihrer Auffassung zwischen Eröffnung der Zuschlagsverfügung und Ablauf der Beschwerdefrist Akteneinsicht zu gewähren ist (Beschwerde, S. 11), sei darauf hingewiesen, dass dieser Autor ausdrücklich davon ausgeht, dass "erst im Beschwerdeverfahren (und zwar auch bei Beschwerden gegen Zwischenverfügungen, soweit zulässig) nach den Regeln des VwVG Akteneinsicht gewährt wird (Hans Rudolf Trüeb, BöB-Kommentar, in : Matthias Oesch/Rolf H. Weber/Roger Zäch (Hrsg.) Wettbewerbsrecht II, Zürich 2011, Rz. 6 zu Art. 26 BöB). Dabei ist noch hinzuzufügen, dass die Vergabestelle mit E-Mail vom 7. Mai 2011 der Beschwerdeführerin im Rahmen der zusätzlichen Auskünfte gemäss Art. 23 Abs.

2 BöB gewisse Unterlagen und teilweise die Ergebnisse der Evaluation sowie eine Erläuterung dennoch hat zukommen lassen. Da die Beschwerdeführerin keine Verletzung der Begründungspflicht geltend macht, ist auch nicht näher zu prüfen, welche Bedeutung ihrer mit der ungenügenden Akteneinsicht begründeten Weigerung, an einem zweiten Debriefing-Gespräch teilzunehmen, zukommt (vgl. dazu Beschwerdebeilage 34). Schliesslich hat die Beschwerdeführerin Gelegenheit erhalten, sich nach Eingang der Stellungnahme der Vergabestelle und der Zustellung weiterer Aktenstücke im vorliegenden Verfahren (vgl. dazu im Einzelnen E. 5 hiernach) mit Eingabe vom 27. Juni 2012 zur Begründetheit der Beschwerde noch einmal zu äussern, womit selbst den Folgen einer allenfalls mangelhaften Begründung bzw. einer zu extensiven Anwendung von Art. 23 Abs. 3 Bst. b BöB - es wurden nach den Ausführungen der Vergabestelle (Stellungnahme vom 5. Juni 2012, S. 7) etwa weder der Preis der Zuschlagsempfängerin noch die Preisspanne genannt - jedenfalls hinreichend Rechnung getragen wäre.

E. 4

Die Beschwerdeführerin wirft der Vergabestelle vor, diese habe das Transparenz- und Gleichbehandlungsprinzip verletzt, indem sie intern und in für die Beschwerdeführerin nicht erkennbarer Weise einen Vorentscheid bezüglich des im Rahmen des Nebenangebots zu offerierenden Banknotenrecyclertyps getroffen habe. Mit dieser Vorgehensweise seien der Beschwerdeführerin entscheidende Zuschlagskriterien vorenthalten worden und die Angebote der Anbieter hätten nicht vergleichbar gemacht werden können. Im Ergebnis laufe es auf eine nachträgliche Änderung und andere Gewichtung der Vergabekriterien hinaus. Die Beschwerdeführerin stellt sich schliesslich auf den Standpunkt, nur der von ihr angebotene Banknotenrecycler "Toyocom BR-7200" und nicht etwa der von der Zuschlagsempfängerin angebotene Banknotenrecycler "CashCode 300XE" könne die Vorgaben des Behindertengesetzes, insbesondere die an die Mindest- und Maximalhöhe gestellten Anforderungen, erfüllen. Die Sichtweise der Beschwerdeführerin wird von der Vorinstanz vollumfänglich bestritten. Sie habe zu keiner Zeit einen bestimmten Typ von Notenrecycler vorgeschrieben und die entsprechenden Anforderungen allen Anbietern im gleichen Masse mitgeteilt, sodass von keiner Verletzung der Gleichbehandlung und Transparenz gesprochen werden könne. Selbst wenn die Beschwerdeführerin das Modell Cash Code angeboten hätte, hätte dies keine Auswirkungen auf die Rangierung gehabt und sie hätte den Zuschlag ohnehin nicht erhalten. Im Übrigen erfülle das Angebot der Zuschlagsempfängerin die Anforderungen zur behindertengerechten Gestaltung. Im Wesentlichen handelt es sich im vorliegenden Fall um die Beantwortung der Frage, ob die strittige technische Spezifikation mit Bezug auf den Banknotenrecycler als Nebenangebot vergaberechtskonform, insbesondere in Berücksichtigung des Transparenz- und Gleichbehandlungsgebots, kommuniziert wurde beziehungsweise ob die Vergabestelle im Laufe des Vergabeverfahrens in unzulässiger Weise die technische Spezifikationen so bestimmt hat, dass nur ein bestimmter Typ von Banknotenrecycler in Frage kommen konnte.

