



Abteilung II
B-6082/2011

Urteil vom 8. Mai 2012

Besetzung

Richterin Maria Amgwerd (Vorsitz),
Richter Claude Morvant, Richter Marc Steiner,
Gerichtsschreiberin Beatrice Brügger.

Parteien

A._____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Eidgenössische Zollverwaltung EZV,
Oberzolldirektion,
Monbijoustrasse 40, 3003 Bern,
Vergabestelle.

Gegenstand

Beschaffungswesen – Beschaffung und Wartung des neuen
mobilen Kontrollsystems der leistungsabhängigen Schwer-
verkehrsabgabe (LSVA)

Sachverhalt:

A.

Mit elektronischer Publikation vom 16. Mai 2011 unter www.simap.ch (Meldungsnummer 539061) schrieb die Eidgenössische Zollverwaltung, Oberzolldirektion (OZD, im Folgenden: Vergabestelle) einen Lieferauftrag (Kauf) im offenen Verfahren aus. Unter dem Projekttitel "Beschaffung und Wartung des neuen mobilen Kontrollsystems der leistungsabhängigen Schwerverkehrsabgabe LSVA der Schweiz" (CPV: 34927000 Ausrüstung für die Erhebung von Strassengebühren) lautet der detaillierte Produktbeschreibung wie folgt:

"Das System dient der Kontrolle des in- und ausländischen, LSVA-pflichtigen Schwerverkehrs auf dem gesamten schweizerischen Strassennetz. Erfasst werden je ein Front- und Heckbild von jedem das Kontrollsystem passierenden LSVA-pflichtigen Fahrzeug. Bei Fahrzeugen mit OBU (on board unit) wird dieses via DSRC ausgelesen. Die erfassten Bilder und die ausgelesenen Daten werden laufend über GPS in das Informatiksystem LSVA übermittelt.

Das Kontrollsystem ist fest in ein Fahrzeug verbaut und wird von zwei Mitarbeitern der Zollverwaltung vor Ort bedient.

Das Kontrollsystem wird stehend zur Kontrolle des fliessenden Verkehrs eingesetzt, optional auch mitschwimmend im fliessenden Verkehr sowie im ruhenden Verkehr" (Ziff. 2.2).

Gemäss Ausschreibung sind Bietergemeinschaften nicht zugelassen (Ziff. 3.5 f.). Was die Eignungskriterien, Nachweise und Zuschlagskriterien betraf, wird auf die Ausschreibungsunterlagen verwiesen (Ziff. 3.7 bis 3.9).

B.

Am 17. Oktober 2011 veröffentlichte die Vergabestelle auf www.simap.ch den Zuschlag an die B. _____ in X. _____ (im Folgenden: Zuschlagsempfängerin), jedoch ohne Angabe des Zuschlagpreises.

C.

Der A. _____ (im Folgenden: Beschwerdeführerin) teilte die Vergabestelle am 17. Oktober 2011 mit, ihr Angebot sei aus folgenden Gründen nicht berücksichtigt worden:

- Terminplan
- 2. Referenz ungültig
- Wartungskonzept
- Umweltmanagementsystem ISO 14001
- Qualität Zuordnung Heckbild
- Qualität Bilderfassung Heck

- Qualität Erkennung Heckbild
- Innenausbau / Arbeitsplatz
- Fest verbaute Sensorik
- Standortspezifische Einstellungen
- Erfassung / Abruf Kontrollstandort
- Akku's.

D.

Mit Eingabe vom 7. November 2011 erhob die Beschwerdeführerin beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen den Vergabeentscheid vom 17. Oktober 2011 mit folgenden Rechtsbegehren:

"Die Vergabe an B. _____ soll aufgehoben und eine neue Beurteilung der Angebote durchgeführt werden.

Alternativ:

Das Verfahren soll aufgehoben werden.

Kosten sollen erstattet werden.

Eine Entschädigung soll gesprochen werden."

Zur Begründung bringt sie im Wesentlichen Folgendes vor:

D.a Das Ausschreibungskriterium "*Referenzen*" sei diskriminierend und wettbewerbsverzerrend und bevorzuge die Zuschlagsempfängerin. Die Anforderungen an die Referenzen seien in der Ausschreibung derart angelegt, dass nur die Zuschlagsempfängerin entsprechende Bewertungspunkte erlangen könne. Es sei in der Fachwelt hinlänglich bekannt, dass solche Kontrollsysteme nur in der Schweiz, Deutschland, Österreich, Tschechien und der Slowakei existierten und diese in der Mehrheit von der Zuschlagsempfängerin realisiert worden seien. Damit habe bereits bei der Ausschreibungs publikation festgestanden, dass nur die Zuschlagsempfängerin mehr als eine Referenz angeben und somit Punkte holen konnte. Der entsprechende Punktevorsprung könne bei ansonsten vergleichbaren Angeboten auf der Preisebene nur mit einem Preisangebot kompensiert werden, welches um mindestens 20 % günstiger als jenes der Zuschlagsempfängerin wäre. Die Bewertung der Referenzen mit je 1'000 Punkten für die zweite und die dritte Referenz sei ferner zu hoch, da in der Ausschreibung das gewünschte Produkt bereits spezifiziert sei.

D.b Die Anforderung verschiedener Zertifikate, unter anderem ein "*Umweltmanagementsystem*" nach ISO 14001 oder ähnlich, führe erneut zu einer klaren Bevorzugung der Zuschlagsempfängerin, da ein KMU in aller Regel nicht über solche Zertifikate verfüge. Für zwei der Zertifikate seien in der Ausschreibung mit den Zertifikaten vergleichbare Firmenregelungen zugelassen worden. Die Beschwerdeführerin verfüge über eine Re-

gelung im Bereich des Umweltmanagements und habe dies in den Angebotsunterlagen klar und deutlich erwähnt. Dieses System sei nicht nach ISO 14001 zertifiziert. Die Ausschreibungsunterlagen enthielten aber den Zusatz "oder gleichwertig". Es sei geschäftsüblich, dass entweder ein zertifizierter Umweltmanagementprozess vorliege oder ein Unternehmen sich selbst einen entsprechenden Prozess in Form einer Unternehmensrichtlinie auferlege und auf die Zertifizierung verzichte. In ihrem Angebot habe die Beschwerdeführerin diese Gleichwertigkeit beschrieben. Ihr seien jedoch ohne weitere Nachfragen oder Verlangen von Dokumenten 0 Punkte zuerkannt worden. Diese Wertung hätte vor der Ablehnung genauer geprüft werden müssen. Wenn eine Umweltrichtlinie nicht als gleichartig anerkannt werde, wäre die Bedingung "oder gleichwertig" gar nie zu erreichen gewesen und eine leere Floskel geblieben.

D.c Beim Kriterium "*Terminplan*" schliesslich habe die Beschwerdeführerin den vorgeschlagenen Plan geprüft und für gut befunden. Er sei vernünftig und eine etwaige Optimierung könnte allenfalls mittels einer rollenden Planung erfolgen. Eine solche könne jedoch nicht einseitig geplant werden, sondern sei laufend abzusprechen und zu optimieren. Im Einzelnen habe die Beschwerdeführerin zu der "etwaigen Optimierung und Detaillierung" den Vorschlag der rollenden Planung gemacht. Betreffend "Vollständigkeit und Detaillierung" habe sie den vorgelegten Plan anerkannt und nicht verwässert oder weniger differenziert dargestellt. Bei der "Plausibilität der Umsetzung" habe sie diese geprüft und mitgeteilt, dass eine plausible Umsetzung gegeben sei. Damit seien in allen drei Punkten die Anforderung erfüllt. Bei keinem Kriterium habe sie eine mögliche Verschlechterung oder Risikoerhöhung vorgeschlagen. Trotzdem seien diese jeweils mit 0 Punkten bewertet worden. Aufgrund ihrer Vorschläge hätten jedoch alle zumindest als "erfüllt" eingestuft werden müssen.

D.d Die Beschwerdeführerin kommt zum Schluss, dass Formulierungen und Bewertungen wesentlicher Beurteilungs- und Bewertungskriterien einseitig zuungunsten einer KMU, wie sie es sei, und insbesondere zuungunsten der Zuschlagsempfängerin formuliert worden seien. Der entsprechende Punktevorsprung habe in andern Bereichen unmöglich kompensiert werden können.

E.

Mit Verfügung vom 9. November 2011 stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass einer Beschwerde im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zu-

kommt (Art. 28 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen [BöB, SR 172.056.1]) und mit der Beschwerde kein entsprechendes Gesuch gestellt wurde und der Beschwerde derzeit keine aufschiebende Wirkung zukäme. Die Vergabestelle wurde ersucht, bis zum 18. November 2011 die vollständigen Akten einzureichen und den Zuschlagspreis bekannt zu geben. Gleichzeitig wurde die Zuschlagsempfängerin eingeladen, dem Bundesverwaltungsgericht innert der gleichen Frist ein Zustelldomizil in der Schweiz anzugeben, sofern sie Parteirechte geltend mache.

F.

Am 23. November 2011 reichte die Vergabestelle die vorinstanzlichen Akten ein und nahm Stellung zur Akteneinsicht.

Die Zuschlagsempfängerin liess sich nicht vernehmen.

G.

Am 23. November 2011 wurde die Vergabestelle aufgefordert, bis zum 16. Dezember 2011 eine Vernehmlassung in der Hauptsache einzureichen und mitzuteilen, weshalb sie der Meinung sei, die Bekanntgabe des Zuschlagspreises verletze berechnete wirtschaftliche Interessen der Anbieterinnen oder beeinträchtige den lautereren Wettbewerb zwischen ihnen (Art. 23 Abs. 3 Bst. b BöB).

H.

Mit Vernehmlassung vom 16. Dezember 2011 beantragt die Vergabestelle, die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen und der Zuschlagspreis sei bekannt zu geben.

