

100.2018.255U
HAT/SPA/ROS

Verwaltungsgericht des Kantons Bern Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 20. März 2019

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichter Daum, Verwaltungsrichter Häberli
Gerichtsschreiber Spring

A. _____ AG
handelnd durch die statutarischen Organe
vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdeführerin

gegen

Kanton Bern
handelnd durch die Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion, Reiterstrasse 11,
3011 Bern

Beschwerdegegner 1

B. _____ AG
handelnd durch die statutarischen Organe
vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdegegnerin 2

betreffend Submission; Zuschlag für die Beschaffung von standardisiertem
Büromobiliar, Los 2 «Stühle» (Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energie-
direktion des Kantons Bern vom 2. August 2018; RA Nr.130/2018/6)



Sachverhalt:

A.

Der Kanton Bern beabsichtigt, das Büromobiliar für die Kantonsverwaltung künftig zentralisiert und nach einheitlichen Rahmenbedingungen einzukaufen. Zu diesem Zweck schrieb das Amt für Grundstücke und Gebäude (AGG) der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) am 31. August 2017 den Kauf von standardisiertem Büromobiliar für eine Dauer von 36 Monaten (mit zweimaliger Verlängerungsmöglichkeit um zwei Jahre) im offenen Verfahren aus. Das Mobiliar wurde auf sechs Lose aufgeteilt: Tische, Stühle, Licht, Aktenschränke, Module und Regale. In der Folge gingen für das Los 2 «Stühle» elf Angebote ein, darunter diejenigen der A._____ AG und der B._____ AG. Am 12. März 2018 erteilte das AGG der A._____ AG den Zuschlag.

B.

Hiergegen gelangte die zweitplatzierte B._____ AG am 26. März 2018 bzw. mit innert Frist verbesserter Eingabe vom 29. März 2018 an die BVE. Diese erteilte der Beschwerde die aufschiebende Wirkung und gewährte der B._____ AG teilweise Akteneinsicht. Mit Entscheid vom 2. August 2018 hiess sie die Beschwerde gut, hob die Verfügung des AGG auf und erteilte den Zuschlag für das Los 2 «Stühle» der B._____ AG.

C.

Am 10. August 2018 hat die A._____ AG Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit den Rechtsbegehren, der Entscheid der BVE vom 2. August 2018 sei aufzuheben und die Sache sei zur Wiederholung der Evaluation der Angebote (inkl. Produktepräsentation) und neuer Zuschlagserteilung an die Vergabehörde zurückzuweisen. Eventuell sei die Sache zum Verfahrensabbruch und zur Neuausschreibung an die Vergabehörde zurückzuweisen. In

prozessualer Hinsicht stellt sie die Anträge, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen und der Vergabebehörde sei superprovisorisch zu verbieten, einen Vertrag abzuschliessen oder Massnahmen im Hinblick auf eine Vertragsschliessung zu treffen.

Mit Verfügung vom 14. August 2018 hat der Abteilungspräsident dem Kanton Bern bzw. dem AGG superprovisorisch untersagt, den Vertrag abzuschliessen.

Der Kanton Bern schliesst mit Beschwerdeantwort vom 27. August 2018 auf Abweisung der Beschwerde. Hinsichtlich des Gesuchs um Erteilung der aufschiebenden Wirkung hat er auf einen Antrag verzichtet.

Die B._____ AG beantragt mit Beschwerdeantwort vom 11. September 2018 die Abweisung der Beschwerde, soweit auf diese eingetreten werden könne. Was die aufschiebende Wirkung betrifft, hat sie auf einen Antrag verzichtet.

Der Instruktionsrichter hat mit Verfügung vom 18. September 2018 der A._____ AG antragsgemäss anonymisierte Teile der Vorakten zugestellt und ihr Gelegenheit gegeben, ihre Verwaltungsgerichtsbeschwerde zu ergänzen. Von dieser Möglichkeit hat die A._____ AG am 27. September 2018 Gebrauch gemacht.

Mit Verfügung vom 1. Oktober 2018 hat der Instruktionsrichter das AGG aufgefordert, Fragen zu beantworten, was diese mit Eingabe vom 10. Oktober 2018 getan hat.

