



St. Gallen, 20. Oktober 2021

Medienmitteilung

zum Zwischenentscheid vom 18. Oktober 2021 im Verfahren B-3238/2021

«Public Clouds»-Vergabe: Verträge können abgeschlossen werden

Das Bundesverwaltungsgericht weist in einem Zwischenentscheid das Gesuch von Google ab, ihrer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Damit kann das Bundesamt für Bauten und Logistik die Verträge zur «Public Cloud»-Vergabe mit den Zuschlagsempfängerinnen abschliessen.

Am 7. Dezember 2020 schrieb das Bundesamt für Bauten und Logistik (BBL) unter dem Projekttitel «(20007) 608 Public Clouds Bund» einen Dienstleistungsauftrag im offenen Verfahren aus. Diese Ausschreibung erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Gesucht wurden fünf Provider für die Lieferung von Public Cloud Services. Gestützt auf eine Rahmenvereinbarung sollen die Provider während 5 Jahren bis zur Gesamtsumme von 110 Millionen Franken einzelne Leistungen erbringen, die in sogenannten Mini-Tender-Verfahren abgerufen werden. Am 24. Juni 2021 gab das BBL die fünf Zuschlagsempfängerinnen bekannt. Google Commerce Ltd erhielt keinen der Zuschlüsse und erhob hiergegen am 13. Juli 2021 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (BVGer).

Vorbringen von Google

In der Hauptsache rügt die Beschwerdeführerin die Nichtigkeit der Zuschlüsse und der Ausschreibung. Weiter beanstandet sie die Bewertung ihres Angebotes unter dem Zuschlagskriterium «RZ-Standorte Schweiz» (RZ=Rechenzentren). Unter diesem Kriterium verlangte die Vergabestelle von den Anbieterinnen «anhand einer der Öffentlichkeit zugänglichen Information» anzugeben, bis wann sie die geforderten Dienste «geo-redundant» auf Schweizer Boden produzieren bzw. betreiben können. Google ist der Ansicht, ihr Angebot sei unter diesem Kriterium zu Unrecht mit 0 Punkten bewertet worden und bemängelt insbesondere, dass das BBL es unterlassen habe, seine Anforderungen an die Geo-Redundanz zu definieren. Ausserdem sei das BBL aufgrund von Hinweisen in der Offerte von Google zu einer Rückfrage und zu einer Korrektur der Bewertung verpflichtet gewesen.

Die Beschwerdeführerin beantragt, dass ihrer Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt und der Vergabestelle bis zum Endentscheid des BVGer die Vertragsunterzeichnung mit den Zuschlagsempfängerinnen untersagt werde.

Summarische Prüfung des Gerichts

Nach einer summarischen Prüfung der Rügen kommt das BVGer erstens zum Schluss, dass die Beschwerde offensichtlich unbegründet ist, soweit die Nichtigkeit der Ausschreibung (bzw. der Ausschreibungsunterlagen) geltend gemacht wird. Dies obwohl Ausschreibung und Ausschreibungsunterlagen namentlich in Bezug auf die Ausgestaltung des Mini-Tender-Verfahrens bzw. das diesbezügliche Rechtsschutzkonzept durchaus angreifbar gewesen wären, wenn die Ausschreibung angefochten worden wäre.

Zweitens stellt das Gericht bei der Rüge betreffend die Bewertung unter dem Zuschlagskriterium «RZ-Standorte Schweiz» zunächst fest, dass die Vorgabe des BBL mit Blick auf den Ermessensspielraum der Vergabestelle rechtskonform ist. Die Vorgabe sieht vor, dass nur Anbieterinnen belohnt werden, deren Pläne zur Herstellung der Geo-Redundanz öffentlich zugänglich sind. Weiter gibt das BVGer der Beschwerdeführerin insoweit Recht, als dass die Vergabestelle tatsächlich nicht erläutert hat, was sie unter Geo-Redundanz versteht. Indessen führt das nicht dazu, dass diesbezüglich das Verständnis der Beschwerdeführerin massgebend ist. Es ist vielmehr zu prüfen, wie das entsprechende Kriterium im herkömmlichen Sinne verstanden wird, wobei hier prima facie der Begriff des Katastrophenereignisses massgebend ist, was für eine gewisse Entfernung zwischen den Rechenzentren spricht.

Schliesslich war die Vergabestelle auch nicht verpflichtet, sich aufgrund von Hinweisen in der Offerte der Beschwerdeführerin mit einer Rückfrage an diese zu wenden, sondern durfte deren Offerte unter dem Kriterium «RZ-Standorte Schweiz» mit 0 Punkten bewerten. Damit kann die Beschwerdeführerin auch den Zuschlag an die knapp vor ihr platzierte Zuschlagsempfängerin 5 nicht angreifen.

Die Beschwerde erweist sich aufgrund summarischer Prüfung als offensichtlich unbegründet. Damit ist keine Interessenabwägung erforderlich zwischen der Dringlichkeit des Abschlusses der Verträge mit den Zuschlagsempfängerinnen und dem Interesse der Beschwerdeführerin an effektivem Rechtsschutz.

Dieser Zwischenentscheid kann beim Bundesgericht angefochten werden.

Anwendbares Recht

Am 1. Januar 2021 ist das totalrevidierte Bundesgesetz vom 21. Juni 2019 über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB) in Kraft getreten. Gemäss Art. 62 BöB werden Vergabeverfahren, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes eingeleitet worden sind, nach bisherigem Recht zu Ende geführt.

Das vorliegend zu beurteilende Verfahren wurde mit der Ausschreibung vom 7. Dezember 2020 eingeleitet und untersteht daher dem alten Recht (Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen, [aBöB]).

Geschäftsgeheimnisse

Mit Blick auf die Wahrung der Geschäftsgeheimnisse der Beschwerdeführerin erhalten einstweilen sowohl die Zuschlagsempfängerinnen als auch die Medienschaffenden nur das Dispositiv dieses Zwischenentscheids und die vorliegende Medienmitteilung. Sobald die Geschäftsgeheimnisse im Zwischenentscheid bereinigt sind, wird diese Version den Zuschlagsempfängerinnen zugestellt und den Medienschaffenden mitgeteilt.

Kontakt

Rocco R. Maglio

Medienbeauftragter

+41 (0)58 465 29 86

+41 (0)79 619 04 83

medien@bvger.admin.ch

Das Bundesverwaltungsgericht in Kürze

Das Bundesverwaltungsgericht (BVGer) besteht seit 2007 und hat seinen Sitz in St. Gallen. Mit 73 Richterinnen und Richtern (65.15 Vollzeitstellen) sowie 353 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern (297.3 Vollzeitstellen) ist es das grösste eidgenössische Gericht. Es behandelt Beschwerden, die gegen Verfügungen von Bundesverwaltungsbehörden erhoben werden. In gewissen Bereichen überprüft es auch kantonale Entscheide und es urteilt zudem vereinzelt erstinstanzlich in Klageverfahren. Das BVGer, das sich aus sechs Abteilungen zusammensetzt, erlässt im Durchschnitt 7200 Entscheide pro Jahr.