E. 4.1

Gemäss Art. 12 Abs. 1 BöB bezeichnet die Auftraggeberin die erforderlichen technischen Spezifikationen in den Ausschreibungs-, den Vergabe- und den Vertragsunterlagen. Produktanforderungen sind absolute Kriterien; ihre Nichterfüllung führt unabhängig vom Vergleich mit den anderen Angeboten zur Nichtberücksichtigung des Angebots (Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau vom 8. Juni 2005, in: Aargauische Gerichts- und

Verwaltungsentscheide (AGVE) 2005, S. 236 ff., E. 2d S. 239). Vergabebehörden dürfen technische Spezifikationen im Regelfall nicht derart eng umschreiben, dass nur ein ganz bestimmtes Produkt oder nur ein einzelner Anbieter bzw. nur wenige Anbieter für die Zuschlagserteilung in Frage kommen (Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-822/2010 vom 10. März 2010 E. 5.1 mit Hinweisen; Galli/Moser/Lang/Clerc, a.a.O., Rz. 242).

E. 4.2.1

Gemäss Art. 1 Abs. 1 lit. a BöB will der Bund mit diesem Gesetz das Verfahren zur Vergabe von öffentlichen Liefer-, Dienstleistungs- und Bauaufträgen transparent gestalten.

E. 4.2.2

Die Auftraggeberin beschreibt die Anforderungen an die geforderte Leistung (insbesondere deren technische Spezifikation) in hinreichender Klarheit und Ausführlichkeit (Art. 16a VöB) und teilt in jedem Fall mit, welche Anforderungen zwingend zu erfüllen sind (Art. 16a Abs. 3 VöB).

E. 4.2.3

Die Vergabebehörde ist grundsätzlich an die Ausschreibung und die Ausschreibungsunterlagen gebunden. Diese Bindung ergibt sich insbesondere aus dem Transparenzgebot und aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 1 Abs. 2 BöB). So ist es der Vergabebehörde untersagt, die den Anbietenden bekanntgegebenen Vergabekriterien nachträglich zu verändern (Entscheidung der BRK vom 6. Juni 2006, BRK 2005-024, E. 3b). Wenn sie bekanntgegebene Kriterien ausser Acht lässt, ihre Bedeutungsfolge umstellt, andere Gewichtungen vornimmt oder Kriterien heranzieht, die sie nicht bekanntgegeben hat, handelt sie vergaberechtswidrig (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-6837/2010 vom 15. März 2011 E. 3.2 mit weiteren Hinweisen). Wird im Rahmen des Zuschlags nur ein bestimmtes Fabrikat zugelassen, obwohl dieses nicht als technische Spezifikation definiert worden ist, liegt demnach ein Verstoß gegen das Transparenzprinzip vor.

E. 4.2.4

Entsprechend dem Grundsatz der Transparenz muss ferner die Prüfung der Offerten aufgrund der Zuschlagskriterien (Art. 25 VöB) durch die Vergabestelle dokumentiert werden und nachvollziehbar sein (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-891/2009 vom 5. November 2009 E. 3.5; Entscheidung der BRK vom 15. Juni 2004, BRK 2003-032, E. 3b mit Hinweisen).

E. 4.2.5

Bei der Auswahl und Gewichtung der einzelnen Zuschlagskriterien verfügt die Vergabebehörde über einen breiten Ermessensspielraum, in welchen das Bundesverwaltungsgericht nur unter qualifizierten Voraussetzungen eingreift (Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-4717/2010 vom 23. September 2010 E. 6.2; vgl. Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-3311/2009 vom 16. Juli 2009 E. 6.2 mit Hinweisen). Dies entspricht einerseits dem Zweck von Art. 31 BöB (vgl. dazu E. 1.1 hiervor) und andererseits dem Begriff des wirtschaftlich günstigsten Angebots, wie er in Art. 21 Abs. 1 BöB als massgebend bezeichnet wird.

E. 4.3

Es wird nachfolgend geprüft, ob die Vergabestelle die an die Höhe der Bedienelemente gemäss Behindertengesetzgebung sowie an das Modell des Banknotenrecyclers gestellten Anforderungen in der Ausschreibung und den Ausschreibungsunterlagen - einschliesslich derjenigen, die im Rahmen der Angebotsbereinigung und den Verhandlungen den Offerenten herausgegeben wurden - in klarer und verständlicher Weise bekannt gegeben hat.

