



Urteil vom 7. Juli 2022

Besetzung

Richter Christian Winiger (Vorsitz),
Richterin Kathrin Dietrich, Richterin Eva Schneeberger,
Gerichtsschreiber Reto Finger.

Parteien

X. _____ AG
vertreten durch Christoph Isler, Rechtsanwalt,
epartners Rechtsanwälte AG,
Hardturmstrasse 11, 8005 Zürich,
Beschwerdeführerin,

gegen

Bundesamt für Strassen ASTRA,
Filiale Zofingen,
Brühlstrasse 3, 4800 Zofingen,
Vergabestelle,

und

INGE Y. _____,

vertreten durch die Rechtsanwälte
lic. iur. Daniele Graber und/oder Dr. iur. Carlo Peer,
VIALEX Rechtsanwälte AG,
Pfungstweidstrasse 31, 8005 Zürich,
Beschwerdegegnerinnen.

Gegenstand

Öffentliches Beschaffungswesen;
Zuschlag betr. Projekt "120043/160082 Secondo tubo (2TG)
und Erhaltungsplanung (EP 1 TG) PV BSA FB3 (2TG, 1TG
und Galleria di Airolo) inkl. öBL"
SIMAP-Projekt-ID 220677,
SIMAP-Meldungsnummer 1226289.

Sachverhalt:**A.**

Am 7. Juni 2021 schrieb das Bundesamt für Strassen ASTRA (nachfolgend: Vergabestelle) einen Dienstleistungsauftrag mit dem Projekttitel "120043/160082 Secondo tubo (2TG) und Erhaltungsplanung (EP 1 TG) PV BSA FB3 (2TG, 1TG und Galleria di Airolo) inkl. öBL" (SIMAP-Meldungsnummer 1195901, Projekt-ID 220677) aus.

B.

In der Folge gingen drei Angebote ein, darunter dasjenige der X. _____ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin).

C.

Am 5. November 2021 publizierte die Vergabestelle den Zuschlag an die INGE Y. _____, bestehend aus A. _____ SA und B. _____ SA (nachfolgend: Zuschlagsempfängerinnen) auf der Internetplattform SIMAP (Meldungsnummer 1226289, Projekt-ID 220677). Mit Schreiben vom gleichen Tag teilte sie der Beschwerdeführerin mit, dass der Auftrag anderweitig vergeben worden sei. Gleichzeitig schloss sie das dritte Angebot aus.

D.

Gegen die Zuschlagsverfügung vom 5. November 2021 erhob die Beschwerdeführerin am 24. November 2021 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht mit folgenden Rechtsbegehren:

1. Es sei der vorliegenden Beschwerde zunächst superprovisorisch und alsdann definitiv die aufschiebende Wirkung zu erteilen und der Vergabestelle zu verbieten, den Vertrag mit den Beschwerdegegnerinnen abzuschliessen;
2. Der Zuschlag der Vergabestelle an die Beschwerdegegnerinnen sei aufzuheben;
3. Der Zuschlag sei direkt durch das Gericht an die Beschwerdeführerin zu erteilen;
4. Eventualiter zu Antrag 3 sei die Sache zur Neuentscheidung an die Vergabestelle zurückzuweisen mit der Weisung, den Zuschlag der Beschwerdeführerin zu erteilen;
5. Subeventualiter zu Antrag 3 und 4 sei der erteilte Zuschlag aufzuheben und es sei die Vergabestelle anzuweisen, die Eignungskriterien im Sinne der Erwägungen neu zu beurteilen;

6. Es sei der Beschwerdeführerin Akteneinsicht zu gewähren, soweit keine überwiegenden öffentlichen oder privaten, nachgewiesenen Interessen entgegen stehen, insbesondere in die Referenzangaben der Beschwerdegegnerinnen, wobei persönliche Angaben der Schlüsselpersonen, nicht jedoch deren Namen und die Bezeichnung der Referenzprojekte geschwärzt werden können. Anschliessend sei der Beschwerdeführerin Gelegenheit zu geben, die Beschwerde zu ergänzen bzw. es sei nach erfolgter Akteneinsicht durch die Beschwerdeführerin ein zweiter Schriftenwechsel anzuordnen.
7. Für den Fall, dass die Beschwerdegegnerinnen am Verfahren teilnehmen, sei der Beschwerdeführerin Gelegenheit zu geben, die geheim zu haltenden Teile ihres Angebots zu bezeichnen;
8. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Vergabestelle, evtl. der Beschwerdegegnerinnen.

Zur Begründung führte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus, die Zuschlagsempfängerinnen würden die Eignungskriterien nicht erfüllen. Das gelte sowohl für EK 1 (technische Leistungsfähigkeit des Unternehmens) wie auch für EK 3.1 (Qualifikation des Projektleiters) und EK 3.2 (Qualifikation des Lüftungingenieurs).

E.

Mit Instruktionsverfügung vom 25. November 2021 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde und erteilte ihr vorerst superprovisorisch die aufschiebende Wirkung.

F.

Am 30. November 2021 forderte das Bundesverwaltungsgericht sodann die Vergabestelle zur Vernehmlassung auf und lud die Zuschlagsempfängerinnen ein, innert Frist bekannt zu geben, ob sie am vorliegenden Verfahren als Beschwerdegegnerinnen teilnehmen möchten.

G.

Mit Eingabe vom 10. Dezember 2021 liessen die Zuschlagsempfängerinnen (nachfolgend: Beschwerdegegnerinnen) dem Bundesverwaltungsgericht nachfolgende prozessualen Anträge zukommen:

1. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass sich die Zuschlagsempfängerinnen als Beschwerdegegnerin 1 und Beschwerdegegnerin 2 am Verfahren beteiligen;

2. Es sei der Beschwerdegegnerin 1 und der Beschwerdegegnerin 2 Frist anzusetzen, damit sich diese zur Beschwerde äussern sowie ihre (prozessualen und materiellen) Anträge stellen können;
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin.

H.

Mit Instruktionsverfügung vom 14. Dezember 2021 lud das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerdegegnerinnen ein, innert Frist zu den materiellen und prozessualen Anträgen der Beschwerdeführerin Stellung zu nehmen.

I.

Am 20. Dezember 2021 reichte die Vergabestelle ihre Vernehmlassung ein und stellte folgende Rechtsbegehren:

1. Das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung sei abzuweisen.
2. Es sei ohne weiteren Schriftenwechsel und ohne Verzug zu entscheiden.
3. Eventualiter: Die Beschwerde sei abzuweisen.

- unter Kostenfolge -

Ihre Rechtsbegehren begründete die Vergabestelle im Wesentlichen damit, die Beschwerdegegnerinnen würden sämtliche Eignungskriterien erfüllen. Im Rahmen der Evaluation sei das Referenzprojekt (EK 1) überprüft und die Angaben von der Bauherrin bestätigt worden. Sodann würden sowohl der Projektleiter (EK 3.1) wie auch der Lüftungsingenieur (EK 3.2) die verlangten Qualifikationen aufweisen.

J.

Mit Beschwerdeantwort vom 13. Januar 2022 [Posteingang: 17. Januar 2022] stellten die Beschwerdegegnerinnen folgende Anträge:

1. Die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist;
2. Die Zuschlagsverfügung vom 5. November 2021 sei zu bestätigen;

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin.

sowie folgende prozessuale Anträge:

1. Es seien alle prozessualen Anträge der Beschwerdeführerin abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist;
2. Es sei im Besonderen der Beschwerde die mit Verfügung vom 25. November 2021 einstweilen superprovisorisch gewährte aufschiebende Wirkung wieder zu entziehen und der Antrag der Beschwerdeführerin auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist;
3. Der Beschwerdeführerin sei keine Einsicht in die von den Beschwerdegegnerinnen eingereichten Unterlagen sowie in die Vergabeunterlagen zu gewähren;
4. Eventualiter zu Ziff. 3 hiervor sei der Beschwerdeführerin bis zum Entscheid über die aufschiebende Wirkung nach Ziff. 2 hiervor keine Einsicht in die von den Beschwerdegegnerinnen eingereichten Unterlagen sowie in die Vergabeunterlagen zu gewähren und über den Antrag auf Akteneinsicht sei im Hauptverfahren zu entscheiden;
5. Es sei den Beschwerdegegnerinnen Akteneinsicht in die von der Beschwerdeführerin eingereichten Beschwerdebeilagen 4 und 7 zu gewähren;

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin.

Ihre Anträge begründeten die Beschwerdegegnerinnen im Wesentlichen damit, ihre Referenzprojekte Pfänder- bzw. Belchentunnel verfügten beide über mindestens zwei Röhren und drei Lüftungsanlagen. Auch seien sie an sämtlichen Phasen von der Projektierung bis zur Inbetriebnahme beteiligt gewesen (EK1). Der Projektleiter erfülle sodann die Anforderungen von EK 3.1, die von ihm in der Vergangenheit übernommenen Aufgaben würden dem Leistungsbeschrieb der Ausschreibung entsprechen. Gleiches gelte auch für den Lüftungsingenieur, der die Anforderungen von EK 3.2 ebenfalls erfülle.

K.

Nach einmaliger Fristerstreckung liess die Beschwerdeführerin dem Bundesverwaltungsgericht am 22. Februar 2022 [Posteingang 24. Februar 2022] ihre Replik zukommen, in der sie zusätzlich geltend machte, mit der Qualifikation des Referenzprojektes Pfändertunnel als Tunnel "mit mehreren Lüftungszentralen (mindestens 3)" überschreite die Vergabestelle ihren

Ermessensspielraum. Die Beschwerdegegnerinnen hätten auch die "Aufgabe Projektverfasser BSA für die Phasen von der Projektierung (32) bis zur Inbetriebsetzung (53)" nicht erfüllt (EK 1). Ebenfalls nicht erfüllt seien die Anforderungen an die Schlüsselpersonen (EK 3.1 und EK 3.2), auch weil die angegebenen Referenzen der Tunnel San Fedele, Mont Terri und Mont Russelin nur über je eine Röhre verfügen würden.

L.

Mit Duplik vom 15. März 2022 [Posteingang 17. März 2022] beantragte die Vorinstanz weiterhin die Abweisung der Beschwerde und ergänzte, sie habe während der Evaluation sämtliche Angebote grosszügig geprüft, weshalb insbesondere auch die Gleichbehandlung der Angebote gewährleistet sei.

M.

Am 28. März 2022 reichten die Beschwerdegegnerinnen ihre Duplik ein. Dabei machten sie zusätzlich geltend, die Referenzprojekte Mont Terri und Mont Russelin verfügten sehr wohl über je zwei Röhren.

N.

Mit Instruktionsverfügung vom 10. Mai 2022 ersuchte das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerdegegnerinnen um Zustellung der Beilagen 6 und 7 der Duplik für die Gerichtsakten in einer nicht abgedeckten und vollständigen Version.

O.