H.a Bezüglich der *Referenzen* sei die Beschreibung von zumindest einem mobilen, fahrzeugbasierenden System zur Kontrolle der Erhebung von landesweit durch Schwerfahrzeuge zu entrichtende Strassenbenützungsgebühren, das seitens der Anbieterin schon realisiert worden sei (oder an dessen Realisierung sie wesentlich beteiligt gewesen sei) und welches sich zum Zeitpunkt der Ausschreibung im kommerziellen Betrieb befinde, verlangt worden. Die Beschwerdeführerin habe zwei Referenzen eingereicht. Eine dieser Referenzen habe den Anforderungen der Vergabestelle nicht standgehalten. Abklärungen durch den von der Vergabestelle beigezogenen externen Berater hätten ergeben, dass das beschriebene System nicht fahrzeugbasierend gewesen sei und sich nicht im kommerziellen Betrieb befunden habe. Aufgrund der Absicht der Vergabestelle,

das System vor Ort zu begutachten, habe die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 3. August 2011 diese Feststellungen schriftlich bestätigt. Die entsprechende Referenz der Beschwerdeführerin sei daher für ungültig erklärt worden, was vom Rechtsdienst des Bundesamtes für Bauten und Logistik (BBL) bestätigt worden sei. Die Zuschlagsempfängerin habe hingegen zwei gültige Referenzen eingereicht. Bei der Punktevergabe habe die Beschwerdeführerin daher 0 Punkte, die Zuschlagsempfängerin hingegen 1'000 Punkte erhalten.

Das Erfordernis einer bereits erfolgten Realisation eines mobilen fahrzeugbasierenden Systems sei als Eignungskriterium formuliert, um sicherstellen zu können, dass nur Anbieterinnen zum Zug kämen, die über die entsprechende Erfahrung mit mobilen Kontrollsystemen verfügten. Darüber hinaus sei beabsichtigt worden, die vorhandene Erfahrung einer Anbieterin in der Realisierung mobiler Kontrollsysteme zu bewerten. Das Zuschlagskriterium "Routine der Anbieterin in der Realisierung und Wartung (inkl. Instandhaltung) mobiler Kontrollsysteme" sehe für die zweite und eine allfällig dritte vorgelegte Referenz eine Bewertung von jeweils 1'000 Punkten vor. Dies entspreche 6.67 % der insgesamt 30'000 möglichen Punkte, was durchaus angemessen erscheine, lasse dies doch erwarten, dass eine Anbieterin mit einer solchen Umsetzungserfahrung routinierter vorgehe und über ein vielschichtigeres Realisierungspotential verfüge und es ihr eher gelinge, die skizzierte Lösung vollumfänglich und termingerecht zu realisieren. Dieser Unterschied werde durch das Qualitätskriterium "Referenzen" und dessen Bewertung zum Ausdruck gebracht. Defizite bei den Referenzen hätten durchwegs wettgemacht werden können, beispielsweise durch einen günstigeren Preis.

Der Vergabestelle komme im Übrigen bei der Statuierung und Beurteilung der Anforderungen ein erheblicher Ermessensspielraum zu, den sie vorliegend weder überschritten noch missbraucht habe. Die Beschwerdeführerin hätte im Übrigen auch den Weg der Kooperation gehen können. Dann wäre es auch ihr möglich gewesen, analog zur Zuschlagsempfängerin zwei Referenzen (aus der Schweiz und der Slowakei) einzureichen.

H.b Den Nachweis eines Qualitätsmanagementsystems nach ISO 9001, der als Eignungskriterium gefordert worden sei, habe die Beschwerdeführerin erbracht. Der Nachweis eines *Umweltmanagementsystems* nach ISO 14001 oder gleichwertig habe optional eingereicht werden können. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin sei das Ausschreibungskriterium "Umweltmanagementsystem" weder falsch bewertet wor-

den, noch sei von den Kriterien in den Ausschreibungsunterlagen abgewichen worden.

Die Beschwerdeführerin habe eine Selbstdекlaration eingereicht. Dies ersetze jedoch nicht eine Zertifizierung durch eine neutrale dritte Stelle. "Oder gleichwertig" in den Ausschreibungsunterlagen beziehe sich nicht auf ein allenfalls vergleichbares Managementsystem, sondern auf die diesen Systemen jeweils zugrundeliegenden Normen und Standards. Es hätte sich durchaus um andere Standards handeln können, z.B. aus dem militärischen Bereich oder fernöstliche Standards oder US-Normierungen. Zudem sei es nicht Aufgabe der Vergabestelle zu prüfen, ob im Einzelfall das System einer Anbieterin der deklarierten Norm entspreche; dies sei Aufgabe der Zertifizierungsstellen. Deshalb sei ein Zertifikat verlangt worden.

Abklärungen bei der Firma Swiss TS (Zertifizierungsstelle für eine Vielzahl von Normen und Richtlinien) hätten ergeben, dass ISO 9001 automatisch Teile von ISO 14001 erfüllt, eine Zertifizierung nach ISO 14001 jedoch allein mit der Erfüllung von ISO 9001 nicht möglich sei, da ISO 14001 weitergehende Prozesse des Umweltmanagements vorschreibe. Die Zertifizierungsstelle habe auch darauf hingewiesen, dass ohne die entsprechenden Zertifikate nicht sichergestellt sei, dass ein Unternehmen das Umweltschutzmanagement tatsächlich einhalte, laufend optimiere und dies durch die Zertifizierungsstelle kontrolliert werde.

Die Beschwerdeführerin erbringe ferner keinen Nachweis, dass sie über ein entsprechendes Umweltmanagementsystem verfüge. Zwar behaupte sie, die entsprechenden Grundlagen im Rahmen ihres nach ISO 9001 zertifizierten Qualitätsmanagements geschaffen zu haben. Sie habe die entsprechenden Abschnitte des (abgenommenen) Qualitätsmanagement-Handbuchs jedoch nicht eingereicht. Es wäre wettbewerbsverzerrend gegenüber der anderen Anbieterin gewesen, neue Unterlagen anzufordern. Auf eine entsprechende Nachfrage habe auch schon deshalb verzichtet werden können, weil aus den eingereichten Unterlagen bereits hervorgehe, dass die Beschwerdeführerin kein den Vorgaben entsprechendes Zertifikat habe.

Es treffe schliesslich nicht zu, dass KMUs in der Regel über keine Zertifizierung verfügten. Eine Recherche habe ergeben, dass bereits im Jahr 2006 über 1'600 Unternehmungen nach ISO 14001 zertifiziert gewesen seien. Es handle sich demnach nicht um eine bewusst herbeigeführte

Benachteiligung der Beschwerdeführerin, zumal die öffentliche Hand dazu angehalten sei, die Einführung und den Erhalt von Prozessmanagementsystemen (u.a. Umweltschutzmanagementsysteme) zu fördern und unterstützen.

Beim Arbeitsschutzmanagementsystem sei auf die Einreichung eines Zertifikats durch die Beschwerdeführerin verzichtet worden, da das verlangte Zertifikat OHS 18001 in der Schweiz keine anerkannte Norm sei und die Ausführungen der Beschwerdeführerin überzeugten (Verweis auf die EKAS RL 6508 der Eidg. Koordinationskommission für Arbeitssicherheit und der aufgrund dieser zu erfüllenden Artikel 3-10 der Verordnung über die Unfallverhütung vom 19. Dezember 1983 [VUV, SR 832.30], welche im Qualitätsmanagement abgebildet und zertifiziert seien). Die Beschwerdeführerin habe - wie die Zuschlagsempfängerin - die 500 Punkte erhalten.

H.c Im *Terminplan* seien die terminlichen Vorgaben der Vergabestelle enthalten, wobei in der Antwort hätte dargelegt werden sollen, wie die Anbieterin diese Vorgaben zu erfüllen gedenke. Das Einhalten der Vorgaben, der Inhalt und die Plausibilität der dargelegten Umsetzung seien Teil des Zuschlagskriteriums "Erfüllung der technischen und funktionalen Spezifikation". Aus dem Wortlaut der Ausschreibung (Dokument #200, Ziff. 5.2, Zuschlagskriterium "Erfüllung der technischen und funktionalen Spezifikation") ergebe sich zwingend, dass sich die Anbieterin mit der Umsetzung des von der Vergabestelle vorgegebenen Terminplans zu befassen habe. Eine Prüfung und Bewertung dieser Vorgaben, wie dies die Beschwerdeführerin fälschlicherweise gemacht habe, sei nicht verlangt worden. Die Beschwerdeführerin hätte sich mit dem Terminplan auseinandersetzen und ihn detailliert ergänzen müssen. Der vorgelegte Terminplan sei jedoch identisch mit dem Ausschreibungsdokument der Vergabestelle. Die Vorgaben der Vergabestelle seien deshalb als akzeptiert bewertet worden, die Subkriterien - Optimierung, Vollständigkeit und Plausibilität - aber jeweils als "gerade noch erfüllt", was in der Punkteskala lediglich 0 Punkte ergeben habe.

Falls der Beschwerdeführerin bei diesem Kriterium Punkte zugesprochen würden, müsste auch die Punktezahl der Zuschlagsempfängerin, die diese Aufgabe nicht perfekt aber doch besser erfüllt habe, erhöht werden.

I.

Die Beschwerdeführerin liess sich mit Eingabe vom 20. Januar 2012 vernehmen.