Die BVE hat am 15. Oktober 2018 für den Kanton auf eine weitere Stellungnahme verzichtet. Die B._____ AG und die A._____ AG haben sich mit Eingaben vom 26. Oktober 2018 erneut zur Sache geäußert.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 13 Abs. 2 des Gesetzes vom 11. Juni 2002 über das öffentliche Beschaffungswesen [ÖBG; BSG 731.2]). Die Beschwerdeführerin ist zu Recht am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt worden und ist – selbst wenn sie in diesem keine Eingaben gemacht und keine Anträge gestellt hat – als ursprüngliche Zuschlagsempfängerin durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt; sie hat zudem ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG; VGE 2018/169 vom 5.9.2018 [noch nicht rechtskräftig] E. 1.1, 2014/248/252 vom 3.11.2014 E. 1.1 mit Hinweisen; Merkli/Aeschliemann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 12 N. 20 und 22, Art. 69 N. 5). Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin 2 ist deshalb auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten (vgl. auch Art. 14 Abs. 1 ÖBG und Art. 15 Abs. 2 der interkantonalen Vereinbarung vom 25. November 1994/15. März 2001 über das öffentliche Beschaffungswesen [IVöB; BSG 731.2-1]).

1.2 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG; vgl. auch Art. 14 Abs. 2 ÖBG sowie Art. 16 Abs. 1 und 2 IVöB).

2.

2.1 Als Los 2 «Stühle» wurde die Beschaffung von Bürodreh- und Besucherstühlen ausgeschrieben (Detailspezifikation Stühle vom 25.8.2017, act. 4B pag. 653 ff.). Die Ausschreibung sieht als Zuschlagskriterien den Angebotspreis (Gewichtung 40 %, maximal erreichbare Punktezah 200), die Produktequalität (Gewichtung 40 %, maximal erreichbare Punktezah 200) und die Serviceleistungen (Gewichtung 20 %, maximal erreichbare

Punktezahl 100) vor. Zu bewerten sind die Zuschlagskriterien mit Noten von 5 bis 0, wobei 5 die beste Note darstellt. Zwischen den Noten 5 und 1 hat die Bewertung linear und auf eine Kommastelle genau zu erfolgen. Zur Ermittlung der Gesamtpunktzahl wird die Note pro Zuschlagskriterium mit dessen Gewichtung multipliziert. Beim Zuschlagskriterium des Angebotspreises erhält das preisgünstigste Angebot (netto) die Note 5, während Angebote, die 75 % und mehr darüber liegen, mit der Note 1 bewertet werden. Angebote im Bereich von 100 % bis 175 % des tiefsten Preises werden nach einer linear abnehmenden Skala bewertet (sog. lineare Interpolation). Bezüglich des Zuschlagskriteriums der Produktequalität sehen die Ausschreibungsunterlagen lediglich vor, dass «auf Basis der Produktevaluation [...] eine Beurteilung der Produkte- und Ausführungsqualität der zur Verfügung gestellten standardisierten Büromöbel durch das Evaluationsteam» zu erfolgen habe (zum Ganzen Bestimmungen zum Beschaffungsverfahren vom 25.8.2017, act. 4B pag. 618 f.).

2.2 Das AGG bewertete das Angebot der Beschwerdeführerin mit einer Gesamtpunktzahl von 354,2 (Preis 94,6 Punkte; Produktequalität 172,9 Punkte; Serviceleistungen 86,7 Punkte) und erteilte ihr als erstrangierter Anbieterin den Zuschlag. Das Angebot der Beschwerdegegnerin 2 erreichte ein Total von 351,2 Punkten (Preis 101,4 Punkte; Produktequalität 155,1 Punkte; Serviceleistungen 94,7 Punkte) und schloss auf dem zweiten Rang ab (Evaluationsbericht/Vergabeantrag Los 2 «Stühle» vom 12.3.2018, act. 4B pag. 206). Aus den Auswertungsunterlagen ist ersichtlich, dass das AGG für die Bewertung der Qualität je fünf gleich gewichtete Unterkriterien auf drei Stuhltypen angewendet hat, ohne dies in den Ausschreibungsunterlagen bekannt zu geben. Der Vorsprung von 17,8 Punkten der Beschwerdeführerin auf die Beschwerdegegnerin 2 beim Zuschlagskriterium Produktequalität geht hauptsächlich auf eine höhere Bewertung des Unterkriteriums Farbpalette zurück (vgl. hinten E. 3.2.1).