Am 16. Mai 2022 reichten die Beschwerdegegnerinnen die vollständigen Beilagen 6 und 7 der Duplik ins Recht. Dabei verzichteten sie darauf, für diese Beilagen weiterhin Geschäftsgeheimnisse geltend zu machen.

P.

In der unaufgeforderten Eingabe vom 30. Mai 2022 führte die Beschwerdeführerin zusätzlich aus, auch der ungeschwärzten Beilage 7 könne entnommen werden, dass die Beschwerdegegnerinnen keine massgebliche Leistung bei der Lüftungstechnik beim Referenzprojekt Belchen erbracht hätten.

Q.

Die Beschwerdegegnerinnen hielten dem in ihrer unaufgeforderten Eingabe vom 10. Juni 2022 entgegen, bei der Referenz Belchentunnel sei es um die Qualifikation des Projektleiters und nicht um diejenige des Lüftungsingenieurs gegangen.

Auf die weiteren Ausführungen der Verfahrensbeteiligten und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den folgenden Erwägungen Bezug genommen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Am 1. Januar 2021 traten das totalrevidierte Bundesgesetz vom 21. Juni 2019 über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB, SR 172.056.1) und die dazugehörige Verordnung vom 12. Februar 2020 über das öffentliche Beschaffungswesen (VöB, SR 172.056.11) sowie das revidierte WTO-Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen vom 15. April 1994 (Government Procurement Agreement [GPA 2012, SR 0.632.231.422], Fassung gemäss Ziff. 1 des Protokolls vom 30. März 2012, BBl 2017 2175 ff.) in Kraft. Gemäss der in Art. 62 BöB enthaltenen Übergangsbestimmung werden Vergabeverfahren, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes eingeleitet wurden, nach bisherigem Recht zu Ende geführt.

Vorliegend wurde das Vergabeverfahren mit Ausschreibung vom 7. Juni 2021 eingeleitet, weshalb das revidierte Beschaffungsrecht anzuwenden ist.

2.

2.1 Ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind bzw. ob auf eine Beschwerde einzutreten ist, prüft das Bundesverwaltungsgericht von Amtes wegen und mit freier Kognition (Urteil des BVGer B-3797/2015 vom 13. April 2016, auszugsweise publiziert als BVGE 2017/IV/4 E. 1.1, mit Hinweisen "Publicom").

2.2 Der Zuschlag im Vergabeverfahren gilt als durch Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht anfechtbare Verfügung (vgl. Art. 53 Abs. 1 Bst. e BöB).

2.3 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht bestimmt sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), soweit das BöB und das Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) nichts anderes bestimmen (vgl. Art. 55 BöB und Art. 37 VGG). Gemäss Art. 56 Abs. 3 BöB kann die Unangemessenheit vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht gerügt werden.

3.

3.1 Das BöB erfasst nur Beschaffungen, welche dem GPA 2012 unterstellt sind (BVGE 2008/48 E. 2.1 mit Hinweisen "Areal- und Gebäudeüberwachung PSI"). Das BöB ist anwendbar, wenn die Auftraggeberin dem Gesetz untersteht (Art. 4 BöB), wenn der Beschaffungsgegenstand sachlich erfasst ist (Art. 8 BöB), der geschätzte Wert des zu vergebenden öffentlichen Auftrages den entsprechenden Schwellenwert von Art. 8 Abs. 4 BöB i.V.m. Art. 16 BöB i.V.m. Anhang 4 erreicht und keiner der Ausnahmetatbestände von Art. 10 BöB gegeben ist.

3.2 Die Vergabestelle ist als Bundesamt Teil der allgemeinen Bundesverwaltung und untersteht damit dem BöB (Art. 4 Abs. 1 Bst. a BöB).

3.3 Die Vergabestelle geht in Ziffer 1.8 der SIMAP-Ausschreibung vom 7. Juni 2021 von einem "Dienstleistungsauftrag" aus. Art. 8 Abs. 4 BöB sieht vor, dass im Staatsvertragsbereich die Leistungen nach Massgabe der Anhänge 1-3 dem BöB unterstehen, soweit sie den Schwellenwert nach Anhang 4 Ziffer 1 erreichen. Anders als Bauleistungen und Lieferungen, die in sachlicher Hinsicht grundsätzlich allesamt dem staatsvertraglichen Vergaberecht und damit auch dem BöB unterstellt sind, gilt für Dienstleistungen sowohl nach GPA 2012 (vgl. Anhang 1 Annex 4) als auch nach dem auf den 1. Juni 2002 in Kraft getretenen bilateralen Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens (BAöB, SR 0.172.052.68, vgl. Anhang VI) eine sogenannte Positivliste (Anhang 3 zum BöB). Die für die Geltung der Staatsverträge in sachlicher Hinsicht massgebliche Dienstleistungs-Positivliste verweist auf einzelne Ziffern der prov. CPC-Klassifikation (Provisional Central Product Classification; zum Ganzen BVGE 2011/17 E. 5.2.1 ff. "Personalverleih"; Urteile des BVGer B-3580/2021 vom 9. Mai 2022 E. 1.2.4 "Identity and Access Management"; B-4958/2013 vom 30. April 2014 E. 1.5.2 "Projektcontrollingsystem AlpTransit"). In Ziffer 2.1 der SIMAP-Ausschreibung wies die Vergabestelle die Beschaffung der Dienstleistungskategorie CPC "Architektur; technische Beratung und Planung; integrierte technische Leistungen; Stadt- und Landschaftsplanung; zugehörige wissenschaftliche und technische Beratung; technische Versuche und Analysen" zu. Gemäss Anhang 3 zum BöB entspricht diese Kategorie der prov. CPC-Referenznummer 867. Die Vergabestelle wies die Beschaffung sodann den CPV (Common Procurement Vocabulary)-Kategorien "71300000 – Dienstleistungen von Ingenieurbüros" zu (Ziffer 2.5 der SIMAP-Ausschreibung). Gegenstand

des im vorliegenden Verfahren angefochtenen Zuschlags sind die Projektierungsphase, die Ausschreibungsphase und die Realisierungsphase bis Inbetriebnahme, inkl. örtlicher Bauleitung, für den Fachbereich 3 (Lüftungsanlage) der Röhre Nord und der Röhre Süd des Gotthardstrassentunnels und der Galleria di Airolo. Die Koordination und die Begleitung der Integration der Lüftungsanlage in das übergeordnete Leitsystem des gesamten Projektperimeters sind ebenfalls Bestandteil des vorliegenden Mandats (Ziff. 2.6 der SIMAP-Ausschreibung). Die Einstufung in die erwähnten Kategorien erscheint daher als zutreffend und wird im Übrigen weder von der Beschwerdeführerin noch von den Beschwerdegegnerinnen bestritten. Bei der vorliegenden Beschaffung handelt es sich demnach um einen Dienstleistungsauftrag im Sinne von Art. 8 Abs. 2 Bst. c und Abs. 4 BöB i.V.m. Anhang 3 zum BöB.

3.4 Angesichts des Preises des berücksichtigten Angebots von Fr. 11'104'354.65 (mit MWSt. 7.7 %) ist davon auszugehen, dass der geschätzte Auftragswert den für Dienstleistungen geltenden Schwellenwert von Fr. 230'000.– übersteigt (Art. 8 Abs. 4 BöB i.V.m. Anhang 4 Ziff. 1.1 zum BöB).

3.5 Da auch kein Ausnahmetatbestand im Sinne von Art. 10 BöB vorliegt, fällt die vorliegend angefochtene Beschaffung in den Anwendungsbereich des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen.

3.6 Das Bundesverwaltungsgericht ist somit für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache zuständig.

4.

4.1 Das BöB enthält – mit Ausnahme von Art. 56 Abs. 4 BöB für das freihändige Verfahren – keine spezielle submissionsrechtliche Regelung zur Beschwerdelegitimation, weshalb diese nach dem allgemeinen Verfahrensrecht des Bundes zu beurteilen ist (Art. 56 Abs. 2 BöB bzw. Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 VwVG; BGE 137 II 313 E. 3.2 "Microsoft"). Danach ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vergabestelle am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Art. 48 Abs. 1 Bst. a VwVG), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Art. 48 Abs. 1 Bst. b VwVG) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG).

4.2 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung genügt der Umstand, dass jemand am Offertverfahren teilgenommen hat und nicht berücksichtigt worden ist jedoch nicht, um die Legitimation zu bejahen. Die unterlegene Anbieterin ist nur zur Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht legitimiert, wenn sie eine reelle Chance besitzt, den Zuschlag selber zu erhalten (BGE 141 II 14 E. 4 ff. "Monte Ceneri").

4.3 Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vergabestelle teilgenommen und ist durch die angefochtene Zuschlagsverfügung – der Zuschlag wurde an Mitbewerberinnen erteilt – besonders berührt. Die Beschwerdeführerin beantragt, die Zuschlagsverfügung sei aufzuheben und der Zuschlag sei ihr zu erteilen. Würde das Gericht dieser Argumentation folgen, so hätte die Beschwerdeführerin als zweitplatzierte Anbieterin eine reelle Chance, den Zuschlag selber zu erhalten. Sie hat daher ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung, weshalb sie zur Beschwerde legitimiert ist (BGE 141 II 14 E. 4.4 und 4.6 m.H. "Monte Ceneri"; Urteile des BVGer B-5266/2020 vom 25. August 2021 E. 4.3 "2TG Bauabwasserbehandlungsanlage Nord"; B-4637/2016 vom 17. März 2017 E. 1.2 "Tunnelreinigung Gotthard-Basistunnel").

4.4 Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 56 Abs. 2 BöB und Art. 52 Abs. 1 VwVG) und der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG).

4.5 Auf die Beschwerde ist deshalb einzutreten.

5.

5.1 Die Beschwerdeführerin rügt im Wesentlichen, die Beschwerdegegnerinnen würden die in der Ausschreibung verlangte Eignung (technische Leistungsfähigkeit des Unternehmens [EK 1], Qualifikation des Projektleiters [EK 3.1] und Qualifikation des Lüftungsingenieurs [EK 3.2]) nicht erfüllen. Sie beantragt deshalb die Aufhebung des Zuschlages und die Zuteilung des Zuschlages durch das Gericht an sie selbst.

Die Vorinstanz hält dem entgegen, bei einer rechtmässigen Auslegung der Eignungskriterien seien diese sehr wohl erfüllt. Sie habe sich im Evaluationsverfahren – unter strikter Wahrung des Gleichbehandlungsgebots – darum bemüht, den Wettbewerb nicht unnötig einzuschränken. Würden die Eignungskriterien so streng ausgelegt, wie das die Beschwerdeführerin für die Beschwerdegegnerinnen geltend mache, hätte keine der Anbieterinnen die Eignung erfüllt.

