



2. Vergabekammer des Bundes
VK 2 – 100/17

Beschluss

In dem Nachprüfungsverfahren

[...],

- Antragstellerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

[...],

gegen

[...],

[...],

- Beigeladene -

wegen der Vergabe „Briefdienstleistungen [...], hat die 2. Vergabekammer des Bundes durch die Vorsitzende Direktorin beim Bundeskartellamt Dr. Herlemann, den hauptamtlichen Beisitzer Regierungsdirektor Zeise und den ehrenamtlichen Beisitzer Stertz auf die mündliche Verhandlung vom 18. September 2017 am 27. September 2017 beschlossen:

1. Der Nachprüfungsantrag wird zurückgewiesen.
2. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens (Gebühren und Auslagen) einschließlich der zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung erforderlichen Aufwendungen der Antragsgegnerinnen zu 1) bis zu 4) sowie der Beigeladenen.
3. Die Hinzuziehung der Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerinnen zu 1) bis zu 4) und der Beigeladenen wird jeweils für notwendig erklärt.

Gründe:

I.

Die Antragsgegnerin zu 1) (Ag zu 1)) machte am [...] gemeinschaftsweit bekannt. Die zu vergebende Dienstleistung ist in [...] Lose aufgeteilt, streitgegenständlich ist das Los [...]. Dieses betrifft die bundesweite Zustellung manuell gefertigter Sendungen bis 1.000 g [...]. Die Verfahrensbeteiligten streiten über die Vergaberechtskonformität der Angebotswertung.

1. Gegenstand der Ausschreibung sind neben normalen auch nachweispflichtige Sendungen (Einschreiben und Postzustellungsaufträge; vgl hierzu Ziff. 1.3.2 und 1.3.3 der Leistungsbeschreibung). Die Sendungen müssen vom Auftragnehmer bei den sechs Standorten der Ag abgeholt werden. Die Einlieferungsmengen pro Tag liegen bei den jeweiligen Dienststellen zwischen ca. 22 und ca. 1.800 Stück. Insgesamt muss der Auftragnehmer bei den sechs Dienststellen täglich ca. 6.100 und somit im Durchschnitt mehr als 1.000 Briefe abholen, bearbeiten und zustellen.

Ausweislich des Wertungsschemas des streitgegenständlichen Loses (S. 42 ff. des Leistungsverzeichnisses) sind als Wertungskriterien der Bruttopreis und die Qualität, jeweils zu 50 % festgelegt. Für die Bewertung der Qualität ist die Einreichung eines auftragsbezogenen Konzepts durch die Bieter vorgesehen, das anhand der Anlage „Bewertungsmatrix für das Kriterium Qualität – [...]“ bewertet wird.

Zum Unterkriterium Nr. 3 enthält diese Bewertungsmatrix folgende Angaben:

„Nr. 3

Prozessbeschreibung, Organisation sowie Qualitätssicherung der gesamten in der Leistungsbeschreibung dargelegten Anforderungen für den Briefversand von den Standorten der angebotenen Lose:

*Erwartet werden Angaben zu Prozessabläufen inklusive aller Teilabläufe, Schnittstellen und zur Qualitätssicherung im Hinblick auf die Abholung, Bearbeitung, Beförderung und Zustellung zum Empfänger bzw. die Auflieferung bei der DPAG.
[Deutsche Post AG, Anm.d.Kammer]*

Es sollen Angaben im Hinblick auf die Sortier- und Transportqualität, die fristgerechte zuverlässige Zustellung gemacht werden.“

Bei der Bewertung gilt für die Punktvergabe der folgende Bewertungsmaßstab, wobei – neben den explizit ausgewiesenen Punktwerten – nach einem Klammerzusatz auch ganzzahlige Zwischenwerte vergeben werden können:

„20 Punkte: Sehr gute Beschreibung, nachvollziehbar und verständlich und gibt eine sehr ausführliche Beschreibung zu den Abläufen, Schnittstellen und zur Qualitätssicherung im Hinblick auf die Abholung, Bearbeitung, Beförderung und Zustellung zum Empfänger bzw. bei der DPAG. Sehr gute fachliche Qualität und strukturiert logischer Aufbau. Die gemachten Angaben orientieren sich an der Problem- und Aufgabenstellung und zeigen eindeutig, dass eine sehr gute Auftrags erledigung zu erwarten ist.