2.3 Die BVE schloss zunächst auf eine Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdegegnerin 2 (ungenügende Begründung der Zuschlagsverfügung), die jedoch unstreitig im vorinstanzlichen Verfahren geheilt wurde (angefochtener Entscheid E. 2). Weiter erkannte sie auf einen Verstoss gegen das Transparenzgebot, weil die Vergabebehörde es unter-

lassen hatte, die beim Zuschlagskriterium Produktequalität für die Bewertung der Offerten verwendeten Unterkriterien (insb. die Farbpalette) sowie deren Gewichtung in den Ausschreibungsunterlagen bekannt zu geben (angefochtener Entscheid E. 4). Eine Wiederholung des Beschaffungsverfahrens aufgrund dieses formellen Mangels sei jedoch nicht angezeigt, da bei einer vorgängigen Publikation der Unterkriterien nicht von anderen Angeboten der Anbieterinnen auszugehen gewesen wäre. Die Vergabe sei damit als spruchreich zu betrachten, womit sich eine Rückweisung erübrige und reformatorisch entschieden werden könne (angefochtener Entscheid E. 4d). In der Sache erwog die Vorinstanz, die Schlechterbewertung der Beschwerdegegnerin 2 beim Unterkriterium Farbpalette sei unhaltbar (vgl. hinten E. 3.2). Ihr Angebot müsse insoweit gleich hoch wie jenes der Beschwerdeführerin bewertet werden, sodass sie dort richtig 29,3 anstatt 16 Punkte erziele. Nach dieser Korrektur erreiche die Beschwerdegegnerin 2 eine Gesamtpunktzahl von 364,5 Punkten gegenüber einer solchen von 354,2 der Beschwerdeführerin, weshalb sie den Zuschlag erhalte (angefochtener Entscheid E. 5).

2.4 Die Beschwerdeführerin rügt vor Verwaltungsgericht, die BVE hätte nicht reformatorisch entscheiden dürfen, sondern die Sache zur Neubeurteilung an die Vergabebehörde zurückweisen müssen. Dies bereits darum, weil die Vergabebehörde im vorinstanzlichen Verfahren für den Fall einer Gutheissung der Beschwerde keine reformatorische Beurteilung beantragt habe, wie es für eine (direkte) Erteilung des Zuschlags an die Beschwerdegegnerin 2 Voraussetzung bilden würde (Beschwerde Rz. 36 ff.; Stellungnahme vom 26.10.2018 Rz. 8). Zudem stünden weder der Sachverhalt noch die Rangliste der Anbieterinnen «zweifelsfrei» fest, womit die Angelegenheit nicht als spruchreif angesehen werden könne (Beschwerde Rz. 40). Die Verletzung des Transparenzgebots wiege für einen reformatorischen Entscheid zu schwer (Beschwerde Rz. 40 f.; Stellungnahme vom 26.10.2018 Rz. 9 f.). Die isolierte Punktekorrektur der BVE beim Unterkriterium Farbpalette, welche in Missachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes einzig zugunsten der Beschwerdegegnerin 2 vorgenommen worden sei (Beschwerde Rz. 42 ff.), vermöge den Transparenzmangel nicht zu heilen (Stellungnahme vom 26.10.2018 Rz. 11).

3.

Umstritten und zu prüfen ist, ob die BVE zu Recht den Zuschlag der Beschwerdegegnerin 2 erteilt bzw. einen reformatorischen Entscheid gefällt und auf eine Rückweisung der Sache an das AGG verzichtet hat.

3.1 Im verwaltungsinternen Beschwerdeverfahren kann die Rechtsmittelbehörde ihren Entscheid grundsätzlich ohne Bindung an die Parteianträge fällen (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 72 N. 3 und 11). Gemäss Art. 72 Abs. 1 VRPG hat sie dabei in der Regel reformatorisch zu entscheiden und nur aus wichtigen Gründen eine Rückweisung vorzunehmen. Im Gegensatz zu dieser allgemeinen verfahrensrechtlichen Regelung lässt das Submissionsrecht der Beschwerdeinstanz eine offener gestaltete Wahlmöglichkeit: Ist wie im vorliegenden Vergabeverfahren noch kein Vertrag geschlossen worden, kann die Beschwerdeinstanz die Verfügung aufheben und entweder in der Sache selbst entscheiden oder diese mit oder ohne verbindliche Anordnungen an die Vergabebehörde zurückweisen (Art. 18 Abs. 1 IVöB; Art. 34 Abs. 1 der Verordnung vom 16. Oktober 2002 über das öffentliche Beschaffungswesen [ÖBV; BSG 731.21]). Nach dieser – dem VRPG als Spezialvorschrift insoweit vorgehenden – Bestimmung steht es im Fall eines Aufhebens der Zuschlagsverfügung also im Ermessen der Beschwerdebehörde, ob sie in der Sache selbst und mithin reformatorisch entscheiden oder einen Rückweisungsentscheid fällen will. Die Parteien haben somit keinen Anspruch auf eine unmittelbare Streiterledigung im Rechtsmittelverfahren (VGE 23259 vom 14.5.2008 E. 3.2). Die entsprechende Regelung trägt dem Umstand Rechnung, dass die Vergabebehörde aufgrund ihres Fachwissens und ihrer Sachnähe bei der Evaluation der Angebote über grosse Spielräume verfügt. Diese sollen nicht (erstmalig) durch eine Beschwerdeinstanz ausgefüllt werden. Besteht in Hinblick auf das wirtschaftlich günstigste Angebot keine klare Sachlage, so hat die Beschwerdeinstanz bei Gutheissung der Beschwerde die Sache nicht selber zu entscheiden, sondern einen Rückweisungsentscheid zu fällen (vgl. BGE 138 I 143 E. 4.5; VGE 23259 vom 14.5.2008 E. 2.1 und 3.3; vgl. auch Galli/Moser/Lang/Steiner, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Aufl. 2013, N. 1395 ff. mit zahlreichen Hinweisen). Anders präsentiert sich die Lage bei einer offenkundig spruch-