5.2 Im Rahmen eines Vergabeverfahrens ist die Befähigung jeder einzelnen Anbieterin zu prüfen. Die Eignung ist gegeben, wenn sichergestellt ist, dass die konkrete Anbieterin den Auftrag in fachlicher, wirtschaftlicher und finanzieller Hinsicht erfüllen kann. Die Auftraggeberin stellt dazu Eignungskriterien auf (Art. 27 Abs. 1 BöB) und gibt diese und die erforderlichen Nachweise in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen bekannt (Art. 27 Abs. 3 BöB). Dabei kommt der Vergabestelle sowohl bei der Festlegung als auch bei der Bewertung bzw. Beurteilung der Anbietenden anhand der ausgewählten Eignungskriterien grundsätzlich ein grosses Ermessen zu (Urteile BGer 2C_383/2014 vom 15. September 2014 E. 7.1; zur Überschreitung des Ermessens durch die Vergabestelle vgl. Urteile des BVGer B-3709/2021 vom 2. Juni 2022 E. 11 ff.; B-5266/2020 vom 25. August 2021 E. 5.5; ROMANA WYSS, in: Hans Rudolf Trüeb [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht [Handkommentar BöB], 2020, Art. 27 Rz. 16). Das gilt insbesondere auch in Bezug auf die Bewertung von Referenzen (BGE 141 II 14 E. 8.3 "Monte Ceneri"; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Aufl. 2013, Rz. 565). Dabei handelt es sich bei der Frage, ob ein Eignungskriterium erfüllt ist oder nicht, nicht um eine Ermessens-, sondern um eine Tat- und Rechtsfrage, was allerdings einen Beurteilungsspielraum, in welchem eine gerichtliche Instanz die Beurteilung durch die fachkundigen Stellen nur mit Zurückhaltung überprüft, nicht ausschliesst (Urteil BGer 2C_346/2013 vom 20. Januar 2014 E. 2.2).

5.3 Im Rahmen der Ausschreibung formulierte Beurteilungskriterien sind sodann so auszulegen, wie sie von den Anbieterinnen in guten Treuen verstanden werden konnten und mussten; auf den subjektiven Willen der Vergabestelle beziehungsweise der dort tätigen Personen kommt es nicht an (BGE 141 II 14 E. 7.1 m.H. "Monte Ceneri"). Die Anbieterinnen dürfen grundsätzlich darauf vertrauen, dass die Vergabestelle die ausgewählten Beurteilungskriterien im herkömmlichen Sinn versteht. Tut sie dies nicht, muss das betreffende Kriterium entsprechend (möglichst detailliert) umschrieben werden, damit die Anbieterinnen erkennen können, welchen Anforderungen sie beziehungsweise ihre Offerten genügen müssen (BVGE 2017 IV/3 E. 4.5 "Mobile Warnanlagen"; Urteil des BVGer B-4958/2013 vom 30. April 2014 E. 2.6.1 m.H. "Projektcontrollingsystem AlpTransit"). Bei technisch geprägten Begriffen ist zudem dem Verständnis Rechnung zu tragen, wie es in der Fachwelt verbreitet ist oder im Zusammenhang mit dem konkreten Projekt von den Beteiligten verstanden worden ist (vgl. zum Ganzen BGE 141 II 14 E. 7.1 "Monte Ceneri"; Urteile des BVGer

B-1606/2020 vom 11. Februar 2022 E. 7.5.3.2 "Mediamonitoring ETH-Bereich II"; B-5017/2019 vom 19. Februar 2020 E. 2.7 "Datennetzwerkkomponenten").

5.4 Das Vergaberecht soll weiter den wirksamen und fairen Wettbewerb unter den Anbieterinnen stärken (Art. 2 Bst. d BöB). Bei der Wahl der Eignungskriterien und der technischen Spezifikationen sind die Auswirkungen auf den Anbieterwettbewerb zu berücksichtigen und sicherzustellen, dass ein hinreichender Restwettbewerb besteht (BVGE 2010/58 E. 6.4 ff. "Privatisierung Alcosuisse I"; WYSS, a.a.O., Art. 27 Rz. 9). Eine Vergabestelle handelte beispielsweise vergaberechtskonform, wenn sie mit Blick auf die Wettbewerbszielsetzung des Vergaberechts und unter Berücksichtigung eines ohnehin schon eingeschränkten Markts eine technische Spezifikation, welche zwingend einen Warnton von zwei Sekunden im Bereich von Bauarbeiten im Gleisbereich vorgab, so interpretierte, dass ein Angebot mit einem Warnton von drei Sekunden nicht ausgeschlossen werden musste (BVGE 2017 IV/3 E. 4.7.3 "Mobile Warnanlagen").

5.5 Die Vergabestelle verfügt nicht nur bei der Formulierung, sondern auch bei der Anwendung der Eignungskriterien über einen grossen Ermessens- oder Beurteilungsspielraum, den die Beschwerdeinstanzen – im Rahmen der Sachverhalts- und Rechtskontrolle – nicht unter dem Titel der Auslegung überspielen dürfen (vgl. BGE 141 II 14 E. 7.1 "Monte Ceneri"; Urteile des BVGer B-4467/2021 vom 15. Juni 2022 E. 3.3.4; B-3875/2016 vom 12. Oktober 2016 E. 3.2 "Umnutzung Bundesarchiv"; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 557 und 564 f.). Von mehreren möglichen Auslegungen hat die gerichtliche Beschwerdeinstanz nicht die ihr zweckmässig scheinende auszuwählen, sondern die Grenzen des rechtlich Zulässigen abzustecken (vgl. BGE 141 II 14 E. 7.1 "Monte Ceneri"; Urteile des BVGer B-6506/2020 vom 6. April 2021 E. 3.5.2 "A1 / Weiningen"; B-3875/2016 vom 12. Oktober 2021 E. 3.2 "Umnutzung Bundesarchiv"). Das Bundesverwaltungsgericht greift nur ein, wenn ein qualifizierter Ermessensfehler vorliegt. Dies gilt insbesondere in Bezug auf den Entscheid der Vergabestelle, welche als Referenz ausgewählten Arbeiten sie mit der ausgeschriebenen Leistung als vergleichbar erachtet. Namentlich umfasst das Ermessen der Vergabestelle die Beurteilung, ob eine Referenz ausreichend belege, dass eine Unternehmung den ausgeschriebenen Auftrag zu erfüllen in der Lage sei (Urteile des BVGer B-4467/2021 vom 15. Juni 2022 E. 3.3.4; BVGer B-6506/2020 E. 2.3 vom 6. April 2021 "A1 / Weiningen"; B-3875/2016 E. 3.2 u. 3.7 "Umnutzung Bundesarchiv"; Zwischenentscheid

B-82/2017 vom 24. April 2017 E. 11.6.5 "Bahnstromversorgungsanlagen"; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 565, je m.H.).

5.6 Eine Nichterfüllung der Eignungskriterien führt sodann zum Ausschluss des Anbieters, ausser wenn die Mängel geringfügig oder im Ergebnis unbedeutend sind und der Ausschluss somit unverhältnismässig wäre (BGE 143 I 177 E. 2.3.1 "Transportlizenz"; Urteile des BGer 2C_665/2015 vom 26. Januar 2016 E. 1.3.3; 2C_346/2013 vom 20. Januar 2014 E. 3.3). Der Ausschlussgrund muss somit eine gewisse Schwere aufweisen. Dies ist insbesondere auch dann der Fall, wenn sich die Gleichbehandlung zwischen der fehlerhaften Offerte und den übrigen Angeboten nicht mehr gewährleisten lässt. Von entscheidender Bedeutung ist, ob die Vorinstanz willkürfrei und ohne Verletzung des Gebotes der Gleichbehandlung davon ausgehen durfte, dass kein schwerer Mangel vorliegt und sie die Zuschlagsempfängerin im Verfahren belassen durfte (BGE 143 I 177 E. 2.3.1 "Transportlizenz"; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 565; WYSS, a.a.O., Art. 27 Rz. 16 ff.).

6.

6.1 Die Beschwerdeführerin macht mit ihrer ersten Rüge hinsichtlich EK 1 (technische Leistungsfähigkeit des Unternehmens) geltend, die vorgelegte Referenz Pfändertunnel der Beschwerdegegnerinnen erfülle die Anforderung von "mehreren Lüftungszentralen (mindestens 3)" gemäss Ziff. 3.8 Bst. c der Ausschreibung nicht. Diese Anforderung könne nur so verstanden werden, dass mindestens drei Lüftungszentralen in Längsrichtung vorhanden sein müssten. Der Pfändertunnel verfüge aber einzig über zwei Portalzentralen und enthalte deshalb insbesondere keine Zentrale im Tunnelinnern (Replik Rz. 15). Die Planung eines Tunnels mit Zentralen im Tunnelinnern stelle jedoch eine viel grössere Herausforderung dar (Replik Rz. 14).

6.2 Die Vergabestelle hält dem entgegen, aus dem Wortlaut der Ausschreibung lasse sich nicht ableiten, dass mindestens drei Lüftungszentralen in Längsrichtung angeordnet sein müssten. Auch werde in der Ausschreibung nicht zwischen Portallüftungszentralen und/oder Lüftungszentralen im Tunnelinnern unterschieden (Duplik Rz. 14). Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin könne eine Lüftungszentrale in der Nähe eines Portals sehr wohl die Funktion einer unterirdischen Zentrale einnehmen, wie das Beispiel der Lüftungszentrale in Göschenen zeige (Duplik Rz. 16).

6.3 Die Beschwerdegegnerinnen weisen ebenfalls darauf hin, dass es sich bei den Lüftungszentralen des Pfändertunnels nicht um Portalzentralen handle, sondern um Zentralen im Tunnelinnern (Duplik Rz. 11). Der Pfändertunnel verfüge über vier bergmännische, eigenständige Lüftungszentralen, welche räumlich getrennt und jeweils komplett mit Mittelspannung, Niederspannung, Steuerung und Lüftung ausgestattet seien (Duplik Rz. 26).

6.4 Die Vergabestelle gab in Ziff. 3.8 der Ausschreibung zum Eignungskriterium EK 1 (Technische Leistungsfähigkeit des Unternehmens) unter anderem nachfolgende Anforderungen an die Referenzen bekannt:

Als vergleichbar gilt eine Referenz, welche alle folgenden Anforderungen erfüllt:

- a) Fachbereiche Betriebs- und Sicherheitsausrüstung (BSA) mit mindestens folgenden Fachbereichen: FB3 (Lüftungsanlage)
- b) Aufgabe Projektverfasser BSA für die Phase Projektierung (32) bis Inbetriebsetzung (53)
- c) **Neubau oder Sanierung von einer Lüftungsanlage eines 2-röhrigen Tunnels mit mehreren Lüftungszentralen (mindestens 3) in Kontext der Nationalstrassen oder Hochleistungsstrassen**
- d) Investitionsvolumen (BSA-Bausumme der Referenz \geq CHF 3 Mio.)
- e) Die Referenz darf nicht älter als 10 Jahre sein

[...]

Kann der Nachweis über die verlangten Phasen gemäss Punkt b) oder das Investitionsvolumen gemäss Punkt d) nicht mit einer Referenz erbracht werden, kann maximal eine zweite Referenz ergänzend beigebracht werden. Auch in dieser zweiten Referenz muss [recte: müssen] die Anforderungen c) und e) ebenfalls erfüllt werden.