15 Punkte: Gute Beschreibung, nachvollziehbar und verständlich und gibt eine ausführliche Beschreibung zu den Abläufen, Schnittstellen und zur Qualitätssicherung im Hinblick auf die Abholung, Bearbeitung, Beförderung und Zustellung zum Empfänger bzw. bei der DPAG. Gute fachliche Qualität und logischer Aufbau. Die gemachten Angaben orientieren sich an der Problem- und Aufgabenstellung und zeigen, dass eine sehr gute Auftrags erledigung zu erwarten ist.

10 Punkte: Befriedigende Beschreibung, teilweise nachvollziehbar und verständlich in Bezug auf die Beschreibung zu den Abläufen, Schnittstellen und zur Qualitätssicherung im Hinblick auf die Abholung, Bearbeitung, Beförderung und Zustellung zum Empfänger bzw. bei der DPAG. Zufriedenstellende fachliche Qualität und strukturiert logischer Aufbau. Die gemachten Angaben orientieren sich teilweise an der Problem- und Aufgabenstellung und zeigen, dass eine -zufriedenstellende Auftrags erledigung zu erwarten ist.

5 Punkte: Beschreibung mit Mängeln, schwer nachvollziehbar und lässt mehrere Fragen offen. Noch ausreichend hinsichtlich fachlicher Qualität und Aufbau. Die beschriebenen Vorgehensweisen orientieren sich kaum an der Problem- und Aufgabenstellung und sind nicht überzeugend. Eine eher unbefriedigende Aufgabenerledigung ist zu erwarten.

0 Punkte: Keine oder ungenügende Beschreibung bzw. weitgehend unverständlich; größtenteils offene Fragestellungen. Sofern überhaupt beschrieben, orientieren sich die Vorgehensweisen nicht an der Problem- und Aufgabenstellung, Ungenügend

hinsichtlich fachlicher Qualität und Aufbau. Die Aufgabenerledigung kann voraussichtlich nicht erreicht werden."

Zum Unterkriterium Nr. 9 enthält die Bewertungsmatrix folgende Angaben:

„Nr. 9

Darstellung des Umgangs mit Versandspitzen, die zu 100 % betragen können:

Szenario:

Aufgrund einer außergewöhnlichen Versandaktion müssen an mehreren Standorten eines Loses zwei Wochen lang täglich zusätzlich die doppelte Anzahl von Briefen verarbeitet werden.

Erwartet wird eine Beschreibung, wie die Abholung logistisch im Normalfall erfolgt und wie eine zusätzliche doppelte Briefmenge gemäß den Mindestanforderungen termingerecht abgeholt, befördert und zugestellt bzw. aufgeliefert würde."

Der von 8 bis 0 Punkte in zwei-Punkt-Schritten abgestufte Bewertungsmaßstab des Unterkriteriums Nr. 9 entspricht im wesentlichen demjenigen des Unterkriteriums Nr. 3, wobei jeweils auf die Darstellung des Umgangs mit den u.U. bis zu 100 % umfassenden Versandspitzen abgestellt wird.

Zum Unterkriterium Nr. 10 enthält die Bewertungsmatrix folgende Angaben:

„Nr.10

Darstellung einer verkürzten Zustellzeit:

Erwartet wird eine schlüssige Darstellung, ob und wie die gesamten Briefsendungen an sämtlichen Standorten des angebotenen Loses in einer kürzeren als in der Leistungsbeschreibung geforderten E+2-Zustellung zugestellt werden."