reifen Beschaffung, die keine weitergehende (neue) Bewertung der Offeren erfordert. Bei solchen Gegebenheiten würde eine Rückweisung der Streitigkeit an die Vergabebehörde einen prozessualen Leerlauf und eine unnötige Verzögerung des Verfahrens darstellen (vgl. BVR 2012 S. 481 E. 2.5). Gerade in Submissionsstreitigkeiten, für die zwecks Verfahrensbeschleunigung verkürzte Rechtsmittelfristen gelten (Art. 14 Abs. 1 ÖBG) und in denen Beschwerden grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung zukommt (Art. 14 Abs. 3 ÖBG), gilt es, vermeidbaren Verzögerungen entgegenzuwirken (VGE 2016/94 vom 19.5.2016 E. 2.3). Darum ist die Beschwerdeinstanz gegebenenfalls nicht nur berechtigt, sondern gehalten, einen reformatorischen Entscheid zu fällen (vgl. VGE 2018/232 vom 15.11.2018 E. 6.1, 21741 vom 10.5.2005 E. 3.4, 21040 vom 4.5.2001 E. 7).

3.2 Die Beschwerdeführerin beanstandet den isolierten und einseitigen Eingriff der BVE in die Bewertung der Angebote. Im angefochtenen Entscheid hat die Vorinstanz ihre Korrektur damit begründet, dass der Bewertungsunterschied beim Unterkriterium Farbpalette auf einer «Formalität» und nicht auf einem qualitativen Merkmal beruhe. Er werde vom AGG einzig damit erklärt, dass die Beschwerdegegnerin 2 in der Ausstellung zur Präsentation ihres Mobiliars keine Muster der lieferbaren Farben aufgelegt, sondern lediglich einen Ordner mit technischen Beschreibungen und einer Farbübersicht zur Verfügung gestellt habe. Hinzu komme, dass diese Formalität in Verletzung des Transparenzgebots in die Bewertung eingeflossen sei, weil aus den Ausschreibungsunterlagen nicht ersichtlich war, dass im Rahmen der Produktepräsentation ein Auflegen der Farbpalette erwartet wurde. Die tiefere Bewertung des Angebots der Beschwerdegegnerin 2 beim Unterkriterium Farbpalette sei bei diesen Gegebenheiten unhaltbar; ohne qualitative Differenz dürfe die Beschwerdegegnerin 2 nicht weniger Punkte erhalten als die Beschwerdeführerin (angefochtener Entscheid E. 5e und 5f).

3.2.1 Das AGG bewertete beim Zuschlagskriterium Produktequalität drei Stuhltypen: den «Bürodrehstuhl Basisausführung», den «Besucherstuhl Basisausführung» und den «Besucherstuhl Basisausführung gepolstert, Armlehne und Reihenverkettung». Für jeden Stuhltypus verwendete es fünf gleich gewichtete Unterkriterien; es bewertete technische Qualität, optische