E. 4.3.1

Mit Bezug auf das Nebenangebot im Allgemeinen wird in der Ausschreibung unter anderem Folgendes festgehalten: "Die SBB erwartet zusätzlich zum Hauptangebot ein Nebenangebot für 1000 Billettautomaten gemäss Anforderungen in Teil 4 der Ausschreibungsunterlagen, inklusive Lifecycle Kosten für 8 Jahre." (Ziffer 2.5 B.2 der Ausschreibung). Dazu wird ausdrücklich vorgeschrieben, dass der Automat die gesetzlichen Anforderungen zur Gleichstellung von behinderten Personen ab 1.1.2014 erfüllt (Behindertengleichstellungsgesetz; vgl. Ziffer 2.5 A.1 der Ausschreibung). Im Sinne eines Exkurses ist zuerst noch kurz auf die in der Ausschreibung verwendete Formulierung "Nebenangebot" für die Beschaffung von weiteren 1000 Billettautomaten einzugehen. Unter der Bezeichnung "Nebenangebot" wird in Deutschland eine Unternehmervariante verstanden; beim Begriff der Unternehmervariante wird davon ausgegangen, dass eine solche auf Initiative des Unternehmers erfolgt (vgl. Daniela Lutz, Varianten - Chance oder schwer kalkulierbares Risiko?, in: Jean-Baptiste Zufferey/Hubert Stöckli (Hrsg.), Aktuelles Vergaberecht 2012, Zürich 2012, S. 326 f.). Varianten sind im BöB nicht geregelt, wohl aber in Art. 22a der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen in der Fassung vom 1. Januar 2010 (VöB, SR 172.156.11). Aus den Ausführungen zu Art. 22a VöB im Erläuternden Bericht zur Änderung der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen des Eidgenössischen Finanzdepartements vom 1. Januar 2010 (abrufbar unter www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/17793.pdf, letztmals besucht am 10. Juli 2012) geht hervor, dass Varianten stets zusammen mit dem sogenannten Amtsvorschlag einzureichen sind und dass eine Variante immer auch eine leistungsbezogene, inhaltliche Abweichung von den Ausschreibungsbedingungen enthalten muss. Mit Bezug auf den vorliegenden Fall kann die Beschaffung weiterer 1000 Billettautomaten - neben den bereits im Grundangebot vorgesehenen 1000 Stück - ohne weiteres als Option und Ergänzung zum Grundangebot betrachtet werden. Die explizite Verankerung der Beschaffung zusätzlicher Billettautomaten in der Ausschreibung bzw. in den Ausschreibungsunterlagen macht deutlich, dass die Initiative für die Erbringung dieser Leistung vom öffentlichen Auftraggeber ausgeht. Das in Frage stehende Nebenangebot ist demnach nicht als Variante gemäss Art. 22a VöB aufzufassen. Gemäss Ziffer 2.8 der Ausschreibung waren im vorliegenden Fall Varianten zum Grundangebot zugelassen, wenn auch nur im Rahmen von Ziffer 2.5 der Publikation und Teil 4 der Ausschreibungsunterlagen. Im Protokoll der ersten Verhandlungsrunde mit der Zuschlagsempfängerin wurde vermerkt, dass diese in der Unternehmervariante den gleichen Billettautomaten wie im Grundangebot offeriert hatte, aber - wie es die Vergabestelle zutreffend beschreibt - basierend "auf einem innovativen Finanzierungsmodell" (Stellungnahme der Vergabestelle vom 15. Juni 2012, S. 2). Diesbezüglich wären Ausführungen zur Zulässigkeit von Preisvarianten angezeigt (vgl. dazu etwa den Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-6123/2011 vom 8. Dezember 2011 E. 4.2 mit Hinweisen), wenn die Vergabestelle nicht ausführen würde, dass diese Unternehmervariante nach der ersten Verhandlungsrunde nicht weiter verfolgt und in

der Evaluation nicht berücksichtigt worden ist. Auch die Akten enthalten keine Hinweise für eine Preisberechnung im Sinne des in Frage stehenden "innovativen Finanzierungsmodells". Deshalb erübrigen sich Weiterungen hierzu.

E. 4.3.2.1

Hinsichtlich der Höhe der Bedienelemente wird in Teil 4A, Ziffer 5.1.4 des Pflichtenhefts festgehalten, dass das Nebenangebot alle in den Anforderungskatalogen definierten optionalen Funktionen oder Leistungen enthält. Dem Teil 4B des Anforderungskatalogs mit Bezug auf die Hardware bei der Referenznummer H1007 ist zu entnehmen: "Die Bestimmungen des BöV (Die Schweizerische Fachstelle Barrierefreier öffentlicher Verkehr) sind bei der Anordnung der Bedienelemente zu berücksichtigen à siehe Anlage. Die Bedienelemente sind alle im Bereich von 70 cm bis 130 cm ab gewachsenem Boden anzuordnen (Bitte Beilage 8-1-3 beachten". In der Beilage 8-1-3 zum Pflichtenheft, die mit "Anforderungen an behindertengerechte Billettautomaten" betitelt ist, sind unter Ziffer 1a die an die Höhe der Bedienelemente gestellten Anforderungen wie folgt aufgelistet. 1a Höhe der Bedienelemente ab OK Fussboden