Die diesbezügliche Bewertungsvorgabe lautet:

16 Punkte: Die Zustellzeit beträgt zu 80% E+1, das heißt, die Briefe müssen zu 80% nach der Abholung bei der Auftraggeberin nach einem Werktag zugestellt werden. Weitere 15% der Briefe werden E+2 zugestellt. Die Zustellung der Briefsendungen gemäß der Postuniversaldienstleistungsverordnung (PUDLV) § 2 Nr. 3 werden schlüssig dargelegt und verbindlich zugesichert.

0 Punkte: Die Zustellzeit beträgt E+2 wie als Mindestanforderung in der Leistungsbeschreibung gefordert.“

Unter den laufenden Nr. 4 und 5 baten Bieter um eine genaue Darstellung, auf welche Punkte aus der Leistungsbeschreibung Bezug genommen werden soll (Nr. 4) bzw. welche Punkte/Details/Erläuterungen in den Teilkonzepten enthalten sein müssen (Nr. 5), um die beste Punktzahl zu erhalten.

In ihrer Antwort zur Frage Nr. 4 führten die Ag aus, dass sich

„die Prozessabläufe (...) nach den Vorgaben der Leistungsbeschreibung richten [sollen]. (...) dabei sind sämtliche Vorgaben der Leistungsbeschreibung einzuhalten. (...) Die Gewichtung/Schwerpunktsetzung der konzeptionellen Darstellung auf einzelne Punkte der Leistungsbeschreibung obliegt den Bietern.“

In der Antwort auf die Bieterfrage Nr. 5 stellten die Ag zunächst fest, dass sich die Erwartungshaltung aus der Bewertungsmatrix ergebe, anschließend wiederholten sie die Forderung nach Einhaltung sämtlicher Vorgaben der Leistungsbeschreibung sowie die Verantwortlichkeit der Bieter für die Schwerpunktsetzung und verwiesen im Übrigen auf den ihnen zustehenden Beurteilungsspielraum.

In der Antwort auf Bieterfrage 17 bestätigten die Ag, dass bei Übergabe aller Sendungen zur Zustellung an die DPAG keine Zertifizierung nach DIN EN 13850 (oder gleichwertig) vorzulegen ist (Laufzeitenmessung).

Die ASt gab am 27. März 2017 u.a. ein Angebot für das hier streitgegenständliche Los [...] ab.

Die Ag teilten der ASt mit Schreiben vom 17. August 2017 gem. § 134 GWB mit, dass deren Angebot in dem streitgegenständlichen Los nicht berücksichtigt werden könne, weil dieses nicht das wirtschaftlichste sei. Beabsichtigt sei, den Zuschlag auf das Angebot der Beigeladenen (Bg) zu erteilen. Ausschlaggebend seien die Bewertungen der Unterkriterien Nr. 3 und 9 gewesen. Bei Nr. 3 seien die Abläufe zum Umgang mit nicht zustellbarer Post und den nachweispflichtigen Sendungen nicht beschrieben worden. Bei Nr. 9 fehle eine

deutliche Differenzierung zwischen dem Normalfall und den Versandspitzen, die ASt sei unzureichend auf das Beispielszenario eingegangen.

Hiergegen wandte sich die ASt mit Schreiben ihrer Verfahrensbevollmächtigten vom 24. August 2017.

2. Mit einem am 25. August 2017 bei der Vergabekammer des Bundes eingegangenen Schriftsatz ihrer Verfahrensbevollmächtigten beantragte die ASt die Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens. Diesen hat die Kammer den Ag am gleichen Tag übermittelt.
 - a) Die ASt trägt vor, dass die von den Ag vorgenommene bzw. genehmigte Wertung vergaberechtswidrig sei. Die Bg sei auf der Grundlage eines falschen Bewertungsmaßstabes von den Ag zu gut bewertet worden, die ASt demgegenüber zu schlecht.