I.a Sie hält an ihrer Auffassung fest, wonach die Anforderungen und die Beurteilung der *Referenzen* einseitig zu Gunsten eines bestimmten Wettbewerbers verfasst und ausgewertet worden seien. Die Vernehmlassung der Vergabestelle zeige, dass diese die Marktsituation kenne und wohl nur ein Angebot von der Zuschlagsempfängerin und der Beschwerdeführerin erwartet habe. Als Anbieterin sei die Beschwerdeführerin erstaunt gewesen über den engen Anforderungskatalog. Dies sei unüblich und führe zu einer unnötigen Verengung des Wettbewerbs. Sie sei davon ausgegangen, dass mehr Erfahrung im Bereich der notwendigen Technologie und Systemtechnik gefragt sei, als eine konkrete Montage in einem Fahrzeug. Aus diesem Grund habe sie eine zweite Referenz angegeben, welche zum Zeitpunkt der Ausschreibung nicht in einem Fahrzeug installiert gewesen sei. Die Vorinstanz berücksichtige nicht, dass enorme Unterschiede in der Komplexität der mobilen Kontrollsysteme bestünden. Die technologischen Differenzen zwischen den ausgeschriebenen Systemen und den möglichen Referenzen sei enorm gross. Deshalb könne kaum von einem Mehr an Erfahrung und Routine gesprochen werden. Es sei, entgegen der Ansicht der Vorinstanz, auch nicht möglich gewesen, die eigenen Referenzen mit Partnerschaften zu stärken, denn die Ausschreibungsunterlagen hätten die Gründung von Bietergemeinschaften untersagt. Mit dem Umweg über die Referenzen habe die Vorinstanz "bewährte und erprobte" Produkte bevorzugen wollen. Dies sei eine Zweckentfremdung der Anforderung von Referenzen und es finde damit eine Vermischung der Anforderungen an einen Anbieter und der Anforderungen an verwendete Produkte statt. Wenn die Vergabestelle keinen Anbieter hätte bevorzugen wollen, wäre es ein Leichtes gewesen, die Bedingungen anders zu formulieren.

I.b Zum Kriterium des *Umweltmanagementsystems* führt die Beschwerdeführerin ins Feld, mit den Ausführungen in den Ausschreibungsunterlagen könnte nur gemeint sein, dass entweder ein Umweltmanagementsystem nach ISO 14001 oder ein Umweltmanagementsystem in gleichwertiger Art vorliege. Keinesfalls könne sich "gleichwertig" auf eine andere Norm beziehen, wie dies von der Vorinstanz behauptet werde. Es sei keine neutrale, berufene Stelle notwendig, um ein Umweltmanagementsystem zu unterhalten. Diese Anforderungen seien während der Evaluation der Angebote neu interpretiert und verschärft worden, was unstatthaft sei.

Jedem Unternehmen sei gemäss ISO 14001:2004 freigestellt, ihr Umweltmanagementsystem mittels einer Selbstdeklaration zu erarbeiten. Es sei zudem ein Trugschluss, anzunehmen, dass ein Betrieb mit einem Zertifikat nach ISO 14001 umweltverträglichere Produkte oder Dienstleistungen liefere. Tatsache sei, dass die ISO 9001 Norm eine kontinuierliche Verbesserung verlange. Dies sei im Prozess 5.1 des Qualitätsmanagement-Handbuchs der Beschwerdeführerin auch enthalten, gemäss Vorgabe der ISO 9000 Normenfamilie. Darüber hinaus habe die Beschwerdeführerin auch eine eigene Umweltmanagement Vorlage erarbeitet (als Beilage eingereicht), welche den Anforderungen von ISO 9000 und 14001 entspreche und in Inhalt und Aufbau der ISO 140001 Norm folge. Anstelle einer Aberkennung hätte die Vorinstanz die im Angebot aufgeführten Unterlagen anfordern können, um die Gleichwertigkeit bestätigen oder (begründet) anzweifeln können.

I.c Was die *Terminplanung* betreffe, verweise die Beschwerdeführerin im Angebot auf ein Optimierungspotenzial mittels der Methodik der "rollenden Planung". Die Einhaltung der Termine sei nicht nur von der Auftraggeberin, sondern auch vom Verhalten der Lieferanten abhängig. Ihr Terminplan werde auch der Ressourcensituation der Vergabestelle gerecht, ohne Kürzung von Terminen, die auch die Auftraggeberin betreffen würden. Mit einer willkürlichen Verkürzung von Terminen gehe zudem der Qualitätsaspekt vergessen. Sie habe es als unbillig empfunden, den Terminplan, welchen die Vergabestelle als erfahrene Auftraggeberin erstellt habe, einseitig zu ändern. Es sei "erstaunlich", dass die Zuschlagsempfängerin den Terminplan einseitig verkürzt habe. Zudem handle es sich in deren Angebot um eine Formulierung ohne Substanz. Im Gegensatz zur Zuschlagsempfängerin, die für das Kriterium Terminplan mit "erfüllt" bewertet worden sei, habe sie lediglich ein "gerade noch erfüllt" erhalten. Diese Würdigung überdehne den Ermessensspielraum der Vergabestelle. Fair wäre eine gleiche Bewertung beider Angebote. Ob die Beschwerdeführerin die Aufgabe falsch verstanden habe, sei nicht beurteilbar. Wenn aber eine Prüfung und Beurteilung des Terminplans den Anbietern nicht zustehe, dürfte auch keine Veränderung erlaubt sein, denn es wäre absurd, eine Änderung ohne eine solche Prüfung durchzuführen.

J.

Die Vergabestelle wurde mit Verfügung vom 2. Februar 2012 aufgefordert hierzu Stellung zu nehmen und auf verschiedene Fragen einzugehen.

K.

In ihrer Stellungnahme vom 28. Februar 2012 hielt die Vergabestelle an ihren bisherigen Sachverhaltsdarstellungen und Rechtsbegehren fest. Sie nahm sowohl zur Eingabe der Beschwerdeführerin vom 20. Januar 2012 als auch zu den in der oben genannten Verfügung gestellten Fragen Stellung und erklärte im Einzelnen:

K.a Es treffe nicht zu, dass die *Referenzen* einseitig zu Gunsten eines bestimmten Wettbewerbers verfasst und ausgewertet worden seien. Die Vergabestelle habe ausschliesslich den Zweck verfolgt, das schweizerische LKW-Mautsystem "LSVA" mit einem der aktuellen Technik entsprechenden mobilen Kontrollsystem zu ersetzen. Diesbezüglich sei Erfahrung ein sehr wichtiges Kriterium. Die Beschwerdeführerin hätte den Mangel an Referenzen durchaus bei andern Zuschlagskriterien kompensieren können. Die Ausschreibung sei adäquat, legitim und wettbewerbsneutral, da bei insgesamt 5 in Betracht zu ziehenden Kontrollsystemen weit mehr als 2 Bieter in Frage gekommen seien. Sie sei aufgrund der Erfahrungen mit dem ersten System entstanden. Bei den Anforderungen an Referenzsysteme sei nichts aussergewöhnliches und marktunübliches festzustellen. Die zweite Referenz der Beschwerdeführerin sei nicht berücksichtigt worden, weil sie keinem einzigen Kriterium - mobil, fahrzeugbasierend, zur Kontrolle einer durch Schwerverkehrsfahrzeuge zu entrichtenden Strassenbenützungsgebühr, im kommerziellen Betrieb befindlich - erfüllt habe.

Durch die Referenzen sollte sichergestellt werden, dass ausschliesslich Anbieterinnen mit ausreichender Erfahrung - und nicht etwaige Newcomer, die die Komplexität der Aufgabenstellung mangels Erfahrung (grob) unterschätzten - am Vergabeverfahren teilnehmen. Wegen der klaren Unterscheidung zwischen Eignungs- und Zuschlagskriterien, denen zwar der gleiche Titel aber nicht der gleiche Inhalt zugrunde liege, komme es auch zu keiner Doppelbeurteilung. Ein erstes solches Referenzsystem sei als Eignungskriterium Mindestvoraussetzung für die Teilnahme am Ausscheidungsverfahren. Ein (bis zwei) weitere (andere) Referenzsysteme gälten als Mass für die Erfahrung und Routine der Anbieter in der Realisierung des Ausschreibungsgegenstandes und seien punktemässig bewertet worden. Der Vergabestelle komme bei der Wahl der Eignungs- und Zuschlagskriterien wie auch bei der Bewertungsmatrix ein weiter Ermessensspielraum zu. Unangemessenheit könne nicht gerügt werden.

K.b Beim *Umweltmanagement* handle es sich nicht um ein unmittelbar auftragsbezogenes Kriterium. Allerdings bestehe ein Interesse, dass das Projekt möglichst umweltverträglich abgewickelt werde, und zwar hinsichtlich Produktion, Wartung und Instandstellung. Das Kriterium Umweltmanagement sei durchaus üblich und es gebe in der Schweiz wie auch in Europa eine grosse Anzahl von Unternehmen mit einer ISO 14001 Zertifizierung. Bei der Formulierung "oder gleichwertig" handle es sich um eine übliche Formulierung. Gefordert worden sei die Einreichung eines Zertifikats einer unabhängigen und qualifizierten Stelle. Es könne nicht Aufgabe der Vergabestelle sein, eine behauptete Gleichwertigkeit einer individuellen Dokumentation zu beurteilen. Auch sei es nicht Aufgabe der Vergabestelle, überall dort wo ein Bewerber im Nachteil sei, diesen zur Klarstellung oder Nachreichung von Unterlagen aufzufordern. Die Nachforderung von Unterlagen sei bewusst beschränkt worden.

K.c Beim *Terminplan* seien die Teilnehmer nicht aufgefordert worden, den vorgegebenen Plan zu prüfen. Es sei auch keine Optimierung verlangt worden, eine solche habe aber Bewertungsvorteile bringen können. Die von der Beschwerdeführerin vorgeschlagene rollende Planung habe sich aufgrund des Auftrags nicht geeignet und keine Optimierung gebracht. Eine rollende Planung werde vor allem da eingesetzt, wo grosse Planungsunsicherheiten bestehen würden, wie beispielsweise bei Forschungs- und Entwicklungsprojekten. Hier handle es sich jedoch um ein industrielles Projekt, welches in der Realisierung standardisierten industriellen Design-, Fertigungs- und Software-Entwicklungsprozessen unterliege und daher mit ausreichender Präzision planbar sei. Eine rollende Planung führe auch nicht unbedingt zu einer Optimierung bzw. Verkürzung der Durchlaufzeit des Projekts; gerade die Erfahrungen aus Forschung und Entwicklung zeigten eine Tendenz, Termine zu überschreiten. Industrielle Projekte würden per GANTT- und Netzwerkplantechnik terminlich geplant, überwacht und gesteuert, wozu verschiedene Werkzeuge am Markt erhältlich seien.