E. 4.3.2.2

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass der Vergabebehörde bei der Ausgestaltung der Ausschreibungsunterlagen ein erheblicher Ermessensspielraum zukommt (vgl. E. 4.1 hiavor betreffend die technischen Spezifikationen; Galli/Moser/Lang/Clerc, a. a. O., N 239; vgl. Elisabeth Lang, Der Grundsatz der Transparenz im öffentlichen Beschaffungsrecht, in: Festschrift 100 Jahre Aargauischer Anwaltsverband, Zürich 2005, S. 113). Vorliegend verhält es sich so, dass die Vergabestelle im Teil 4B des Pflichtenhefts die verschiedenen möglichen Vorgaben betreffend Höhe der Bedienelemente im Sinne der Behindertengesetzgebung (BöV, VABöV UVEK und TSI-PRM) dargelegt hat. Je nach einschlägiger Vorschrift schwankt die Maximalhöhe zwischen 110 cm (BöV), 120 cm (VABöV) und 130 cm (TSI-PRM). Die untere Grenze beträgt gestützt auf BöV und TSI-PRM 70 cm. Im Laufe des Vergabeverfahrens, genauer in der Verhandlungsphase, hat die Vergabestelle, sowohl im Merkblatt zur Präzisierung der Automatenabmessungen als auch im Merkblatt zum Abgebot 2, die Obergrenze der Bedienelemente auf 120 cm im Sinne von Ziffer 4.1.2.9.2 TSI-PRM herabgesetzt und somit zu verstehen gegeben, dass sie sich ausdrücklich für die strikte Einhaltung der TSI-PRM ausgesprochen hatte. In diesem Vorgehen kann weder eine missbräuchliche Ausübung des Ermessens noch eine Verletzung des Transparenzprinzips durch die Vorinstanz erblickt werden, zumal die Berücksichtigung der TSI-PRM als eine der möglichen zu befolgenden Vorgaben bereits in den Ausschreibungsunterlagen kommuniziert worden war. Ebenso wenig sind Gründe dafür ersichtlich, dass die Vergabestelle von den in der Ausschreibung und den Ausschreibungsunterlagen festgelegten Parametern abgewichen wäre und den Grundsatz, wonach die Vergabestelle an der Ausschreibung und den Ausschreibungsunterlagen gebunden ist, verletzt hätte. Die Beschwerdeführerin irrt sich, wenn sie in ihrer Beschwerde von einer Standardsockelhöhe von 450 mm ausgeht. Entgegen ihrer Behauptung kann eine solche Vorgabe den Ausschreibungsunterlagen und den genannten Merkblättern nicht entnommen werden. Vielmehr wurde im Merkblatt zum Abgebot 2 lediglich die Mindesthöhe des reduzierten Sockels auf 32 cm festgelegt. Zusammenfassend kann aufgrund einer prima-facie-Beurteilung gesagt werden, dass die Vergabestelle in den Ausschreibungsunterlagen (insbesondere im Teil 4B sowie in der Beilage 8-1-3 des Pflichtenhefts) die Höhe der Bedienelemente des Notenrecyclers in klarer und

verständlicher Weise bekannt gegeben hat, weshalb eine Verletzung des Transparenzprinzips in diesem Punkt nicht erkennbar wäre.

E. 4.3.3.1

Hinsichtlich des im Nebenangebot zu offerierenden Banknotenrecyclers wurde im Pflichtenheft die Anforderung H1169 festgehalten, die den folgenden Wortlaut hat: "Als Option soll ein Notenrecycler eingebaut werden können. Die Notenannahme entspricht der Anforderung H1176. Der Recycler erlaubt die flexible Rückgabe von Notengeld. Zeigen Sie auf, was für ein Recycler eingebaut werden soll und mit welchen Kosten zu rechnen ist.". Mit Bezug auf den Banknotenrecyclertyp kann dem Merkblatt zur Präzisierung der Automatenbemessung entnommen werden, dass die Vergabestelle den Anbietern die Möglichkeit eröffnete, den eigenen Favorit zu wählen und hierbei auf die Verwendung möglicher Modelle hinwies (MEI-BNR3-11, MEI-BNR4-xx, Bill to Bill 300XE, Toyo BR-7200 G, ev. andere). Gemäss Merkblatt zum Abgebot 2 wird den Anbietern die Möglichkeit überlassen, einen Banknotenrecyclertyp zu wählen, mit welcher die Bedienhöhe des Zahlterminals (ober Kante der Taste "1") auf maximal 120 cm zu liegen kommt.

E. 4.3.3.2

Aus einer prima-facie-Beurteilung der Angaben in den Ausschreibungsunterlagen und den zwei erwähnten in der Verhandlungsphase verteilten Merkblättern ergibt sich, dass die Wahl und die Entscheidung darüber, welches Modell für den Banknotenrecycler in Frage kommt, jedem Offerenten anheimgestellt war. Der Vergabestelle kann daher nicht vorgeworfen werden, sie habe den Produktentscheid antizipiert.

E. 4.3.4

Wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, vermögen die gegenteiligen Schlussfolgerungen der Beschwerdeführerin an diesem Ergebnis kaum etwas zu ändern.