Qualität, Kollektion, Farbpalette und «Over-all» mit je maximal 13,333 Punkten, sodass pro Stuhltypus insgesamt 66,665 Punkte erreicht werden konnten. Während die Beschwerdeführerin beim Unterkriterium Farbpalette einmal 8 (Bürodrehstuhl) und zweimal 10,666 Punkte (Besucherstühle) erzielte, wurde das Angebot der Beschwerdegegnerin 2 bei allen drei Stuhltypen mit 5,333 Punkten bewertet (zum Ganzen Bewertungstabelle «Stühle Los 2» vom 12.3.2018, act. 4B pag. 208). Aus den Unterlagen des Evaluationsteams des AGG ist ersichtlich, dass in Bezug auf den «Bürodrehstuhl Basisausführung» sowohl bei der Beschwerdeführerin als auch bei der Beschwerdegegnerin 2 bemängelt wurde, in der Ausstellung seien «keine Stoffmuster vorhanden» gewesen; bei der Beschwerdegegnerin 2 wurde zusätzlich bemerkt, dass «keine Farbpalette» auflag (vgl. «Auszug aus Evaluationstool Decision Advisor: Bewertung Los 2 Stühle, ZK 2 Qualität» vom 14.5.2018 [in der Folge Decision Advisor] Ziff. 3.2.1.4, Beilage zur Eingabe des AGG vom 14.5.2018, act. 4A hinter pag. 65 f.). Die Bemerkung betreffend fehlende Stoffmuster findet sich für beide Anbieterinnen gleichermaßen auch bei den beiden andern Stuhltypen, nicht aber jene bezüglich fehlender Farbpalette (Decision Advisor Ziff. 3.2.2.4 und 3.2.3.4); letzterer Hinweis beschlägt allein den «Bürodrehstuhl Basisausführung» der Beschwerdegegnerin 2.

3.2.2 Die von der BVE bei allen drei Stuhltypen vorgenommene Korrektur der Bewertung des Angebots der Beschwerdegegnerin 2 beim Unterkriterium Farbpalette beruht einzig und allein auf der Bemerkung des Evaluationsteams, wonach anlässlich der Produktepräsentation keine Farbpalette aufgelegt habe. Wie gesehen wurde dieser Hinweis indes nur in Bezug auf den Bürodrehstuhl und nicht auch für die beiden Versionen des Besucherstuhls angebracht. Mochte das Evaluationsteam bei diesen zwei Stuhltypen keine dahingehende Bemerkung, ist nicht ausgeschlossen, dass die höhere Bewertung des Angebots der Beschwerdeführerin beim Unterkriterium Farbpalette jedenfalls bei den Besucherstühlen nicht durch das Auflegen von Farbmustern bedingt war, sondern andere Gründe hat. Zum einen hat die Beschwerdeführerin hier eine höhere Bewertung erzielt als beim Bürodrehstuhl und zum andern waren die Evaluatoren nicht verpflichtet, ihre Bewertung der Angebote im Decision Advisor mit einem Kommentar zu erläutern (vgl. Eingabe des AGG vom 10.10.2018 S. 1). Zwar

mag der Schluss nicht naheliegen, dass die Beschwerdegegnerin 2 lediglich bei einem Stuhltypus auf eine Farbpalette verzichtet und bei den beiden andern eine solche aufgelegt hat. Dies ändert jedoch nichts am Umstand, dass die Vorinstanz ihren korrigierenden Eingriff nur beim Bürodrehstuhl auf klare Hinweise in den Akten abstützen kann. Bei den andern beiden Stuhltypen fusst die nachträgliche Höherbewertung der Beschwerdegegnerin 2 beim Unterkriterium Farbpalette letztlich auf der blossen Annahme, die Differenz beruhe ebenfalls allein auf dem Fehlen der Farbpalette. Hinzu kommt, dass die BVE im angefochtenen Entscheid nicht erläutert hat, weshalb sie vom gänzlichen Fehlen von Farbmustern ausgegangen ist. Auch begründet sie ihre Annahme nicht, der in ihren Augen zu korrigierende Mangel habe – trotz fehlender Hinweise im Decision Advisor – alle drei Stuhltypen erfasst.

3.2.3 Bei diesen Gegebenheiten erscheinen die Gründe für die unterschiedliche Bewertung der Angebote der beiden Anbieterinnen beim Unterkriterium Farbpalette nicht hinreichend geklärt, damit die BVE unmittelbar reformatorisch entscheiden durfte. Ihre Argumentation im angefochtenen Entscheid mag zwar für einen korrigierenden Eingriff beim «Bürodrehstuhl Basisausführung» tauglich sein, erlaubt aber nicht ohne weiteres eine höhere Bewertung des Angebots der Beschwerdegegnerin 2 auch in Bezug auf die zwei Typen von Besucherstühlen. Eine direkte Erteilung des Zuschlags ist bei diesen Gegebenheiten schon darum ausgeschlossen, weil der Gesamtrückstand des Angebots der Beschwerdegegnerin 2 auf jenes der Beschwerdeführerin (3 Punkte, vorne E. 2.2) allein durch eine um 2,667 Punkte höhere Bewertung des Bürodrehstuhls beim Unterkriterium Farbpalette (8 anstatt 5,333 Punkte; vorne E. 3.2.1) nicht wettgemacht werden kann. Ob eine reformatorische Beurteilung angesichts der von der Vorinstanz festgestellten Mängel der Ausschreibung ohnehin unzulässig gewesen wäre, kann deshalb offenbleiben: Jedenfalls in Bezug auf die Bewertung des Unterkriteriums Farbpalette beim «Besucherstuhl Basisausführung» sowie beim «Besucherstuhl Basisausführung gepolstert, Armlehne und Reihenverkettung» lässt sich die Höherbewertung des Angebots der Beschwerdegegnerin 2 nicht auf die Akten bzw. den erstellten Sachverhalt abstützen; sie erweist sich damit als unrechtmässig. Ohne weitere Abklärungen durfte die BVE nicht aufgrund eines Kommentars, der sich allein