Bei der Lieferfrist der Fahrzeuge - eine in der Verfügung vom 2. Februar 2012 aufgrund der Aussagen der beiden Anbieterinnen gestellte Frage - handle es sich um einen der Termine bei dem der allein verantwortliche Auftragnehmer sich erforderlichenfalls und in eigener Verantwortung geeignete qualifizierte Subunternehmer seiner Wahl beauftragen könne.

Die Bewertung bezüglich Terminplan umfasse etwaige durch die Anbieterin vorgenommene Optimierungen des vorgegebenen Plans, daneben

aber auch die Vollständigkeit und den Detaillierungsgrad der von der Anbieterin verlangten Darstellung der Umsetzung sowie deren Plausibilität. Die Anbieterinnen seien aufgefordert worden, ihren eigenen Terminplan darzustellen. Dies habe die Beschwerdeführerin nicht getan. Das Vergaberecht verbiete die "Sanierung von Vergabemängeln", wenn dadurch eine Besserstellung der Anbieterin resultiere. Daher sei das Angebot mit 0 Punkten bewertet worden.

L.

Die Stellungnahme der Vergabestelle wurde der Beschwerdeführerin am 6. März 2012 zur Kenntnis gebracht.

M.

Auf die dargelegten und weiteren Vorbringen der Parteien wird, soweit sie für den Entscheid rechtserheblich sind, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind und entsprechend auf die Beschwerde einzutreten ist, prüft das Bundesverwaltungsgericht von Amtes wegen und mit freier Kognition (BVGE 2007/6 E. 1, BVGE 2008/48 E. 1.2, je mit Hinweisen).

1.1 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 Bundesgesetz vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB, SR 172.056.1) und das Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 172.32) nichts anderes bestimmen (Art. 26 Abs. 1 BöB und Art. 37 VGG).

1.2 Die Vergabestelle ist als Behörde im Sinn von Art. 33 VGG Teil der allgemeinen Bundesverwaltung und untersteht daher dem BöB (Art. 2 Abs. 1 Bst. a BöB). Gegenstand der Ausschreibung "Lieferungen und Leistungen im Zusammenhang mit der Beschaffung und der Wartung des neuen mobilen Kontrollsystems der Leistungsabhängigen Schwerverkehrsabgabe (LSVA) der Schweiz" ist ein Lieferauftrag im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. a BöB. Der gemäss Art. 1 Bst. a der Verordnung des

EVD vom 11. Juni 2010 über die Anpassung der Schwellenwerte im öffentlichen Beschaffungswesen für das zweite Semester des Jahres 2010 und das Jahr 2011 (AS 2010 2647) i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BöB für Lieferaufträge massgebende Schwellenwert von Fr. 230'000.– wird im vorliegenden Fall überschritten (Preis: Fr. 2'586'895.10). Ein Ausnahmetatbestand im Sinne von Art. 3 BöB liegt nicht vor. Demzufolge sind die Regeln des BöB auf den hier zu beurteilenden Auftrag anzuwenden.

1.3 Gegen Verfügungen über den Zuschlag in Vergabeverfahren steht die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen (Art. 27 Abs. 1 i.V.m. Art. 29 Bst. a BöB).

1.4 Als nicht berücksichtigte Anbieterin ist die Beschwerdeführerin gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde berechtigt. Die Form der Beschwerde ist gewahrt (Art. 52 Abs. 1 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 46 ff. VwVG).

1.5 Der Entscheid über den Zuschlag ist eine durch Beschwerde anfechtbare Verfügung (Art. 29 Bst. a BöB). Beschwerden sind innert 20 Tagen seit Eröffnung der Verfügung einzureichen (Art. 30 BöB, Art. 20 Abs. 1 VwVG). Vorliegend erfolgte die Publikation des Zuschlags am 17. Oktober 2011 unter www.simap.ch (Meldungsnummer 698445). Die Beschwerde datiert vom 7. November 2011. Unter Berücksichtigung, dass der letzte Tag der Frist auf Sonntag, 6. November 2011 fällt, endet sie am nächstfolgenden Werktag, bzw. am 7. November 2011 (Art. 20 Abs. 3 VwVG). Die Eingabe der Beschwerdeführerin vom 7. November 2011 ist daher als fristgerecht eingereicht zu betrachten.

1.6 Angefochten mit der Beschwerde werden nicht nur der Zuschlag, sondern auch die Ausschreibungsunterlagen.

Nach Art. 29 BöB gelten als durch Beschwerde selbständig anfechtbare Verfügungen insbesondere die Ausschreibung des Auftrags (Bst. b) und der Zuschlag (Bst. a). Einwände, welche die Ausschreibung betreffen, können im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens gegen einen späteren Verfügungsgegenstand grundsätzlich nicht mehr vorgebracht werden (BGE 130 I 241 E. 4.3; vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-8061/2010 vom 18. April 2011 E. 5.1; vgl. [betreffend Eignungskriterien] Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-1688/2010 vom 19. Juli 2010 E. 4.3, mit Hinweisen); dies gilt jedenfalls in dem Masse, wie

Bedeutung und Tragweite der getroffenen Anordnungen ohne Weiteres erkennbar sind (Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-504/2009 vom 3. März 2009 E. 5.3 mit Hinweisen; MARC STEINER, Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht in Vergabesachen, in: Michael Leupold et al. [Hrsg.], Der Weg zum Recht, Festschrift für Alfred Bühler, Zürich 2008, S. 405 ff., S. 412, mit Hinweisen; vgl. zum Ganzen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-421/2012 vom 8. April 2012 E. 1.6, mit weiteren Hinweisen).

Behauptete Mängel in den Ausschreibungsunterlagen sind dagegen grundsätzlich nicht selbständig, sondern mit dem nächstfolgenden Verfahrensschritt, der in eine Verfügung gemäss Art. 29 BöB mündet, in der Regel also mit dem Zuschlag, anzufechten (Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-1172/2011 vom 31. März 2011 E. 4.2.3; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-421/2012 vom 8. April 2012 E. 1.6 und B-8061/2010 vom 18. April 2011 E. 5.1, jeweils mit Hinweisen).

In Bezug auf den hier zu beurteilenden Fall liegen keine ohne weiteres erkennbaren Mängel vor. In der Ausschreibung (vgl. oben Erw. A) wurde bezüglich der Eignungs- und Zuschlagskriterien (Ziff. 3.7 - 3.9) auf die Ausschreibungsunterlagen verwiesen. Diese waren umfangreich und Bedeutung und Tragweite der einzelnen Anforderungen konnten erst nach einer eingehenden Prüfung erkannt werden.

Der nächstfolgende Verfahrensschritt war im vorliegenden Fall die Zuschlagsverfügung vom 17. Oktober 2011, die Gegenstand dieses Verfahrens ist.

1.7 Die Vergabestelle bringt des Weiteren vor, die Beschwerdeführerin habe im Begleitschreiben der eingereichten Offerte die Ausschreibungsbedingungen vollumfänglich anerkannt.

In den Ausschreibungsunterlagen wurde unter Ziff. 3.7 eine Gliederung des Angebots festgelegt, die vollständige Einreichung gefordert und die Teile, aus denen das Angebot mindestens bestehen müsse, genannt. Unter letzteren wurde auch eine Selbstdeklaration und Bestätigung (Ziff. 3.7 II) verlangt mit insbesondere folgendem Inhalt:

"Mit Abgabe des firmenmässig gezeichneten Angebotes deklariert und bestätigt die Anbieterin ausdrücklich, dass:
- sie die Bedingungen dieses Ausschreibungsverfahrens vollinhaltlich aner-

kennt
- ..."

Die Beschwerdeführerin reichte die geforderte Bestätigung mit ihrem Angebot ein (Begleitschreiben vom 23. Juni 2011).

Die vollinhaltliche Anerkennung der Bedingungen des Ausschreibungsverfahrens kommt einem Rechtsmittelverzicht bezüglich der Ausschreibungsbedingungen gleich. Die Vergabestelle bestätigt dies in ihrer Stellungnahme vom 28. Februar 2012 (unter Rz. 06), wenn sie erklärt:

"Der guten Ordnung halber wird an dieser Stelle aber auch festgehalten, dass die Beschwerdeführerin eben diese Ausschreibungsbedingungen, gegen die sie jetzt Beschwerde führt, auf Seite 1 ihres Begleitschreibens *expressis verbis* vollinhaltlich anerkennt."

Das Beschwerderecht kommt der Beschwerdeführerin von Gesetzes wegen zu. Ein im Voraus erklärter Rechtsmittelverzicht ist nach Lehre und Praxis unwirksam, wenn nicht vorausgesetzt werden kann, die Partei habe in voller Sachkenntnis gehandelt. Nicht zulässig ist insbesondere der Verzicht, der vor der Kenntnisnahme des begründeten Erlasses oder der Verfügung abgegeben wurde (PETER GALLI/ANDRÉ MOSER/ELISABETH LANG/EVELINE CLERC, *Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts*, 1. Band, Zürich/Basel/Genf 2007, Rz. 819, mit dem Verweis auf ein Urteil des Züricher Verwaltungsgerichts vom 12. September 2001, VB.2001.00103 E. 2, mit Hinweis; Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts U139/02 vom 20. November 2002 E.2.3, ferner Urteil des Bundesgerichts 1A.130/2000 1P.206/2000 vom 16. November 2000 E. 3).

Im vorliegenden Fall musste die Beschwerdeführerin mit der Einreichung des Angebots auf die Geltendmachung von Rechtsmitteln gegen die Ausschreibungsunterlagen nach erfolgter Entscheidungsveröffentlichung verzichten. Dieser Rechtsmittelverzicht ist nach dem oben Gesagten unwirksam.

1.8 Auf die Beschwerde ist somit vollumfänglich einzutreten.

2.