In der Sache rüge die ASt zunächst eine Verletzung des § 134 GWB. Die Mitteilung lasse nicht die genaue Bepunktung erkennen und verhalte sich auch nicht zur Bewertung des Konzepts der Bg, so dass sich kein konkretes Bild ergebe, weshalb das Angebot der ASt nicht berücksichtigt werden solle.

Auch hätten die Ag nicht in ihrer Gesamtheit jeweils selbst die Angebote bewertet, sondern dies vielmehr der Ag zu 1) als Vergabestelle überlassen. Die nachträgliche Genehmigung durch die anderen Auftraggeber sei als bloßes „Abnicken“ der Entscheidung der Ag zu 1), nicht jedoch als Entscheidung aller Auftraggeber zu sehen, so dass die Wertungsentscheidung schon formal vergaberechtswidrig sei. Alle Auftraggeber hätten vielmehr gemeinsam die Angebote der Bieter bewerten müssen, um ihre Entscheidungshoheit korrekt auszufüllen.

Die Punktabzüge zulasten der ASt beim Unterkriterium Nr. 3 seien vergaberechtswidrig. Die ASt habe sämtliche Teilabläufe und einzelnen Schnittstellen bis zur Auflieferung bei der DPAG strukturiert und klar beschrieben. Dass die ASt nicht auf nicht zustellbare Post (Rückläufer) und nachweispflichtige Sendungen (Einschreiben und Postzustellungsaufträge) eingegangen sei, dürfe ihr nicht zur Last gelegt werden, da die Bewertungsmatrix nicht explizit eine diesbezügliche Konzeptdarstellung verlangt habe. Ausführungen zu Prozessen für Rückläufer an die

Ag sei aufgrund der Formulierung „*bzw. bis zur Auflieferung bei der DPAG*“ objektiv nicht in diesem Unterkriterium gefordert worden. Als Konsolidiererin sei die ASt folglich nicht gehalten gewesen, Ausführungen zu diesem Punkt zu machen. Stelle die DPAG fest, dass eine von der ASt aufgelieferte Sendung nicht zustellbar sei, werde diese unter Umgehung der ASt direkt an die Ag zurückgesandt. Die ASt könne daher keinen Prozess zu Rückläufern etablieren, folgerichtig auch nicht darstellen und müsse sich daher auf die Darstellung der Abläufe bis zur Auflieferung bei der DPAG beschränken, was sie in ihrem Konzept auch getan habe. Soweit die Ag daher im Nachprüfungsverfahren teilweise abgeholfen und die unterlassene Darstellung der Rückläufer-Problematik nicht mehr bei der Wertung berücksichtigt habe, habe sie lediglich die Bewertung den objektiven Anforderungen angepasst. Dies könne die Bg nicht angreifen.

Auch der zweite Grund für den verbliebenen Punktabzug, das Unterlassen der Darstellung von Prozessabläufen bei nachweispflichtigen Sendungen, sei nicht nachvollziehbar. Aus den Bewertungsvorgaben für das Unterkriterium 3 ergebe sich nicht hinreichend klar, dass zu sämtlichen Prozessabläufen und Vorgaben der Leistungsbeschreibung Ausführungen im Detail verlangt würden. Die Antworten auf die Bieterfragen Nr. 4 und 5, wonach sich die Bieter nach den Vorgaben der Leistungsbeschreibung zu richten hätten bzw. diese einhalten sollten, würden ebenfalls keine derartige Forderung aufstellen. Das Konzept der ASt erfülle jedoch auch in Bezug auf die nicht von ihr im Detail beschriebenen nachweispflichtigen Sendungen die Anforderungen der Ag uneingeschränkt. Für ein Wiederholen sämtlicher Anforderung der Leistungsbeschreibung wäre schon angesichts der Seitenzahlbeschränkung kein Platz mehr gewesen. Darüber hinaus habe die ASt bei den Maßnahmen zur Qualitätssicherung in Bezug auf Einschreiben ausgeführt, dass eine vollständige Scanerfassung an jedem Punkt der Transportkette von der Einlieferung bis zur Auslieferung erfolge (S. 11 des Konzepts). Im Unterkriterium 1 habe sie bei den vorbereitenden Maßnahmen im Rahmen der Einweisung der Auftraggeberinnen auf die Trennung nach Sendungsarten hingewiesen. Bei Unterkriterium 3 seien diese Vorbereitungsmaßnahmen nicht mehr darzustellen gewesen. Darüber hinaus sei der Umfang der Einschreibesendungen mit 22 Stück pro Tag im Vergleich zu den regulären Briefsendungen sehr gering, so dass aus Bietersicht keine weitergehenden Ausführungen zu den nachweispflichtigen Sendungen angezeigt gewesen seien.

