

CH_VB JAAC 66.46 vom 16. Januar 2002

Bundesverwaltung, 2002-01-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_JAAC_66.46__

FR: CH_VB JAAC 66.46 du 16 janvier 2002

IT: CH_VB JAAC 66.46 del 16 gennaio 2002

Erwägungen

E. 8

Da der Beschwerdeführerin der entscheidrelevante Sachverhalt zur Kenntnis gebracht worden ist und der Bundesrat auf keine Aktenstücke abstellt, welche der Beschwerdeführerin nicht zur Kenntnis gebracht wurden, liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Damit wurde auch den Bestimmungen der ADFV über die Anhörung der betroffenen Transportunternehmungen entsprochen (Art. 19 Abs. 2). 3.1. Das UVEK hat in der angefochtenen Verfügung nur einen Preisvergleich für die Varianten gemäss Ist-Zustand vorgenommen (Fahrplan 1999/2000). Es erklärte, dass abweichende Unternehmerofferten höchstens mittelfristig berücksichtigt werden könnten. Der Preisvergleich beschränke sich auf die für das Fahrplanjahr 2000/2001 offerierte Abgeltung. Da die abweichenden Unternehmerofferten der Ausschreibung nicht entsprachen, ist das UVEK auf dieselben zu Recht nicht eingetreten. 3.2.1. In der Ausschreibung für die vier Buslinien im Raum der Stadt X. wurden zwingende Zuschlagskriterien festgelegt (s. vorne, Sachverhalt). Erfüllen mehr als eine Offerte die zwingenden Zuschlagskriterien, so sind sie aufgrund der in der Ausschreibung erwähnten Wunschkriterien (Kostenfolgen für Bund und Kanton Bern sowie Anstellungsbedingungen, unternehmerisches Verhalten und direkter Fahrgastnutzen, Qualität der Erschliessung durch den öffentlichen Verkehr) zu vergleichen. 3.2.2. Die Offerten sind rechtzeitig eingereicht worden. Allfällige Ergänzungen der Offerte, welche auf Verlangen der Besteller zwecks Erläuterung der Offerte nachgereicht werden, stellen die Rechtzeitigkeit der Offerte nicht in Frage. Für den Bundesrat steht zudem ausser Frage, dass sowohl A. als auch B. grundsätzlich in der Lage sind, die Anforderungen gemäss Offertunterlagen einzuhalten, und in finanzieller, technischer und wirtschaftlicher Hinsicht für einen sicheren und leistungsfähigen Betrieb geeignet sind. 3.2.3. Es bleibt daher zu prüfen, ob die A. mit ihrer Offerte das einschlägige Bundesrecht einhält und ob der getroffene Evaluationsentscheid bundesrechtskonform ist. 3.3. Gemäss Art. 1 Abs. 2 des Postgesetzes vom 30. April 1997 (PG, SR 783.0) richten sich die Dienstleistungen von A. im Bereich der Personenbeförderung nach der Gesetzgebung über den öffentlichen Verkehr (vgl. insbesondere Bundesgesetz über die Personenbeförderung und die Zulassung als Strassentransportunternehmung vom 18. Juni 1993 [PBG], SR 744.10). Das Angebot des regionalen Personenverkehrs wird von Bund und Kantonen gemeinsam bestellt (Art. 49 EBG). Dabei kann die A. nach Art. 2c PBG für das Erbringen ihrer Dienstleistungen eigene Gesellschaften gründen, sich an Gesellschaften beteiligen oder auf andere Weise mit Dritten zusammenarbeiten. Die Rügen der Beschwerdeführerin hinsichtlich der Ausgliederung bestimmter Dienstleistungen und der Absicht von A., für die Region Y. einen eigenen «Regiebetrieb» zu errichten, erweisen sich damit als haltlos. 4. Im Folgenden überprüft der Bundesrat die einzelnen Rügen der Beschwerdeführerin, welche im Wesentlichen in der unterschiedlichen Gewichtung einzelner Faktoren durch die Vorinstanzen beziehungsweise