6.5 Es blieb unbestritten, dass es sich beim Pfänder um einen der meistbefahrenen Autobahntunnel Österreichs handelt. Der Pfänder verfügt über zwei Röhren, hat eine Länge von 6.7 km, dient als Umfahrung der Vorarlberger Landeshauptstadt Bregenz und stellt das maßgebliche Verbindungsstück zwischen Vorarlberg und dem deutschen Bundesland Bayern dar. Der Pfändertunnel ist aktenkundig in jeweils vier Abluft- und Zuluftabschnitte unterteilt. Alle vier Abschnitte werden über zwei Kavernenstationen

(Kaverne Nord und Kaverne Süd) versorgt. Jedem Abschnitt ist ein Zu- und ein Abluftventilator zugeordnet, insgesamt acht Ventilatoren pro Röhre. Über den beiden Kavernen befindet sich jeweils ein Lüftungsschacht (Beschwerdebeilagen 10 und 11).

6.5.1 Zusätzlich weisen alle Verfahrensbeteiligten in nachvollziehbarer Weise darauf hin (wenn auch in unterschiedlicher Terminologie), dass es hinsichtlich der Komplexität einer Lüftung einen wesentlichen Unterschied macht, ob die Lüftung durch ein Eingangsportal versorgt wird oder ob es sich um einen Lüftungsabschnitt handelt, welcher sich im Tunnelinnern befindet und über eine entsprechende unterirdische Lüftungsanlage belüftet wird, die durch einen Schacht versorgt wird (Replik Rz. 13 ff., Duplik der Vergabestelle Rz. 13 ff., Duplik der Beschwerdegegnerinnen Rz. 26 ff.). Die Beschwerdeführerin begründet mit dieser unterschiedlichen Komplexität auch ihre Auslegung der Ausschreibung: Wenn die Ausschreibung "mehrere Lüftungszentralen (mindestens 3)" verlange, könne dies nur bedeuten, dass mindestens drei Lüftungszentralen *in Längsrichtung* vorliegen müssten (Replik Rz. 15), so dass zwischen zwei (weniger komplexen) Portalzentralen auch eine (komplexe) Lüftungszentrale im Tunnelinnern zu liegen käme.

6.5.2 Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin verfügt der Pfändertunnel aber nicht über "Zentralen an jedem Portal" oder "Zentralen in Portalnähe" (Replik Rz. 14), welche – mit mutmasslich geringeren Anforderungen an die Projektierung, Ausschreibung und Realisierung – die entsprechenden Tunnelabschnitte ausschliesslich über das jeweilige Portal entlüften. Vielmehr verfügt der Pfändertunnel über Lüftungszentralen und Lüftungsschächte im Tunnelinnern, jeweils über 1,5 km von den jeweiligen Portalen entfernt (Beschwerdebeilage 11). Der von der Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang herangezogene Vergleich mit dem Baregg-tunnel (Replik Rz. 17), welcher mit 1.1 km rund sechs Mal kürzer ist als der Pfändertunnel und über die Portale belüftet wird, geht deshalb fehl. Für den von den Verfahrensbeteiligten ebenfalls herangezogenen Vergleich mit dem Gotthardtunnel bedeutet dies, dass es sich bei den Lüftungszentralen im Pfändertunnel um Zentralen im Tunnelinnern handelt, so wie das auch für die Zentrale in Göschenen, nicht aber für die Portalzentrale Airolo gilt (Replik Rz. 13, Duplik Vergabestelle Rz. 16).

6.5.3 Es bleibt die Frage offen, ob die Vergabestelle ihr Ermessen überschritten hat, wenn sie die zwei Kavernen Nord und Süd im Tunnelinnern

als insgesamt vier Lüftungszentralen zählt (Beschwerdebeilage 9). Die Beschwerdegegnerinnen weisen in diesem Zusammenhang darauf hin, dass die jeweiligen Lüftungszentralen pro Kaverne räumlich getrennt sind und unabhängig voneinander versorgt und gesteuert werden (Duplik Rz. 26). Auch die Beschwerdeführerin anerkennt, dass jede Röhre ihre eigenen Ventilatoren hat (Replik Rz. 16). Sie weist jedoch darauf hin, dass ihr kein anderes Projekt bekannt sei, bei welchem die Lüftungsanlagen zweier Röhren, welche durch einen gemeinsamen Schacht versorgt seien, als zwei verschiedene Lüftungszentralen gezählt würden (Replik Rz. 19).

6.5.4 Anders als bei den Lüftungszentralen im Tunnelinnern des Gotthards, bei dem jede Lüftungszentrale mit dem dazugehörigen Schacht jeweils für einen Lüftungsabschnitt im Tunnelinnern zuständig ist (und der Schacht in der Mitte des jeweiligen Lüftungsabschnittes liegt), werden beim Pfändertunnel jeweils zwei Lüftungsabschnitte durch den dazugehörigen Schacht versorgt. Aus den eingereichten Unterlagen geht folgerichtig hervor, dass der Pfändertunnel nicht über drei, sondern über vier Lüftungsabschnitte verfügt, die allesamt über das Tunnelinnere versorgt werden (Beschwerdebeilage 11). Somit befinden sich jeweils insgesamt vier Ventilatorenpaare pro Röhre im Tunnelinnern (insgesamt acht), die jeweils einen eigenen Lüftungsabschnitt versorgen. Als zusätzliche Besonderheit kann denn auch im Pfändertunnel die Geschwindigkeit der Luftströmung mit vier der acht Zuluftventilatoren mittels reversierbarer Impulsdüsen gesteuert werden (Duplik der Vergabestelle, Rz. 24).

6.5.5 Wenn die Vergabestelle unter diesen Umständen auf die vier selbständigen und räumlich voneinander getrennten Ventilatorenpaare und nicht auf die (hauptsächlich in bergmännischer, nicht aber in lüftungstechnischer Hinsicht herausfordernden) Kavernen bzw. Lüftungsschächte abstellt, ist ihr daraus kein Vorwurf zu machen (vgl. hierzu auch Beschwerdebeilage 10 S. 3; wonach eine separate Dimensionierung der Lüftung bei einem um ein Drittel höheren Lüftungsschacht nicht notwendig ist). Dies gilt umso mehr, als es sich beim Pfändertunnel, auch im Vergleich zu den übrigen im Verfahren genannten Referenzen, um einen verhältnismässig langen und sehr viel befahrenen Autobahntunnel handelt, der grundsätzlich hinsichtlich der Komplexität der Planung und Realisierung geeignet scheint, die fachliche Qualifikation der Anbieterinnen sicherzustellen.

6.6 Die Rüge der Beschwerdeführerin, bei der Referenz Pfänder handle es sich um einen Tunnel, der die Anforderung "mehrere Lüftungszentralen

(mindestens 3)" gemäss Ziff. 3.8 Bst. c der Ausschreibung nicht erfülle, erweist sich deshalb als unbegründet.

7.

7.1 Mit ihrer zweiten Rüge hinsichtlich EK 1 (technische Leistungsfähigkeit des Unternehmens) macht die Beschwerdeführerin geltend, die Beschwerdegegnerin 1 habe beim Referenzprojekt Pfändertunnel auch die Anforderung von Ziff. 3.8 Bst. b der Ausschreibung, "Aufgabe Projektverfasser BSA für die Phase Projektierung (32) bis Inbetriebsetzung (53)", nicht erfüllt und schon deshalb nicht erfüllen können, weil die österreichische Bauherrin, die Autobahnen- und Schnellstrassen-Finanzierungs-Aktiengesellschaft (nachfolgend: ASFiNAG), seit Langem bestimmte Tätigkeiten von Planern in Bauprojekten als unvereinbar betrachte (Replik Rz. 22).

Massgebend für das Verständnis, welche Leistungen die Anforderung "Aufgabe Projektverfasser BSA" umfasse, sei der Standard-Leistungsbeschreibung der Vergabestelle für BSA-Planungsleistungen sowie die SIA-Norm 108. Dabei würden die Phase 3 (Projektierung) und die Phase 4 (Ausschreibung) in Österreich als Phase "TP EM (Ausschreibungsplanung)" bezeichnet, die Phase 5 (Realisierung) als "ÖBA EM (Örtliche Bauaufsicht)".

Aus der eingereichten Matrix "Vereinbarkeit von Dienstleistungen in einem Projekt" der allgemeinen Ausschreibungsbestimmungen der ASFiNAG (Beschwerdebeilage 12) werde sodann deutlich, dass für die Leistungen ÖBA EM und TP EM bei Projekten über den entsprechenden Schwellenwerten eine Unvereinbarkeit vorliege (Replik Rz. 23). Dementsprechend sei die örtliche Bauaufsicht (Phase 5) auch nicht von der Beschwerdegegnerin 1, sondern von der TC Technics Consulting mit der FVT als Subplanerin erbracht worden (Beschwerdebeilage 13).

Aus der Aufstellung der Grundleistungen der SIA-Norm 108 gehe jedoch hervor, dass es sich bei der Phase 5 jeweils um einen wesentlichen Teil einer Planerleistung handle. Der Regelfall von Kap. 7.7 der SIA-Norm 108 gehe von 47 % aus (Replik Rz. 25).

Gemäss ihren eigenen Angaben hätten die Beschwerdegegnerinnen in der Teilphase 51 (Ausführungsprojekt) nur die Ausführungsplanung für die Lüftungssteuerung erbracht, welche eigentlich in die Teilphase 32 (Bauprojekt) gehören würde, und die Unternehmen bei der Erstellung der Realisierungspflichtenhefte unterstützt. Die Beschwerdegegnerinnen hätten aber insbesondere nicht die Anpassungen der vorausgehenden Projektstufen

für die Ausführungen erbracht, die Prüfung und Freigabe der Realisierungspflichtenhefte inkl. der Koordination mit allen Fachbereichen übernommen, die Bauabläufe koordiniert sowie die Planung der Verkehrsführung und Minimalisierung der Verkehrsbeeinträchtigungen geleistet (Replik Rz. 26).

In der Teilphase 52 (Ausführung) hätten die Beschwerdegegnerinnen sodann die technische Begleitung der Realisierung der Lüftungsanlagen sowie die Vorgabe für die Einstellwerte der Komponenten vorgenommen, wobei letztere auch der Teilphase 32 (Bauprojekt) zugeordnet werden müsste. Nicht geleistet habe die Beschwerdegegnerin 1 insbesondere die Fachbauleitung (die "technische Begleitung" sei keine Fachbauleitung im Sinne der Teilphase 52), die Mitwirkung bei der Festlegung der Bauvorgänge, das Qualitätsmanagement, die Abrechnung, die Kostenkontrolle sowie die Terminplanung (Replik Rz. 27).