auf den «Bürodrehstuhl Basisausführung» zu beziehen scheint, bei sämtlichen Stuhltypen korrigierend eingreifen. Der angefochtene Entscheid hält bereits deshalb der Rechtskontrolle nicht stand und ist aufzuheben.

3.3 Neben der Aufhebung des angefochtenen Entscheids gilt es die weiteren Rechtsfolgen zu klären. Die Beschwerdeführerin beantragt eine Rückweisung an die Vergabebehörde zur Wiederholung der Bewertung, eventuell zum Abbruch des Verfahrens und zur Neuausschreibung der Beschaffung.

4.

Da sich aus den Akten gravierende Mängel des Vergabeverfahrens ergeben, ist eine Rückweisung zur blossen Neubewertung der eingegangenen Angebote nicht sachgerecht.

4.1 Bereits die Vorinstanz hat verschiedene Unzulänglichkeiten der Ausschreibung und des Bewertungssystems erkannt. So hat sie neben einer schwerwiegenden Verletzung des Transparenzgebots wegen fehlender Bekanntgabe der verwendeten Unterkriterien (angefochtener Entscheid E. 3, vorne E. 2.3) zu Recht auch deren Auswahl und Zusammenstellung beanstandet (angefochtener Entscheid E. 4). Das AGG hat die fünf Unterkriterien der Produktequalität je durch weitere Subkriterien wie folgt konkretisiert: Technische Qualität (Mechanik, Bedienung, Robustheit, Stabilität, Austauschbarkeit der Teile, Materialisierung), optische Qualität (Verarbeitung, Detaillösungen, Design, Gesamteindruck), Kollektion (Vollständigkeit, Kompatibilität der Elemente), Farbpalette (Vollständigkeit, Kompatibilität, optionale Farben, Gesamteindruck) und «Over-all» (Präsentation, Ergänzung zu bestehendem Mobiliar, Gesamteindruck; act. 4B pag. 208, 507 und 511). Diese Subkriterien erscheinen sowohl zufällig als auch redundant: So wird insbesondere der «Gesamteindruck» der Stühle mehrmals bewertet; ein entsprechendes Subkriterium fliesst bei der Beurteilung der optischen Qualität, der Farbpalette sowie beim «Over-all» ein, der ja selber bereits eine Gesamtbetrachtung beinhaltet.

4.2 Weiter fällt auf, dass die effektive Bewertung der Angebote durch die Vergabebehörde offensichtlich nicht deren Angaben in der Ausschreibung entspricht. Besonders deutlich zeigt sich dies bei der Handhabung des Zuschlagkriteriums des Angebotspreises: Für die Bewertung ist gemäss den Ausschreibungsunterlagen die erreichte Note mit der Gewichtung des Zuschlagkriteriums zu multiplizieren, sodass das Angebot mit dem tiefsten Preis 200 Punkte erhält (Note 5 mal Gewichtung von 40 %). Davon ausgehend sollten die teureren Angebote linear abnehmend bewertet werden, bis bei Mehrkosten von 75 % die Note 1 und mithin 40 Punkte erreicht werden (Bestimmungen zum Beschaffungsverfahren vom 25.8.2017, act. 4B pag. 618 f.; vgl. vorne E. 2.1). Die Vergabebehörde hat indes nicht das preisgünstigste Gesamtangebot ermittelt und mit 200 Punkten bewertet, sondern für jeden Stuhltypus pro Option je einzeln eine Bewertung vorgenommen. Dabei hat sie den Preis aller Einzelpositionen separat mit einer eigenen Gewichtung multipliziert, wobei sich die Details dieses Vorgehen weder aus den Ausschreibungsunterlagen noch aus dem Evaluationsbericht vom 12. März 2018 ergeben (act. 4B pag. 204 ff.). Eine Benotung gemäss Ausschreibung mit Punkten zwischen den Werten 5 und 1 ist nicht erfolgt (act. 4B pag. 208). Dieses Vorgehen führte zu einer Fragmentierung der Bewertung, sodass dem Preiskriterium letztlich viel weniger Gewicht zukam als in Aussicht gestellt und die bestbewertete Anbieterin beim Angebotspreis lediglich 120,6 von 200 möglichen Punkten erreichte. Beschwerdeführerin und Beschwerdegegnerin 2 erzielten ihrerseits bloss 94,6 bzw. 101,4 Punkte (Evaluationsbericht/Vergabeantrag Los 2 «Stühle» vom 12.3.2018 Ziff. 5.2). Damit wurde beim Preiskriterium die Punkteskala gemäss Ausschreibung offensichtlich nicht ausgeschöpft.