E. 4.3.4.1

Entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin geht aus den von ihr ins Recht gelegten Beilagen 7, 18 und 28 nicht klar hervor, ob und inwiefern sie bei der Vergabestelle Erkundigungen darüber eingeholt hatte, ob sie bezüglich des Banknotenrecyclertyps einen Vorentscheid gefällt habe. Anlässlich der ersten Verhandlungsrunde wurde bloss präzisiert, dass die Beschwerdeführerin den Einbau der Modelle Toyocom, Mei und Cashcode für möglich hält (Beilage 18, Seite 2). Aus dem Protokoll zur zweiten Verhandlungsrunde lässt sich ableiten, dass der Einsatz derselben Banknotenrecyclertypen nach wie vor vorgesehen war (Beilage 28, S. 2 und 3). In der Beilage 7 (Ausführungen zum Notenrecycler zum dritten Abgebot) wird lediglich festgehalten, dass sich die Beschwerdeführerin endgültig für die Modelle Toyocom und MEI entschieden hat. Hierbei gibt sie darüber Auskunft, warum sie das Produkt CashCode nicht mehr berücksichtigt hat und inwiefern dieses Produkt dennoch eingesetzt werden könnte. Die Beschwerdeführerin stösst sich daran, dass die Vergabestelle ihre dem dritten Abgebot zugrunde liegende Annahme, dass das Modell CashCode mit den BöV-Anforderungen nicht vereinbar sei (vgl. Beschwerde, S. 26 und Beilage 7, S. 2), nicht kommentiert habe. Fehl geht die Beschwerdeführerin jedenfalls in der Annahme, das Stillschweigen im Rahmen der Präsentation des dritten Angebots müsse dahingehend verstanden werden, dass diese die Auffassung der Beschwerdeführerin teile und ebenfalls davon ausgehe, dass das Modell CashCode nicht offeriert werden könne. Vielmehr ist dieses Stillschweigen im Zweifel so zu verstehen, dass keine Präferenz für ein

bestimmtes Modell erkennbar werden sollte. Angesichts des Umstands, dass die Beschwerdeführerin ihre Frage zur Unvereinbarkeit des Modells CashCode mit den BÖV-Anforderungen nicht einer formellen schriftlichen Klärung zugeführt hat, kann der Vergabestelle auch mit Blick auf das Transparenzgebot aus ihrem Stillschweigen prima facie kein Vorwurf gemacht werden.

E. 4.3.4.2

Zwar sind sich die Verfahrensbeteiligten nicht darin einig, ob und inwiefern die Vergabestelle anlässlich des Debriefings vom 1. Mai 2012 mitgeteilt haben soll, dass sich ihre interne Projektgruppe vor Abgabe des dritten Abgebots für das Produkt CashCode entschieden habe. Jedoch kann aufgrund der ins Recht gelegten Akten festgehalten werden, dass bis zu den Verhandlungen zum dritten Abgebot sich keine Anhaltspunkte dafür erkennen lassen, dass die Vergabestelle einen Vorentscheid zugunsten eines bestimmten Typs von Banknotenrecycler getroffen hätte. Vielmehr wurde in transparenter Art und Weise kommuniziert, dass die Wahl des Banknotenrecycler-Modells allein den Anbietern überlassen war. Da im Zwischenverfahren - wie in der Regel so auch hier - keine Zeugen einvernommen werden, ist der aufgrund der Akten festgestellte Sachverhalt massgebend. Die von den Parteien gestellten Anträge betreffend Zeugeneinvernahmen zur Ermittlung der anlässlich des Debriefings gemachten Behauptungen sind allenfalls im Rahmen des Hauptverfahrens nochmals zu beurteilen. Aber selbst wenn die Beschwerdeführerin das Modell CashCode mit dem gleichen Preis wie die Zuschlagsempfängerin offeriert und demnach die maximal vorgesehene Anzahl Punkte für das Nebenangebot erreicht hätte, hätte dies ohnehin keinen entscheidenden Einfluss auf die Rangliste gehabt. Wie die Vorinstanz gestützt auf die Ergebnisse der Evaluation (Beschwerdebeilage 30) in nachvollziehbarer Weise darlegt, hätte die Beschwerdeführerin unter den angeführten Annahmen ein Punktetotal von 176 erzielt und wäre somit noch um einen Punkt tiefer gelegen als die Zuschlagsempfängerin. Dabei wären von den 176 Punkten noch 20 Punkte hinsichtlich der Lifecycle-Kosten beim Modell CashCode in Abzug zu bringen, da die Offerten der Zuschlagsempfängerin und einer anderen Anbieterin, die den gleichen Typ Banknotenrecycler offeriert hatte, diesbezüglich mit keinem Punkt honoriert wurden (vgl. Beschwerdebeilage 30). Aus den vorangehenden Ausführungen ergibt sich somit, dass die Beschwerdeführerin entgegen ihrer Meinung den Zuschlag auch nicht erhalten hätte, wenn sie sich für das Modell CashCode entschieden hätte.

E. 4.3.5

Die Beschwerdeführerin ist überzeugt, dass der von der Zuschlagsempfängerin angebotene Banknotenrecycler vom Typ CashCode im Unterschied zum von ihr offerierten Modell Toyocom die Anforderungen an die Höhe der bedienbaren Elemente gemäss Behindertengesetzgebung nicht erfülle. Einerseits überschreite das Produkt CashCode bei einer Standardsockelhöhe von 450 mm die Maximalhöhe von 1200 mm. Selbst wenn diese Überschreitung durch die Absenkung der Standardsockelhöhe von 450 mm auf 320 mm beseitigt werden könnte, liesse sich durch eine solche Absenkung eine Unterschreitung der Mindesthöhe von 700 mm (686 mm) nicht vermeiden, wenn der kontaktlose Kartenleser anforderungskonform unterhalb des PIN-Pads positioniert werde. Das Produkt CashCode könne die Mindesthöhe nur einhalten, wenn auf die normenkonforme Positionierung des kontaktlosen Kartenlesers verzichtet werde. Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden, da die Beschwerdeführerin irrtümlicherweise von einer Standardsockelhöhe von 450 mm ausgeht. Wie bereits ausgeführt (s. E. 4.3.2.2 hiervor), war weder in der