In der Teilphase 53 (Inbetriebnahme, Abschluss) hätten die Beschwerdegegnerinnen gemäss ihren eigenen Angaben einzig die Auftraggeber im Genehmigungsverfahren sowie die Inbetriebnahme unterstützt, nicht aber die Inbetriebnahme geplant, organisiert und überwacht sowie die Bauwerksakten eingeholt, geprüft und nachgeführt. Auch haben sie nicht bei der Schulung mitgewirkt, keine Schlussrechnung und Dokumentationen erstellt oder die Terminplanung übernommen (Replik Rz. 28).

7.2 Die Vergabestelle widerspricht dieser Darstellung. Die Bauherrin des Pfändertunnels habe die Referenzangaben der Beschwerdegegnerinnen allesamt bestätigt (Vernehmlassungsbeilage 3), insbesondere auch, dass die Beschwerdegegnerin 1 in allen Phasen von der Projektierung (3) zur Ausschreibung (4) bis zur Realisierung (5) tätig gewesen sei (Vernehmlassung Rz. 19).

In Übereinstimmung mit den Ausführungen der Beschwerdeführerin könne festgehalten werden, dass die Planung und Erstellung einer Anlage im Fachbereich 3, Lüftungsanlage, viele Aspekte und Schnittstellen enthalte (Duplik Rz. 21). Dabei verkenne die Beschwerdeführerin aber, dass die Ausschreibung von den Anbieterinnen niemals verlangt habe, dass sie oder ihre Schlüsselpersonen *sämtliche* Leistungen der Phasen 3 bis 5 erbracht hätten (Duplik Rz. 22). Gemäss dem Fachhandbuch Betriebs- und Sicherheitsausrüstung (FHB BSA) werde der Fachbereich 3 Lüftungen in verschiedene Bereiche unterteilt: Lüftung, Leittechnik Lüftungsanlage,

Funktionen der Lüftungssteuerung, Verfügbarkeit, Datenaustausch Lüftungs- /Brandmeldeanlage, Sensorik, Längslüftung, Abluftsysteme, Abluftklappen in der Zwischendecke und SISTO-Lüftung. Diese verschiedenen Aufgaben und Schnittstellen zu bearbeiten, verlange in der Regel ein ganzes Team von Schlüsselpersonen und weiteren Mitarbeitern (Duplik Rz. 23).

In der Referenz Pfändertunnel würden die verschiedenen Komponenten differenziert aufgelistet und erwähnt. Dabei hätten die Beschwerdegegnerinnen sowohl die Mechanik wie auch die Steuerung (Software) angesprochen. Zudem habe die Auskunftsperson der ASFiNAG die ausgeführten Arbeiten bestätigt. Auch daraus folge die Vollständigkeit und Gleichwertigkeit der Referenz (Duplik Rz. 24, Vernehmlassungsbeilage 3).

7.3 Die Beschwerdegegnerinnen halten ebenfalls fest, die zuständige Vergabestelle habe bestätigt, dass sie beim Referenzprojekt Pfändertunnel von der Projektierung bis zur Inbetriebnahme beteiligt gewesen seien. Bei der von der Beschwerdeführerin eingereichten Matrix zur Unvereinbarkeit handle es sich um keine gesetzliche Grundlage (Duplik Rz. 39). Von Juli 2008 bis Oktober 2010 seien die Beschwerdegegnerinnen mit den Phasen 31 (Projektierung) und 41 (Ausschreibung) des Referenzprojektes Pfändertunnel beschäftigt gewesen. Von Oktober 2011 bis Juni 2013 habe die Beschwerdegegnerin 1 sodann einen Auftrag erhalten, in der Phase 5 (Realisierung) ebenfalls mitzuwirken (Duplik Rz. 24). Bezüglich der Phase 5 mit den Teilphasen 51 (Ausführungsprojekt), 52 (Ausführung) und 53 (Inbetriebnahme, Abschluss) sei es allerdings richtig, dass die Beschwerdegegnerin 1 nicht mit der örtlichen Bauleitung EM mandatiert gewesen sei, sondern mit einem Begleitmandat im Sinne einer Fachbauleitung (Duplik Rz. 39). So habe die Beschwerdegegnerin 1 mit ihrem Mitarbeiter C._____ unter anderem bei der Erstellung der Pflichtenhefte mitgearbeitet, Lastenhefte zur Luftsteuerung der West- bzw. Ostrohre und eine Stellungnahme zur Notwendigkeit von Türverschlüssen in den Parkbuchten verfasst. Weiter habe C._____ am ersten und zweiten Brandversuch teilgenommen, Probleme mit den Daten der Strömungsmessgeräte sowie Probleme im Zusammenhang mit den Strömungsversuchen in der Ostrohre analysiert und optimiert sowie bei der Prüfung der Lüftungsanlage unter Verkehr mitgewirkt (Duplik Rz. 24). In diesem Zusammenhang habe die Beschwerdegegnerin 1 für die Teilnahme an den Brandtests im Mai 2012 auch Rechnung gestellt und C._____ sei im Juni 2013 zur technischen Bewertung der neuen Lüftungsanlage aufgefordert worden (Duplik Rz. 46).

7.4

7.4.1 Die Vergabestelle gab in Ziff. 3.8 der Ausschreibung zum Eignungskriterium EK 1 (Technische Leistungsfähigkeit des Unternehmens) unter anderem nachfolgende Anforderungen an die Referenzen bekannt:

Als vergleichbar gilt eine Referenz, welche alle folgenden Anforderungen erfüllt:

- a) Fachbereiche Betriebs- und Sicherheitsausrüstung (BSA) mit mindestens folgenden Fachbereichen: FB3 (Lüftungsanlage)
- b) Aufgabe Projektverfasser BSA für die Phase Projektierung (32) bis Inbetriebsetzung (53)**
- c) Neubau oder Sanierung von einer Lüftungsanlage eines 2-röhrigen Tunnels mit mehreren Lüftungszentralen (mindestens 3) in Kontext der Nationalstrassen oder Hochleistungsstrassen
- d) Investitionsvolumen (BSA-Bausumme der Referenz \geq CHF 3 Mio.)
- e) Die Referenz darf nicht älter als 10 Jahre sein

[...]

Kann der Nachweis über die verlangten Phasen gemäss Punkt b) oder das Investitionsvolumen gemäss Punkt d) nicht mit einer Referenz erbracht werden, kann maximal eine zweite Referenz ergänzend beigebracht werden. Auch in dieser zweiten Referenz muss [recte: müssen] die Anforderungen c) und e) ebenfalls erfüllt werden.

7.4.2 Massgebend für das Verständnis, welche Leistungen und Anforderungen die "Aufgabe Projektverfasser BSA für die Phase Projektierung (32) bis Realisierung (53)" umfasst, ist einerseits der Leistungsbeschrieb bzw. das Pflichtenheft für Projektverfasser des Fachbereichs Betriebs- und Sicherheitsanlagen (FHB BSA). Demnach wird der Fachbereich 3, Lüftung, in verschiedene Bereiche unterteilt: 23 001-11300 Lüftung: 23 001-11310 Leittechnik Lüftungsanlage, 23 001-11315 Funktionen der Lüftungssteuerung, 23 001-11318 Verfügbarkeit, 23 001-11319 Datenaustausch Lüftungs- /Brandmeldeanlage, 23 001-11320 Sensorik, 23 001-11330 Längslüftung, 23 001 11340 Abluftsystem, 23 001-11342 Abluftklappen in der Zwischendecke, 23 001-11350 SISTO-Lüftung (Vernehmlassungsbeilage 18).

7.4.3 Andererseits konkretisiert die Ordnung für Leistungen und Honorare der Ingenieurinnen und Ingenieure der Bereiche Gebäudetechnik, Maschi-

nenbau und Elektronik, 2. Aufl. 2014 (nachfolgend: SIA-Norm 108), die einzelnen Projektphasen: Projektierung (3): 31 Vorprojekt, 32 Bauprojekt, 33 Bewilligungsverfahren. Ausschreibung (4): 41 Ausschreibung, Offertvergleich, Vergabeantrag. Realisierung (5): 51 Ausführungsprojekt, 52: Ausführung, 53 Inbetriebnahme (Art. 3.2 der SIA-Norm 108).

7.5 Beim Referenzprojekt Pfändertunnel gehen sämtliche Verfahrensbeteiligten davon aus, dass die Beschwerdegegnerinnen für die Projektierungs- und Ausschreibungsphase (Phasen 3 und 4) zuständig waren. Weiter ist aktenkundig, dass die Beschwerdegegnerin 1 während der Realisierung (Phase 5) nicht mit der örtlichen Bauleitung EM mandatiert gewesen ist. Sie macht jedoch geltend, sie habe ein entsprechendes Begleitmandat für die Phase 5 innegehabt. Insoweit besteht denn auch kein Widerspruch zu einer allfälligen Unvereinbarkeit der allgemeinen Ausschreibungsbestimmungen in einem Projekt der ASFiNAG (vgl. Beschwerdebeilage 12).

7.6 Sodann ist der Beschwerdeführerin beizupflichten, dass bei der Frage der Vollständigkeit und Gleichwertigkeit der erbrachten Dienstleistungen als Projektverfasser primär auf die tatsächlich erbrachten und dokumentierten Dienstleistungen und nicht auf die telefonischen Auskünfte der Bauherrin abzustellen ist (vgl. dazu Vernehmlassung Rz. 19, Replik Rz. 46 und Duplik Rz. 19 und 24).

7.7

7.7.1 Die Ausschreibung verlangt eine Beteiligung als "Projektverfasser BSA" an den Phasen 3 bis 5. Weitergehende Angaben, insbesondere Angaben zu allfälligen Mindestanteilen in den einzelnen Projektphasen, sind der Ausschreibung indes nicht zu entnehmen (so auch Duplik der Vergabestelle Rz. 21). Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, basierend auf den in der SIA-Norm 108 enthaltenen Angaben zu den Grundleistungen könne grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass die Phasen 32 bis 41 einen Anteil von ca. 41 % und die Phasen 51 bis 53 einen Anteil von ca. 47 % am Gesamtprojekt ausmachen würden (Replik Rz. 25, Beschwerdebeilage 14), mag dies als Annäherung für die Gewichtung der einzelnen Phasen untereinander zutreffen. In Übereinstimmung mit den Ausführungen der Vorinstanz lässt sich daraus aber nicht ableiten, dass die Ausschreibung vom Referenzprojekt ein ähnliches Verhältnis der Phasen untereinander verlangen bzw. dass die Ausschreibung die Übernahme sämtlicher Leistungen der jeweiligen Phasen voraussetzen würde. Vielmehr durfte und musste die Ausschreibung so verstanden werden, dass eine

Eignung auch dann als gegeben gelten kann, wenn in einzelnen Phasen deutlich weniger Dienstleistungen erbracht wurden als in anderen Phasen.