Soweit die Ag beim Unterkriterium Nr. 9 beanstandeten, dass die ASt unzureichend auf das von ihnen beschriebene Beispielszenario eingegangen sei, müsse ihnen entgegengehalten werden, dass die Bewertungsmatrix nicht erkennen lasse, dass die Beschreibung genau anhand dieses Szenarios erfolgen müsse. Ausweislich des Bewertungsmaßstabs sei eine sehr gute Beschreibung des Umgangs mit Versandspitzen, die bis zu 100 % betragen können, ausreichend. Die von der Ag im Laufe des Nachprüfungsverfahrens erklärte Teilabhilfe durch das Fallenlassen des Szenarios als Teil des Wertungsmaßstabs sei daher zutreffend und könne ebenfalls nicht von der Bg angegriffen werden.

Im Übrigen decke die ASt auch das Szenario ab, ohne sich sklavisch daran entlang zu hangeln: Sie habe darauf hingewiesen, dass eine Verdopplung der Sendungsmenge je Dienststelle von durchschnittlich 500 Sendungen auf 1.000 Sendungen pro Tag nicht zu Engpässen führen werde. Diese Betrachtung habe sich auf einen Grob-Durchschnittswert zwischen den drei einlieferungsschwachen und den drei einlieferungsstarken Dienststellen der Ag bezogen. Die Ag dürften aus der Durchschnittsbetrachtung nicht den Schluss ziehen, dass die Verdopplung bei der größten Dienststelle (1.786 auf 3.572) zu Problemen führen werde. Denn die ASt habe konkret zugesichert, dass auch bei einer Sendungsverdopplung aller Dienststellen eine qualitätsgerechte Bearbeitung der Sendungen erfolgen werde. Im Übrigen habe die ASt konkrete Darlegungen zum möglichen Zugriff auf mehr Personal, zur Aufstockung der Kapazitäten händischer Sortierkreise, des Rückgriffs auf andere Betriebsstätten und die Möglichkeit zusätzlicher Abholfahrten gemacht. Angesichts der geringen Normalmenge sei es nicht geboten gewesen, näher zwischen Versandspitzen und Normalfall zu differenzieren. Angesichts der Leistungsfähigkeit der von der ASt eingesetzten Frankiermaschinen und Sortieranlagen würden die vorhandenen Kapazitäten durch den hiesigen Auftrag nicht annähernd erreicht. Im zum streitgegenständlichen Unterkriterium Nr. 3 identischen Kriterium Nr. 8 bei Los 3 habe die ASt im Übrigen trotz ebenfalls unterlassener Darstellung keine Punktabzüge hinnehmen müssen. Auch dies belege, dass aus objektiver Sicht kein Eingehen auf das Beispielszenario erforderlich gewesen sei.

Das Angebot der Bg sei aus Sicht der ASt beurteilungsfehlerhaft bewertet worden.

Bei der Bg handele es sich um ein Mitglied des Zustellnetzwerkes [...]. Sie selbst beschäftige ca. [...] Mitarbeiter, mit denen sie ausschließlich in [...] (Verbreitungsgebiet [...]) zustelle. Im Übrigen bediene sie sich bei der Zustellung etwa zehn verschiedener Partner mit Verlagshintergrund, für die bundesweite Zustellung greife sie auf die [...] mit etwa [...] Zustellpartnern zurück. Die bundesweite Zustellung der Bg erfolge in der Regel am zweiten Tag nach der Einlieferung (E+2), im eigenen Zustellgebiet der Bg in der Regel E+1. Die Bg selbst verfüge wohl über kein Zertifikat zur externen Laufzeitmessung, sondern nur über Qualitätszertifikate nach DIN ISO 9001 u.ä.

Bei der Laufzeitschnelligkeit im Unterkriterium Nr. 3 hätte die Bg daher deutlich weniger Punkte erhalten müssen als die ASt. Denn im Gegensatz zur Bg verfüge die ASt über eine eigene Laufzeitmessung (Zertifikat der [...]). Die Laufzeiten der Bg entsprächen auch objektiv nicht denjenigen der ASt. Die von der Bg genutzten Zustellpartner könnten die Postlaufzeiten der ASt nicht erreichen. Denn der „Flickenteppich“ verschiedener Zustelldienste führe zwangsläufig zu Defiziten bei Laufzeit und Qualität. Die Zusteller der Bg verfügten über geringere Ortskenntnisse als diejenigen der ASt, weil die Zustellgebiete der Bg größer seien. Der Verlagshintergrund der Zusteller führe zu einer Vermischung adressierter mit unadressierter Post, außerdem zu einer Zustellung im Dunklen wegen der sehr frühen Auslieferung der Tageszeitung. Zu diesem Zeitpunkt seien Briefkastenschilder schwerer lesbar, was Fehlzustellungen nach sich ziehe. Das Personal der Bg fluktuere auch häufig, da Nacharbeit unattraktiv sei. Dies müsse zu Lasten der Bg berücksichtigt werden. Die Bg benötige aufgrund ihrer begrenzten Kapazitäten darüber hinaus auch längere Vorlaufzeiten als die ASt, um anfallende Versandspitzen abdecken zu können. Gerade Zeitungszusteller könnten nicht über einen längeren Zeitraum doppelt so viele Postsendungen zustellen.

Angesichts der bei der ASt vorgenommenen Abwertungen sei davon auszugehen, dass im Konzept der Bg ausweislich der Teilabhilfe nicht erforderliche Darstellungen, wie etwa der Umgang mit Rückläufern im Unterkriterium Nr. 3, in unzulässiger Weise positiv bewertet worden seien. Im Unterkriterium Nr. 9 habe die Bg wohl das nicht ausdrücklich geforderte Beispielszenario wörtlich aufgegriffen und zwischen dem Normalfall und Versandspitzen differenziert. Dies hätte jedoch ebenfalls zu keiner im Vergleich zur ASt besseren Bepunktung führen dürfen.

Schließlich sei davon auszugehen, dass die Bg die für die Vergabe von 16 Punkten beim Unterkriterium Nr. 10 erforderlichen Angaben zur schlüssigen Darstellung einer verkürzten Laufzeit als die geforderte Zustellzeit nicht haben machen können. Eine Bewertung des Konzepts der Bg mit der Höchstpunktzahl in diesem Kriterium sei folglich vergaberechtswidrig.

Es sei aus Sicht der ASt im Übrigen unklar, wie sich die über die Teilabhilfe hinausgehende hilfswise Wertung der Ag auf das Angebot der Bg bzw. das Endergebnis ausgewirkt habe.

