

Leitsätze:

1. Die VSt hat eine Prognoseentscheidung darüber zu treffen, ob der Bieter zum angebotenen Preis voraussichtlich zuverlässig und vertragsgerecht leisten kann. Diese Entscheidung unterliegt ihrem Beurteilungsspielraum, dessen Ausübung von den Vergabenachprüfungsinstanzen nach allgemeinen Grundsätzen nur beschränkt auf Einhaltung der Grenzen kontrolliert werden kann. Die Nachprüfungsinstanz kann nur daraufhin überprüfen, ob die VSt den Sachverhalt vollständig ermittelt hat, keine sachwidrigen Erwägungen angestellt hat und nicht gegen Bewertungsgrundsätze und -vorgaben verstoßen wurde.
2. Der öffentliche Auftraggeber ist grundsätzlich frei, wie er sich die für die Eignungsbeurteilung erforderlichen Kenntnisse verschafft, z.B. durch die Einholung von Auskünften. Bei der Bemessung der erforderlichen Prüfungstiefe des öffentlichen Auftraggebers bestehen wegen seines anzuerkennenden Interesses an einer zügigen Beschaffung gewisse Zumutbarkeitsgrenzen.

**Antragstellerin:**

.....

.....

**Bevollmächtigte:**

.....

**( Antragstellerin - ASt )**

**Vergabestelle:**

.....

**Bevollmächtigte:**

.....

**( Vergabestelle - VSt )**

**Beigeladene:**

.....

**Vergabeverfahren:**

**Sammlung, Beförderung und Verwertung von Siedlungsabfällen .....**

**Los 1: Sammlung und Beförderung von Restabfall, Bioabfall und Altpapier**

**Offenes Verfahren nach § 3 EG Abs. 1 VOL/A**

Die Vergabekammer Nordbayern bei der Regierung von Mittelfranken erlässt auf die mündliche Verhandlung vom 20.07.2016 durch die Vorsitzende ....., den hauptamtlichen Beisitzer ..... und den ehrenamtlichen Beisitzer ..... folgenden

**B e s c h l u s s :**

1. Der Antrag wird abgelehnt.
2. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens und die zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendigen Aufwendungen der Vergabestelle.
3. Die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten durch die Vergabestelle war notwendig.
4. Die Beigeladene trägt ihre Aufwendungen selbst.
5. Die Gebühr für dieses Verfahren beträgt x.xxx,- €. Auslagen sind nicht angefallen.

### **Sachverhalt:**

#### **1.**

Die VSt schrieb im EU-Amtsblatt vom xx.xx.xxxx die Sammlung, Beförderung und Verwertung von Siedlungsabfällen ..... im Offenen Verfahren aus.

Streitgegenständlich ist das Los 1: Sammlung und Beförderung von Restabfall, Bioabfall und Altpapier.

Zuschlagskriterium war der niedrigste Preis.

Schlussstermin zur Angebotsabgabe war der xx.xx.xxxx.

Der Auftrag wurde für 24 Monate ausgeschrieben. Laut Ziffer 3(2) der Vertragsbedingungen Los-1 Teil C kann der Vertrag einmalig um 2 Jahre verlängert werden.

In der Bekanntmachung war folgendes gefordert:

#### III.2.3) Technische Leistungsfähigkeit

Angaben und Formalien, die erforderlich sind, um die Einhaltung der Auflagen zu überprüfen:

...

Los 1:

Angabe von mindestens zwei vergleichbaren Referenzprojekten für:

- die Sammlung und Beförderung von Restabfall, Bioabfall oder Altpapier im Holsystem unter Einsatz eines Behälteridentifikationssystems mit mindestens 15 000 Sammelbehältern;

- Durchführung des Behälteränderungsdienstes mit Ausrüstung der Sammelbehälter für ein Behälteridentifikationssystem;

In den letzten fünf Jahren, bzgl. der zu erbringenden Leistungen unter Angabe des Umfangs, sowie Angaben zum Auftraggeber (...).

...