Nicht bestritten werden die Eignungskriterien und deren Überprüfung durch die Vergabestelle. Die Rügen der Beschwerdeführerin stehen im Zusammenhang mit den Zuschlagskriterien wie auch deren Bewertung.

2.1

2.1.1 Die Eignung bezieht sich auf die Anbieterin, der Zuschlag auf ihr Angebot (vgl. Art. 9 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 BöB).

Mittels Eignungskriterien wird ein Nachweis der finanziellen, wirtschaftlichen und technischen Leistungsfähigkeit der Anbieter und Anbieterinnen erbracht (Art. 9 Abs. 1 BöB). Die Zuschlagskriterien konkretisieren den Begriff des wirtschaftlich günstigsten Angebots. Es wird ermittelt, indem verschiedene Kriterien berücksichtigt werden, insbesondere Termin, Qualität, Preis, Wirtschaftlichkeit, Betriebskosten, Kundendienst, Zweckmässigkeit der Leistung, Ästhetik, Umweltverträglichkeit, technischer Wert (Art. 21 Abs. 1 BöB).

2.1.2 Eignungs- und Zuschlagskriterien sind nicht immer strikt getrennt.

2.1.3 Der Berücksichtigung der Mehreignung im Rahmen der Zuschlagskriterien steht die Rechtsprechung nicht grundsätzlich entgegen, auch wenn diese nicht voraussetzungslos als zulässig betrachtet wird (vgl. hierzu MARC STEINER, Die Berücksichtigung der Mehreignung aus beschaffungsrechtlicher Sicht - ein Beitrag aus der Schweiz in European Law Reporter 5/2010 S. 189 ff., mit zahlreichen Hinweisen, s. insb. auch die dort erwähnte Entwicklung der Rechtsprechung, DANIELA LUTZ, Art. 32 und 39 f, BöB: Zuschlagskriterien und ihre Auswertung, in: Baurecht 2008 S. 194, mit dem Hinweis auf die inzwischen gefestigte Praxis, MARTIN BEYELER, Ziele und Instrumente des Vergaberechts, Zürich, Basel, Genf 2008, Rz. 173; anders ist die Rechtsprechung des EuGH, vgl. Urteil des Gerichtshofes C-532/06 vom 24. Januar 2008, i.S. Emm. G. Lianakis AE, Sima Anonymi Techniki Etaireia Meleton kai Epivlepseon und Nikolaos Vlachopoulos gegen Dimos Alexandroupolis u.a., Rz. 30 ff.).

2.1.4 Bei der Wahl der Eignungskriterien hat die Vergabestelle der Art und dem Umfang des Auftrages Rechnung zu tragen (Urteil des Bundesverwaltungsgericht B-4860/2010 vom 13. Juli 2011 E. 3, mit Hinweisen). So entschied das Bundesverwaltungsgericht, die Vorgabe eines standardisierten Qualitätsmanagementsystems (QMS) müsse durch den Gegenstand der Vergabe begründet sein. Damit ein QMS gefordert werden darf, müsse die Qualität der in Frage stehenden Leistung in gewissem Umfang von der system- und prozessorientierten Erfassung und Weiterentwicklung der unternehmensinternen Abläufe abhängig erscheinen. Dies sei bei Dienstleistungsaufträgen naturgemäss eher der Fall als beim Einkauf

von standardisierten Gütern (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-1470/2010 vom 29. September 2010 E. 5.2, mit Hinweisen).

Es besteht kein Grund, für ein Mehr an Eignung von andern Voraussetzungen auszugehen als bei der Eignung selbst. Das heisst, auch eine Mehreignung im Rahmen der Zuschlagskriterien muss den Bezug zum Projekt aufweisen. In dem Sinn wurde die Zulässigkeit von Umweltaspekten - auch als Mehreignung -, welche sich unmittelbar auf die nachgefragte Leistung auswirken oder diese betreffen kann als unbestritten qualifiziert (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-7252/2007 vom 6. Februar 2008 E. 8.1, mit Hinweis auf GALLI ET. AL., a.a.O., Rz. 598). Als Beispiel genannt werden auch die Referenzen oder die Ausbildung des Schlüsselpersonals. Mit der ersten Referenz wird ein Mindestwert erreicht, der für die Auftragserfüllung unabdingbar ist. Als Zuschlagskriterium wird unter demselben Gesichtspunkt geprüft, inwieweit sich grössere Erfahrung oder bessere Ausbildung hinsichtlich der Wirtschaftlichkeit auswirken könnte (BEYELER, a.a.O., Rz. 173). Nicht zulässig wäre anderseits die Prüfung einer Mehreignung bei einem banalen Lieferauftrag (STEINER, a.a.O., S. 184).

2.2

2.2.1 Bei der Auswahl und Gewichtung der einzelnen Zuschlagskriterien verfügt die Vergabebehörde über einen breiten Ermessensspielraum, in welchen das Bundesverwaltungsgericht nur unter qualifizierten Voraussetzungen eingreift (Urteil des Bundesverwaltungsgericht B-4717/2010 vom 1. April 2011 E. 6.5, Zwischenentscheide des Bundesverwaltungsgerichts B-4717/2010 vom 23. September 2010 E. 6.2, B-3311/2009 vom 16. Juli 2009 E. 6.2, mit Hinweisen).

Durch das Ermessen erhält die Vergabestelle zwar einen Spielraum hinsichtlich der Wahl der Zuschlagskriterien. Das bedeutet aber nicht, dass sie diesbezüglich völlig frei ist. Sie ist vielmehr an die Verfassung gebunden und muss insbesondere das Rechtsgleichheitsgebot und das Verhältnismässigkeitsprinzip beachten. Ausserdem sind Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung zu beachten (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 441, mit Verweis insb. auf BGE 122 I 267 E. 3b und Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-1505/2007 vom 26. Februar 2009 E. 7.2; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-7571-2009 E. 7.3).

Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung sind in Art. 1 Abs. 1 BÖB festgehalten. Der Zweck des Gesetzes ist - soweit hier von Interesse - sowohl die Stärkung des Wettbewerbs (Bst. b) als auch die Förderung des wirtschaftlichen Einsatzes der öffentlichen Mittel (Bst. c).

Betreffend das Zusammenspiel dieser beiden Zweckbestimmungen hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass bei der Festsetzung der Submissionsbedingungen und Eignungskriterien die Auswirkungen auf den Anbieterwettbewerb zu berücksichtigen sind, sodass ein hinreichender Restwettbewerb verbleibt. Das Ziel des wirtschaftlichen Mitteleinsatzes ist mit der Wettbewerbszielsetzung des Vergaberechts in Einklang zu bringen (BVGE 2010/58 E. 6.3).

2.3 Im Rahmen der Offertbewertung kommt der Vergabestelle ebenfalls ein grosser Ermessensspielraum zu, in welchen das Bundesverwaltungsgericht nicht eingreift (Art. 31 BÖB). Eine Korrektur der Noten- bzw. Punktgebung kommt daher nur in Betracht, soweit sich diese nicht nur als unangemessen, sondern vielmehr als rechtsfehlerhaft erweist (Zwischenentscheide des Bundesverwaltungsgerichts B-6762/ 2011 vom 26. Januar 2012 E. 4.1, B-4621/ 2008 vom 6. Oktober 2008 E. 6.3, mit Hinweisen).

3.

Die Beschwerdeführerin bemängelt den Entscheid der Vergabestelle bezüglich der drei folgenden Zuschlagskriterien: Referenzanforderung, Zertifikat Umweltmanagementsystem und Terminplan.

3.1 Für diese drei Kriterien wurden die Punkte wie folgt verteilt (vgl. Angebotsprüfbericht, 6. Gesamtergebnis sowie Auswertung 1.9.2011):

	Beschwerdeführerin	Zuschlagsempfängerin	Maximale Punktezahl
Referenzen Routine der Anbieterin	0	1'000	2'000
QMS-Zertifikat Umwelt *	0	500	500
Terminplanung	0	677	2'000

Total	0	2'167	4'500
-------	---	-------	-------

(*Für das nicht umstrittene und hier nicht berücksichtigte QMS Arbeitsschutz oder ähnlich erhielten Beschwerdeführerin und Zuschlagsempfängerin je 500 Punkte.)

Gesamthaft ergab sich folgendes Resultat:

Zuschlagsempfängerin	25'544.178	Punkte
Beschwerdeführerin	23'693.0	Punkte
Unterschied	1'851.178	Punkte
Maximale Punktezahl	30'000	Punkte

Ohne die zugeteilten Punkte in den oben genannten drei Zuschlagskriterien (Referenzen, QMS-Zertifikat Umwelt, Terminplanung) erzielten die Zuschlagsempfängerin somit 23'377.178 Punkte, die Beschwerdeführerin 23'693 Punkte. Da die Vergabestelle bei den erwähnten Zuschlagskriterien nur der Zuschlagsempfängerin Punkte erteilte, erreichte diese aber ein gesamthaft besseres Resultat als die Beschwerdeführerin.

4.

Die Vergabestelle nahm unter dem Titel "Routine der Anbieterin in der Realisierung und Wartung (inkl. Instandhaltung) mobiler Kontrollsysteme" (vgl. Kriterienkatalog Spezifikation) eine Beurteilung auf Basis der von den Anbieterinnen vorgelegten und bestätigten Referenzen vor. Die erste Referenz war Eignungskriterium, die weiteren Zuschlagskriterien. Bewertet wurde wie folgt:

1. Referenz	-	-	Eignungskriterium
2. Referenz	50 %	Max. 1'000 Punkte	Zuschlagskriterium

Alle weiteren Referenzen	50 %	Max. 1'000 Punkte	Zuschlagskriterium
--------------------------	------	-------------------	--------------------

Verwiesen wurde auf das "Formblatt Projektreferenz", welches die Anforderungen an die Referenzen wie folgt umschrieb:

"Beschreibung von zumindest einem mobilen fahrzeugbasierenden System zur Kontrolle der Erhebung von landesweit durch Schwerfahrzeuge zu entrichtenden Strassenbenützungsgebühren, das seitens der Anbieterin schon realisiert worden ist (oder an dessen Realisierung sie wesentlich beteiligt gewesen ist) und welches sich zum Zeitpunkt des Erscheinens dieser Ausschreibung im kommerziellen Betrieb befindet."