Ausschreibung noch in den Ausschreibungsunterlagen eine entsprechende Vorgabe enthalten. Lediglich im Merkblatt zum Abgebot 2 vom 21. März 2012 wurde die Mindesthöhe des reduzierten Sockels auf 32 cm festgelegt. Die Höhe des Normalsockels wurde jedoch nicht definiert. Die von der Beschwerdeführerin befürchtete Überschreitung der Maximalhöhe bzw. Unterschreitung der Minimalhöhe beruht auf falschen Annahmen und die ermittelten Werte können, da unzutreffend, nicht herangezogen werden. Indessen vermag die Vergabestelle in der Stellungnahme zu den prozessualen Anträgen darzutun, dass die Zuschlagsempfängerin anlässlich der zweiten Verhandlungsrunde ausdrücklich bestätigte, dass die Anforderungen gemäss Behindertengesetzgebung insbesondere der TSI-PRM-Norm mit den von ihr angegebenen Banknotenrecycler vom Typus CashCode, Mei BNR 3 und Toyocom eingehalten würden. Das ergibt sich aus dem in der Stellungnahme der Vergabestelle wiedergegebenen Auszug aus dem Verhandlungsprotokoll vom 26. März 2012. Des Weiteren reproduziert die Vergabestelle in ihrer Stellungnahme einen Auszug aus den Präzisierungen und Bestätigung der Zuschlagsempfängerin zur 3. Verhandlungsrunde. Danach wird ersichtlich, dass bei einem Standard- sockel von 400 mm und einer Fundamenthöhe von 0 mm die Minimalhöhe 700 mm und die Maximalhöhe 1'180 mm beträgt, währenddessen bei einer Fundamenthöhe von 20 mm und einer Sockelhöhe von 400 mm die Minimalhöhe auf 720 mm und die Maximalhöhe auf 1'200 mm festgelegt wird. In Anbetracht dieser Werte ist davon auszugehen, dass die Offerte der Zuschlagsempfängerin die Anforderungen an die Höhe der Bedienelemente im Sinne der Behindertengesetzgebung erfüllen kann. Sofern die Beschwerdeführerin einen nationalen Standard behauptet, wonach der kontaktlose Kartenleser auf der rechten Seite bzw. mindestens auf der vertikalen Linie der PIN-Einheit angebracht werden muss, ist festzustellen, dass sie sich in Bezug auf die geschilderte Positionierung lediglich auf den ihr einzig bekannten Anwendungsfall in der Schweiz (Zürcher Verkehrsverbund) beruft, ohne Normen anzuführen, aus welchen sich dieser als zwingend ergibt. Nichtsdestoweniger legt die Vergabestelle in ihrer Stellungnahme einen Auszug aus den Präzisierungen und Bestätigung der Zuschlagsempfängerin zur 3. Verhandlungsrunde offen. Aus der angeführten graphischen Darstellung kann immerhin abgeleitet werden, dass der kontaktlose Kartenleser auf der rechten Seite zwischen PIN-Pad und Karteneinzug integriert werden kann. Damit erfahren die von der Beschwerdeführerin erhobene Einwände im Übrigen insoweit eine gewisse Relativierung.

E. 4.3.6

In ihrer materiellen Stellungnahme vom 27. Juni 2012 stösst sich die Beschwerdeführerin unter Verweis auf die Beilagen 21 und 22 zur Stellungnahme der Vergabestelle vom 5. Juni 2012 daran, dass die Vergabestelle vier offene Punkte der Offerte der Zuschlagsempfängerin im Laufe der Schlussvereinbarung geklärt und hierbei ausschliesslich der Zuschlagsempfängerin zwei zusätzliche Merkblätter zugestellt habe. Diese Vorgehensweise komme der Einholung eines vierten Abgebots gleich. Somit stütze sich der Zuschlagsentscheid auf ein Abgebot, das nicht in vergaberechtlich korrekter Art und Weise zustande gekommen sei, worin wiederum eine Verletzung des Transparenz- und Gleichbehandlungsprinzips zu sehen sei. Vorab ist festzuhalten, dass der Ablauf und die Durchführung des Submissionsverfahrens (2 Verhandlungsrunden mit den drei in die engere Auswahl gekommenen Anbietern und Einreichung von 3 Abgeboten) grundsätzlich nicht bestritten sind. Gemäss dem Antrag auf Zuschlag (Beilage 3 der Stellungnahme zu den prozessualen Anträgen) stellte das dritte Abgebot die Grundlage für die finale Beurteilung der verbliebenen Anbieter. Die vier offenen Punkte in der Offerte der