7.7.2 Die Beschwerdegegnerinnen machen geltend, in der Phase 5 mit einem Begleitmandant im Sinne einer Fachbauleitung während der Realisierung involviert gewesen zu sein (Duplik Rz. 24 und 39). In diesem Zusammenhang zählen sie eine Vielzahl von eigenen Mitwirkungshandlungen zwischen September 2011 und Juni 2013 auf, wie beispielweise die Ermittlung der Einstellwerte der Frischluftdrosselbleche, inkl. der Abstimmung mit der örtlichen Bauaufsicht (Oktober 2011), die Kontrolle der Arbeiten vor Ort auf der Baustelle der zweiten Röhre des Pfändertunnels, in den Lüftungszentralen, im Fahrraum und bei den Vorportalen in Hinblick auf die Errichtung von Antirezirkulationswänden (Januar 2012), die Abstimmungen der Ausführungs- und Einbaubedingungen der Frischluftimpulsklappen mit der örtlichen Bauaufsicht (März 2012), die Einstellung der Abluftventilatoren im Brandfall, die Teilnahme an Brandtests, das Verfassen eines dazugehörigen Memos mit dem Titel "Festlegung der Schaufelwinkel der Abluftventilatoren im Brandfall" (Mai 2012), die Behebung der Probleme mit den Strömungsmessgeräten (Juli 2012), die Prüfung und Bewertung der Lüftungsanlage im Probetrieb anhand von übermittelten Aufzeichnungen sowie die Stellungnahmen zu Ausfallszenarien von Abluftklappen (Juni 2013). Aus der ungeschwärzten E-Mail vom 20. Juni 2013 (Beilage 6 der Eingabe vom 16. Mai 2022) geht zusätzlich hervor, dass die Beschwerdegegnerinnen auch nach Ansicht der Vertreter der örtlichen Bauaufsicht bei der Aktualisierung der Lüftungsschemen und der Zuordnungstabellen der Steuerberichte, bei der Behebung der Mängel der Massenstrombilanzen sowie bei der Prüfung der implementierten Ersatzklappenstrategie mitgewirkt haben. Für die jeweiligen Aufgaben waren sowohl die TC Technics Consulting mit E. _____ (als Vertreter der örtlichen Bauaufsicht) als auch C. _____ von der Beschwerdegegnerin 1 zuständig.

7.7.3 Aus der Aufzählung der Mitwirkungshandlungen und der eingereichten Belege erhellt, dass die Beschwerdegegnerin 1 mit ihrem Mitarbeiter C. _____ nicht nur in den Phasen 3 und 4, sondern auch während der Phase 5 der Realisierung einzelne Aufgaben des "Projektverfassers BSA" übernommen und damit die örtliche Bauaufsicht unterstützt hat. Soweit es um die grosse Zufriedenheit der ASFINAG mit den von C. _____ erbrachten Dienstleistungen geht (und nicht um deren Vollständigkeit oder Gleichwertigkeit, vgl. E. 7.6 hiervor), kann sodann sehr wohl auch auf die telefonisch eingeholte Referenz verwiesen werden (Vernehmlassungsbeilage 3).

7.8 Wenn die Vergabestelle unter diesen Umständen von der Erfüllung von Ziff. 3.8 Bst. b der Ausschreibung ("Aufgabe Projektverfasser BSA für die Phase Projektierung [32] bis Inbetriebsetzung [53]") durch das Referenzprojekt Pfändertunnel ausgeht, hat sie ihren grossen Ermessensspielraum bei der Bewertung der Eignungskriterien nicht überschritten, weshalb sich die Rüge der fehlenden Eignung der Beschwerdegegnerinnen auch in diesem Punkt als unbegründet erweist.

8.

8.1 Die Beschwerdeführerin rügt weiter, das Angebot der Beschwerdegegnerinnen würde auch die Anforderung an die Qualifikation des Projektleiters nicht erfüllen (EK 3.1). Dem Projektorganigramm des Referenzprojektes Belchentunnel könne zwar entnommen werden, dass die INGE IUB-IM (an der die Beschwerdegegnerin 2 mit dem Projektleiter D._____ beteiligt gewesen sei) als "Projektingenieur BSA" beauftragt und in dieser Funktion auch mit dem Teilprojekt TP4.1 Fahrraumlüftung BSA (DP2) betraut gewesen sei (Replik Rz. 30 und 36, Vernehmlassungsbeilagen 10 und 11). Aus demselben Organigramm lasse sich aber auch erkennen, dass der "Projektingenieur Lüftung VA/VS" ein eigener Planungsauftrag TP4.2 gewesen sei, welchen Bonnard & Gardel SA durchgeführt hätten (Replik Rz. 31). Folgerichtig sei D._____ im Organigramm denn auch nur im Teilprojekt "DP2 Fahrraumlüftung VA" aufgeführt (Replik Rz. 36, Vernehmlassungsbeilagen 10 und 11). Der technische Bericht "Detailprojekt Fahrraumlüftung VA (DP2)" befasse sich zwar mit der Lüftung, jedoch nur mit der *Lüftungssteuerung*, nicht mit der *Lüftungsplanung*. Wenn es anders wäre, würde die Funktion Lüftungsplanung im Organigramm keinen Sinn ergeben (Replik Rz. 33, Vernehmlassungsbeilage 9). Im Gegensatz zum Referenzprojekt Pfändertunnel seien die Beschwerdegegnerinnen denn auch sehr vage bei der Auflistung der Arbeiten in den jeweiligen Projektphasen geblieben (Replik Rz. 35).

Im Übrigen habe die Vorinstanz selbst darauf hingewiesen, dass D._____ erst 2010/2011 die Funktion als Projektleiter (PL) und Bauleiter (BL) übernommen habe. Zu diesem Zeitpunkt seien jedoch die Phasen 32 bis 41 bereits abgeschlossen gewesen (Beschwerdebeilage 18). Die Rolle als Projektleiter oder stellvertretender Projektleiter in sämtlichen drei Phasen sei somit nicht belegt (Replik Rz. 37).

Dass die INGE IUB-IM mit D._____ beim Belchentunnel keine massgebliche Leistung der Lüftungstechnik erbracht habe, werde im Übrigen auch

aus dem vollständigen Lastenheft vom 26. Juni 2009 deutlich (Beschwerdebeilage 7). Aus den zahlreichen Verweisen auf die Dokumente der Bonnard & Gardel SA werde deutlich, dass zum Leistungsumfang lediglich die elektrischen Geräte der Lüftungssteuerung gehört hätten (Eingabe vom 30. Mai 2022).

8.2 Die Vergabestelle hält hingegen fest, dass die Qualifikation des Projektleiters mit der Referenz Belchentunnel ebenfalls sämtliche Anforderungen erfüllt habe. Der Teil der Mechanik und der Teil der Steuerung (Software) seien von den Beschwerdegegnerinnen differenziert aufgeführt worden. Bei der Bewertung sei jedoch kein Unterschied bei der Gewichtung der Anteile gemacht worden, weil es einerseits in der Ausschreibung so nicht verlangt worden sei und weil andererseits eine Lüftungsanlage immer verschiedene Komponenten beinhalte (Duplik Rz. 28). Die Beschwerdegegnerinnen seien unter anderem für die Ansteuerung von Frequenzumrichtern, die Einbindung der Fremdlüftung, der Axialventilatoren und Zusatzaggregaten, der Redundanzen, der Sensorik sowie für die Entwicklung von Lüftungs- und Ersatzlüftungsszenarien betraut gewesen (Duplik Rz. 28). Weil gerade keine 1:1-Erfüllung verlangt worden sei, sondern vergleichbare Leistungen, erfülle das Referenzprojekt Belchentunnel die Anforderungen an den Projektleiter (Duplik Rz. 30 und 31).

Richtig sei, dass D. _____ per Ende 2010 / Anfang 2011 im Einverständnis mit der damaligen Bauherrschaft die Rolle als Projekt- und Bauleiter übernommen habe. Zuvor sei er im Projekt als Fachbauleiter und Stv. Projektleiter tätig gewesen. Folglich sei er von der Projektierung bis zur Inbetriebsetzung in allen Phasen tätig gewesen. Als Verfasser des technischen Berichts zum Detailprojekt Fahrraumlüftung werde neben seinem Vorgänger F. _____ ebenfalls D. _____ aufgeführt (Vernehmlassung Rz. 28, Vernehmlassungsbeilage 9). Da bereits die erste Referenz Belchentunnel sämtliche Anforderungen an den Projektleiter von EK 3.1 erfüllt habe, sei die zweite Referenz nicht geprüft worden (Vernehmlassung Rz. 28).

8.3 Die Beschwerdegegnerinnen weisen darauf hin, dass D. _____ in sämtlichen Phasen (Projektierung, Ausschreibung, Realisierung) des Referenzprojektes Belchentunnel als Projektverfasser tätig war. So habe er, anders als die Beschwerdeführerin dies geltend mache, insbesondere auch am Massnahmenprojekt "Lüftungssteuerung, Rauchmeldeanlage und Sensorik" (Teilphase 32) sowie an der "Ausschreibung, Offertvergleich und Vergabeantrag" als Projektverfasser BSA und Projektleiter FB3 / FB5

mitgearbeitet (Beschwerdeantwort Rz. 43). Sodann sei er in den Teilphasen 52 und 53 zuständig gewesen für die Werktests, die Leitung der Projektsitzungen, die Erarbeitung technischer Lösungen und die Erarbeitung des Ablöseprozesses der bestehenden Lüftungssteuerung. Ebenfalls zu seinem Aufgabenbereich habe die Anpassung an die alte Lüftungssteuerung, die Leitung der Inbetriebnahme der neuen Lüftungssteuerung und der Rauchmeldeanlagen sowie die Baustellenführung gehört. Schliesslich habe er auch die Gesamtabnahme der Lüftungssteuerung, den finanziellen Projektabschluss sowie die Überprüfung der Dokumentationen zu verantworten gehabt (Beschwerdeantwort Rz. 44).

Richtig sei, dass die Bonnard & Gardel SA zuständig gewesen sei für die Berechnungen, den Funktionsbereich und die Lüftungstechnische Dimensionierung. Sie habe auch die Aktoren beschafft (Ventilatoren und Klappen) und ihre Montage im Tunnel überwacht. Für die Beschaffung der Lüftungssteuerung und der Sensorik sowie für die Inbetriebnahme der Sensoren und Aktoren sei jedoch die INGE IUB-IM zuständig gewesen, wobei die Vorgaben der Bonnard & Gardel SA ergänzt und konkretisiert worden seien (Duplik Rz. 48).

Soweit die Beschwerdeführerin geltend mache, die INGE IUB-IM mit D._____ habe beim Belchentunnel keine massgebliche Leistung der Lüftungstechnik erbracht, sei diese Aussage auch deshalb irreführend, weil es bei EK 3.1 ausschliesslich um die Qualifikation des Projektleiters und nicht des Lüftungsingenieurs gehe (Eingabe vom 10. Juni 2022).

D._____ habe die umschriebenen Lüftungsvorgaben in der Rolle des "Projektverfassers BSA" in allen drei Phasen begleitet und in Zusammenarbeit mit dem Lüftungsingenieur in Betrieb genommen sowie die regelungstechnischen Umsetzungen überprüft (Duplik Rz. 52).