Laut Leistungsverzeichnis fordert die VSt:

### 3.1 Vertragsgebiet und generelle Anforderungen an die Abfuhr

... Insbesondere wird vom AN erwartet, dass er sich selbst vor Ort einen Eindruck von den im Entsorgungsgebiet vorhandenen leistungerschwerenden Faktoren ( z.B. Verkehrssituation, Ortsdurchfahrten, Stichstraßen mit und ohne Wendehammer), Gewichts- oder anderen Durchfahrtsbeschränkungen bei Straßen und Brücken, Straßenarbeiten, Höhen und Hanglagen verschafft sowie sich an geeigneter Stelle über witterungsbedingte Erschwernisse informiert.

...

### 3.2 Vorhaltung und Niederlassung / Betriebshof

Zur Sicherstellung der Entsorgungssicherheit hat der AN eine Niederlassung / einen Betriebshof (Standort der Fahrzeuge und des Personals der Sammeltouren) innerhalb der ....grenzen bzw. in einer maximalen Entfernung von 25 km (Luftlinie) von der ...grenze einzurichten, vorzuhalten und zu betreiben bzw. einen bestehenden Betriebshof in diesem Radius zu nutzen.

...

### 3.3 Fahrzeugausstattung/ Personal

...

#### 3.3.6 Schadstoffemissionsklasse

Für die Sammlung/Abfuhr und Beförderung sind umweltfreundliche LKW's einzusetzen, die mindestens die Euro 6 Norm einhalten.

...

#### 3.3.9 Fahrzeugreserve

Um beim Ausfall eines regulären Sammelfahrzeugs die korrekte Abfuhrleistung am selben Abfuhrtag zu gewährleisten, ist eine ausreichende Fahrzeugreserve vorzuhalten. Für die Rest- und Bioabfallabfuhr muss die Fahrzeugreserve mit der Ident-Technologie zur Erfassung und Speicherung der Leerungsdaten ausgestattet sein.

...

#### 3.4.1 Allgemeine Angaben und Anforderungen

Bei der Rest- und Bioabfallabfuhr setzt XXX zur Gebührenabrechnung ein Behälteridentifikationssystem – und Informationssystem (BIS) ein.

...

### 3.5 Software, Nutzung der EDV-Systeme des Auftraggebers und Datenaustausch

...

#### 3.5.2 Nutzung der EDV-Systeme des AG

...Sämtliche Aufträge (...) sind ebenfalls über das EDV-System des Auftraggebers zu bearbeiten.

...

#### 3.6.1 Tourenplanung

...

Die Tourenplanung für das Jahr 2016 kann der Anlage B 12 entnommen werden.

...

#### 4.4 Transport, Übernahme und Verweigerung von Restabfall

Der vom AN abzufahrende Restabfall ist an das Müllheizkraftwerk anzuliefern und dort nach den dafür geltenden Regelungen ordnungsgemäß abzuladen und zu wiegen.

...

Standort: Müllheizkraftwerk .....

Anlieferzeiten: Montag bis Donnerstag von 6:30 Uhr bis 16:00 Uhr

Freitag: 6:30 Uhr bis 14:00 Uhr

...

## 2.

Die ASt und die BGI haben sich mit einem Angebot hinsichtlich des Loses 1 am Verfahren beteiligt. Die BGI hat das günstigste Angebot eingereicht. Das Angebot der ASt liegt auf Rang zwei.

Die BGI reichte mit dem Angebot das Formblatt F05 für Referenzen ein. In diesem Formblatt hat die BGI fünf Referenzen angegeben.

Weiterhin hat die BGI eine inhaltliche Beschreibung der angebotenen Leistung Los 1 mit dem Angebot eingereicht. Diese beschreibt u.a. die Fahrzeuge.

## 3.

Mit zwei Schreiben vom 17.03.2016 informierte die VSt die ASt gem. § 101 a GWB zu Los 1, dass der Auftrag an die BGI erteilt werden solle.

**4.**

Mit Schreiben vom 22.03.2016 rügte die ASt die beabsichtigte Bezuschlagung an die BGI. Die BGI habe nicht die erforderliche technische und persönliche Eignung. Diese habe auch keine der geforderten Referenzen vorgelegt.

Mit Schreiben vom 31.03.2016 teilte die VSt mit, dass sie der Rüge nicht abhelfe.