Zuschlagsempfängerin betreffen die flexible Sockelhöhe, die Platzierung des kontaktlosen Kartenlesers, den Sichtkontakt zur PIN-Eingabe und die Lagerlogistik. In ihrer Stellungnahme zu den prozessualen Anträgen schildert die Vergabestelle auf plausible Weise, dass diese Punkte bereits während der zweiten Verhandlungsrunde diskutiert und im 3. Abgebot der Zuschlags- empfängerin dementsprechend berücksichtigt worden sind. Auch in ihrer Stellungnahme vom 2. Juli 2012 führt sie aus, die Zuschlagsempfängerin habe der guten Ordnung halber im Anschluss an die 3. Verhandlung die Einhaltung der gesetzlichen Anforderungen und der massgeblichen Merkblätter bestätigt. Die Beilage 24 zur Stellungnahme der Vergabestelle vom 5. Juni 2012 umfasst die ersten 9 Seiten des Aktenstücks 03.18 (Dokument der Zuschlagsempfängerin mit dem Titel "Präzisierungen basierend auf übermittelten Merkblättern 3. Verhandlungsrunde). Diese enthalten Bestätigungen betreffend die flexible Sockelhöhe, die Platzierung des kontaktlosen Kartenlesers und den Sichtkontakt zur PIN-Eingabe, welchen prima facie keine Abgebotsqualität zukommt, da hier lediglich die Angaben gemäss dem dritten Angebot bestätigt werden. Nicht so klar erscheint die Frage der Abgebotsqualität im Punkt Lagerlogistik (Seiten 10 ff. des Aktenstücks 03.19). Diese kann mit Bezug auf das Zwischenverfahren jedoch offen gelassen werden. Namentlich aus den Unterlagen betreffend die Evaluation geht nicht hervor, dass aufgrund der Rückmeldung der Zuschlagsempfängerin vom 20. April 2012 noch Korrekturen in Bezug auf die Bewertung der Angebote vorgenommen worden wären. Somit ist aufgrund der Akten nicht von einer Ungleichbehandlung der Anbieter auszugehen. Auf Grund einer prima-facie-Beurteilung ergibt sich nach dem Gesagten, dass die Beschwerdeführerin auch mit diesen Rügen nicht durchzudringen vermag.

E. 4.3.7

Die Beschwerdeführerin behauptet, dass die Vergabestelle bei der Berechnung und Bewertung des Angebotspreises zwei Rechnungsfehler begangen habe, einerseits mit Bezug auf die Vorrüstungskosten und andererseits mit Bezug auf die Ersatzteile.

E. 4.3.7.1

Die Offertbereinigung hat zum Ziel, die Vergleichbarkeit der Offerten insbesondere mit Blick auf diejenigen Angaben, die sich auf das Preis-Leistungs-Verhältnis beziehen, sicherzustellen. Diese ist grundsätzlich auf die Korrektur von unbeabsichtigten Fehlern begrenzt. In diesem Sinne hat die Lehre seit jeher festgehalten, dass die Bereinigung der Angebote grundsätzlich nicht zur Änderung der Angebote führen darf (BVG 2007/13 E. 3.4).

E. 4.3.7.2

Hinsichtlich der Vorrüstungskosten geht die Beschwerdeführerin davon aus, dass die Vergabestelle diese Kosten zu Unrecht nicht vom Preis für den Banknotenrecycler abgezogen habe. Vorrüstungskosten würden nur dann anfallen, wenn die Vergabestelle den Banknotenrecycler selbst bzw. ausserhalb der Ausschreibung beschaffe und nicht wenn die Lieferung, wie vorliegend, durch die Anbieterin erfolge. Diese Sichtweise lässt sich aber nicht mit den Angaben der Beschwerdeführerin vereinbaren. Im Schreiben zu ihrem 3. Abgebot führte sie aus, dass die Kosten für die Vorrüstung in Höhe von Fr. _____ bereits im Preisblatt enthalten seien und dass bei Mitlieferung des Banknotenrecyclers durch den Lieferanten Mehrkosten pro Automat in Höhe von Fr. _____ entstünden. Gemäss Preisblatt hat die Beschwerdeführerin einen Preis von Fr. _____ für 10

Banknotenrecycler offeriert. Damit leuchtet prima facie ein, dass im Preis von Fr. _____ pro Automat die auf die Vorrüstung entfallenen Kosten von Fr. _____ mitenthalten sind.

E. 4.3.7.3

Mit Bezug auf die Preise für die Ersatzteile, welche als sog. Kann-Optionen anzubieten waren, räumt die Vergabestelle in ihrer Stellungnahme zu den prozessualen Anträgen ein, sie habe diese Kosten bei der Evaluation der Preise für das Nebenangebot fälschlicherweise bei allen Anbietern mitgerechnet (Stellungnahme vom 5. Juni 2012, S. 27). Richtig ist aber auch, dass sich dieser Fehler zugunsten der Beschwerdeführerin auswirkt, da ihre Preise für diese Kann-Optionen deutlich tiefer waren als jene der Zuschlagsempfängerin.