8.4 Die Vergabestelle gab in Ziff. 3.8 der Ausschreibung zum Eignungskriterium EK 3.1 (Qualifikation Projektleiter) nachfolgende Anforderungen bekannt:

E.3.1.1 Referenzen

Referenzobjekt des Projektleiters über die Begleitung und Betreuung von mindestens 1 mit der vorgesehenen Aufgabe vergleichbaren abgeschlossenen Projekt.

Als vergleichbar für den Projektleiter gilt eine Referenz, welche alle folgenden Anforderungen erfüllt:

- a) **Fachbereiche BSA mit mindestens folgenden Fachbereichen: FB3 (Lüftungsanlage).**
- b) **Aufgabe Projektverfasser BSA für die Phase Projektierung (32) bis Inbetriebsetzung (53).**
- c) Neubau oder Sanierung von einer Lüftungsanlage eines 2-röhrigen Tunnels mit mehreren Lüftungszentralen (mindestens 3) in Kontext der Nationalstrassen oder Hochleistungsstrassen.
- d) Investitionsvolumen (BSA-Bausumme der Referenz \geq CHF 3 Mio.).
- e) Die Referenz darf nicht älter als 10 Jahre sein.
- f) Projekt abgeschlossen.

Kann der Nachweis über die verlangten Phasen gemäss Punkt b) oder das Investitionsvolumen gemäss Punkt d) nicht mit einer Referenz erbracht werden, kann maximal eine zweite Referenz ergänzend beigebracht werden. In dieser zweiten Referenz muss [recte: müssen] die Anforderungen c) und e) ebenfalls erfüllt werden.

8.5

8.5.1 Sämtliche Verfahrensbeteiligten gehen davon aus, dass die Beschwerdegegnerin 2 mit D._____ als "Projektingenieur BSA" mit dem Teilprojekt "Fahrraumlüftung BSA (DP2)" tätig war, was sich so auch aus dem entsprechenden Organigramm ergibt. In diesem Zusammenhang führen die Beschwerdegegnerinnen aus, dass D._____ insbesondere für die Steuerung der Lüftungsanlagen inklusive der Sensorik und Rauchmeldeanlage zuständig gewesen sei. Aus den Vorakten geht aber auch hervor, dass die Aufgabe "Projektingenieur Lüftung VA/VS" ein eigener Planungsauftrag war, welcher durch die Bonnard & Gardel SA ausgeführt wurde. Anders als beim Pfändertunnel machen die Beschwerdegegnerinnen denn auch nicht geltend, zusätzlich mit einem Begleitmandat betraut gewesen zu sein. Entsprechend fällt denn auch die Aufzählung der geleisteten Aufgaben der Phasen 3 und 4 im Angebot der Beschwerdegegnerinnen eher knapp aus und bleiben unbelegt: Massnahmenprojekt "Lüftungssteuerung, Rauchmeldeanlage und Sensorik, Erarbeitung der Ausschreibung, Offertvergleich, Vergabeantrag, Ausführungsprojekt (Beschwerdeantwort Rz. 43).

8.5.2 Aus dem Lastenheft "Projektbeschrieb und allg. Anforderungen" (Beilage 7 der Beschwerdegegnerinnen) geht jedoch hervor, dass D. _____ eine erste Fassung bereits im Jahr 2009 mit dem Ziel fertigstellte, Vorgaben an die Architektur, an die Schnittstellen und an die Bedienung der Fahr-raumlüftungssteuerung zu definieren (Beilage 7, Ziff. 1.1.3). Das Lastenheft enthält zahlreiche Verweise auf die "Funktionsbeschreibung Fahr-raumlüftung" der Bonnard & Gardel SA und dokumentiert damit wenigstens die Übernahme von Abstimmungs- und Koordinationsaufgaben des Projektingenieurs BSA über sämtliche Phasen. Ob dabei die eigentliche Ingenieursleistung in der Planung oder in der Steuerung der Lüftung lag, wie das die Beschwerdegegnerinnen geltend machen, kann indes offengelassen werden (Duplik Beschwerdegegnerinnen Rz. 48). Unbestritten geblieben ist hingegen, dass die Sanierung im Normalbetrieb unter Verkehr stattgefunden hat, was die Koordinationsaufgaben für den Projektverfasser BSA zusätzlich komplex gemacht haben dürfte.

8.5.3 Die Beschwerdeführerin weist zu Recht darauf hin, dass D. _____ erst Ende 2010 /Anfang 2011 und somit nach Abschluss der Phasen 32 bis 41 Projekt- und Bauleiter wurde. Allerdings ist ebenfalls aktenkundig, dass er vorher in demselben Projekt als Fachbauleiter tätig war und die Beförderung im Einverständnis mit der Bauherrin erfolgte, die ihm diese neue Aufgabe aufgrund der bisher im Projekt geleisteten Arbeit offensichtlich zutraute.

8.6 Im erwähnten Referenzprojekt Belchentunnel war die Beschwerdegegnerin 2 mit D. _____ als Projektleiter BSA im Teilprojekt "Fahr-raumlüftung BSA (DP 2)" für die Lüftungssteuerung zuständig. Weiter sind in den Akten Koordinationsaufgaben mit der Lüftungsplanung, welche durch die Bonnard & Gardel SA geleistet wurden, dokumentiert. Weitere Aufgaben der Phasen 3 und 4 wurden zwar geltend gemacht, aber nicht dokumentiert. Wenn die Vergabestelle unter diesen Umständen zum Schluss kommt, die Beschwerdegegnerinnen hätten EK 3.1 erfüllt, hat sie ihren grossen Ermessensspielraum bei der Beurteilung von Referenzen gerade noch nicht überschritten (vgl. WYSS, a.a.O., Rz. 16 zu Art. 27), weshalb der Beschwerdeführerin in diesem Rügepunkt ebenfalls nicht gefolgt werden kann.

9.

9.1 Die Beschwerdeführerin rügt abschliessend, das Angebot der Beschwerdegegnerinnen würde auch die Anforderung an die Qualifikation des Lüftungsingenieurs nicht erfüllen (EK 3.2). C._____ sei noch nie als Lüftungsingenieur in einem Projekt in sämtlichen Phasen tätig gewesen, das die Anforderungen der Ausschreibung erfüllen würde (Beschwerde Rz. 44). Der Pfändertunnel falle ausser Betracht, weil es sich nicht um einen Tunnel mit mindestens drei Zentralen handle (Replik Rz. 42). Und die Tunnel Mont Terri und Mont Russelin verfügten nicht über zwei Röhren (Replik Rz. 43, Beschwerdebeilage 18).

9.2 Die Vergabestelle hält dem entgegen, dass C._____ sehr wohl über alle Phasen als Lüftungsingenieur im Pfändertunnel tätig gewesen sei und der Pfändertunnel auch über mindestens drei Lüftungszentralen verfüge. Dem Lebenslauf könne weiter entnommen werden, dass er auch in anderen Tunnelprojekten in verschiedenen Ländern als Lüftungsingenieur tätig gewesen sei und mit seinem Abschluss Dr. Dipl. Ing. EPFL auch die Anforderungen an die Ausbildung erfülle (Vernehmlassung Rz. 36).

9.3 Die Beschwerdegegnerinnen weisen darauf hin, dass C._____ im Pfändertunnel sowohl für die Projektleitung wie auch für die Planung der Lüftungsanlagen verantwortlich gewesen sei (Beschwerdeantwort Rz. 58). Zusätzlich sei anzuführen, dass die Tunnel Mont Terri und Mont Russelin, bei welchen C._____ als Lüftungsingenieur tätig gewesen sei, sehr wohl jeweils über eine zweite Röhre verfügten. Diejenige des Mont Terri sei denn auch in Betrieb und werde unter anderem als Zufahrt für ein Felslabor genutzt (Replik Rz. 57).

9.4 Die Vergabestelle gab in Ziff. 3.8 der Ausschreibung zum Eignungskriterium EK 3.2 (Qualifikation Lüftungsingenieur) nachfolgende Anforderungen bekannt:

E.3.2.1 Referenzen

Referenzobjekt des Lüftungsingenieurs über die Begleitung und Betreuung von mindestens 1 mit der vorgesehenen Aufgabe vergleichbaren abgeschlossenen Projekt.

Als vergleichbar für den Lüftungsingenieur gilt eine Referenz, welche alle folgenden Anforderungen erfüllt:

- a) Fachbereiche Betriebs- und Sicherheitsausrüstungen BSA mit mindestens folgenden Fachbereichen: FB3 (Lüftungsanlage).

- b) **Aufgabe Lüftungsingenieur für die Phase Projektierung (32) bis Inbetriebsetzung (53).**
- c) **Neubau oder Sanierung von einer Lüftungsanlage eines 2-röhrigen Tunnels mit mehreren Lüftungszentralen (mindestens 3) im Kontext der Nationalstrassen oder Hochleistungsstrassen.**
- d) Investitionsvolumen (BSA-Bausumme der Referenz \geq CHF 3 Mio.).
- e) Die Referenz darf nicht älter als 10 Jahre sein.
- f) Projekt abgeschlossen.

Kann der Nachweis über die verlangten Phasen gemäss Punkt b) oder das Investitionsvolumen gemäss Punkt d) nicht mit einer Referenz erbracht werden, kann maximal eine zweite Referenz ergänzend beigebracht werden. Auch in dieser zweiten Referenz muss [recte: müssen] die Anforderungen c) und e) ebenfalls erfüllt werden.

9.5

9.5.1 Die Beschwerdeführerin argumentiert hinsichtlich der ihrer Ansicht nach fehlenden Qualifikation von C. _____ als Lüftungsingenieur hauptsächlich mit den fehlenden Voraussetzungen der jeweiligen Referenzprojekte der Tunnel Pfänder, Mont Terri und Mont Russlin und nicht mit der Qualifikation von C. _____ als Lüftungsingenieur selbst (Replik Rz. 42 und 43). Der Pfänder verfüge nicht über mindestens drei Lüftungsanlagen und die Tunnel Mont Terri und Mont Russlin hätten keine zweite Röhre (Beschwerde Rz. 43 und 44). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin ging die Vergabestelle aber zu Recht davon aus, dass es sich beim Pfänder um einen Tunnel mit mindestens drei Lüftungszentralen im Kontext der Nationalstrassen oder Hochleistungsstrassen handelt (vgl. E. 6.6 hiervor).

9.5.2 Die Beschwerdegegnerinnen weisen darauf hin, dass C. _____ beim Referenzprojekt Pfändertunnel sowohl als Projektleiter (vgl. E. 7.8 hiervor) wie auch als Planer der Lüftungsanlage tätig war (Beschwerdeantwort Rz. 58), was unbestritten blieb. Für die Phase 5 ist sodann auf die von C. _____ übernommen Aufgaben im Rahmen des erwähnten Begleitmandats zu verweisen (vgl. E. 7.7.2 hiervor), aus der die Beteiligung an der Inbetriebsetzung der geplanten Lüftungsanlage hervorgeht.