**5.**

Am 04.04.2016 stellten die Bevollmächtigten der ASt Nachprüfungsantrag und beantragten:

1. Ein Nachprüfungsverfahren gegen die Vergabe der VSt betreffend der Sammlung, Beförderung und Verwertung von Siedlungsabfällen im ....., Los 1: Sammlung und Beförderung von Restabfall, Bioabfall und Altpapier, einzuleiten und die VSt unverzüglich gem. § 115 Abs. 1 GWB in Textform über den Nachprüfungsantrag zu informieren;
2. Festzustellen, dass die ASt in ihren Rechten verletzt ist;
3. Der VSt zu untersagen, den Zuschlag in dem Vergabeverfahren für das Los 1 der BGI zu erteilen;
4. Hilfsweise:  
Zur Wahrung der Rechte der ASt andere gebotene Anordnungen zu treffen;
5. Der VSt die Kosten des Nachprüfungsverfahrens einschließlich der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Kosten der ASt aufzuerlegen;
6. Festzustellen, dass die Hinzuziehung von Rechtsanwälten durch die ASt erforderlich war.

Der Antrag sei zulässig und begründet.

Die ASt habe das wirtschaftlichste wertbare Angebot abgegeben und ihr sei daher der Zuschlag zu erteilen.

Das Angebot der BGI stehe in offenbarem Missverhältnis zur Leistung. Es sei nach § 19 EG Abs. 6 VOL/A auszuschließen.

Die VSt habe vorliegend nicht die Angemessenheit der Preise und die Zuverlässigkeit der BGI überprüft. Das Angebot der BGI würde den Besonderheiten im ..... nicht gerecht.

- Die BGI habe keinen Betriebshof als Standort für Fahrzeuge und Personal der Sammeltouren innerhalb der .....grenzen. Dieser sei auch in der erforderlichen Zeit nicht mehr

zu genehmigen. Auch den Zugriff auf ein Drittunternehmen habe die BGI nicht nachgewiesen.

- Die BGI habe auch keine Fahrzeuge, die der Euro-Norm-6 entsprechen.
- Auch habe die BGI keine ausreichende Fahrzeugreserve angeboten. Aus ..... könne Sie dies nicht am selben Tag liefern bei Ausfall. Die ASt habe 13 Fahrzeuge angeboten. Weniger seien technisch nicht umsetzbar.
- Die VSt habe das Angebot der BGI nicht daraufhin überprüft, ob diese schwierige verkehrliche Maßgaben einkalkuliert habe. Die ASt habe hier Kleinsammelfahrzeuge im Einsatz.
- Die BGI habe keine Referenzen vorgelegt, die Erfahrungen mit dem Behälteridentifikationssystem und Informationssystem (BIS) belegen. Dies wisse die ASt aus Marktbeobachtungen.
- Die BGI könne auch nicht den Tourenplan einhalten. Die Abholung im .....gebiet sei am gleichen Arbeitstag zu erledigen.
- Auch die geforderten Abfallströme erfülle die BGI nicht. Der Restmüll sei taggleich nach ..... zu verbringen. Der Bioabfall sei taggleich nach ..... zu verbringen. Die Intervalle und Öffnungszeiten vor Ort könne die BGI nicht einhalten.  
Eine Zwischenlagerung über Nacht sei nicht zulässig. Die BGI habe hierzu zu wenige Fahrzeuge angeboten.

Die BGI sei im Ergebnis nicht zuverlässig. Durch ihr niedriges Angebot komme sie in wirtschaftliche Schwierigkeiten. Die ordnungsgemäße Erfüllung der Leistung sei dann nicht mehr möglich. Auch habe die BGI nicht ausreichendes Personal.

## 6.

Die Vergabekammer hat den Nachprüfungsantrag am 05.04.2016 der VSt zugestellt und um Zusendung der Vergabeakten und Äußerung gebeten.

## 7.

Mit Schreiben vom 15.04.2016 beantragte die VSt:

1. Der Nachprüfungsantrag der ASt vom 04.04.2016 wird zurückgewiesen.
2. Die ASt trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten durch die VSt wird für notwendig erklärt.

Der Antrag sei unzulässig und unbegründet.

Eine Rüge ins Blaue hinein sei schon nicht zulässig. Hinsichtlich eines Unterkostenangebots sei die ASt schon nicht antragsbefugt. Ein solches läge zudem nicht vor.

Die VSt habe bei der Wertung und noch einmal nach der Rüge in der erforderlichen Tiefe das Angebot der BGI geprüft. Die BGI sei leistungsfähig. Dies ergebe sich aus dem eingereichten Konzept.

- Die BGI hat die erforderlichen Referenzen eingereicht. Eine für die Sammlung und Beförderung von Restabfall, Bioabfall oder Altpapier im Holsystem unter Einsatz eines Behälterinformationssystems mit mindestens 15.000 Sammelbehältern und eine für die Durchführung des Behälteränderungsdienstes mit Ausrüstung der Behälter für ein Behälteridentifikationssystem.

Diese Referenzen habe die VSt auch überprüft und die Überprüfung dokumentiert.

Weiterhin habe die VSt ein Bietergespräch durchgeführt. Die BGI habe diese zudem nochmals schriftlich bestätigt.

- Die BGI habe auch ausreichend Fahrzeuge angeboten. Vorsorge für besondere Witterung sei getroffen.

- Die Fahrzeuge würden fabrikneu beschafft und hielten die EURO Norm 6 ein.

- Die BGI habe auch bestätigt, die Besonderheiten des Entsorgungsgebietes zu berücksichtigen. Die schwer zugänglichen Gebiete könnten zu Fuß erfolgen.

- Der Betriebshof sei ausreichend angeboten. Eine Genehmigung nach § 4 Abs. 1 BImSchG sei nicht erforderlich. Eine Lagerung von Abfällen sei dort nicht zu tätigen.

- Es bestehe kein Anlass, darüber hinaus die Angemessenheit des Angebots der BGI zu prüfen. Die ersten drei Angebote seien nahe beieinander.

## **8.**

Soweit kein Geheimschutz gegeben war, wurden der ASt am 27.04.2016 Auszüge aus der Vergabeakte zugesandt.

## **9.**

Am 27.04.2015 wurde die Fa. .... zum Verfahren beigelegt.

## **10.**

Mit Schreiben vom 27.04.2016 teilte die ASt mit, dass Sie ein Anrecht darauf habe, in die Angebotsunterlagen der BGI Einsicht zu erhalten.

## **11.**

Mit Schreiben vom 03.05.2016 teilte die ASt mit, dass sie an ihrem Vortrag festhalte.

- Eine Überprüfung von Referenzen per Telefon sei nicht belastbar. Es hätten zum Zeitpunkt der Angebotsabgabe gerade keine Referenzen zum Identifikationssystem vorgelegen. Diese habe die BGI allenfalls bei einem Bietergespräch nachgereicht. Eine solche Ergänzung des

Angebots müsse zwingend einen Ausschluss des Angebots zur Folge haben (§ 19 EG Abs. 3 d VOL/A).

- Zwei beigelegte Presseberichte hingegen seien ein Beweis für die Ungeeignetheit der BGI.
- Auch die Ergänzung des Angebots der BGI hinsichtlich der Fahrzeugkapazitäten sei ein Ausschlussgrund.
- Zudem sei der Einsatz von Seitenladern erforderlich. Die BGI wolle jedoch Hecklader einsetzen. Dies erfordere mehr Personal.
- Ein Betriebshof ohne Genehmigung reiche nicht aus (Reinigung und Lagerung).
- Die VSt habe auch nicht die Tourenplanung der BGI überprüft.

Insgesamt sei davon auszugehen, dass die BGI ihr Angebot erst im Nachhinein ergänzt habe.

Die VSt habe auch nicht überprüft, ob es sich um ein offenes Missverhältnis zur Leistung handle.

## **12.**

Mit Schriftsatz vom 04.05.2016 teilte die BGI mit, dass sie geeignet sei zur Ausführung des Auftrags. Sie habe entsprechende Referenzen vorgelegt.

Auch stehe ihr Angebot in keinem Missverhältnis, da es deutlich weniger als 20 % Preisabstand habe. Auch einen Betriebshof habe die BGI.

## **13.**

Mit Schreiben vom 17.05.2016 teilte die VSt mit, dass ein Ausschluss der BGI nicht rechtmäßig sei.

- Die Presseberichte alleine würden einen Ausschluss nicht rechtfertigen.

Hinsichtlich der Eignungsprüfung habe die VSt einen Beurteilungsspielraum.

- Die BGI habe zudem nichts nachgereicht bzw. ihr Angebot geändert, sondern habe die Referenzen bereits mit dem Angebot abgegeben. Auch das Konzept sei mit dem Angebot eingereicht worden. Das Bietergespräch habe nur konkretisiert und plausibilisiert.
- Die von der BGI angebotenen Fahrzeuge ermöglichen eine zuverlässige Leistungserbringung. Das Konzept sei eindeutig.
- Auch die EuroNorm 6 sei bestätigt in Formblatt F06. Auch die Neuanschaffung sei im Konzept bestätigt.
- Auch die Mitarbeiterzahl sei ausreichend und im Konzept dargestellt.
- Der Betriebshof sei von der BGI bestätigt.



**14.**

Die Vorsitzende hat die Fünf-Wochen-Frist des § 113 Abs. 1 Satz 1 GWB, zuletzt bis einschließlich 29.07.2016 verlängert.

**15.**

Auf das Schreiben der BGI vom 06.06.2016 wird verwiesen.

**16.**

Mit Schreiben vom 18.07.2016 teilte die ASt mit, dass die Referenzen der BGI sich nicht auf den gesamten Zeitraum der gebotenen fünf Jahre beziehen würden. Auf das Schreiben wird im Übrigen verwiesen.

**17.**

In der mündlichen Verhandlung am 20.06.2016 hatten die Beteiligten Gelegenheit, sich zur Sache zu äußern. Auf das diesbezügliche Protokoll wird verwiesen.

Die ASt bekräftigt ihre Anträge aus dem Schriftsatz vom 04.04.2016

Die VSt bekräftigt ihre Anträge aus dem Schriftsatz vom 15.04.2016.

Die BGI stellt keine Anträge.

**Begründung:**

**1.**

Der Nachprüfungsantrag ist zulässig.

- a)** Die Vergabekammer Nordbayern ist für das Nachprüfverfahren nach § 1 Abs. 2 und § 2 Abs. 2 Satz 2 BayNpV sachlich und örtlich zuständig.
- b)** Bei der ausgeschriebenen Sammlung, Beförderung und Verwertung von Siedlungsabfällen im ....., hier konkret Los 1: Sammlung und Beförderung von Restabfall, Bioabfall und Altpapier, handelt es sich um einen öffentlichen Auftrag im Sinne von § 99 GWB a.F.
- c)** Die VSt ist öffentlicher Auftraggeber nach § 98 Nr. 1 GWB a.F.
- d)** Der Auftragswert übersteigt den Schwellenwert ( § 100 Abs. 1 GWB a.F.).

- e)** Die ASt hat als beteiligte Bieterin ein Interesse am Auftrag und schlüssig dargetan, dass ihr durch die behaupteten Rechtsverletzungen ein Schaden entsteht bzw. zu entstehen droht ( § 107 Abs. 2 GWB a.F. ).
- f)** Die ASt ist ihrer Rügeobliegenheit rechtzeitig nachgekommen. Die ASt hat nach der Information der VSt gem. § 101 a GWB a.F. vom 17.03.2016 mit Schreiben vom 22.03.2016 die beabsichtigte Bezuschlagung an die BGI gerügt.
- g)** Die Antragsfrist des § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 GWB a.F. wurde gewahrt.
- h)** Der Zuschlag wurde noch nicht erteilt ( § 114 Abs. 2 Satz 1 GWB a.F. ).

## **2.**

Der Nachprüfungsantrag ist unbegründet.

Die ASt ist durch die Durchführung des Ausschreibungsverfahrens nicht in ihren Rechten nach § 97 Abs. 7 GWB a.F. verletzt. Die Wertung des Angebots der BGI durch die VSt ist nicht zu beanstanden.

### **a)**

Das Angebot der BGI ist nicht nach § 19 EG Abs. 6 VOL/A a.F. auszuschließen.

Die Wertung der VSt ist nicht zu beanstanden.

Die Vorschrift begründet beim Eindruck eines unangemessenen niedrigen Preises eine vertiefte Prüfpflicht des Auftraggebers. Nur wenn sich ergibt, dass der Wert der Leistung zum Gesamtbetrag der Gegenleistung in einem beachtlichen Missverhältnis steht, kann von einem unangemessenen Preis gesprochen werden (Dicks in Kulartz/ Marx/ Portz/ Prieß, Kommentar zur VOL/A, 2.Auflage, § 19 EG, Rn 231).

Die Höhe der Aufgreifschwelle wird z.T. bei 20 % angenommen. Hingegen sei eine Differenz von weniger als 10 % zu gering (Dicks, a.a.O, Rn 227).

Bezugspunkt für die prozentuale Abweichung ist das nächsthöhere Angebot (Scharf in Dieckmann/ Scharf / Wagner-Cardenal, 1.Auflage, VOL/A-Kommentar, § 19 EG, Rn 205)

Schon diese Aufgreifschwelle ist vorliegend nicht erreicht.

Eine vertiefte Prüfpflicht ist vorliegend diesbezüglich somit nicht gegeben.

### **b)**

Die VSt hat die BGI zur Recht als geeignet, zuverlässig und technisch leistungsfähig beurteilt.

Es ist nicht festzustellen, dass die VSt bei der Wertung des Angebots ihren Beurteilungsspielraum verletzt hat.

Die VSt hat eine Prognoseentscheidung darüber zu treffen, ob der Bieter zum angebotenen Preis voraussichtlich zuverlässig und vertragsgerecht leisten kann. Diese Entscheidung unterliegt ihrem Beurteilungsspielraum, dessen Ausübung von den Vergabenaachprüfungsinstanzen nach allgemeinen Grundsätzen nur beschränkt auf Einhaltung der Grenzen kontrolliert werden kann (Dicks in Kulartz/ Marx/ Portz/ Prieß, Kommentar zur VOL/A, 2.Auflage, § 19 EG, Rn 229).

Die Nachprüfungsinstanz kann nur daraufhin überprüfen, ob die Vergabestelle den Sachverhalt vollständig ermittelt hat, keine sachwidrigen Erwägungen angestellt hat und nicht gegen Bewertungsgrundsätze und –vorgaben verstoßen wurde (Dittmann in Kulartz/ Marx/ Portz/ Prieß, Kommentar zur VOL/A, 2.Auflage, § 19 EG, Rn 210).

Die Beurteilung der Eignung der BGI durch die VSt ist vorliegend rechtmäßig im Rahmen ihres Beurteilungsspielraumes erfolgt.

**aa)** Die BGI hat alle verlangten Erklärungen zu den Referenzen rechtzeitig und vollständig eingereicht gem. § 19 EG Abs. 1 VOL/A a.F. Die Bewertung der Referenzen erfolgte rechtmäßig im Rahmen ihres Beurteilungsspielraumes gem. § 19 EG Abs. 5 VOL/A a.F. Nach der Bekanntmachung war gefordert:

Los 1:

Angabe von mindestens zwei vergleichbaren Referenzprojekten für:

- die Sammlung und Beförderung von Restabfall, Bioabfall oder Altpapier im Holsystem unter Einsatz eines Behälteridentifikationssystems mit mindestens 15 000 Sammelbehältern;
- Durchführung des Behälteränderungsdienstes mit Ausrüstung der Sammelbehälter für ein Behälteridentifikationssystem;

In den letzten fünf Jahren, bzgl. der zu erbringenden Leistungen unter Angabe des Umfangs, sowie Angaben zum Auftraggeber (...).

...

Die BGI hat mit dem Angebot auf dem entsprechenden Formblatt fünf Referenzen angegeben. Drei der Referenzen beziehen sich dabei auf die Sammlung mit Behälteridentifikationssystem im geforderten Umfang, zwei Referenzen beziehen sich auf einen Behälteränderungsdienst für ein Behälteridentifikationssystem.

Insbesondere hat die VSt hier keine Referenzen verlangt, die sich jeweils genau über den Fünfjahreszeitraum erstrecken.

Die VSt hat die Referenzen bei den jeweiligen Auftraggebern abtelefoniert. Die Dokumentation des Vergabeverfahrens enthält die Ergebnisse der telefonischen Abfragen der

Referenzen. Hiernach entspreche die 2. Referenz zur Sammlung nicht den Vorgaben der Ausschreibungsunterlagen mangels Einsatz eines Ident-Systems.

Die vier anderen Referenzen, insbesondere auch die fünfte Referenz, entsprächen hingegen den Anforderungen aus der Bekanntmachung. Insbesondere sei auch die fünfte Referenz als Sammlung mit Ident-System erfolgt.

Alle Referenzen seien mit einer sehr guten Dienstleistung bescheinigt worden.

Die Einlassung der ASt, die VSt habe eine weitergehende Prüfpflicht über die durchgeführte telefonische Abrufung der eingereichten Referenzen hinaus überzeugt nicht. Der öffentliche Auftraggeber ist grundsätzlich frei, wie er sich die für die Eignungsbeurteilung erforderlichen Kenntnisse verschafft, z.B. durch die Einholung von Auskünften. Bei der Bemessung der erforderlichen Prüfungstiefe des öffentlichen Auftraggebers bestehen wegen seines anzuerkennenden Interesses an einer zügigen Beschaffung (...) gewisse Zumutbarkeitsgrenzen (Dittmann in Kulartz/ Marx/ Portz/ Prieß, Kommentar zur VOL/A, 2.Auflage, § 19 EG, Rn 212).

Vorliegend hat die VSt alles Erforderliche getan um die Referenzen der BGI sachgerecht zu prüfen. Da die Referenzauftraggeber die eingereichten Referenzen positiv telefonisch bestätigt haben, hatte die VSt auch keinen Grund weitere Nachforschungen anzustellen. Auch Zeitungsberichte über die BGI bezogen auf andere Leistungen andernorts hat die VSt nicht zwingend näher zu recherchieren. Vorliegend sind diese Presseäußerungen zudem nicht vergleichbar mit dem Leistungsgegenstand.

**bb)** Die VSt hat ihren Beurteilungsspielraum auch im Übrigen nicht verletzt bei der Beurteilung der BGI als zuverlässig und technisch leistungsfähig.

Die VSt durfte die BGI als geeignet i.S.d. § 19 EG VOL/A Abs. 5 a.F. beurteilen.

**aaa)** Der Vortrag der ASt, die BGI habe keinen immissionsschutzrechtlich genehmigten Betriebshof im ....., bzw. bis max. 25 km von der .....grenze entfernt, wie in der Ausschreibung gefordert, greift nicht. Bei ihrer Prognose hinsichtlich der Eignung der BGI kommt die VSt zu Recht zu dem Ergebnis, dass diese bei Auftragsbeginn den erforderlichen Betriebshof nutzen kann.

Die VSt hat hier weder willkürlich noch unter Verletzung ihrer Bewertungsmaßstäbe entschieden.

Mit Stellungnahme vom 13.03.2016 zum Bietergespräch teilte die BGI schriftlich mit, dass sie den erforderlichen Betriebshof bereitstellen werde. Dies bestätigte die BGI auch im Rahmen des Nachprüfungsverfahrens. Die Einschätzung der VSt, dass es nicht darauf ankomme, ob der geplante Betriebshof zum jetzigen Zeitpunkt eine Immissionsschutzrechtliche Genehmigung habe, bzw. diese nicht zwingend brauche, ist ermessensgerecht. Da die Zwischenlagerung von Abfall laut Ziffer 3.6.2 (20) des LV nicht ge-

stattet ist, das Reinigen der Tonnen laut Einlassung der VSt in der mündlichen Verhandlung auch anderweitig erbracht werden kann, ist ein Ausschluss der BGI mangels aktueller Genehmigung nicht begründbar. Zudem ist nicht nachgewiesen, dass eine Genehmigung nicht bis Vertragsbeginn herbeigeführt werden kann.

**bbb)** Auch der Vortrag der ASt, die BGI habe nicht die ausreichende Anzahl von Fahrzeugen, zudem seien dies auch keine Fahrzeuge nach Euro-Norm 6, greift nicht. Insofern ist die Prognose der VSt, dass der Auftrag durch die BGI mit der angegebenen Anzahl der Fahrzeuge erfüllt werden kann, nicht zu beanstanden. Der Vorwurf der ASt, die BGI werde keine Euro-Norm 6 Fahrzeuge einsetzen, ist nicht belegt.