4.1 Der Vergabestelle ist zwar zuzustimmen, wenn sie feststellt, dass die zweite Referenz der Beschwerdeführerin den genannten Anforderungen nicht entsprach, da es sich nicht um ein fahrzeugbasierendes System handelte, welches sich im kommerziellen Betrieb befand.

4.2 Die Beschwerdeführerin bemängelt jedoch generell das Zuschlagskriterium. Sie verweist auf die Tatsache, dass nur die Schweiz, Deutschland, Österreich, Tschechien und die Slowakei über ähnliche Systeme verfügen. Somit hätten aufgrund der Referenzkriterien sich nur wenige qualifizieren und mit Ausnahme der Zuschlagsempfängerin kaum eine Anbieterin mit weiteren Referenzen Punkte holen können. In ihrer Vernehmlassung vom 16. Dezember 2011 bestätigt die Vergabestelle, dass im massgebenden Zeitpunkt in Europa nur in den fünf genannten Ländern entsprechende mobile Kontrollsysteme in Betrieb standen (Rz. 29).

Mit der ersten Referenz wurde ein Nachweis für die Eignung der Anbieterin, ein mobiles Kontrollsystem zu realisieren und zu warten, verlangt. Dieses Eignungskriterium wird hier nicht bestritten.

Dass identische Referenzen als Zuschlagskriterium - im Sinne einer Mehrreignung - gewertet wurden, begründet die Vergabestelle mit der Bedeutung der damit nachgewiesenen zusätzlichen Routine. Erfahrung sei durch nichts zu ersetzen. Es sei davon auszugehen, dass ein Unternehmen, welches schon mehrere mobile Kontrollsysteme realisiert habe, "wohl mit mehr Routine, Fachkenntnis und Problemlösungskompetenz an die Aufgabenstellung" herangehe. Zudem halte sie es "nicht nur für legitim, sondern vielmehr auch für notwendig, einen routinierten Anbieter mobiler Kontrollsysteme durch die Bewertung der diesen Vorsprung re-

flektierenden Referenzen in einem gewissen Rahmen besser zu stellen, andernfalls sich einem neutralen Betrachter ja auch die Frage aufdrängen würde, wieso ein Mehr an Lösungskompetenz und vorhandener Routine nicht bewertet worden ist" (Stellungnahme vom 28. Feb. 2012 Rz. 6).

Die für Referenzen geeigneten mobilen, fahrzeugbasierenden Kontrollsysteme wurden - wie dies die Beschwerdeführerin ausführt und die Vergabestelle bestätigt (vgl. oben) - nur in einer sehr beschränkten Anzahl von Ländern, nämlich fünf, realisiert. Die erste Referenz war Eignungskriterium. Somit blieben noch drei mögliche Kontrollsysteme, bezüglich derer eine oder mehrere Referenzen eingereicht werden konnten.

Mit den hier als Zuschlagskriterium geforderten zusätzlichen Referenzen wird zwar unter Umständen die Wirtschaftlichkeit des Projekts verbessert. Anders als bei andern Aufträgen - wie z.B. beim Strassenbau, wo es allein in der Schweiz unzählige Auftragsmöglichkeiten gibt - sind die Möglichkeiten des erforderlichen Nachweises sehr beschränkt.

Die Beschwerdeführerin hatte zwar die Möglichkeit, den mangelnden Erfahrungsnachweis durch eine bessere Leistung bei den übrigen Zuschlagskriterien und beim Preis wettzumachen. Sie rügt jedoch, aufgrund der zu hohen Bewertung dieser Referenzen hätte bei ansonsten vergleichbaren Angeboten eine Kompensation nur mittels eines um mindestens 20 % günstigeren Preisangebot erfolgen können (vgl. oben Erw. D.a). Hierzu ist festzuhalten, dass aufgrund der Referenzen bis zu 2'000 Punkte von insgesamt 30'000 Punkten erzielt werden konnten. Von den insgesamt 30'000 Punkte wurden maximal 20'000 für die Erfüllung der technischen und funktionalen Spezifikationen und bis zu 10'000 für den Angebotspreis, der aufgrund einer Formel in Punkten bewertet wurde (Ausschreibungsunterlagen, Ziff. 5), erteilt.

Es stellt sich die Frage, ob unter Berücksichtigung des Ermessensspielraums der Vergabestelle die Wettbewerbszielsetzung gemäss Art. 1 Abs. 1 Bst. b BöB mit der Zielsetzung des wirtschaftlichen Mitteleinsatzes im Sinne von Art. 1 Abs. 1 Bst. c BöB in Einklang gebracht werden kann (vgl. hierzu betreffend Eignungskriterien BVGE 2010/58 E. 6.3, mit Hinweisen).

Wie dargelegt, waren die Möglichkeiten beschränkt, entsprechende Referenzen nachzuweisen, und die Auswirkung der für die Referenzen erteilten Punkte auf das Gesamtergebnis ist nicht unbedeutend. Angesichts der

Komplexität des Projekts ist es nachvollziehbar, wenn die Vergabestelle besonderen Wert auf die Qualität der nachgefragten Leistung unter besonderer Berücksichtigung des "Realisierungspotentials" legt (Stellungnahme vom 16. September 2011, Rz. 32, 40). Ob damit aber eine derart weitgehende Bevorzugung der einen Anbieterin und die dadurch bewirkte Einschränkung des Wettbewerbs begründet werden kann, erscheint zumindest fraglich. Die Frage, ob die Vergabestelle damit noch im Rahmen ihres Ermessensspielraum handelte, kann jedoch offen gelassen werden, da selbst wenn die entsprechenden Punkte der Zuschlagsempfängerin abgesprochen werden müssten, die Beschwerdeführerin im Gesamten trotzdem nicht mehr Punkte als die Zuschlagsempfängerin erreichen könnte (vgl. unten Erw.6).

4.3 Betroffen hiervon sind 1'000 Punkte, die der Zuschlagsempfängerin bei diesem Zuschlagskriterium erteilt wurden.

5.

5.1 Die Vergabestelle verlangte verschiedene Qualitätsmanagementzertifikate. Während sie die ISO 9001 Zertifizierung als Eignungskriterium definierte, hatten die Anbieterinnen die Möglichkeit, im Rahmen der Zuschlagskriterien unter anderem ein Zertifikat betreffend ein Umweltmanagementsystem nach ISO 14001:2004 bzw. 14001:2009 "oder gleichwertig" einzureichen und hierfür 500 Punkte zu erhalten.

5.2 Die Beschwerdeführerin erklärte in ihren Angebotsunterlagen (Akte A10), die ISO 14001 Zertifizierung definiere einen kontinuierlichen Verbesserungsprozess als Mittel zur Erreichung der jeweils definierten Zielsetzung in Bezug auf die Umweltleistung der Unternehmung. Sie verfüge über eine Abbildung dieses Prozesses im Rahmen ihres Managementsystems gemäss ISO 9001 als eigenständiger Prozess. Ebenso verfüge sie über eine formulierte betriebliche Umweltpolitik und Umweltziele mit entsprechenden Nachweisen. Folgerichtig sei im konkreten Fall das Managementsystem nach ISO 9001 einer ISO 14001 Zertifizierung uneingeschränkt gleichwertig.

Die Vergabestelle verneinte die Gleichwertigkeit.

5.3 Vorliegend musste nicht zwingend ein Qualitätsmanagementsystem nach ISO-Standard beigebracht werden. Es genüge auch ein "ähnlicher" Nachweis einer Qualitätssicherung.

5.3.1 Die Vergabestelle geht in ihrer Stellungnahme vom 28. Februar 2012 davon aus, dass es sich um ein Zertifikat handeln muss und verweist auf die Ausschreibungsunterlagen, in der unter dem Kriterium "Form" eine "Kopie des Zertifikats" vorausgesetzt wurde (Rz. 46). Sie erklärt, die Beschwerdeführerin habe kein Zertifikat vorlegen können und deshalb keine Punkte erhalten (Rz. 47). Es könne nicht Aufgabe der Vergabestelle sein, die Gleichwertigkeit anhand von individuell dokumentierten Geschäftsprozessen zu beurteilen, da es hierfür Zertifizierungsstellen gebe. Bezüglich des Nachforderns von Unterlagen habe sie sich auf das absolut notwendige beschränkt, um den Wettbewerb unter den Anbieterinnen nicht zu verzerren (Rz. 48).

5.3.2 Zwar hat die Vergabestelle die Möglichkeit festzulegen, dass sie nur Fremdzertifikate anerkennt und ihr Selbstdeklarationen nicht genügen. Es stellt sich aber die Frage, ob dies nicht - allenfalls spätestens - im Rahmen der Ausschreibungsunterlagen transparent gemacht werden müsste.

5.3.3 Hier verzichtete die Vergabestelle beim Kriterium Arbeitsschutzmanagementsystem trotz gleicher Formulierung ("Kopie des Zertifikats" unter "Form") auf die Vorlage eines Zertifikats (vgl. Stellungnahme vom 16. Dezember 2011 Rz. 42, 48 betr. Gründe, nämlich insb. Unmöglichkeit der gewünschten Zertifizierung in der Schweiz). Demzufolge kann auch beim Umweltschutzqualitätsmanagement, bei einer gleichlautenden Ausschreibung, nicht ausgeschlossen werden, dass der Nachweis anders als mit einem Zertifikat erbracht werden könnte. Zugunsten der Beschwerdeführerin kann angenommen werden, auch eine selbst ausführlich dokumentierte Qualitätssicherung genüge.