4.3 Ferner leidet das von der Vergabebehörde angewandte Bewertungssystem an einem inneren Widerspruch: Der Preisbewertung wurde offenbar eine Art Warenkorb zugrunde gelegt, in den die verschiedenen Stuhltypen mit ihren jeweiligen Optionen einfließen, ohne dass indes Mengenannahmen und Gewichtungen in den Akten erläutert würden. Aus der Bewertungstabelle ergibt sich immerhin, wie die Gesamtzahl von 200 Punkten auf die bewerteten Kategorien aufgeteilt wurde: Die Stückpreise pro Stuhl wurden mit 140 Punkten, die Kosten für Reparaturen und Sonderleistungen mit 20 sowie die Rabattierung mit 40 Punkten berücksichtig-

sichtigt. Dabei bewertete die Vergabebehörde den Bürodrehstuhl (inkl. Optionen) mit maximal 80 und die Besucherstühle (inkl. Optionen) mit maximal 60 Punkten (Bewertungstabelle «Stühle Los 2» vom 12.3.2018, act. 4B pag. 208). In der Folge verwendete sie jedoch für die Bewertung der Angebote beim Zuschlagskriterium Produktequalität nicht denselben Warenkorb bzw. gewichtet die verschiedenen Stuhltypen wesentlich anders: Von den erreichbaren 200 Punkten entfielen auf den Bürodrehstuhl lediglich 66,666 Punkte, während bei den Besucherstühlen für die «Basisausführung» und für die «Basisausführung gepolstert, Armlehne, Reihenverkeftung» je 66,666 Punkte, also insgesamt 133,333 Punkte, verteilt wurden. So wurde beim Angebotspreis der Bürodrehstuhl stärker gewichtet als die beiden Versionen des Besucherstuhls zusammen, während bei der Qualität zwei Drittel der Punkte auf die Besucherstühle und nur ein Drittel auf den Bürodrehstuhl entfielen.

4.4 Schliesslich unterlief der Vergabebehörde beim Kriterium des Angebotspreises ein Bewertungsfehler, indem für die Option «Rücken gepolstert mit Stoffbezug» beim Bürodrehstuhl nicht die korrekte Punktzahl ermittelt wurde. Obschon eine maximale Punktzahl von 5,333 vorgesehen war, wurden sämtliche Anbieterinnen unabhängig vom offerierten Preis mit 1,067 Punkten bewertet. Zum einen betrug das erreichbare Maximum über alle sechs bewerteten Kategorien so nur 195,73 und nicht 200 Punkte. Zum andern hat die Beschwerdeführerin diesen Posten für Fr. 24.00 offeriert und hätte deshalb mehr Punkte erhalten müssen als die Beschwerdegegnerin 2, die Fr. 113.00 anbietet (Bewertungstabelle «Stühle Los 2» vom 12.3.2018, act. 4B pag. 208).

4.5 Angesichts dieser grundlegenden Mängel von Ausschreibung und Angebotsbewertung sowie mit Blick auf die schwerwiegende Verletzung des Transparenzgebots durch die Vergabebehörde ist es mit einer blossen Rückweisung der Sache nicht getan. Es ist nicht ersichtlich, wie der vorliegende Rechtsstreit im Rahmen einer Neubewertung der Angebote korrekt beurteilt werden könnte. Es sind unter den gegebenen Umständen wesentliche Verfahrensgrundsätze derart verletzt, dass eine korrekte Beurteilung der Streitigkeit verunmöglicht wird (vgl. VGE 2013/213 vom 2.10.2013 E. 6). Das Verwaltungsgericht ist deshalb gestützt auf Art. 40

Abs. 1 VRPG befugt, das gesamte Verfahren von Amtes wegen aufzuheben (vgl. BVR 2004 S. 37 E. 2; VGE 2017/148 vom 27.3.2018 E. 4). Es wird nicht nur der angefochtene Entscheid, sondern auch das diesem vorangegangene Vergabeverfahren, einschliesslich der Ausschreibung, kassiert. Das AGG wird das Los 2 «Stühle» gestützt auf eine neue Ausschreibung mit vollständigen und klar formulierten Ausschreibungsunterlagen einschliesslich vorgängiger Bekanntgabe aller verwendeten Unterkriterien sowie gestützt auf ein Bewertungskonzept ohne Verzerrungen neu zu vergeben haben. Mit dem Entscheid in der Hauptsache erübrigt es sich, das Begehren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (vorne Bst. C) zu beurteilen (BVR 2012 S. 314 E. 5.4; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 28 N. 5).