E. 9

in unterschiedlichen unternehmerischen Entscheiden der Parteien begründet sind. Bei deren Überprüfung auferlegt sich der Bundesrat, wie dargelegt, Zurückhaltung. 4.1. Von besonderer Bedeutung bei der Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ist der Umstand, dass A. und B. in ihren Offerten von unterschiedlichen Kostenpositionen ausgehen. Es drängt sich daher auf, in Bezug auf die einzelnen Streitpunkte vorgängig die massgeblichen Zahlen zu eruieren. (...) Für Verwirrung hat gesorgt, dass A. in ihrer Offerte entgegen den Ausschreibungsunterlagen teilweise anstelle von Fahrplanstunden von Dienstplanstunden ausgegangen ist, welche auch die unproduktiven Stunden einschliessen, wogegen die Offerte von B. korrekt auf Fahrplanstunden beruht. Will man daher die Stundenzahlen beider Offerten vergleichen, sind bei der Offerte von B. den Fahrplanstunden die für sie massgeblichen 15% unproduktiver Stunden beizufügen, um auf die entsprechenden Dienstplanstunden zu kommen. Da diese unterschiedliche Ausgangslage für das BAV und das Amt für öffentlichen Verkehr erkennbar war und der Beschwerdeführerin daraus kein Nachteil erwuchs, stellt die Offerte von A. insoweit keinen relevanten Verstoss gegen die Ausschreibungsvorschriften dar, so dass sich ein Offertausschluss nicht rechtfertigt. Auch ein Verstoss gegen arbeitsrechtliche Vorschriften ist allein daraus nicht abzuleiten. 4.2. A. beziffert die unproduktive Zeit mit 10%, während die Beschwerdeführerin geltend macht, dass von einem branchenüblichen Wert von 15% auszugehen sei, und sich auf entsprechende Aussagen von Z. beruft, welcher in Bezug auf diese Streitsache indes - wenn auch bloss in einem Parallelverfahren - Partei ist, und dem daher bereits aus diesem Grunde nicht Expertenstellung zukommen kann. Ist es einer Transportunternehmung möglich, die unproduktive Zeit ihrer Chauffeure im Rahmen der geltenden arbeitsrechtlichen Vorschriften durch betriebliche und organisatorische Massnahmen zu senken, so stellt dies ein legitimes Mittel zur Vorlage einer kostengünstigen Offerte dar. Der Beschwerdeführerin ist es nicht gelungen, die Ausführungen von A. betreffend ihren tieferen Anteil unproduktiver Zeit überzeugend in Frage zu stellen. Der Bundesrat schliesst sich daher der Argumentation der Vorinstanz an und geht im Folgenden für die Offerte von A. von 10% unproduktiver Zeit aus. Für die Berechnung der Lohnkosten ist damit bei der Offerte von A. aufgrund der 30'600 Fahrplanstunden sowie rund 10% unproduktiver Zeit (2920 Stunden) von 33'520 Dienstplanstunden auszugehen. Der bei der A.-Offerte durch einen Transportbeauftragten ausgeführte, in den Fahrplanstunden jedoch enthaltene Frühkurs ist A. anzurechnen und daher nicht abziehbar. Statt wie von A. beantragt von 33'128 Dienstplanstunden ist daher im Ergebnis von 33'520 Dienstplanstunden auszugehen. Nicht erfasst ist dabei der Personalbedarf für sogenannte Beiwagen (Verstärkungs- oder Zusatzkurse), welche gemäss Ausschreibung nicht zu den Dienstplanstunden gehören und daher in der A.-Offerte zutreffend als variable

E. 10

Kosten angeführt wurden (bei der B.-Offerte sind die Beiwagenfahrten in den Dienstplanstunden enthalten und daher für einen entsprechenden Vergleich abzuziehen; an der Anrechenbarkeit dieser Personalkosten im Rahmen einer Vollkostenrechnung ändert dies nichts). A. beziffert den Aufwand für die Beiwagenfahrten auf 250 bis 300 Stunden pro Jahr, was B. als ungenügend erachtet und dafür 1'500 Stunden einsetzt. A. hat indes überzeugend dargelegt, dass der Beiwagenbedarf bei den touristischen Linien von B. wesentlich höher ist als bei den vier Buslinien im Raum der Stadt X, von denen allein die Linie nach Y touristischen Charakter aufweist. Der Bundesrat schliesst sich daher auch in