5.3.4 Die ISO 9001 und die ISO 14001 Norm enthalten gewisse Übereinstimmungen und der Verträglichkeit der Normen wird besondere Beachtung geschenkt. Die Normen, die von unterschiedlichen Zielvorstellungen ausgehen, sind jedoch nicht identisch. Die ISO 9001 Norm bezweckt die Wirksamkeit und Effizienz des Qualitätsmanagements im Hinblick auf die Leistungsverbesserung der Organisation und der Zufriedenheit der Kunden und anderer interessierter Parteien. Bei der ISO 14001 Norm hingegen geht es darum, dass eine Organisation eine Umweltpolitik und entsprechende Zielsetzungen entwickelt. Sie muss nach dieser Norm ein Umweltsystem einführen, dokumentieren, verwirklichen, aufrechterhalten, ständig verbessern und bestimmen, wie sie diese Anforderungen erfüllt (vgl. den Wortlaut der beiden Normen).

Die Vergabestelle verweist demzufolge zu Recht auf die fehlende Vergleichbarkeit und die Tatsache, dass die ISO Norm 14001 weitergehende Prozesse des Umweltmanagements vorschreibe. Zudem sei nur bei einer Zertifizierung eine laufende Kontrolle die Einhaltung und laufende Optimierung der Normen (Vernehmlassung vom 16. Dezember 2011 Rz. 51).

5.3.5 Die Beschwerdeführerin ergänzte ihr Angebot im Rahmen der Stellungnahme vom 20. Januar 2012 mit der Einreichung ihres Handbuchs zum Umweltschutzmanagement.

5.3.6 Nach Art. 19 Abs. 1 BöB müssen die Anbieter ihre Anträge auf Teilnahme und ihr Angebot schriftlich, vollständig und fristgerecht einreichen. Dieser Regel liegt der Gedanke zugrunde, dass die Vergabestelle aufgrund der eingereichten Offerten direkt zur Vergabe des Auftrags schreiten können soll (Urteil des Bundesgerichts 2P.164/2002 vom 27. November 2002 E. 3.3; Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom 13. März 2007, BVGE 2007/13 E. 3.1). Aus dem Verbot des überspitzten Formalismus nach Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) wie auch aus Art. 9 BV kann die Verpflichtung der Behörde abgeleitet werden, den Privaten in gewissen Situationen von Amtes wegen auf Verfahrensfehler hinzuweisen, die er begangen hat oder im Begriffe ist zu begehen (vgl. zum Ganzen BVGE 2007/13 E. 3.2, mit Hinweisen). Der Offerent darf nicht schon wegen unbedeutender Mängel der Offerte oder eines Verhaltens mit Bagatelldarakter ausgeschlossen werden (BVGE 2007/13 E. 3.3; GALLI ET. AL., a.a.O., Rz. 281, mit Hinweisen).

5.3.7 Vorliegend schien sich die Nichterfüllung dieses Kriteriums bereits aus den im Angebot gemachten Angaben, die auf die nicht identische ISO 9001 Norm verwiesen, zu ergeben. Dass die Beschwerdeführerin über weitere Unterlagen verfügte, war dem Wortlaut ihrer Erklärung zu entnehmen. Selbst wenn sie aber aufgefordert worden wäre, ihr Umweltmanagement Handbuch einzureichen, hätte dies zu keinem andern Schluss geführt. Die Beschwerdeführerin reichte das Handbuch im Beschwerdeverfahren mit ihrer Eingabe vom 20. Januar 2012 nach und macht geltend, das Umweltmanagement sei nach den Anforderungen der ISO 9000 und ISO 14001 Normen erarbeitet.

5.3.8 Gemessen an den detaillierten Anforderungen gemäss ISO Norm 14001 bezüglich Einführung des Umweltschutzmanagements, dessen Verwirklichung, Aufrechterhaltung, Verbesserung und Kontrolle ist das

nachträglich mit der Stellungnahme vom 20. Januar 2012 eingereichte Umweltmanagement Handbuch der Beschwerdeführerin als sehr viel weniger konkret und insbesondere weniger verbindlich und prozessorientiert formuliert als die genannte Norm.

5.3.9 Die Vergabestelle hat ihr Ermessen somit nicht überschritten, wenn sie davon ausgeht, die Beschwerdeführerin verfüge über kein gleichwertiges Umweltmanagementsystem, und ihr hierfür keine Punkte erteilt.

5.4 Die Beschwerdeführerin rügt zudem, sie sei durch die Notwendigkeit einer Zertifizierung als KMU gegenüber der Zuschlagsempfängerin benachteiligt.

5.4.1 Die Vorinstanz erwidert dies in ihrer Stellungnahme vom 28. Februar 2012 mit dem Hinweis auf die weit verbreitete Zertifizierung nach ISO 14001. So seien in der Schweiz bereits 2006 über 1'700 Unternehmen nach dieser Norm zertifiziert gewesen (Rz. 42).

Einen Rechtsanspruch auf KMU-Förderung in dem Sinne, dass die Eignungskriterien so zu formulieren sind, dass KMUs grundsätzlich in der Lage sind, diese zu erfüllen, gibt es nach dem geltenden Vergaberecht des Bundes nicht (BVGE 2010/58 E. 6.2). Auch die Behauptung, kleinere und mittlere Unternehmungen wären benachteiligt, ist nicht zutreffend. Die Anforderungen an die Standardisierung eines QMS ergeben sich vielmehr gerade (u.a.) aus der Grösse einer Unternehmung, wobei es grundsätzlich keine Mindestgrösse für die Implementierung eines standardisierten QMS gibt. In der Schweiz führt inzwischen eine nicht unerhebliche Anzahl von KMUs ein QMS nach ISO-Standard (BVGE 2010/58 E. 6.5).

5.4.2 Der geforderte Nachweis eines Umweltmanagementzertifikats stellt jedoch eine Mehreignung dar. Wie oben dargelegt, muss eine solche einen Bezug zur Art und zum Umfang des Projekts haben (vgl. oben Erw. 2.1.3 f.). Die Vergabestelle bezeichnet den Nachweis des Zertifikats als generell wünschbar und begründet die Umweltsensitivität des in Frage stehenden Projekts nicht sehr ausführlich (Stellungnahme vom 28. Februar 2012, Rz. 40). Ein klarer Bezug zum Auftrag ist daraus nicht zu erkennen. Im vorliegenden Fall wäre ein solcher aber umso mehr notwendiger, um die sich durch die Berücksichtigung einer entsprechenden Mehreignung ergebende Bevorzugung bestimmter Anbieter zu begründen, als es sich um einen sehr kleinen Anbietermarkt handelt.

Da der Beschwerdeführerin entsprechend der obigen Ausführung keine Punkte zugesprochen werden können (vgl. oben Erw. 5.3.9), und es bezüglich des Ausgangs des Verfahrens nicht von Bedeutung ist, ob die Zuschlagsempfängerin die 500 Punkte für das von ihr eingereichte Zertifikat erhält (vgl. unten Erw. 6), erübrigt es sich, weiter auf diese Problematik einzugehen.

5.5 Unter dem Titel "Terminplan und Umsetzung auf Basis der Angaben der Anbieterin im Dokument Nr. 502" konnten aufgrund eines "Konzepts der Umsetzung der terminlichen Vorgaben" 2'000 Punkte erreicht werden und zwar wie folgt:

	Etwaige Optimierung der Terminvorgaben	Vollständigkeit und Detaillierungsgrad der Umsetzung	Plausibilität der Umsetzung
	50% Maximal 1'000 Punkte:	25% Maximal 500 Punkte	25% Maximal 500 Punkte
Gerade noch erfüllt	0	0	0
erfüllt	333	167	167
gut erfüllt	667	333	333
vorbildlich erfüllt	1'000	500	500

Vorgegeben durch die Vergabestelle war ein Rahmenterminplan, bei dem ausgewählte Termine im Beschaffungsvertrag mit Vertragsstrafen belegt waren (vgl. Ausschreibungsunterlagen, Terminplan LSVA MobKo2 Dok. 500 und 501, Vertragsentwurf Ziff. 8 Termine und Lieferverzug). Die Vergabestelle präzisierte dazu (im vorgenannten Dok. 500):

"In ihrer Antwort - Dokument Nr. 502 - stellt die Anbieterin in Form von Teilaufgaben und deren Abläufe dar, wie sie diese Vorgaben zu erfüllen gedenkt. Das Einhalten der Vorgaben, der Inhalt und die Plausibilität der dargelegten Umsetzung sind Teil des Zuschlagskriteriums Erfüllung der technischen und funktionalen Spezifikation."

Die Beschwerdeführerin erhielt keine Punkte, ihr Angebot wurde somit in den drei Kategorien als "gerade noch erfüllt" beurteilt. Die Zuschlagsempfängerin erhielt total 667 Punkte, und zwar in jeder der drei Kategorien die Punkte für die Beurteilung "erfüllt".

5.6 Die Beschwerdeführerin rügt die Bewertung im Zusammenhang mit der Terminplanung.

5.7 Zur Angabe des konkreten Beschaffungsgegenstandes gehören auch die zeitlichen Grundlagen der Auftragserfüllung, d.h. die verbindlich vorgegebenen Termine beziehungsweise Zwischentermine, an welche sich die Anbieter in jedem Fall zu halten haben. Hierbei handelt es sich um Mindestanforderungen, bei deren Nichteinhaltung eine Offerte regelmässig vom Vergabeverfahren auszuschliessen ist. Davon zu unterscheiden sind die Zuschlagskriterien. Mindestvorgaben in Bezug auf den Endtermin lassen sich mit Bewertungsvorteilen für eine Beschleunigung kombinieren. In diesem Zusammenhang liegt es im Ermessen der Vergabestelle, die Möglichkeiten für Terminoptimierungen sowie Reserven und Beschleunigungsmassnahmen als Subkriterien zu definieren (Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-3311/2009 vom 16. Juli 2009 E. 8.3 f., mit Hinweisen).