9.5.3 Die Beschwerdegegnerinnen haben zur Dokumentation der weiteren fachspezifischen Berufserfahrung von C. _____ als Lüftungsingenieur zusätzlich auf die Tunnel Mont Terri und Mont Russelin verwiesen. In Übereinstimmung mit den Ausführungen der Beschwerdeführerin und der

Vergabestelle kommen diese Projekte als zusätzliche Referenzen aufgrund einer fehlenden zweiten Röhre im Kontext einer National- oder Hochleistungsstrasse jedoch nicht in Frage. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass sich in der Sicherheitsgalerie des Autobahntunnels ein Felslabor befindet (Duplik der Beschwerdeführerinnen Rz. 57).

9.6 Die Feststellung der Vergabestelle, wonach die Beschwerdegegnerinnen mit ihrem Lüftungsingenieur C. _____ auch das Eignungskriterium EK 3.2 erfüllt hätten, lag somit in ihrem Ermessen, weshalb sich auch diese Rüge als unbegründet erweist.

10.

10.1 Im vorliegenden Verfahren ist deutlich geworden, dass die Vergabestelle mehrfach von ihrem grossen Ermessensspielraum hinsichtlich der Bewertung der Referenzen ausführlich Gebrauch gemacht hat. Gleichzeitig ist aber an dieser Stelle auch ausdrücklich festzuhalten, dass im ganzen Verfahren keine Anzeichen einer Ungleichbehandlung der Anbieterinnen zu erkennen waren. Im Gegenteil, die Vergabestelle hat mehrfach darauf hingewiesen, dass sie, mit Blick auf einen funktionierenden Wettbewerb, die Abklärung der Eignung für sämtliche Anbieterinnen mit derselben, grosszügigen Prüfungstiefe vorgenommen hat (vgl. Vernehmlassung Rz. 22 und 23, Duplik Rz. 25, 36, 43). Wäre aber die Prüfungstiefe angewendet worden, die die Beschwerdeführerin für die Beschwerdegegnerinnen verlangt habe, hätten sämtliche Angebote, auch dasjenige der Beschwerdeführerin, ausgeschlossen werden müssen (Vernehmlassung Rz. 21).

10.2 In diesem Zusammenhang verweist sie auf das Referenzprojekt Seelisberg der Beschwerdeführerin. Diese habe als Referenz 1 die zwei verschiedenen Projekte N2 Seelisbergtunnel VoMa (Vorgezogene Massnahme) und EP SBT E1 (Erhaltungsprojekt Seelisbergtunnel Etappe 1) eingereicht, welche separat ausgeschrieben, zugeschlagen und auch zeitlich nacheinander ausgeführt worden seien. Die Vergabestelle habe die Zusammenfassung dieser beiden Projekte zu einer einzigen Referenz akzeptiert, obwohl die Anforderung an einen zweiröhren Tunnel erst durch diese Zusammenfassung erfüllt gewesen sei (Vernehmlassung Rz. 22 und 23). Zusätzlich führt die Vergabestelle aus, dass das erste der beiden Projekte bereits 2010 abgeschlossen und somit älter als zehn Jahre gewesen sei, was sie aber ebenfalls akzeptiert habe (Duplik Rz. 36). Weiter habe sie es auch als ausreichend erachtet, dass die Beschwerdeführerin beim Projekt N2 Seelisbergtunnel VoMa als "Projektingenieur Lüftung", nicht

aber als "Projektingenieur Lüftungssteuerung", tätig gewesen sei (Duplik Rz. 25). All dies mache deutlich, dass die Vergabestelle im Rahmen ihrer gesicherten Handlungsspielräume und unter Wahrung des Gleichbehandlungsgrundsatzes mit der einheitlich gewählten Prüfungstiefe insbesondere auch den Wettbewerb gefördert habe (Duplik Rz. 25, 27, 30 und 43).

10.3 Diese Ausführungen der Vorinstanz zur einheitlichen Prüfungstiefe sind nachvollziehbar und machen deutlich, dass im vorliegenden Verfahren keine Anbieterin diskriminiert wurde. Hätte die Vorinstanz die Eignungskriterien mit einer strengeren Prüfungstiefe beurteilt, wäre ein Ausschluss der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerinnen wahrscheinlich gewesen. In der vorliegenden Konstellation – insgesamt gingen drei Angebote ein, wovon eines während der Evaluation bereits ausgeschlossen wurde – hätte die Vergabestelle in diesem Fall das gesamte Verfahren folgerichtig abbrechen müssen (Art. 43 Abs. 1 Bst. b BöB; vgl. zum Abbruch auch Urteil des BVGer B-3709/2021 vom 2. Juni 2022 E. 12 und 12.3).

Die Voraussetzungen dafür sind jedoch hoch; der Abbruch muss ultima ratio bleiben (GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 799). Dies umso mehr, als die geltende Rechtsprechung und ein Teil der Lehre – im offenen wie im selektiven Verfahren – davon ausgehen, dass die Vergabestelle auf ein Eignungskriterium, welches von keiner Anbieterin vollständig erfüllt wurde, verzichten kann, wenn gleichzeitig die Gleichbehandlung der Anbieterinnen gewährleistet bzw. das Diskriminierungsverbot von Anbieterinnen eingehalten wurde, dies insbesondere, wenn ein Abbruch des Verfahrens unverhältnismässig wäre (BGE 143 I 177 E. 2.3.1; WYSS, a.a.O., Rz. 5 zu Art. 27). Die Vergabestelle hat ausführlich dargelegt, warum für sie nach der Prüfung der Eignungskriterien zwei Angebote für den Zuschlag in Frage kamen. Eine Ungleichbehandlung ist nicht zu erkennen. Ein Abbruch nach Art. 43 Abs. 1 Bst. b BöB fällt somit ausser Betracht.

10.4 Die Beschwerdeführerin führt aber zusätzlich aus, sie sei davon überzeugt, dass das Kriterium von Ziff. 3.8 Bst. c der Ausschreibung, "Lüftungszentralen (mindestens 3)" in der von ihr verstandenen Auslegung (mindestens drei Lüftungszentralen *in Längsrichtung*) der Grund dafür gewesen sei, weshalb insgesamt nur drei Angebote eingegangen seien. Sie macht damit sinngemäss einen Verstoss gegen Art. 2 Bst. d BöB geltend, wonach jede Ausschreibung so auszugestalten sei, dass der wirksame und faire Wettbewerb unter den Anbieterinnen gefördert und nicht durch zu hohe Anforderungen an die Eignungskriterien, welche sich durch den Beschaffungsgegenstand nicht sachlich rechtfertigen lassen, verhindert wird.

10.5 Dazu ist allerdings anzumerken, dass im vorliegenden Ausschreibungsverfahren trotz der hohen Eignungsanforderungen immerhin drei Angebote eingegangen sind und zwei Angebote die Eignung auch erfüllt haben. Ein wenn auch kleiner Restwettbewerb hat somit noch immer bestanden. Kommt hinzu, dass auch die nahe beieinanderliegenden Angebotspreise der drei Anbieterinnen ein weiteres Indiz für einen funktionierenden Restwettbewerb geliefert haben.

10.6 Insgesamt ist der von der Vergabestelle vorgenommene Zuschlag auch unter dem Aspekt der Gleichbehandlung bzw. des Diskriminierungsverbotes bzw. dem Gebot der Förderung des wirksamen und fairen Wettbewerbs nicht zu beanstanden.

11.

11.1 Die Rügen der Beschwerdeführerin erweisen sich somit als haltlos. Das Referenzprojekt Pfändertunnel erfüllt die Anforderungen an die technische Leistungsfähigkeit (EK 1) der Beschwerdegegnerinnen, auch weil der Pfändertunnel über insgesamt vier Lüftungszentralen verfügt und die Beschwerdegegnerin 1 in sämtlichen Phasen von der Projektierung bis zur Inbetriebsetzung als "Projektverfasser BSA" tätig war bzw. Aufgaben des "Projektverfassers BSA" im Rahmen eines Begleitmandats übernommen hat. Ebenfalls erfüllt sind die Eignungskriterien EK 3.1 (Projektleiter) und EK 3.2 (Lüftungsingenieur), wenn auch nur knapp.

Auch eine Ungleichbehandlung der Anbieterinnen bzw. ein Verstoss gegen das Gebot der Förderung des wirksamen und fairen Wettbewerbs ist nicht zu erkennen. Daraus ergibt sich, dass die Beschwerde abzuweisen ist.

11.2 Soweit die Beschwerdeführerin zusätzlich darauf hinweist, dass die Beschwerdegegnerinnen bei der Erarbeitung der Projektunterlagen mitgewirkt hätten und deshalb im Evaluationsbericht als vorbefasst eingestuft worden seien (Replik Rz. 5 f.), ist darauf nicht näher einzugehen. Die Beschwerdegegnerinnen wurden trotz Vorbefassung als Anbieterinnen zugelassen, was mit der Ausschreibung bereits publiziert wurde, ohne dass die Beschwerdeführerin dagegen ein Rechtsmittel erhoben hätte (vgl. Art. 14 BÖB).

11.3 Mit Erlass des vorliegenden Urteils wird das Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

12.

12.1 Die Verfahrenskosten sind anteilmässig im Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen zu verlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Bei dem vorliegenden Verfahrensausgang ist die Beschwerdeführerin als vollständig unterliegend anzusehen.

12.2 Die Gerichtsgebühr bestimmt sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (Art. 63 Abs. 4^{bis} VwVG; Art. 2 Abs. 1 VGKE). Für Streitigkeiten mit Vermögensinteresse legt Art. 4 VGKE den Gebührenrahmen aufgrund des Streitwertes fest. Im vorliegenden Fall werden die Verfahrenskosten auf Fr. 8'500.– festgelegt.

12.3 Eine ganz oder teilweise obsiegende Partei hat Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (vgl. Art. 64 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG; Art. 7 VGKE). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (vgl. Art. 8 VGKE).

Die Beschwerdegegnerinnen haben keine Kostennote eingereicht, weshalb das Gericht die Entschädigung aufgrund der Akten festlegt (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Mit heutigem Urteil ergeht ein Entscheid nach einem doppelten Schriftenwechsel, ohne dass die Beschwerdegegnerinnen vorab zusätzlich Stellung zur aufschiebenden Wirkung hätten nehmen müssen. Es erscheint deshalb eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 8'000.– als angemessen.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung ist gegenstandslos geworden.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 8'500.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Dieser Betrag wird dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.

4.

Den Beschwerdegegnerinnen wird zu Lasten der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 8'000.– zugesprochen.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, die Beschwerdegegnerinnen und die Vergabestelle.

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Christian Winiger

Reto Finger

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG gegeben sind. Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtschrift 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: 13. Juli 2022

Zustellung erfolgt an:

- die Beschwerdeführerin (Rechtsvertreter; Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerinnen (Rechtsvertreter; Gerichtsurkunde)
- die Vergabestelle (Ref-Nr. SIMAP-Projekt-ID 220677; Gerichtsurkunde)