Dementsprechend hält die Vergabestelle zutreffend fest, dass der gerügte Fehler einen zu hohen Preis für das Nebenangebot der Zuschlagsempfängerin bewirkt hat (Stellungnahme vom 5. Juni 2012, S. 27). Damit kann die Beschwerdeführerin aus dem gerügten Rechenfehler nichts zu ihren Gunsten ableiten.

E. 4.4

Zusammenfassend ergibt sich, dass sich insbesondere die Rüge, die Vergabestelle habe in für die Beschwerdeführerin nicht erkennbarer Weise einen Vorentscheid bezüglich des im Rahmen des Nebenangebots zu offerierenden Banknotenrecyclertyps, als offensichtlich unbegründet erweist. Aufgrund einer prima-facie-Beurteilung ist davon auszugehen, dass die Vergabestelle weder in den Ausschreibungsunterlagen noch in der Verhandlungsphase ein bestimmtes Modell von Banknotenrecycler vorgeschrieben hat und dass die Offerenten ihren Favoriten frei wählen durften (vgl. insb. E. 4.3.2 und E. 4.3.4.1 f. hiavor). Unter diesen Umständen lässt sich eine Verletzung des Transparenz- und Gleichbehandlungsprinzips prima facie nicht erkennen. Auch wenn die Beschwerdeführerin das Modell CashCode angeboten hätte, hätte sich im Übrigen am Evaluationsergebnis nichts geändert (vgl. E. 4.3.4.2 hiavor). Ebenfalls als offensichtlich unbegründet erweist sich die Rüge, das Angebot der Zuschlagsempfängerin erfülle die Anforderungen gemäss Behindertengesetzgebung nicht. Aufgrund einer prima-facie-Beurteilung lässt sich sagen, dass sich die Bedienelemente bei Betonsockelhöhen von 400 und 420 mm alle innerhalb einer Höhe von 0 bis 120 cm befinden und dass der kontaktlose Kartenleser zwischen PIN-Pad und Karteneinzug integriert ist (vgl. E. 4.3.5 hiavor). Ebenfalls als offensichtlich unbegründet erweisen sich die Rügen betreffend die Rechnungsfehler (vgl. E. 4.3.7). Demnach ist der Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung abzuweisen. Die am 16. Mai 2012 getroffene Anordnung fällt dahin. Bei dieser Sachlage erübrigt sich, eine Abwägung der auf dem Spiel stehenden Interessen vorzunehmen (vgl. dazu E. 2.1. hiavor).

E. 5

In Bezug auf die Akteneinsicht ist festzustellen, dass dem Akteneinsichtsbegehren der Beschwerdeführerin von 11. Juni 2012 betreffend die Vorakten mit Verfügung vom 13. Juni 2012 teilweise entsprochen wurde, mit Ausnahme der Dokumente 03.15.02, 04.02 und 05.04. Ihr wurden die folgenden Dokumente gemäss ihrer Liste zugestellt: 00.01 (Termine), 03.05.02 (Beilagen Mail Anbieter), 03.06.01.01.03 (Anbieter 5), 03.06.01.02.03 (Anbieter 5), 03.06.02.03.02 (Präsentation), 03.06.02.03.02.01 (Hauptpräsentation Anbieter 5), 03.06.02.03.02.02 (HW), 03.06.02.03.02.03 (LCC), 03.06.02.03.02.04 (SW), 03.06.02.03.03 (Protokoll), 03.06.02.03.04 (Beilagen Mail 2012-02-29), 03.13.01.01.04 (MM BVGER A-1130/2011), 03.13.01.01.05 (Merkblatt Abgebot 3 Sockel / TC),

03.13.02.04.01 (Einladung), 03.13.02.04.02 (Protokoll Vertrag), 03.13.02.04.03 (Mail Anbieter 5 Abgebot), 03.13.02.04.04 (Vertragsentwurf), 03.14.02 (Beilagen Mail Anbieter Abgebot 3), 05.04.03.01 (Korrespondenz) und 05.04.03.02 (Evaluation Anbieter 5). Sodann ist ihr mit Verfügung vom 14. Juni 2011 teilweise Einsicht in die teilweise geschwärzten Vernehmlassungsbeilagen 3 (Antrag auf Zuschlag vom 20. April 2012), 12 (Verhandlungsprotokoll Zuschlagsempfängerin vom 27. Februar 2012), 13 (Auszüge aus Präzisierungen basierend auf Merkblatt zum Abgebot 2 der Zuschlagsempfängerin) und 27 (Preisvergleich beim Debriefing, Seite 6) Einsicht gewährt worden. Damit kann sich die Beschwerdeführerin aufgrund der ihr zur Verfügung stehenden Unterlagen ohne weiteres ein Bild machen von der Ausgangslage namentlich mit Blick auf die Anfechtung des vorliegenden Entscheids (Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-6762/2011 vom 26. Januar 2012 E. 8). Soweit weitergehend werden die Anträge auf Akteneinsicht einstweilen abgewiesen. Zur Akteneinsicht im Hauptverfahren werden mit separater Verfügung Instruktionsanordnungen getroffen werden.

E. 6

Über die Kosten für den vorliegenden Zwischenentscheid ist mit dem Entscheid über die Hauptsache zu befinden.

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