5.8

5.8.1 Die Zuschlagsempfängerin und die Beschwerdeführerin weisen darauf hin, dass die mehrmonatige Frist für die Fahrzeuglieferung nicht von ihnen beeinflusst werden kann (vgl. die Zusammenfassung der Angebote betr. Terminplan in der Vernehmlassung vom 16. Dezember 2011, Rz. 55). Die Vergabestelle erklärt, aus der Ausschreibung wie auch dem Vertragsentwurf gehe hervor, dass der Auftragnehmer für das Gelingen des gesamten Projekts allein verantwortlich sei, was neben dem Preis für den Ausschreibungsgegenstand auch die einzuhaltenden und zum Teil mit Vertragsstrafen belegten Termine einschliesse. Letztere würden alle Lieferfristen und Gestehungszeiten umfassen, egal ob unmittelbar, mittelbar oder - mit Ausnahme von höherer Gewalt - auch nicht durch den Auftragnehmer beeinflussbar, so auch jene der Fahrzeuge. Es sei jedoch nicht vorgesehen oder branchenüblich, diese Lieferung anders zu behandeln als jene von andern Komponenten wie z.B. Rechner, Kameras oder spezielle Teile der Sensorik (Stellungnahme vom 28. Februar 2012, Rz. 59 f.). Dieses Argument vermag zu überzeugen.

5.8.2 Die Zuschlagsempfängerin reichte mit dem Angebot einen eigenen, detaillierten Terminplan ein. Dieser verkürzt den Aufbau der Projektorganisation von 2 auf 1 Woche, wobei sich diese Verkürzung auf den gesamten Terminplan auswirkt (vgl. die oben genannte Zusammenfassung in der Vernehmlassung vom 16. Dezember 2011, Rz. 55, 62).

5.8.3 Der von der Beschwerdeführerin eingereichte Terminplan entspricht dem in den Ausschreibungsunterlagen enthaltenden Rahmenterminplan. Die Beschwerdeführerin erklärt in ihrem Angebot, der Terminvorschlag könne als Basis akzeptiert, im Rahmen des Pflichtenhefts optimiert und mit einer rollenden Planung versehen werden. Sie erachte den Terminplan grundsätzlich als sinnvoll. Er sei plausibel, enthalte aber keine Reserven. Eine Verkürzung wäre möglich; es sollte eine rollende Planung gemeinsam mit dem Auftraggeber ins Auge gefasst werden. Detaillierungen seien während der Spezifikationsphase sinnvoll. Mit einer Verkürzung sollte aber auf keinen Fall ein höheres Risiko in Kauf genommen werden (vgl. die oben genannte Zusammenfassung in der Vernehmlassung vom 16. Dezember 2011, Rz. 55, 61, 64 und Dok. 401 Antworten der Anbieterin zu "Terminplan und Umsetzung gemäss Dokument 502"). Im Beschwerdeverfahren verweist die Beschwerdeführerin auf die Tatsache, dass nicht sie allein für die Einhaltung der Termine zuständig sei. Nicht nur das Verhalten der Lieferanten, sondern auch die Verfügbarkeit von Ressourcen und Informationen auf Seiten des Auftraggebers seien hierfür entscheidend. Es sei davon auszugehen, dass die Vergabestelle als erfahrene Auftraggeberin sich dessen bewusst sei und einen Terminplan vorlege, der auch ihrer Ressourcensituation gerecht werde. Den Terminplan habe sie im Weiteren als vollständig erachtet, ohne dass weitere Details notwendig seien. Sie erklärt, die vorgeschlagene rollende Planung "erfülle" das Kriterium "Optimierung", die Akzeptanz des bestehenden Terminplans dasjenige der "Vollständigkeit und Detaillierung" und mit der Tatsache, dass sie die Anforderungen geprüft und für gut befunden habe, sei das Kriterium "Plausibilität der Umsetzung" "erfüllt". Die Beurteilung "gerade noch erfüllt" in allen drei Punkten sei deshalb nicht nachvollziehbar (Beschwerde vom 7. November 2011, Stellungnahme vom 20. Januar 2012).

5.8.4 Die von der Beschwerdeführerin vorgeschlagene Möglichkeit der rollenden Planung beurteilt die Vergabestelle als für den Auftrag ungeeignet. Eine solche werde vor allem dort eingesetzt, wo grosse Planunsicherheit bestehe, wie beispielsweise bei Forschungs- und Entwicklungsprojekten, bei denen die Ergebnisse einzelner Arbeitspakete nicht prog-

nostizierbar seien. Hier handle es sich um ein industrielles Projekt, welches in der Realisierung standardisierten industriellen Design-, Fertigungs- und Software-Entwicklungsprozessen unterliege, die mit ausreichender Präzision planbar seien. Ferner verweist die Vergabestelle auf Nachteile der rollenden Planung, da diese lediglich eine Vorgehensweise zur Terminplanung darstelle. Projektmanagement aber umfassender sei. Die rollende Planung führe auch nicht automatisch zu einer Optimierung d.h. Verkürzung der Durchlaufzeit des Projekts; die Erfahrung zeige, dass sie auch dazu führe, gesetzte Termine zu überschreiten (Stellungnahme vom 28. Februar 2012, Rz. 55 ff.).

Weiter begründet die Vergabestelle ihre Bewertung mit der Feststellung, sie habe erwartet, dass sich die Anbieterinnen mit dem Terminplan - welcher die Eckdaten des Projekts enthalte - auseinandersetzen (Vernehmlassung vom 16. Dezember 2011, Rz. 59), nicht aber - wie dies die Beschwerdeführerin getan habe - diesen prüfen (Stellungnahme vom 28. Februar 2012, Rz. 52). Eine etwaige Optimierung des Terminplans sei bewertet, aber nicht verlangt worden (Stellungnahme vom 28. Februar 2012, Rz. 54). Die Anbieterinnen hätten darlegen müssen, wie sie sich die Umsetzung des Projektes im Rahmen der terminlichen Vorgaben vorstellten, indem sie in einem eigenen Terminplan den vorgesehenen Ablauf im Detail durch Teilaufgaben und deren Zusammenhänge darstellten. Dieser Aufgabe sei die Zuschlagsempfängerin in Grenzen, die Beschwerdeführerin jedoch nicht nachgekommen. Das Nachreichen eines detaillierten Terminplans hätte ein Nachbessern des Angebots bedeutet. Die Sanierung von Angebotsmängeln sei nicht erlaubt, wenn dadurch eine Besserstellung der Anbieterin erfolge. Deshalb sei der Terminplan der Beschwerdeführerin, da er identisch mit demjenigen in den Ausschreibungsunterlagen sei, als Zeichen des Einverständnisses mit den terminlichen Vorgaben betrachtet und mit 0 Punkten bewertet worden (Rz. 63, 64). Der Vorbehalt der Beschwerdeführerin, eine Optimierung des Terminplans sei nicht möglich, gehe im Weiteren ins Leere, insbesondere auch weil es genügend Aufgaben gebe, die allein in ihrer Verantwortung liegen würden (Rz. 64).

5.9 Den mit ihren Rahmenterminplan identischen Terminplan der Beschwerdeführerin hat die Vergabestelle demzufolge als Erfüllung der Mindestanforderungen betrachtet. Konkrete Optimierungen sprach sie dem Angebot ab, insbesondere auch der für sie aus nachvollziehbaren Gründen nicht geeigneten rollenden Planung. Indem sie deswegen das Angebot der Beschwerdeführerin bezüglich Terminplanung in allen drei Krite-

rien mit "gerade noch erfüllt" beurteilte und ihr jeweils 0 Punkte verlieh hat sie ihr Ermessen nicht überschritten, Das gleiche gilt für die bessere Beurteilung des Angebots der Zuschlagsempfängerin, welche für ihre etwas konkretere Terminplanung und die Verkürzung der Projektdauer jeweils die Bewertung "erfüllt" und somit total 677 Punkte erhielt.

6.

Der Beschwerdeführerin konnten somit keine zusätzlichen Punkte erteilt werden. Sie hat demzufolge 23'693 Punkte (vgl. oben Erw. 3.1).

Die Zuschlagsempfängerin erhält beim Kriterium "Terminplanung" insgesamt 677 Punkte. Unabhängig davon, wie viele weitere Punkte ihr erteilt werden, hat sie bereits mit diesem 677 Punkten im Gesamten eine höhere Bewertung erreicht als die Beschwerdeführerin, nämlich 24'054.178 Punkte (23'377.178 [vgl. oben Erw. 3.1] + 677). So kann insbesondere die Frage, ob die Bewertung der Referenzen im Rahmen der Zuschlagskriterien zu Recht erfolgte, offen bleiben.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Vergabestelle nicht gegen Bundesrecht verstossen hat (vgl. Art. 49 VwVG), wenn sie den Auftrag der Zuschlagsempfängerin erteilte. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Verfahrensausgang ist die Beschwerdeführerin grundsätzlich kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

7.2 Die Gerichtsgebühr bestimmt sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (Art. 63 Abs. 4bis VwVG; Art. 2 Abs. 1 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008, VGKE, SR 173.320.2). Für Streitigkeiten mit Vermögensinteresse legt Art. 4 VGKE den Gebührenrahmen aufgrund des Streitwertes fest. Im vorliegenden Fall ist die Gerichtsgebühr aufgrund des Streitwertes und unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Rügen der Beschwerdeführerin nicht in allen Punkten unbegründet erschienen, auf Fr 3'000.- festzusetzen.

7.1 Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen

(Art. 64 Abs. 1 VwVG). Als Bundesbehörde hat die in der Hauptsache ob-siegende Vergabestelle jedoch keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 3'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 4'500.- verrechnet. Der Saldo im Betrag von Fr. 1'500.- wird der Be-schwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde; Beilage: Rückerstattungs-formular)
- die Vergabestelle (Gerichtsurkunde)
- die Zuschlagsempfängerin (auszugsweise)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Maria Amgwerd

Beatrice Brügger

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005, BGG, SR 173.110), wenn der geschätzte Wert des zu vergebenden Auftrags den massgebenden Schwellenwert erreicht und sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 83 lit. f Ziff. 1 und 2 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 24. Mai 2012