diesem Punkt der Vorinstanz an und geht bei den variablen Kosten von Lohnkosten für Beiwagenfahrten von rund 300 Stunden pro Jahr aus. Bei einem Erfahrungswert von 1820 Stunden, welchen das BAV bei einer 41-Stundenwoche annimmt und welcher von A., die früher von 1834 Stunden ausging, anerkannt wird, ergibt dies einen Bedarf von 18,4 Stellen, was nicht wesentlich von den Berechnungen der Vorinstanzen abweicht. 4.3. Gemäss angefochtenem Entscheid basiert die Offerte von A. auf einem Brutto-Durchschnittslohn der Wagenführer von (...) Franken (ohne Zulagen u. Spesenentschädigungen), welcher zwar tiefer ist als jener von B., jedoch ohne Weiteres noch in der Bandbreite vergleichbarer im öffentlichen Verkehr tätiger Transportunternehmer der Region liegt (41 Stunden/Woche, Anstellung nach Personalvorschriften C 1). Ebenfalls nicht enthalten in diesem Durchschnittslohn sind die Arbeitgeberbeiträge, welche indes als Teil der Gesamtkosten in der A.-Offerte enthalten sind. Einschliesslich der Arbeitgeberbeiträge, jedoch ohne Zulagen und Spesen, beträgt die Gesamtsumme der Lohnkosten von A. demnach (...) Franken. Multipliziert mit den dargelegten 18,4 Stellen ergibt dies eine Lohnsumme, welche der von der Vorinstanz angenommenen Summe praktisch entspricht und von welcher in der Folge auszugehen ist. Die von A. in ihrer Offerte verwendeten Lohnsummen setzen sich aus der eigentlichen Lohnsumme sowie übrigen Lohnkosten zusammen; darin sind sowohl die Arbeitgeberbeiträge an die Sozialversicherung als auch Lohnzulagen und Spesenentschädigungen enthalten. 4.4. Der Entscheid von A., im Gegensatz zu B. keine Einführungskosten geltend zu machen, stellt einen unternehmerischen Entscheid dar, der nur dann zu beanstanden wäre, wenn ein solcher Verzicht offensichtlich seriöser Offertstellung widerspräche, die Offerte mithin ohne die Einführungskosten nicht alle auflaufenden Kosten erfassen würde. A. hat indes überzeugend dargelegt, dass ihr eben keine besonderen Einführungskosten erwachsen, weshalb solche auch nicht aufzurechnen sind. 4.5. Synergie-Effekte sind nur insoweit relevant, als sie sich auf den Streitgegenstand beziehen. Aus diesem Grunde ist hier ohne Bedeutung, ob ein Offertsteller im Falle des Zuschlages bei anderen Linien Synergie-Effekte erzielen könnte. Insoweit sich eine Vergrösserung beziehungsweise Optimierung des Netzes direkt auf die Kosten der ausgeschriebenen Linien

E. 11

auswirkt, sind diese Einsparungen direkt in den entsprechend tieferen Kosten enthalten. Raum für weitere Abzüge unter dem Titel der Synergie-Effekte besteht nicht. 4.6. Die Berechnung von Overhead-Forderungen (Gemeinkosten wie Kosten der Geschäftsleitung oder allgemeine Administration) erfolgt im Hinblick auf den bei der Evaluation vorzunehmenden Kostenvergleich. Overhead-Forderungen finden ihre Begründung in Art. 21 Abs. 1 ADFV, wonach beim Kostenvergleich auch längerfristige Vor- und Nachteile zu berücksichtigen sind, welche abgeltungswirksam sind. Dies kann für alle Kosten des bisherigen Betreibers zutreffen, welche weder sofort amortisiert noch vom neuen Betreiber übernommen werden oder noch über längere Zeit anfallen, weil sie nicht kurzfristig zu beseitigen sind. Zu diesen Kosten gehören ohne weiteres auch Overhead-Kosten. Macht eine Partei begründete Overhead-Kosten geltend, so hat dies zur Folge, dass diese der Offerte der Gegenpartei aufzurechnen sind. Dass die Overhead-Kosten auf 10 Jahre, das heisst die Dauer der üblichen Konzessionsdauer bei Buslinien, berechnet wurden, erscheint einleuchtend und wird vom Bundesrat daher nicht in Frage gestellt. Die Vorinstanzen haben die A. anzurechnenden Overhead-Kosten mit (...) Franken berechnet, die B. anzurechnenden auf (...) Franken. Diesen Berechnungen der Overhead-Kosten schliesst sich