5.

5.1 Zur Kostenliquidation bei einer Kassation von Amtes wegen enthält Art. 40 VRPG keine Regelung, sodass die allgemeinen Grundsätze für die Kostenverlegung nach Art. 102 ff. VRPG gelten (BVR 2013 S. 301 [VGE 2011/489 vom 20.2.2013] nicht publ. E. 3.2, 2004 S. 37 E. 3; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 40 N. 11). Angesichts der besonderen Umstände ist auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten (Art. 108 Abs. 1 VRPG).

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdeführerin, die im Übrigen die zur Kassation führenden Mängel gerügt hat (insb. Beschwerde Rz. 40), als obsiegend zu gelten und deshalb Anspruch auf Ersatz ihrer Parteikosten (vgl. VGE 2018/134 vom 7.1.2019 E. 2.2, 2013/213 vom 2.10.2013 E. 7.2). Angesichts der besonderen Umstände ist nicht die unterliegende Beschwerdegegnerin 2, sondern allein der Kanton bzw. das AGG zu verpflichten, auf dessen Fehlleistungen die Kassation zurückzuführen ist (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Kostennote des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin für das verwaltungsgerichtliche Beschwerdeverfahren gibt zu keinen Bemerkungen Anlass.

5.3 Es bleiben die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens zu verlegen. Dabei ist grundsätzlich gleich vorzugehen wie im Verfahren vor Verwaltungsgericht, sodass keine Verfahrenskosten zu erheben sind. Da sich die Beschwerdeführerin nicht aktiv am Verfahren vor der BVE beteiligt hat, sind ihr keine ersatzfähigen Parteikosten entstanden. Die Beschwerdegegnerin 2, die als unterliegend gilt, hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz.

6.

6.1 Gemäss Art. 83 Bst. f des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig gegen Entschiede auf dem Gebiet der öffentlichen Beschaffung, wenn der geschätzte Wert des zu vergebenden Auftrags den massgebenden Schwellenwert des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB; SR 172.056.1) oder des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens (SR 0.172.052.68) nicht erreicht (Ziff. 1) und sich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Ziff. 2). Die Voraussetzungen von Art. 83 Bst. f Ziff. 1 und Ziff. 2 BGG gelten nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kumulativ. Damit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zulässig ist, darf keines der beiden Ausschlusskriterien erfüllt sein (vgl. BGE 133 II 396 E. 2.1).

6.2 Die geschätzte Auftragssumme von jährlich rund zwei Millionen Franken über alle sechs Lose gesehen (Evaluationsbericht/Vergabeantrag Los 2 «Stühle» vom 12.3.2018, act. 4B pag. 205) überschreitet den massgeblichen Schwellenwert (vgl. Art. 6 Abs. 1 Bst. a BöB). Ist dieser Gesamtbetrag massgebend und liegt zudem eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, kann der vorliegende Entscheid mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten, andernfalls einzig mit subsidiärer Verfassungsbeschwerde angefochten werden. Das vorliegende Urteil ist daher mit dem Hinweis auf beide Rechtsmittel zu versehen (Art. 117 i.V.m. Art. 112 Abs. 1 Bst. d BGG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Der Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 2. August 2018 sowie das vorangegangene Vergabeverfahren zur Beschaffung von standardisiertem Büromobiliar, Los 2 «Stühle», einschliesslich der Ausschreibung, werden von Amtes wegen aufgehoben.
2. a) Für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht werden keine Kosten erhoben.
b) Der Kanton Bern (Amt für Grundstücke und Gebäude) hat der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die Parteikosten, bestimmt auf Fr. 8'000.-- (inkl. Auslagen), zu ersetzen.
3. Für das Verfahren vor der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern werden weder Verfahrenskosten erhoben noch Parteikosten gesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin
 - der Beschwerdegegnerin 2
 - der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern
 - der Wettbewerbskommission

Der Abteilungspräsident:

Der Gerichtsschreiber:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) oder, falls sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. BGG geführt werden. Gegebenenfalls ist in der Begründung auszuführen, warum sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt.