

**VK 3 – 86/04**

**Beschluss**

In dem Nachprüfungsverfahren der

...

- Antragstellerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

...

gegen

...

- Antragsgegnerin -

...

- Beigeladene -

Verfahrensbevollmächtigte:

...

wegen des Vergabeverfahrens „Rahmenvertrag über Massenentsäuerung/ Konservierungsleistungen zur Bestandserhaltung von Bibliotheks- und Archivgut“ hat die 3. Vergabekammer des Bundes auf die mündliche Verhandlung vom 21. Juli 2004 durch die Vorsitzende Leitende Regierungsdirektorin beim Bundeskartellamt Dr. Herlemann, die Beisitzerin Oberregierungsrätin Dr. Dittmann und den ehrenamtlichen Beisitzer Dr. Müller am 30. Juli 2004 beschlossen:

1. Der Nachprüfungsantrag wird zurückgewiesen.
2. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens sowie die zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendigen Auslagen der Antragsgegnerin und der Beigeladenen.
3. Die Zuziehung eines Rechtsanwalts durch die Beigeladene war notwendig.

## Gründe

### I.

1.a) Die Antragsgegnerin (Ag) schrieb im November 2003 einen Rahmenvertrag über Konservierungsleistungen durch Massenentsäuerung von Bibliotheksgut (Los 1) und Archivgut (Los 2) im Wege eines offenen Verfahrens aus. Die Massenentsäuerung soll in kostengünstiger Weise die nachhaltige Verbesserung des Alterungsverhaltens von Papier ermöglichen und damit dessen Lebenserwartung erhöhen. Hierzu sollen bei sauer gebleichtem, holzschliffhaltigem Papier, wie es insbesondere zwischen dem 18. und 20. Jahrhundert verwendet worden ist, die Säuren neutralisiert und die Alterungsbeständigkeit durch den Einbau einer alkalischen Reserve verbessert werden. Entsäuerungsverfahren werden als Massenverfahren erst seit ca. 10 Jahren angewendet. Weltweit werden unterschiedliche chemische Verfahren angeboten und kontinuierlich weiterentwickelt, ohne dass sich bisher einhellig anerkannte Vorgehensweisen oder eindeutig vorzugswürdige Verfahren herausgebildet haben.

Der ausgeschriebene Vertrag schließt sich an den mit der Antragstellerin (ASt) abgeschlossenen vorangegangenen Rahmenvertrag an und soll für den Zeitraum vom 1. März 2004 bis zum 31. Dezember 2006 gelten und kann um jeweils ein Jahr bis maximal 31. Dezember 2008 optional verlängert werden. Abrufberechtigte Bedarfsträger sind insbesondere die zum Bereich des Beauftragten der Bundesregierung für Angelegenheiten der Kultur und der Medien gehörende Institutionen.

Nach § 3 des Rahmenvertrags wird von einer Jahreslieferung von voraussichtlich 20.000 - 30.000 kg Bibliotheksgut und 8.000 kg Archivgut ausgegangen. Die Menge hängt ab von der Haushaltssituation der abrufberechtigten Einrichtungen. Die anfallende Mindestmenge (in kg) wird dem Auftragnehmer vom Bedarfsträger bis zum 1. März eines jeden Jahres verbindlich mitgeteilt.

Nach Ziff. 2.1 der Leistungsbeschreibung (Anlage 1 der Angebotsaufforderung) müssen die angebotenen Verfahren folgende „Grundforderungen“ erfüllen, die von dem Auftragnehmer für die Dauer des Bearbeitungsprozesses zugesichert werden:

- Der Prozess muss geeignet sein, die im unbehandelten Papier vorliegenden Säuren zu neutralisieren;
- die im Objekt nachgewiesene alkalische Reserve soll spätestens drei Monate nach Abschluss der Behandlung in geeigneter Form vorliegen;
- es darf keine wesentliche Verschleppung von papierschädigenden Agenzien durch die Behandlung stattfinden;
- schließlich darf der im Objekt verbleibende Anteil an Prozesschemikalien auch langfristig keine wesentliche Schadeinwirkung bzw. Nutzungseinschränkung der behandelten Objekte verursachen.

Unter Ziff. 3 der Leistungsbeschreibung sind sog. „Qualitätsvereinbarungen“ aufgeführt, die nach Durchführung der Entsäuerung hinsichtlich des behandelten Bibliotheks- bzw. Archivguts gegeben sein müssen. Diese Qualitätsstandards und -kriterien wurden von der Ag gemeinsam mit den zukünftigen Bedarfsträgern entwickelt, wobei deren bisherige Erfahrungen mit den bereits angewendeten Entsäuerungsverfahren und den hiermit erreichten Qualitätsstandards eingeflossen sind (vgl. hierzu die im Ordner I der Vergabeakte dokumentierte Erarbeitung der Leistungsbeschreibung, insbesondere deren Ziff. 3, in der die Qualitätsvereinbarungen vorgegeben werden). Die Qualitätsvorgaben betreffen die toxikologische Unbedenklichkeit des behandelten Materials, die Gewährleistung eines bestimmten pH-Wertes im gesamten zu entsäuernden Material, die Einbringung einer im Einzelnen näher bestimmten alkalischen Reserve in Form einer Erdalkaliverbindung sowie weitere Qualitätsstandards, die vorrangig die unveränderte Erhaltung des Originalzustands des behandelten Gutes betreffen (insbesondere dürfen keine Farbveränderungen und keine sichtbaren Ablagerungen auftreten).

Die Bieter müssen die Einhaltung dieser Qualitätsanforderungen der Ziffer 3 der Leistungsbeschreibung „anhand von Arbeitsproben (bzw. Muster/Testpapiere) mit geeigneten Nachweisen (z.B. technischer Datenblätter, Prüfzeugnisse, Atteste oder Gleichwertigem)“ belegen (vgl. S. 6 der Leistungsbeschreibung unter der Rubrik „Nachweise/Angebot“). Danach sind die „IST-Werte“ des angebotenen Verfahrens darzulegen; ein ausreichender Nachweis ist erbracht, wenn die unter 3. genannten „Rahmen-SOLL-Werte“ erfüllt sind.

Der Zuschlag soll in der Rangfolge folgender Kriterien erfolgen (S. 5 der Leistungsbeschreibung):

- 1.) Technischer Wert gemäß den beigefügten Nachweisen im Hinblick auf die Erfüllung der „Qualitätsvereinbarungen“ nach Ziff. 3 der Leistungsbeschreibung,
- 2.) Preis.

Innerhalb der Angebotsfrist (16. Januar 2004) haben fünf Bieter Angebote abgegeben. Die ASt und die Beigeladene haben für beide Lose geboten. Grundlage des Angebots der ASt ist das sog. „...“-Verfahren, für das die ASt ein Patent besitzt, Grundlage des Angebots der Beigeladenen das sog. „...“-Verfahren (im Folgenden: „...-Verfahren“), für das ebenfalls ein Patent besteht und das die Beigeladene als Lizenznehmerin nutzt. Im Rahmen der von den Bietern beizubringenden Nachweise hat die Beigeladene einen von ihr selbst erstellten Nachweis über den einzuhaltenden pH-Wert eingereicht; die Überprüfung der Einhaltung der weiteren Qualitätsstandards „Homogenität der Entsäuerung“, „alkalische Reserve“, „Bruchkraft nach Falzung“, „Vergilbung“ und weiterer Parameter erfolgte in den Labors zweier wissenschaftlicher Institute. Des Weiteren hat die Beigeladene ihren Angeboten u.a. Arbeitsproben aus dem Bibliotheks- und Archivbereich beigefügt.

Mit Schreiben gemäß § 13 VgV vom 27. Februar 2004 wurde der ASt mitgeteilt, dass ihr der Zuschlag aus preislichen Gründen nicht erteilt werden könne. Es sei beabsichtigt, der Beigeladenen den Zuschlag zu erteilen. Auf ihre erfolglose Rüge vom 11. und 18. März 2004 hin stellte die ASt mit Schriftsatz vom 12. März 2004 einen Nachprüfungsantrag bei der Vergabekammer des Bundes.

Die Vergabekammer stellte in ihrem Verfahren VK 3-41/04 fest, dass über die Auswertung der eingereichten Angebote aus den Vergabeakten Folgendes erkennbar war:

- Die Ag hatte die Einhaltung der Qualitätsstandards i.S.d. Ziff. 3 der Leistungsbeschreibung abgeprüft und das Ergebnis in sog. „Auswertungsblättern“ (je Angebot eine zweiseitige Tabelle) in knapper Form festgehalten. Hierbei hatte sie die Prüfung darauf beschränkt, die Arbeitsproben zu untersuchen und die von den Bietern selbst eingereichten Nachweise zu prüfen. Im Übrigen war abgesehen von der Durchführung eines Wischtests an den Arbeitsproben aus den Vergabeakten nicht erkennbar, ob und inwieweit die Ag die Angaben der Bieter selbst nachgeprüft hat;
- die Ag hatte sich nicht mit der Frage auseinandergesetzt und die insoweit erforderliche Prognose getroffen, ob die hier konkurrierenden Verfahren ... und ... auch wirklich gleich geeignet sind, die gesamte vertraglich geschuldete Leistung in der von der Ag vorgegebenen Qualität zu erbringen.
- Insbesondere hatte die Ag sich nicht mit den Unterschieden der angebotenen Verfahren tatsächlich auseinandergesetzt und die jeweiligen Vor- und Nachteile und deren Auswirkungen auf den Preis abgewogen.
- Der Vergabevermerk war sehr knapp (etwas mehr als eine Seite lang) und machte lediglich deutlich, dass die Ag die Vollständigkeit der Angebote geprüft hatte. Weder die Schlussfolgerungen, dass die erforderliche Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit der Bieter vorlag, noch insbesondere die abschließende Wertung, dass die nicht ausgeschlossenen Angebote untereinander gleichwertig sein sollten, ließen sich aus diesem Vermerk nachvollziehen.
- Im Übrigen befand sich in der Vergabeakte nur eine Preisfolgeliste, aus der sich ergab, dass unter den drei nicht ausgeschlossenen Angeboten das Angebot der Beigeladenen das preisgünstigste und das der ASt jeweils auf beide Lose das teuerste war.

Da somit hinsichtlich des Wertungsvorgangs ein Abwägungsdefizit bestand und die Ag hierüber hinaus ihrer Pflicht zur umfassenden Dokumentation des Wertungsvorgangs nicht in ausreichendem Maße nachgekommen war, gab die Vergabekammer in ihrem Beschluss vom 14. April 2004 der Ag auf, die Wertung der Angebote der ASt und der Beigeladenen unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung der Vergabekammer zu wiederholen. Soweit die ASt die Erteilung des Zuschlags auf ihre Angebote beantragt hatte, wurde ihr Nachprüfungsantrag zurückgewiesen (Beschluss der 3. Vergabekammer des Bundes vom 14. April 2004). Der Beschluss wurde bestandskräftig.

b) Die Ag führte ihre erneute Wertung daraufhin unter Beteiligung eigener fachkundiger Personen (ein Chemiker, der sich seit mehreren Jahren mit der Buchrestaurierung beschäftigt und auch den vorangegangenen Rahmenvertrag fachlich begleitet hat) und in enger Abstimmung mit dem Bedarfsträger „...“ wie folgt durch:

- Sie hatte zunächst Kontakt zu einem – von der ASt vorgeschlagenen – Gutachter von der ... aufgenommen, der prüfen sollte, ob die von der Beigeladenen mit dem ...-Verfahren in der Vergangenheit bereits behandelten 18.000 Bücher in der ... die ausgeschriebenen Qualitätskriterien einhalten. Nach Auffassung dieses Gutachters wären für Aussagen über die Wirksamkeit und Nachhaltigkeit des Restaurierungsverfahrens weitere umfangreiche und aufwendige Untersuchungen, insbesondere eine wissenschaftliche Vorstudie, erforderlich, die voraussichtlich – über die Bindefrist hinaus – 5 bis 6 Wochen dauern würden. Die am Ausschreibungsverfahren beteiligten Auftraggeber letztendlich entschieden, kein Gutachten in Auftrag zu geben und hierfür keine Haushaltsmittel zur Verfügung zu stellen.
- Der erste Entwurf eines Vergabevermerks vom 2. Juni 2004 (6 Seiten) enthält Folgendes: Eine Problem- und Sachverhaltsdarstellung über das Alterungsverhalten von Papier, in der die Entscheidung für die Durchführung einer Massensäuerung zur Verbesserung der Lebenserwartung von Papierdokumenten begründet wird; eine Darstellung des bisherigen Verlaufs des Vergabeverfahrens (Anzahl der abgegebenen Angebote und Nebenangebote sowie kurze Nennung der angebotenen Verfahren (Flüssigphasenverfahren bzw. Trockenverfahren)); Erläuterung des Wertungsvorgangs (Prüfung der formellen Voraussetzungen der Angebote nach § 23 Nr. 1, 2 VOL/A; „fachli-

che Prüfung“ der Arbeitsproben auf sichtbare Ablagerungen, Durchführung eines Wischtests zur Sichtbarmachung von Ablagerungen, Gebrauch der Arbeitsproben zur Feststellung der Staubentwicklung); Vergleich der angebotenen Verfahren (Flüssigphasenverfahren bzw. Trockenverfahren) und Bewertung, welches besser für die gewünschte Papierentsäuerung geeignet ist (unter Heranziehung von Veröffentlichungen von Herrn Prof. Dr. ... und den vorgelegten Arbeitsproben und Nachweisen). Auf die Feststellung, dass die von der ASt und der Beigeladenen angebotenen Verfahren gleichermaßen geeignet seien, folgte eine gesonderte Darstellung der bei den beiden Verfahren jeweils einzuhaltenden technischen Verfahrensschritte und Randbedingungen und den hieraus resultierenden Auswirkungen auf die Dauer der Entsäuerung. Anschließend verglich die Ag die von der ASt und der Beigeladenen angebotenen Verfahren miteinander und wog die jeweiligen Vor- und Nachteile gegeneinander ab. Sie kam zu dem Ergebnis, dass sich „gravierende Unterschiede des technischen Werts, die einen Einfluss auf das Preis/Leistungsverhältnis haben müssten ... durch die vergleichende Gegenüberstellung ... nicht feststellen“ ließen. Der Entwurf eines Vergabevermerks kommt zu dem Ergebnis, dass zwei Angebote nach § 25 Nr. 1 Abs. 2a VOL/A auszuschließen seien, dass bei den verbliebenen drei Bietern die erforderliche Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit i.S.d. § 25 Nr. 2 Abs. 1 VOL/A gegeben sei; dass bei der preisbezogenen Prüfung i.S.d. § 25 Nr. 2 Abs. 2, 3 VOL/A bei keinem der verbliebenen Angebote ein Missverhältnis zu der zu erbringenden Leistung vorliege und dass die abschließende Wertung in der Gesamtschau ergeben habe, dass die verbliebenen Angebote in Bezug auf deren technischen Wert untereinander gleichwertig und die geforderten Kriterien erfüllt seien. Die Angebote seien daher ausschließlich nach dem Preis zu differenzieren, so dass der Vorschlag gemacht wurde, den Zuschlag für beide Lose auf das Angebot des wirtschaftlichsten Bieters (lfd. Nr. 1 der Preisfolgeliste), also die Beigeladene, zu erteilen. Die Wertung der Angebote sei mit dem Bedarfsträger abgestimmt worden.

- Auf Anregung der Bedarfsträgerin „...“ vom 2. Juni 2004 wandte sich die Ag telefonisch am 3. Juni 2004 an Herrn Prof. Dr...., um sich nach dem Stand seiner Evaluation des ...-Verfahrens zu erkundigen. Herr Prof. Dr. ... teilte mit, dass seine Untersuchungen abgeschlossen, aber noch nicht veröffentlicht seien. Bei der Heranziehung des gleichen Untersuchungsmaterials wie bei seiner ...-Studie aus dem Jahre 2002 kam Herr Prof. Dr. ... zu dem Schluss, dass das Verfahren der Beigeladenen

im Vergleich zu dem Verfahren der ASt „als mindestens voll vergleichbar und geeignet“ einzustufen sei. Seine Untersuchungen seien streng neutral durchgeführt worden; weder ein Beschäftigter der Beigeladenen, der Honorarprofessor an derselben Akademie sei, noch eine weitere Beschäftigte der Beigeladenen, die dort Studentin sei, wären an den analytischen Untersuchungen und der Interpretation der Daten der Studie beteiligt gewesen.

Des Weiteren übersandte Herr Prof. Dr. ... am 9. Juni 2004 eine Risikoabschätzung zum ...-Verfahren. Die Ermittlung der Risikokennzahlen sei an drei bei der Beigeladenen behandelten Chargen von unabhängigen Bearbeitern durchgeführt worden.

- Nach weiteren Rücksprachen und Abstimmungen mit der „.../...“ schloss die Ag am 15. Juni 2004 ihren Vergabevermerk ab. Diese endgültige Fassung unterscheidet sich von ihrem Entwurf vom 2. Juni 2004 in folgenden Punkten: Die Ag ergänzte den Vergleich zwischen dem von der ASt und der Beigeladenen angebotenen Verfahren auf Seite 5 des Vermerks (von insgesamt 8 Seiten) um das Ergebnis, dass die ausgeschriebenen qualitativen Kriterien von beiden Verfahren „hinreichend erfüllt“ würden. Des Weiteren ergänzte die Ag ihre Ausführungen um eine prognostische Bewertung, da beide Entsäuerungsverfahren erst seit ca. 10 Jahren eingesetzt werden, die Alterungsbeständigkeit des Schriftguts jedoch für ca. 100 Jahre verbessert werden solle. Hierbei berücksichtigte die Ag zusätzlich die positiven Erfahrungen aus dem vorangegangenen Rahmenvertrag mit dem Entsäuerungsverfahren der ASt sowie „u.a.“ die von der ... mitgeteilten Erfahrungen über die „zufriedenstellende“ Behandlung von 18.000 Büchern mit dem – auch hier angebotenen – Verfahren der Beigeladenen. „Ergänzend“ habe die Ag die aktuellen Untersuchungsergebnisse von Herrn Prof. Dr. ... herangezogen, nach dessen Auskunft das Verfahren der Beigeladenen hinsichtlich der ausgeschriebenen qualitativen Kriterien „aus qualitativer Sicht als durchaus vergleichbar mit dem Verfahren der“ ASt angesehen werden könne. Anschließend führte die Ag aus, dass sie auf ein – von der ASt angeregtes – weiteres Gutachten in Abstimmung mit dem Bedarfsträger und „unter Berücksichtigung der dargelegten Erkenntnisse“ verzichtet habe. Die Verfahren seien aus ihrer Sicht hinsichtlich der zu erfüllenden Kriterien als gleichwertig zu betrachten. Die Untersuchung der Einzelnachweise habe zu dem gleichen Ergebnis geführt wie die Evaluation Herrn



Prof. Dr. ... von 37 bzw. 47 Bänden, so dass nicht zu erwarten sei, dass eine weitere Erhöhung der Untersuchungsobjekte zu anderen Ergebnissen führe. Die Zufriedenheit der ... mit dem Verfahren der Beigeladenen spreche im Gegenteil dafür, dass sich das gefundene Ergebnis weiter verfestigen würde. Die hieraus gezogenen Schlussfolgerungen zu der Wertung der abgegebenen Angebote stimmen mit denen aus dem ersten Entwurf des Vergabevermerks vom 2. Juni 2004 überein.

- Als Anlage lag dem Vergabevermerk für jedes der fünf Angebote ein drei- bis vierseitiges Auswertungsblatt in Tabellenform bei. Dieses enthält in der Zeile „Firmendarstellung“ zunächst Angaben über Sitz, Anzahl der Mitarbeiter und technische Ausrüstung der Bieter sowie dazu, ob die entsprechenden Darlegungen der Bieter „ausführlich“ waren. In der Zeile „Verfahrensbeschreibung“ vermerkte die Ag, ob das angebotene Verfahren vom betreffenden Bieter beschrieben wird, sowie eine kurze Umschreibung des angebotenen Verfahrens (Flüssigphasenverfahren bzw. Trockenverfahren) oder den Zusatz „Prototyp“, Angaben zu bisherigen Erfahrungen oder „i.O.“ sowie eine Wertung (unter weiterem Verweis auf den Vergabevermerk), ob und inwieweit das jeweilige Verfahren zur Entsäuerung geeignet ist. Zu dem Zustand der Arbeitsproben erfolgte ggf. getrennt nach Bibliotheks- und Archivgut die Angabe „geringfügig verändert, kann toleriert werden“, „visuell unverändert“, „liegen vor“, „werden im Schreiben angegeben“, „nicht zugesandt“, „leicht vergilbt“, „i.O.“, Angaben zu einzelnen Messwerten und zu den vorgelegten Prüfberichten sowie eine Bewertung der betreffenden Angaben des jeweiligen Bieters (z.B. wenn sich die Prüfberichte nicht auf die Arbeitsproben bezogen oder diesen nicht eindeutig zuzuordnen waren), bei einem Angebot wurden nur die Anzahl der vorgelegten Testpapiere genannt und dass „spezielle Arbeitsproben“ nicht beigelegt waren. Zu den vorgelegten Testpapieren (getrennt nach „unbehandelt“ oder „behandelt“) vermerkte die Ag „i.O.“, „kein Testpapier“, „fehlen“, „keine vorgelegt“ oder Angaben dazu, was für Testpapiere eingesetzt wurden. Eine weitere Zeile der Tabelle befasst sich mit der „kurzen Darstellung bezüglich Art und Funktionalität des eingesetzten Testpapiers“ und enthält in der rechten Spalte Angaben dazu, ob, welche, wie bzw. wie viele Testpapiere pro Charge mitbehandelt und anschließend untersucht worden waren, bei dem Angebot der ASt findet sich insoweit der Zusatz „i.O.“; bei einem weiteren Angebot vermerkte die Ag diesbezüglich „Art und Funktionalität ist beschrieben“ und dass die Angaben im Angebot nicht zweifelsfrei seien. In der Zeile „Kurze Erläuterung bezüglich der Realisierung der Dokumentation“

finden sich Angaben der Ag, ob die mechanischen Eigenschaften und pH-Werte an den Testpapieren untersucht und mit Testberichten (ggf. elektronisch) dokumentiert wurden. Weitere Zeilen der Tabelle betreffen das Vorhandensein der verlangten Vordrucke. Hinsichtlich der in Ziff. 3 der Leistungsbeschreibung vorgeschriebenen Qualitätskriterien und –standards (Sicherheitsdatenblätter Toxikologie, gemessener pH-Wert, gemessene Ma. % MgCO<sub>3</sub>) enthält die jeweils rechte Spalte in der Tabelle die Bemerkung „i.O.“, die Angabe von bestimmten Messwerten, den Zusatz „nicht nachgewiesen“ bzw. „keine zweifelsfreien Angaben gemacht“ sowie Angaben dazu, welche Messmethode angewendet bzw. wie viele Messungen durchgeführt wurden und wie der betreffende Bieter die entsprechenden Messwerte nachgewiesen hat (z.B. durch die Beilegung von Übersichtstabellen, Datenblättern, gutachterlichen Stellungnahmen oder Messprotokollen von mehreren Chargen) und ob diese Nachweise aussagekräftig und verwertbar waren. Die Zeile „Der Punkt „keine sichtbaren Ablagerungen“ wird bei der Angebotsprüfung durch einen Wischtest überprüft“ enthält zum Teil getrennt nach Archiv- und Bibliotheksgut die Bemerkung der Ag „es sind keine sichtbaren Ablagerungen feststellbar“ oder „es sind sichtbare Ablagerungen feststellbar“, ggf. sind zusätzlich kurze Wertungen enthalten, wenn das Angebot bestimmte Einschränkungen mit sich bringt. In der Zeile „Auf dem Gewebe dürfen keine bedeutsamen Spuren des Entsäuerungsmittels sichtbar sein“ wurde (zum Teil getrennt nach Archiv- und Bibliotheksgut) angegeben „keine sichtbaren Spuren“, „sehr geringfügige Spuren sichtbar, welche toleriert werden können - i.O.“, „weiße Ablagerungen deutlich sichtbar“, „Wischtest: weiße Ablagerungen“ oder „Wischtest: unbehandelt: leichte Ablagerungen, behandelt: keine Ablagerungen“, „geringfügige Spuren, kann toleriert werden“ oder „keine Spuren des Entsäuerungsmittels“. In der Zeile „Auch beim Gebrauch der behandelten Probe darf kein sichtbarer Staub des Entsäuerungsmittels entstehen“ bemerkte die Ag „i.O.“, „i.O. – keine Staubentwicklung“, „geringfügige Staubentwicklung ist sichtbar“ oder „Staub des Entsäuerungsmittels visuell sichtbar“. Außerdem führte die Ag zu jedem einzelnen Angebot ggf. weitere Besonderheiten auf, zu der Art und Menge der eingereichten Arbeitsproben, ob und welche Referenzen vorgelegen haben, weitere ergänzende Einzelheiten zu den Arbeitsproben (dass zusätzliche exemplarische Muster zum Nachweis der Leistungsfähigkeit beigelegt wurden, Feststellungen zu Verfärbungen, Reaktionen oder besonderen Problemen der Proben, Feststellungen zu Messwerten, besondere Bemerkungen zu Veränderungen an Archivmaterialien (Tinten, Stifte, Stempel)), weitere zusammenfassende Bemerkungen wie „insgesamt alles sehr knapp

im Vergleich zu den anderen Angeboten gehalten“, „es wurden keine wirklich aussagekräftigen Nachweise vorgelegt“ oder Hinweise, dass der Bieter z.T. Unterauftragnehmer einsetzen wolle, zusätzlich bestimmte Haftpflichtversicherungsleistungen, Vorbereitungs- oder sog. „Bypassarbeiten“ anbiete oder Hinweise auf weitere wissenschaftliche Veröffentlichungen über das angewendete Verfahren oder Stellungnahmen/Gutachten.

- Im Anhang zum Vergabevermerk befindet sich eine „Preisfolgeliste“, aus der sich ergibt, dass unter den drei nicht ausgeschlossenen Angeboten das Angebot der Beigeladenen das preisgünstigste und das der ASt jeweils auf beide Lose das teuerste ist.
- Im Übrigen hat die Ag Fachliteratur und Studien zur Massenentsäuerung und Bestandserhaltung von Büchern herangezogen.

Mit Schreiben gemäß § 13 VgV vom 15. Juni 2004 teilte die Ag der ASt mit, dass der technische Wert ihres Angebotes gegenüber den anderen angebotenen Verfahren gleichwertig sei. Dies werde durch eine aktuell fertiggestellte Evaluierung von Herrn Prof. Dr. ... untermauert. Da in diesem Fall das preisgünstigere Angebot das wirtschaftlichere sei, sei beabsichtigt, den Zuschlag der Beigeladenen zu erteilen.

Mit Schreiben vom 18. Juni 2004 rügte die ASt den Ausschluss ihres Angebotes mit dem Argument, dass das von der Beigeladenen eingesetzte Verfahren die geforderten Qualitätsvereinbarungen und –kriterien nicht erfülle, des Weiteren sei diese nicht leistungsfähig und fachkundig. Hierüber hinaus habe die Ag bei ihrer Wertung die zwingend einzuhaltenden Vorgaben aus der Entscheidung der Vergabekammer des Bundes vom 14. April 2004 nicht berücksichtigt, indem sie sich ohne eigene Kontrolle und Prüfung auf eine neue Studie verlassen habe.

2. Mit Schriftsatz vom 28. Juni 2004 stellte die ASt über ihren Verfahrensbevollmächtigten einen Nachprüfungsantrag bei der Vergabekammer des Bundes.

- a) Die ASt bezieht sich zunächst auf ihre Rüge und wiederholt, dass das Verfahren der Beigeladenen ungeeignet sei. Ergänzend trägt sie zum Sachverhalt vor, dass sie zunächst fommündlich, später schriftlich Kontakt mit der Ag über die erneute Durchführung der Wertung gehabt habe. Auf Bitte der Ag habe sie mit Schreiben vom 10. Mai 2004 die aus ihrer Sicht für eine erneute Prüfung notwendigen Schritte dargelegt, damit eine vergaberechtskonforme Wertung der Angebote der ASt und der Beigeladenen erfolgen könne. Außerdem habe sie auf Wunsch der Ag als Sachverständigenbüro die ..., vorgeschlagen. Im Übrigen verwies die ASt auf ihre Rügen vom 11. und 18. März aus dem Verfahren VK 3-41/04.

Die ASt meint, dass die Ag die im Beschluss der Vergabekammer vom 14. April 2004 niedergelegten Rechtsauffassungen im Hinblick auf die Vorgehensweise sowie Art und Umfang der Prüfung der angebotenen Verfahren nicht beachtet habe, so dass die erneute Wertung vergaberechtswidrig sei. Die Ag habe ihre Vergabeentscheidung nicht ausschließlich auf eine jetzt vorliegende neue und unveröffentlichte Evaluierung von Herrn Prof. Dr. ... über das von der Beigeladenen eingesetzte Verfahren stützen dürfen. Die Beigeladene selbst habe diese Studie bei Herrn Prof. Dr. ... in Auftrag gegeben und bezahlt. Die ASt geht davon aus, dass die Beigeladene dieses Gutachten selbst der Ag hat zukommen lassen und auf diese Weise vergaberechtswidrig Einfluss auf die Vergabeentscheidung genommen habe. Es stehe fest, dass Herr Prof. Dr. ... nicht diejenige Arbeitsprobe der Beigeladenen im Rahmen seiner Evaluierung geprüft habe, die die Beigeladene der Ag bei Angebotsabgabe überreicht hatte. Die Ag habe jedoch angesichts der Bedeutung des ausgeschriebenen Auftrags nicht mit dem Argument der sparsamen Verwendung von Haushaltsmitteln auf die Beauftragung eines eigenen Gutachters verzichten dürfen. Auf diese Weise habe die Ag nämlich entgegen den Forderungen der Vergabekammer und entgegen ihrer eigenen zwischenzeitlichen Planung nicht selbst und in eigener Verantwortung die gebotene fachtechnische Prüfung der Angebote vorgenommen. Die Ag habe umso mehr Anlass gehabt, eigene Prüfungen durchzuführen, weil sie sich nicht nur auf die Evaluierung von Herr Prof. Dr. ... hätte stützen dürfen, sondern auch auf die hinsichtlich des ...-Verfahrens diesem widersprechende Studie „...“.

Außerdem habe die Ag ihre erneute Wertung entgegen den Vorgaben der Vergabekammer wiederum nur auf die völlig unzureichenden Arbeitsproben der Bieter gestützt. Die Ag habe sich auch nicht auf die mit dem Verfahren der Beigeladenen bereits bearbeiteten 18.000 Bände verlassen dürfen, da die Vergabekammer in ihrer Entscheidung vom 14. April 2004 trotz der entsprechenden Darlegungen der Beigeladenen eine erneute Prüfung der Entsäuerungsverfahren durch die Ag gefordert habe.

Unter Bezugnahme auf die ihr im Rahmen der Akteneinsicht übersandten Auszüge aus der Vergabeakte meint die ASt, dass die Ag nicht bereit gewesen sei, vorurteilsfrei und unabhängig ihr Entsäuerungsverfahren und das der Beigeladenen zu prüfen. Sie trägt vor, dass eine Beschäftigte der ... eine über das normale Maß hinausgehende Einflussnahme auf das Vergabegeschehen gehabt und bemüht gewesen sei, die Vergabeentscheidung zugunsten der Beigeladenen zu beeinflussen. Hierüber hinaus sei den Aktenauszügen zu entnehmen, dass eine Angestellte der Beigeladenen an der Erstellung des Gutachtens von Herrn Prof. Dr. ... beteiligt gewesen sei. Ein weiterer Beschäftigter der Beigeladenen sei an derselben Akademie wie Herr Prof. Dr. ... als Honorarprofessor tätig. Herr Prof. Dr. ... nehme keine unabhängige und vorurteilsfreie Stellung ihr gegenüber ein.

Des Weiteren sei das Angebot der Beigeladenen zwingend auszuschließen, weil sie im Rahmen des Verfahrens VK 3-41/04 in der mündlichen Verhandlung zugegeben habe, nicht mehr dasjenige Entsäuerungsverfahren einzusetzen, auf deren Grundlage sie ihr Angebot abgegeben hatte.

Schließlich habe die Ag nicht die unbestätigte Mitteilung der ... in ihre Vergabeentscheidung einfließen lassen dürfen, dass die Mitarbeiter der ASt angeblich entlassen worden seien. Die ASt trägt vor, dass sie sehr wohl über die Anlagen, das technische Know-how und genügend qualifizierte Mitarbeiter verfüge, um alle notwendigen Massen von Bibliotheks- und Archivgut entsprechend der Ausschreibung zu entsäuern.

In einem weiteren nach der mündlichen Verhandlung eingehenden Schriftsatz vom 26. Juli 2004 weist die ASt ergänzend auf weitere aus ihrer Sicht bestehende Vergaberechtsfehler der Ag hin. Die Ag habe die Untersuchungsergebnisse von Herrn Prof. Dr. ... nur telefonisch erhalten, die schriftliche Studie liege ihr nicht vor. Außerdem belege der der ASt

übersandte Aktenauszug, dass seitens der Ag weiterhin Dokumentationsdefizite bestünden. Da die Prüfung der Arbeitsproben der Bieter nicht vor Ort durch die Ag erfolgt sei, habe jeder Bieter seine Arbeitsproben und Nachweise so lange behandeln können, bis die vorgegebenen Qualitätskriterien erfüllt waren. Das Gutachten von Herrn Prof. Dr. ... könne nicht für die Wertung herangezogen werden, da dieser nicht kontrolliert habe, ob die Beigeladene bei der Behandlung des getesteten Materials auch das Verfahren angewendet hat, das sie gegenüber der Ag beschrieben habe. Des Weiteren ergänzt die ASt ihre Ausführungen dazu, dass das von der Beigeladenen eingesetzte Verfahren die Qualitätsvorgaben der Ag nicht erfülle und beruft sich insoweit als Sachverständigen u.a. auf Herrn Prof. Dr. ....

Die ASt beantragt,

1. der Ag erneut aufzugeben, die Wertung der Angebote der ASt und der Beigeladenen unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung der Vergabekammer – u.a. in dem Verfahren: VK 3-41/04 sowie in dem beantragtem erneuten Nachprüfungsverfahren – zu wiederholen,
2. der ASt Einsicht in die Vergabeakten zu gewähren,
3. die Hinzuziehung der Verfahrensbevollmächtigten gemäß § 128 Abs. 4 GWB für notwendig zu erklären,
4. der Ag die Kosten des Verfahrens einschließlich der Kosten zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung der ASt aufzuerlegen und
5. das Vergabeverfahren bis zu einer Entscheidung der Vergabekammer des Bundes und dem Ablauf der Beschwerdefrist nach § 117 Abs. 1 GWB auszusetzen und den Zuschlag laut § 115 Abs. 1 GWB nicht zu erteilen.

b) Die Kammer hat den Nachprüfungsantrag am 29. Juni 2004 der Ag zugestellt. In ihrer Erwiderung vom 6. Juli 2004 beantragt die Ag,

1. den Nachprüfungsantrag zurückzuweisen und
2. der ASt die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Zur Zulässigkeit des Nachprüfungsantrags trägt die Ag vor, dass die ASt nicht antragsbefugt sei, weil ihr der gleiche oder ein größerer Schaden auch ohne Verletzung ihrer Rechte entstanden wäre. Wenn die ASt tatsächlich wie die Ag bisher unbestätigt von der ... am 2. Juni 2004 erfahren habe, ihre mit der Entsäuerung betrauten Mitarbeiter zum 31. Mai 2004 entlassen habe, fehle es ihr an ausreichender Leistungsfähigkeit mit der Folge, dass der Zuschlag auch aus anderen Gründen nicht an sie erteilt werden könnte.

Zur Begründung ihrer Anträge trägt die Ag im Übrigen vor, dass sie die Bewertung der Angebote wiederholt habe. Um die Transparenz zu erhöhen, sei insbesondere die Dokumentation der Vergabeentscheidung wie folgt ergänzt worden: Die Auswertungsbögen zu den einzelnen Angeboten seien komplett überarbeitet worden, außerdem sei ein Bewertungsvermerk gefertigt worden, der sich mit den angebotenen Verfahren auseinandersetze. Bei ihrer wiederholten Angebotswertung habe die Ag erneut festgestellt, dass die Entsäuerungsmethoden der Beigeladenen und der ASt alle Anforderungen und Qualitätskriterien erfüllten. Jede Methode habe aus technischer Sicht sowohl jeweils spezifische Vor- als auch Nachteile. Zusammenfassend seien sie jedoch als technisch gleichwertig im Sinne der Bewertungskriterien zu betrachten. Entscheidend sei daher der Preis gewesen.

Außerdem sei der Nachprüfungsantrag unbegründet, weil das Entsäuerungsverfahren der Beigeladenen die ausgeschriebenen Qualitätsstandards und -kriterien erfülle. Auf die von der ASt herangezogene Studie ... könne nicht zurückgegriffen werden, weil diese das von der Beigeladenen angewendete ...-Verfahren nicht behandle. Nur die aktuelle Evaluierung von Herrn Prof. Dr. ... treffe verwertbare Aussagen zu diesem Verfahren. Auf Anregung der ... vom 2. Juni 2004 habe sie sich mit dem Sachverständigen Herrn Prof. Dr. ... in Verbindung gesetzt, der seine 2002 im Auftrag der ... erstellte Studie um das ...-Verfahren der Beigeladenen erweitert habe. Herr Prof. Dr. ... habe 3 Chargen mit jeweils mehreren Bänden gebildet, welche dem jeweiligen Entsäuerungsverfahren unterzogen und getrennt voneinander untersucht wurden. Die Untersuchungsergebnisse seien in zwei beauftragten Laboren verifiziert worden. Herr Prof. Dr. ... sei ein unabhängiger, ausgewiesener und anerkannter Fachmann auf dem Gebiet der Entsäuerung und sei nicht zugunsten des ...-Verfahrens befangen. Der Ag sei bekannt, dass eine Mitarbeiterin der Beigeladenen die Infrastruktur der Akademie, an der Herr Prof. Dr. ... tätig ist, für ihre Arbeiten nutze. Diese Mitarbeiterin habe jedoch nicht an der betreffenden Evaluation mitgewirkt und hatte keinen Einfluss auf deren Ergebnis.

Außerdem habe eine Bibliothek in der bearbeitungsbegleitenden Qualitätskontrolle mit 18.000 Bänden positive Erfahrungen mit dem ...-Verfahren gemacht. Wie die Ag in der mündlichen Verhandlung erläutert, wird bei dieser Qualitätskontrolle ein in die behandelten Bände eingelegtes Testblatt regelmäßig chemisch auf Einhaltung der Qualitätsvorgaben überprüft. Diese Bände könnten nicht aufwendigen und zerstörerischen Labortests unterzogen werden.

Des Weiteren verstoße die Ag auch nicht gegen die Auflagen der Vergabekammer aus dem Beschluss VK 3-41/04. Die Vergabekammer betone zwar, dass sich die Ag selbst ein Urteil darüber bilden müsse, ob und wie gut die angebotenen Verfahren geeignet seien, die ausgeschriebenen Leistungen in der geforderten Qualität zu erbringen. Es sei jedoch allein die Entscheidung der Ag, die selbst und über die Bedarfsträger über erheblichen Sachverstand verfüge und sich allgemein mit dem Stand der Wissenschaft auf dem Gebiet der Entsäuerung beschäftige, ob sie sich für diese Prognoseentscheidung eines Sachverständigen bediene. Der Mehrwert einer von der Ag selbst beauftragten Studie sei nicht erkennbar. Nachdem sie aufgrund eigener Gegenüberstellung der angebotenen Entsäuerungsverfahren in Übereinstimmung mit dem Ergebnis der Evaluation von Herrn Prof. Dr. ... zu dem Ergebnis gekommen sei, dass beide Verfahren gleich geeignet seien, habe sie auf die Beauftragung eines weiteren Gutachtens verzichten können. Zwar habe die Ag zunächst die Beauftragung eines Sachverständigen in Erwägung gezogen und auf den Vorschlag der ASt hin Herrn Dr. ... von der ... kontaktiert. Nach Bekanntwerden der Evaluation von Herrn Prof. Dr. ... habe sie jedoch von diesem Vorhaben auch wieder Abstand nehmen können. Hierüber hinaus lägen in Bezug auf das ...-Verfahren auch keine widersprüchlichen Gutachten vor, mit denen sich die Ag hätte auseinandersetzen müssen. Die von der ASt herangezogene Studie ... behandle nämlich nicht das von der Beigeladenen angebotene Verfahren, sondern das originäre ...-Verfahren eines spanischen Unternehmens, das die Beigeladene weiterentwickelt habe.

- c) Mit Beschluss der Kammer vom 6. Juli 2004 wurde die Beigeladene zum Verfahren hinzugezogen. Mit Schriftsatz ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 19. Juli 2004 beantragt die Beigeladene,
1. den Nachprüfungsantrag der ASt zurückzuweisen,
  2. die Hinzuziehung der Bevollmächtigten der Beigeladenen für notwendig zu erklären.



Der Nachprüfungsantrag sei unzulässig, weil die ASt zwingend hätte ausgeschlossen werden müssen, da den Mitarbeitern, die Massenentsäuerungsverfahren durchführen, zum 31. Mai 2004 betriebsbedingt gekündigt worden sei. Es fehle somit an der Abgabe eines wertungsfähigen Angebots und damit an der Möglichkeit, einen Nachteil zu erleiden.

Außerdem sei der Nachprüfungsantrag unbegründet, weil die Wertung der Ag nicht zu beanstanden sei. Bei der Wertung stünde ihr ein Beurteilungsspielraum zu, der nur eingeschränkt überprüfbar sei. Die von der Vergabekammer in ihrem Beschluss vom 14. April 2004 geforderte Abwägung habe die Ag, sachverständig unterstützt von Herrn Prof. Dr. ..., nunmehr vorgenommen. Die Vergabestelle könne sich gemäß VOL/A sachverständiger Hilfe Dritter bedienen. Aus den Ausführungen der Ag ergebe sich nicht, dass sich ihre erneute Vergabeentscheidung allein auf die Evaluierung von Herrn Prof. Dr. ... gestützt habe. Die Beigeladene habe auch nicht die Tätigkeit von Herrn Prof. Dr. ... bezahlt. Vielmehr bestehe zwischen ihr und Herrn Prof. Dr. ... ein bereits vor der verfahrensgegenständlichen Ausschreibung abgeschlossener und bis heute nicht gekündigter Kooperationsvertrag über eine wissenschaftlich-technische Zusammenarbeit betreffend das Massenentsäuerungsverfahren. In der mündlichen Verhandlung trägt die Beigeladene hierzu ergänzend vor, dass Herr Prof. Dr. ... auf sie zugekommen sei, um das von ihr angewendete ...-Verfahren noch in seine für die ... erarbeitete Studie einzubeziehen. Er habe ihr Bücher gebracht, die sie mit dem auch der Ag angebotenen Verfahren entsäuert habe.

Außerdem habe die Ag in ihrer erneuten Wertung die in dem Beschluss der Vergabekammer beanstandeten Vorgaben hinsichtlich der Dokumentationspflicht erfüllt.

Schließlich sei das ...-Verfahren auch geeignet, den ausgeschriebenen Auftrag erfolgreich zu erfüllen. Es sei nicht Aufgabe des Nachprüfungsverfahrens, sich mit technischen und wissenschaftlichen Detailfragen zu beschäftigen. Dies obliege allein der Ag.

Die Vergabekammer hat der ASt antragsgemäß Einsicht in die Vergabeakten gewährt, soweit keine geheimhaltungsbedürftigen Aktenbestandteile betroffen gewesen sind.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird ergänzend auf die eingereichten Schriftsätze, die Verfahrensakte und die Vergabeakten, die der Vergabekammer vorgelegen haben, Bezug genommen. In der mündlichen Verhandlung am 21. Juli 2004 hatten die Beteiligten Gelegenheit, ihre Standpunkte darzulegen.

## II.

Der Nachprüfungsantrag ist zulässig, aber unbegründet. Die Vergabeentscheidung der Ag ist vergaberechtskonform.

1. Der Nachprüfungsantrag ist zulässig.

- a) Der ausgeschriebene Auftrag ist dem Bund als öffentlichem Auftraggeber zuzurechnen (§ 104 Abs. 1, § 98 Nr. 2 GWB). Ferner überschreitet der Auftrag den für Liefer- und Dienstleistungsaufträge einschlägigen Schwellenwert (§ 100 Abs. 1 GWB i. V. m. § 2 Nr. 2 VgV), da die Gesamtsumme aller Lose oberhalb der 130.000 €-Grenze liegt; Einzellose unter 80.000 € nach § 2 Nr. 8 VgV liegen nicht vor.
- b) Die ASt ist antragsbefugt, da sie ein Interesse an dem Auftrag hat, sie durch die Nichtbeachtung von Vergabevorschriften eine Verletzung in ihren Rechten nach § 97 Abs. 7 GWB geltend macht und ihr infolge der behaupteten Vergaberechtsverstöße ein Schaden i.S.d. § 107 Abs. 2 S. 2 GWB droht.
  - aa) Durch die Abgabe ihrer Angebote hat die ASt in ausreichendem Maße ihr Interesse am Auftrag bekundet. Des Weiteren macht sie die Verletzung vergaberechtlicher Vorschriften geltend (§ 107 Abs. 2 Satz 1 GWB), indem sie vorträgt, dass die Wertung, wonach ihrem Angebot nicht der Zuschlag erteilt werden könne, fehlerhaft war.
  - bb) Nach den Darlegungen der ASt droht ihr durch diese behauptete Rechtsverletzung ein Schaden i.S.d. § 107 Abs. 2 S. 2 GWB zu entstehen, weil unter Zugrundlegung ihrer Rechtsauffassung nicht ausgeschlossen werden kann, dass ihr Angebot bei einer vergaberechtskonformen Wertung eine Chance auf einen Zuschlag gehabt hätte. Zwar befand sich ihr Angebot in preislicher Hinsicht hinter den beiden nicht von der Wertung ausgeschlossenen Angeboten, u.a. der Beigeladenen. Ihrer Auffassung nach war je-

doch die Wertung insgesamt fehlerhaft, weil sich die Ag u.a. nicht auf die angeblich unzureichenden Arbeitsproben der Bieter hätte verlassen dürfen. Wenn die Ag ihre Wertung jedoch noch einmal wiederholen müsste, ist nicht ausgeschlossen, dass das Angebot der ASt i.S.d. §107 Abs. 2 S. 2 GWB Aussicht auf Berücksichtigung und auf Erteilung des Zuschlags haben würde.

Das Angebot der ASt muss auch nicht mangels Leistungsfähigkeit der Bieterin gemäß § 25 Nr. 2 Abs. 1 VOL/A zwingend ausgeschlossen werden. Zwar haben die Ag und die Beigeladene auf unbestätigte Mitteilungen verwiesen, wonach die ASt ihr Fachpersonal zum 31. Mai 2004 entlassen habe. Wie die ASt jedoch vorgetragen hat, verfügt sie weiterhin über die erforderlichen technischen und personellen Ressourcen und ist daher nach wie vor in der Lage, die ausgeschriebene Leistung zu erbringen.

- c) Die ASt hat die geplante Vergabeentscheidung, die ihr am 15. Juni 2004 mitgeteilt worden ist, unverzüglich mit Schreiben vom 18. Juni 2004 gerügt (§ 107 Abs. 3 S. 1 GWB).
2. Der Nachprüfungsantrag ist unbegründet. Die Ag hat die Vergabevorschriften beachtet, insbesondere hat sie bei der Wertung der Angebote den ihr zustehenden Beurteilungsspielraum nicht verletzt. Andere Vergaberechtsverstöße seitens der Ag sind ebenfalls nicht erkennbar. Diesbezüglich kann offen bleiben, ob der nachträgliche Vortrag der ASt aus ihrem Schriftsatz vom 26. Juli 2004 wegen Verspätung nicht berücksichtigt werden müssten, weil ihr Antrag auch einschließlich dieses Vortrags zurückzuweisen wäre.

a) Aus den Vergabeakten ergibt sich hinsichtlich des Wertungsvorgangs Folgendes:

- aa) Die Ag ist selbst sachkundig. Einer der an der Wertung beteiligten Beschäftigten ist nämlich Chemiker, der bereits den vorangegangenen Rahmenvertrag zur Massenersäuerung fachlich begleitet und sich sowohl vor der Ausschreibung als auch während der Wertung mit der einschlägigen Fachliteratur auseinandergesetzt hat. Darüber hinaus hat sich die Ag eng mit der Bedarfsträgerin „Die Deutsche Bibliothek/Deutsche Bücherei Leipzig“ abgestimmt, die ebenfalls sachkundig ist.

- bb) Ein von der ASt vorgeschlagener Gutachter der ... festgestellt, dass eine Prognose über die Nachhaltigkeit des Entsäuerungsverfahrens der Beigeladenen umfangreiche und aufwendige Untersuchungen erfordern. Wie die Ag im Nachprüfungsverfahren ergänzend darstellt, hätten hierfür behandelte Bücher für entsprechende Labortests zerstört werden müssen.
- cc) In dem 8-seitigen Vergabevermerk setzte sich die Ag zunächst mit der Problematik der Restaurierung von Papierdokumenten auseinander und legte dar, dass sie die abgegebenen Angebote sowohl hinsichtlich der Einhaltung der formellen als auch der materiellen Kriterien geprüft habe. Hinsichtlich der Prüfung der qualitativen Vorgaben lässt sich dem Vergabevermerk entnehmen, dass die Ag zur Feststellung oder Sichtbarmachung von Ablagerungen nicht näher bezeichnete „fachliche Prüfungen“ sowie einen Wischtest durchführte, zur Feststellung der Staubentwicklung erfolgte ein „Gebrauch“ der Arbeitsproben. Außerdem verglich sie die angebotenen Entsäuerungsverfahren (Flüssigphasenverfahren bzw. Trockenverfahren) und bewertete diese hinsichtlich ihres Erfolgs, die vertraglich geschuldete Leistung zu erbringen. Des Weiteren bewertete sie die besonderen Risiken und einzuhaltenden technischen Verfahrensschritte der Verfahren der ASt und der Beigeladenen und wog deren Vor- und Nachteile gegeneinander ab. Abschließend kam sie zu dem Ergebnis, dass beide Verfahren in Bezug auf ihren technischen Wert gleichwertig seien und der Zuschlag auf das preislich günstigste Angebot der Beigeladenen zu erteilen sei. Zwischen dem 2. und dem 15. Juni 2004 traf sie die in die endgültige Fassung des Vergabevermerks aufgenommene Prognose, ob die Verfahren geeignet wären, den vertraglich geschuldeten Erfolg dauerhaft zu gewährleisten. Hierbei berücksichtigte sie auch positive Erfahrungen anderer Bibliotheken mit den Verfahren der ASt (aus dem vorangegangenen Rahmenvertrag) und der Beigeladenen. Außerdem berücksichtigte die Ag ab ihrer Kontaktaufnahme am 3. Juni 2004 „ergänzend“ die Evaluierung von Herrn Prof. Dr..., der ihre Schlussfolgerungen bestätigte.
- dd) Für jedes Angebot fertigte die Ag ein Auswertungsblatt an, in dem sie die Erfüllung der einzelnen formellen und materiellen Voraussetzungen feststellte. Aus diesen Tabellen wird wiederum ersichtlich, dass die Ag die eingereichten Arbeitsproben zumindest auf sichtbare Ablagerungen und Staubentwicklungen selbst prüfte und einen Wischtest vorgenommen hat, um ggf. vorhandene Spuren des Entsäuerungsmittels auf

dem Gewebe festzustellen. Im Übrigen hat sie die Angaben oder Prüfberichte der Bieter zu der „Verfahrensbeschreibung“, zu dem Zustand der Arbeitsproben und hinsichtlich der in Ziff. 3 der Leistungsbeschreibung vorgeschriebenen Qualitätskriterien und -standards (Sicherheitsdatenblätter Toxikologie, gemessener pH-Wert, gemessene Ma. % MgCO<sub>3</sub>) einzeln bewertet und hinsichtlich ihrer Verwertbarkeit hinterfragt. Außerdem hat sie etwaige Besonderheiten der einzelnen Angebote zusätzlich aufgeführt.

- ee) Am 3. Juni 2004 wandte sich die Ag an Herrn Prof. Dr. ..., der ihr am 9. Juni 2004 eine Risikoabschätzung zusandte, deren Risikokennzahlen von unabhängigen Mitarbeitern ermittelt worden waren. Im Übrigen gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass Herr Prof. Dr. ... seine Analysen über das Verfahren der Beigeladenen und der ASt nicht unabhängig durchgeführt und Mitarbeiter der Beigeladenen an seinen Studien beteiligt gewesen sind.
- ff) Ebensowenig gibt es Anhaltspunkte dafür, dass die Beigeladene ihr angebotenes Verfahren in Laufe der Ausschreibung verändert hat und die von Herrn Prof. Dr. ... evaluierten Bücher mit einem anderen Verfahren behandelt worden sind als dem, das sie der Ag angeboten hat.

b) Die Ag hat bei ihrer Wertung die Vergabevorschriften beachtet:

Der Vergabestelle steht bei der Wertung der Angebote grundsätzlich ein Beurteilungsspielraum zu (Beschluss der 2. Vergabekammer des Bundes vom 14. August 2000, VK 2-18/00; Beschluss der 2. Vergabekammer des Bundes vom 8. Oktober 2003, VK 2-78/03; Beschluss der 3. Vergabekammer des Bundes vom 14. April 2004, VK 3-41/04). Die Vergabekammer, die auf eine Prüfung der Rechtmäßigkeit der Vergabeentscheidung beschränkt ist, kann und darf im Rahmen des Nachprüfungsverfahrens nur prüfen, ob die Vergabestelle die Grenzen des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums durch Fehlgebrauch, Überschreitung oder Unterschreitung oder durch Berücksichtigung sachfremder Erwägungen verletzt hat. Der Vergabekammer ist es verwehrt, in diesen Spielraum der Vergabestelle einzugreifen, ihre Beurteilung an die Stelle der von der Vergabestelle getroffenen Beurteilung zu setzen und damit selbst eine Entscheidung über die Wirtschaftlichkeit des Angebotes eines Bieters zu treffen (vgl. Beschluss der 2. Vergabekammer des Bundes vom 8. Oktober 2003, aaO.). Diesen Beurteilungsspielraum hat die Ag nicht überschritten.

- aa) Zunächst wird aus den Vergabeakten ersichtlich, dass die Ag den ihr zustehenden Wertungsspielraum erkannt und auch genutzt hat. Sie setzt sich in ihrem Vergabevermerk ausführlich mit den unterschiedlichen Entsäuerungsverfahren auseinander und wiegt deren jeweiligen Vor- und Nachteile gegeneinander ab. Ihre Entscheidung fällt im Rahmen der Zuschlagskriterien auf das unter den gleichwertigen Angeboten aufgrund seines niedrigen Preises wirtschaftlichste Angebot der Beigeladenen.
- bb) Des Weiteren hat die Ag den zu wertenden Sachverhalt hinreichend ermittelt, indem sie sich bereits im Vorfeld der Ausschreibung, aber auch – wie aus dem Vergabevermerk erkennbar wird – während der Wertung mit den angebotenen Verfahren fachlich auseinandergesetzt und über den bei ihr selbst vorhandenen Sachverstand hinaus sich eng mit dem fachkundigen Bedarfsträger abgestimmt und ständig wissenschaftliche Studien und sonstige Publikationen herangezogen hat.

Ihre Ermittlungen waren auch hinreichend ausführlich, um als Bewertungsgrundlage zu dienen. Wie aus den für jedes Angebot angelegten Auswertungsblättern sowie dem Vergabevermerk erkennbar wird, hat die Ag die Einhaltung der Qualitätsstandards von Ziff. 3 der Leistungsbeschreibung zumindest auf sichtbare Ablagerungen und Staubentwicklungen hin untersucht und einen Wischtest vorgenommen, um ggf. vorhandene Spuren des Entsäuerungsmittels auf dem Gewebe festzustellen; im Übrigen hat sie die Ergebnisse der von den Bietern vorgelegten Messwerte und Analysen unabhängiger wissenschaftlicher Institute festgehalten. Im Gegensatz zu ihrer ersten Wertung, wie sie zumindest aus den Vergabeakten im vorangegangenen Verfahrens der 3. Vergabekammer des Bundes (VK 3-41/04) erkennbar war, hat die Ag den Wertungsvorgang jedoch jetzt nicht bereits an dieser Stelle mit dem Ergebnis abgeschlossen, die streitgegenständlichen Verfahren seien gleichwertig. Vielmehr hat sie sich – wie aus den Auswertungsblättern ersichtlich wird – hierüber hinaus mit der Verwertbarkeit und Aussagekraft der von den Bietern vorgelegten Nachweise auseinandergesetzt und dies in ihre Wertungsentscheidung entsprechend einfließen lassen. Sie hat sich also nicht allein auf die Angaben der Bieter (und von diesen eingeschalteter unabhängiger Institute) verlassen, sondern die Beweiskraft dieser Angaben hinterfragt und diese dementsprechend gewürdigt.

Weitere Nachforschungen oder sonstige Prüfungen waren im Rahmen ihres Wertungsvorgangs nicht angezeigt. Die Grenzen ergeben sich insoweit insbesondere aus Zumutbarkeitserwägungen und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Wie auch der – von der ASt selbst vorgeschlagene – Sachverständige der ... bestätigt hat, wären weitere Feststellungen zu der Geeignetheit des Verfahrens der Beigeladenen über die Kontrolle von Testpapieren oder die bereits behandelten 18.000 Büchern hinaus nur mit unzumutbarem Aufwand möglich gewesen; ggf. hätten behandelte Bücher für entsprechende Labortests sogar zerstört werden müssen. Die Wertung der Angebote in technischer Hinsicht ist insoweit immer – genauso wie die Prognose über den dauerhaften Erfolg der Entsäuerung – mit gewissen Unsicherheiten verbunden, die von dem Beurteilungsspielraum der Vergabestelle gedeckt sind. Abgesehen hiervon hätte die Ag auch nach Ablauf der Angebotsfrist wegen des Nachverhandlungsverbots (§ 24 Nr. 1 Abs. 1, Nr. 2 Abs. 1 VOL/A) von den Bietern auch keine weiteren Nachweise oder sonstigen Ergänzungen ihrer Angebote nachträglich anfordern dürfen; die Vergabekammer hatte in ihrer Entscheidung vom 14. April 2004 (VK 3-41/04) der Ag nur aufgegeben, ihre Wertung zu wiederholen, jedoch nicht die Ausschreibung insgesamt aufgehoben.

Da die Ag in Zusammenarbeit mit dem Bedarfsträger selbst die Wertungsentscheidung treffen konnte und – auch unter Berücksichtigung der bisherigen positiven Erfahrungen anderer Bibliotheken – keine Zweifel hinsichtlich der positiven Bewertung des Angebots der Beigeladenen bestanden, ist in ihrer Entscheidung, keinen weiteren Sachverständigen hinzuziehen, ebenfalls kein Verstoß gegen § 6 VOL/A zu erkennen. Wie aus der Formulierung des § 6 Nr. 1 VOL/A deutlich wird, kommt es insoweit grundsätzlich auf die Einschätzung des Auftraggebers an, hier also auf die Auffassung der Ag, wonach weiteres Gutachten allenfalls ihre bisherigen Schlussfolgerungen bestätigen würde und daher überflüssig wäre. An Vorschläge einzelner Bieter war sie insoweit nicht gebunden. Umgekehrt wäre es möglicherweise vergaberechtsfehlerhaft gewesen, wenn sich eine Vergabestelle für die Durchführung ihrer Wertung an den Vorschlägen einzelner Bieter orientiert.

- cc) Schließlich hat sich die Ag bei ihrer Wertung mit dem Ergebnis, dass das Angebot der Beigeladenen das wirtschaftlichste ist, auch nicht von sachfremden Erwägungen leiten lassen.