der Bundesrat an, nachdem es der Beschwerdeführerin nicht gelungen ist, sie ernsthaft in Zweifel zu ziehen. 4.7. Die Beschwerdeführerin rügt auch die von A. für den Fuhrpark veranschlagten Kosten. Da es ihr indes nicht gelungen ist, die entsprechende nähere Begründung von A. ernsthaft in Zweifel zu ziehen, erachtet der Bundesrat auch diese Rüge als unberechtigt. Er ist im Übrigen überzeugt, dass A. in der Lage ist, ihren Fuhrpark den jeweiligen technischen Anforderungen anzupassen. Die Ausgliederung des Reparaturparkes und der Garage stellt eine Modalität des Betriebes dar, welche heute als sinnvolle Alternative zu einem eigenen entsprechenden Betrieb anzusehen ist. 4.8. Dass A. für ihren Verwaltungsaufwand nicht - wie dies B. tut - eine ganze Stelle einsetzt, sondern den entsprechenden Aufwand nur mit einer halben Stelle beziffert, erscheint als vertretbarer unternehmerischer Entscheid. Auch dieser ist von den Evaluationsbehörden nur in Frage zu stellen, wenn erstellt wäre, dass eine solche Lösung als unrealistisch erschiene. 4.9. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Bundesrat wie das UVEK im Grossen und Ganzen - mit den vorstehenden Korrekturen - von jenen Zahlen ausgeht, welche der A.-Offerte zu Grunde liegen. 5. Wie in E 3.2.1 ausgeführt, ist die Auswahl zwischen der Offerte von A. und jener von B., welche beide die zwingenden Anforderungen der Offerte erfüllen, nach folgenden Kriterien zu treffen: Kostenfolgen für Bund und Kanton Bern sowie Anstellungsbedingungen, unternehmerisches Verhalten, direkter Fahrgastnutzen sowie die Qualität der Erschliessung durch den öffentlichen Verkehr.

E. 12

Ausschlaggebend für den vorliegenden Beschwerdeentscheid ist neben dem Streit über die massgeblichen Entscheidgrundlagen die Gesamtbewertung der Offerten; dabei kommt der Höhe der Abgeltung besondere, wenn auch nicht alleinige Bedeutung zu. 5.1. Die Vorinstanzen sind übereinstimmend zum Ergebnis gelangt, dass die Offerte von B. hinsichtlich der Nutzwertanalyse besser abschneidet als die Offerte von A. In der quantitativen Festlegung dieses Vorteils schliesst sich der Bundesrat ebenfalls den Vorinstanzen an. Hinsichtlich des Kostenvergleichs ist folgendes festzuhalten: Da der Bundesrat in seinen Berechnungen bei allen massgeblichen Zahlen entweder jene der Vorinstanzen übernimmt oder zu praktisch gleichwertigen Ergebnissen gelangt, erübrigt sich ein erneuter detaillierter Kostenvergleich und kann statt dessen auf das Ergebnis des vorinstanzlichen Entscheids verwiesen werden. Damit schneidet die Offerte von A. unter dem Aspekt der Kosten wesentlich besser ab, und zwar in einer Grössenordnung von rund 10%. 5.2. Da sich die finanziellen Vorteile der A.-Offerte und die Vorteile von B. in der Nutzwertanalyse in etwa die Waage halten und den finanziellen Aspekten wie dargelegt besondere Bedeutung zukommt (s. vorne, E. 5), erscheint die gestützt auf diese Vor- und Nachteile getroffene Auswahl der A.-Offerte durch die Vorinstanzen als bundesrechtskonform. 6. Da eine integrale Vergabe sämtlicher Linien an einen Betreiber ein wesentliches Ziel der Ausschreibung bildete und die Linien bisher teils durch A., teils durch B. und C. betrieben wurden, war ein Unternehmerwechsel nicht zu umgehen. Die Begründung für den Zuschlag stellt daher gleichzeitig auch die Begründung für den Unternehmerwechsel dar. Eine erneute Aufteilung der Konzession auf verschiedene Konzessionäre stand zu Recht nicht mehr zum Entscheid. 7. Eine entsprechende Situation zeigt sich auch hinsichtlich der Frage allfälliger Schadenersatzforderungen, welche nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden. Solche Forderungen könnten je nach Ausgang des Verfahrens beide Parteien stellen. Eine Aufrechnung von Schadenersatzforderungen findet daher nicht statt. 8. Die an A. gerichteten Vorwürfe einer Preisunterbietung konnte die Beschwerdeführerin nicht belegen. Der Preisvorteil der

A.-Offerte beruht in wesentlichem Masse darauf, dass A. ihrer Offerte andere unternehmerische Entscheide zu Grunde gelegt hat. Damit erweist sich in Bezug auf das vorliegende Verfahren auch der Vorwurf als unberechtigt, A. trete als marktbeherrschendes Unternehmen auf. 9. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

E. 13

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdrukschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali JAAC 66.46 - Entscheid des Bundesrates vom 16. Januar 2002 In
Verwaltungspraxis der Bundesbehörden Dans Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération In Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr 2002 Année Anno Band 66 Volume Volume Seite --- Page Pagina Ref. No 150 005
582 Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei
konvertiert. Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la
Chancellerie fédérale. Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della
Cancelleria federale.

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