Die BGI hat in ihrem Konzept, das dem Angebot beilag, die von ihr einzusetzenden Fahrzeuge benannt in Art und Anzahl. Diese sind fabrikneu angeboten. Im Schreiben vom 13.03.2016 hat sie diese Angaben bestätigt. Da die VSt keine konkrete Anzahl an Fahrzeugen und auch nicht die Art der Fahrzeuge vorgegeben hat, haben die Bieter in ihren Angeboten gewisse Spielräume die Auftragsausführung insoweit zu gestalten.

Die VSt hat die technische Leistungsfähigkeit der ASt insoweit als gegeben angesehen. Sie hat insoweit weder willkürlich noch unter Verletzung ihrer Bewertungsmaßstäbe ihre Prognose getroffen.

**ccc)** Auch hinsichtlich des einzusetzenden Personals hat die VSt ihren Beurteilungsspielraum nicht überschritten. Sie hat weder willkürlich noch unter Verletzung der Bewertungsmaßstäbe ihre Prognose zu Eignung der BGI getroffen. Da eine konkrete Personalstärke nicht vorgegebene war hatten die Bieter auch hier einen gewissen Spielraum.

**ddd)** Auch die Eignungsprognose der BGI hinsichtlich der Einhaltung des Tourenplans und der Abfallströme ist nicht zu beanstanden. Die VSt hat auch hier ihren Beurteilungsspielraum nicht überschritten. Sie hat auch hier keine willkürlichen Kriterien herangezogen und keine ihrer Bewertungsmaßstäbe verletzt.

**c)**

Nach Angebotsabgabe ist das Angebot der BGI nicht unzulässig ergänzt oder geändert worden.

Sowohl hinsichtlich der Anzahl als auch hinsichtlich der Art der Fahrzeuge hat die BGI keine widersprüchlichen oder abweichenden Angaben gemacht. Das Angebot enthält in dem eingereichten Konzept die jeweiligen Angaben zu den Fahrzeugen, welche die BGI auch in dem späteren Schreiben vom 13.03.2016 bestätigt hat.

Auch hinsichtlich des Personaleinsatzes wurden keine nachträglichen Änderungen des Angebots vorgenommen.

**d)**

Der ASt wurde Akteneinsicht gewährt in den Vergabeakt gem. § 111 GWB a.F soweit kein Geheimschutz gegeben war. In das Angebot der BGI war der ASt insoweit keine Einsicht zu gewähren.

**3.**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 128 GWB a.F..

- a)** Die ASt hat die Kosten des Verfahrens einschließlich der zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendigen Aufwendungen der VSt zu tragen, weil sie unterlegen ist ( § 128 Abs. 3 Satz 1 GWB a.F. ).
- b)** Die Kostenerstattungspflicht gegenüber der VSt ergibt sich aus § 128 Abs. 4 Satz 1 GWB a.F..
- c)** Die Zuziehung eines Rechtsanwaltes war für die VSt notwendig gem. § 128 Abs. 4 Satz 4 GWB a.F. i.V.m. Art. 80 Abs. 2 Satz 3 BayVwVfG entspr. Es handelt sich um einen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nicht einfach gelagerten Fall, so dass der VSt nicht zuzumuten war, das Verfahren vor der Vergabekammer selbst zu führen. Darüber hinaus war die ASt anwaltlich vertreten, so dass auch die VSt anwaltliche Vertretung in Anspruch nehmen durfte, um angemessen auf den Antrag reagieren zu können.
- d)** Die BGI trägt ihre Aufwendungen selbst. Sie hat keine Anträge gestellt und damit kein Kostenrisiko übernommen. Infolgedessen hat sie auch ihre Aufwendungen selbst zu tragen.
- e)** Die Gebühr war nach § 128 Abs. 2 und 3 GWB a.F. festzusetzen. Im Hinblick auf die Bruttoangebotssumme der ASt und unter Zugrundelegung eines durchschnittlichen personellen und sachlichen Aufwands der Vergabekammer errechnet sich entsprechend der Tabelle des Bundeskartellamts eine Gebühr in Höhe von x.xxx,- €
- f)** Der von der ASt geleistete Kostenvorschuss von 2.500,-- € wird mit der zu zahlenden Gebühr verrechnet.

Die Kostenrechnung für den übersteigenden Betrag in Höhe von x.xxx,- € wird nachgereicht.

**Rechtsmittelbelehrung:**

.....

.....

.....