Zunächst hat sie eigene Prüfungen der Arbeitsproben und Testpapiere der Bieter vorgenommen, um die Einhaltung der Qualitätsstandards von Ziff. 3 der Leistungsbeschreibung festzustellen (zumindest eine Prüfung auf sichtbare Ablagerungen und Staubentwicklungen und einen Wischtest, um ggf. vorhandene Spuren des Entsäuerungsmittels auf dem Gewebe festzustellen); im Übrigen hat sie sich nicht auf die Ergebnisse der von den Bietern vorgelegten Messwerte und Analysen unabhängiger wissenschaftlicher Institute verlassen, sondern diese auf ihre Verwertbarkeit und Aussagekraft hin hinterfragt und entsprechend gewürdigt (vgl. oben 2b)bb)). Außerdem hat sie sich – im Gegensatz zu ihrer ersten Wertung (vgl. VK 3-41/04) – ausweislich des Vergabevermerks insbesondere mit den beiden als hinsichtlich ihres technischen Werts als gleichwertig eingestuften Verfahren der ASt und der Beigeladenen umfassend mit den Unterschieden beider Verfahren (deren verschiedenen Vor- und Nachteile) und deren Auswirkungen auf den Preis und die Erbringung der vertraglich geschuldeten Leistung tatsächlich auseinandergesetzt, indem sie diese zunächst aufgezeigt und hinsichtlich ihrer Auswirkungen gegeneinander abgewogen hat. Anschließend hat sich die Ag entsprechend den ausgeschriebenen Zuschlagskriterien bei den im Übrigen gleichwertigen Angeboten für das preislich niedrigste entschieden. Zwar sind die von den Bietern eingereichten einzelnen Arbeitsproben allein nicht hinreichend für die Prognose verwertbar, dass die hier konkurrierenden Verfahren ... und ... auch wirklich gleich geeignet sind, die gesamte vertraglich geschuldete Leistung in der von der Ag vorgegebenen Qualität zu erbringen. Jedoch hat die Ag zusätzlich Referenzen und Erfahrungen eines anderen Auftraggebers (der ...) mit dem Verfahren der Beigeladenen berücksichtigt, für den bereits – wie in regelmäßiger Qualitätskontrolle festgestellt – 18.000 Bücher zufriedenstellend behandelt worden waren. Abgesehen hiervon hätte die Ag auch nach Ablauf der Angebotsfrist wegen des Nachverhandlungsverbots (§ 24 Nr. 1 Abs. 1, Nr. 2 Abs. 1 VOL/A) von den Bietern auch keine weiteren Nachweise oder sonstigen Ergänzungen ihrer Angebote nachträglich anfordern dürfen (s.o. unter 2b)bb)). Bei ihrer Wertung hat sich die Ag, die selbst ebenfalls über die Beurteilung erforderliche Sachkunde verfügt, eng mit einem ebenfalls sachkundigen Bedarfsträger abgestimmt.



Die Frage, ob und inwieweit sich die Ag auf die Evaluierung von Herrn Prof. Dr. ... stützen durfte, braucht nicht entschieden zu werden. Die o.g. beurteilungsfehlerfreien Wertungen mit dem Ergebnis, dass das Angebot der Beigeladenen das wirtschaftlichste sei, sind nämlich bereits dem Entwurf des Vergabevermerks der Ag vom 2. Juni 2004 zu entnehmen. Lediglich ihre Prognose, dass das angebotene Entsäuerungsverfahren auch geeignet ist, die vertragliche geschuldete Leistung insgesamt zu erbringen, sowie die Hinweise, dass ihre Schlussfolgerungen durch die Untersuchungen von Herrn Prof. Dr. ... bestätigt wurden, finden sich erst in der endgültigen Fassung des Vergabevermerks vom 15. Juni 2004. Hinsichtlich der Prognoseentscheidung lässt sich den Vergabeakten nicht entnehmen, ob und inwieweit hierbei – über die Berücksichtigung der positiven Erfahrungen der ... mit dem Verfahren der Beigeladenen hinaus – Aussagen von Herrn Prof. Dr. ... eingeflossen sind. Auf jeden Fall jedoch hatte die Ag ihre wesentlichen Schlussfolgerungen bereits getroffen, bevor sie am 3. Juni 2004 mit Herrn Prof. Dr. ... Kontakt aufgenommen hatte und dessen Untersuchungsergebnisse – wie sie selbst in ihrem Vergabevermerk schreibt – lediglich „ergänzend“ berücksichtigt. Hierüber hinaus fehlen konkrete Anhaltspunkte dafür, dass Herr Prof. Dr. ... seine Schlussfolgerungen hinsichtlich des Verfahrens der Beigeladenen nicht ebenso unabhängig und fachkundig getroffen hat, wie über das in der gleichen Studie untersuchte Verfahren der ASt. Die seiner Risikoabschätzung zugrundeliegenden Risikokennzahlen wurden von unabhängigen Mitarbeitern ermittelt. Des Weiteren gibt es keine Anhaltspunkte, dass Mitarbeiter der Beigeladenen, die an der Akademie, an der Herr Prof. Dr. ... beschäftigt ist, studieren oder als Honorarprofessor tätig sind, Einfluss auf die Untersuchung von Herrn Prof. Dr. ... genommen haben. Im Übrigen bezweifelt auch die ASt selbst nicht die Sachkunde Herrn Prof. Dr. ..., nachdem sie sich selbst auf dessen Gutachten beruft, um nachzuweisen, dass das von der Beigeladenen eingesetzte Verfahren nicht die Qualitätsvorgaben der Ag erfüllt.

Im Übrigen gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass die Ag oder Herr Prof. Dr. ... ein anderes Verfahren der Beigeladenen geprüft haben, als es diese in ihrem Angebot beschrieben hat.

- c) Des Weiteren hat die Ag ihre Dokumentationspflichten aus § 97 Abs. 1 GWB (Transparenzgebot) und § 30 VOL/A nicht verletzt. Die o.g. Vorgehensweise der Ag hinsichtlich der Wertung der Angebote ist ihren Vergabeakten, insbesondere den Auswertungsblättern sowie dem Vergabevermerk, zu entnehmen. Anhand der Vergabeakte kann somit nachvollzogen werden, ob und inwieweit die Ag bei der Auswertung der Angebote anhand der von ihr vorgegebenen Qualitätsstandards und –kriterien das wirtschaftlichste Angebot ermittelt hat (vgl. demgegenüber VK 3-41/04).

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §128 Abs. 3 S. 1, Abs. 4 S. 2, 3 GWB i.V.m. § 80 Abs. 3 S. 2 VwVfG.

Die ASt hat sich mit ihrem Nachprüfungsantrag ausdrücklich, bewusst und gewollt in einen Interessengegensatz zu der Beigeladenen gestellt, da sie ihren Antrag u.a. darauf stützt, dass die Beigeladene ungeeignet sei und daher nicht den Zuschlag erhalten dürfe. In einem solchen Fall entspricht es der Billigkeit, der unterliegenden ASt die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen der Beigeladenen aufzuerlegen (§ 154 Abs. 3, § 162 Abs. 3 VwGO analog), weil sich die Beigeladene zusätzlich aktiv durch die Stellung von Anträgen und deren Begründung am Nachprüfungsverfahren beteiligt und damit ein Kostenrisiko auf sich genommen hat (vgl. Beschlüsse des OLG Düsseldorf vom 17. Mai 2004, VII – Verg 12/03 m.w.N., und vom 29. Juni 2004, VII – Verg 21/04).

Hierüber hinaus war die Zuziehung eines anwaltlichen Bevollmächtigten durch die Beigeladene notwendig, um die erforderliche „Waffengleichheit“ gegenüber der anwaltlich vertretenen ASt herzustellen, die sich mit ihrem Nachprüfungsantrag gezielt gegen den Zuschlag an die Beigeladene richtete (vgl. OLG Düsseldorf 17. Mai 2004, aaO.).

### IV.

Gegen die Entscheidung der Vergabekammer ist die sofortige Beschwerde zulässig. Sie ist schriftlich innerhalb einer Frist von zwei Wochen, die mit der Zustellung der Entscheidung beginnt, beim Oberlandesgericht Düsseldorf - Vergabesenat -, Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf, einzulegen.

Die sofortige Beschwerde ist zugleich mit ihrer Einlegung zu begründen. Die Beschwerdebe-  
gründung muss die Erklärung enthalten, inwieweit die Entscheidung der Vergabekammer ange-  
fochten und eine abweichende Entscheidung beantragt wird, und die Tatsachen und Beweismittel  
angeben, auf die sich die Beschwerde stützt.

Die Beschwerdeschrift muss durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsan-  
walt unterschrieben sein. Dies gilt nicht für Beschwerden von juristischen Personen des öffentli-  
chen Rechts.

Die sofortige Beschwerde hat aufschiebende Wirkung gegenüber der Entscheidung der Vergabe-  
kammer. Die aufschiebende Wirkung entfällt zwei Wochen nach Ablauf der Beschwerdefrist.  
Hat die Vergabekammer den Antrag auf Nachprüfung abgelehnt, so kann das Beschwerdegericht  
auf Antrag des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung bis zur Entscheidung über die  
Beschwerde verlängern.

Dr. Herlemann

Dr. Dittmann