Die Angriffe der Bg gegen die vermeintlich zu gute Wertung der ASt seien nicht erfolgreich. Hinsichtlich des von der Bg als wohl von der ASt nicht vorgelegt bezeichneten Laufzeitzertifikats habe die ASt die Anforderungen sogar übererfüllt. Als Konsolidiererin sei sie nicht verpflichtet gewesen, überhaupt ein Zertifikat vorzulegen (vgl. Antwort auf Bieterfrage 17). Die Vorlage des Laufzeitzertifikats der DPAG als Zustellerin sei dennoch erfolgt. Auch habe die ASt keine „erhebliche Probleme bei der Zustellung“, wie die Bg vortrage. Der von ihr eingeführte Zeitungsartikel habe ein lokal begrenztes, kurzfristiges Problem aufgrund hohen Krankenstandes im Herbst 2012 thematisiert. Dass diese Vorwürfe der Bg konstruiert seien, belege auch, dass die Bg selbst Teile der ausgeschriebenen Sendungen bei der DPAG aufliefern wolle. Ihr Vortrag sei daher auch in sich widersprüchlich.

Jedenfalls seien die Anforderungen in den Unterkriterien Nr. 3 und Nr. 9 in Bezug auf die Darstellung von Rückläufern und des Eingehens auf das Beispielszenario unklar, was die Teilabhilfe der Ag belege. Daher sei hilfswise eine Zurückversetzung des Verfahrens und die Einholung neuer Angebote angezeigt.

Die ASt beantragt,

1. den Ag zu untersagen, im Vergabeverfahren „Briefdienstleistungen [...] den Zuschlag für das Los [...] auf das Angebot der Bg zu erteilen;
2. den Ag aufzugeben, bei fortbestehender Beschaffungsabsicht die Angebotswertung unter Beachtung der Rechtsansicht der Vergabekammer zu wiederholen;

hilfsweise: die Ag bei fortbestehender Beschaffungsabsicht zu verpflichten, das Vergabeverfahren unter Beachtung der Rechtsansicht der Vergabekammer zu wiederholen und auf Basis überarbeiteter Wertungsvorgaben neue Angebote einzuholen,

3. höchst hilfsweise zu 1. und 2.: andere geeignete Maßnahmen zur Verhinderung einer Rechtsverletzung der ASt zu treffen;
4. den Ag die Kosten des Verfahrens einschließlich der Rechtsverfolgungskosten der ASt aufzuerlegen;
5. die Hinzuziehung der Verfahrensbevollmächtigten der ASt gemäß § 182 Abs. 4 Satz 1 GWB für notwendig zu erklären.

Ferner wird beantragt,

der ASt gemäß § 165 GWB Akteneinsicht zu gewähren.

b) Die Ag beantragen,

1. der ASt die Einsicht in die Akten zu versagen;
2. den Nachprüfungsantrag der ASt, soweit der Rüge nicht abgeholfen wurde, zurückzuweisen,
3. der ASt die Kosten des Verfahrens einschließlich der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen der Ag aufzuerlegen,
4. festzustellen, dass die Hinzuziehung der Verfahrensbevollmächtigten der Ag notwendig war.

Soweit die ASt eine zu schlechte Bewertung wegen der fehlenden Darstellung nicht zustellbarer Sendungen im Unterkriterium 3 und eines Beispielszenarios im Unterkriterium 9 habe hinnehmen müssen, hülfe die Ag ab. Da ausweislich der Bewertungsvorgaben nur die Abläufe „bis zur Auflieferung bei der DPAG“ darzustellen gewesen seien, werde die Bewertung des Konzepts der ASt im Unterkriterium 3 entsprechend korrigiert. Im Unterkriterium 9 sei die Berücksichtigung des konkreten Szenarios nicht hinreichend deutlich von den Ag gefordert worden, so

dass aus Gründen der Gleichbehandlung bei allen Bietern, die etwa aufgrund eines nicht konkreten Eingehens auf das Beispielszenario Punktabzüge hätten hinnehmen müssen, die Bewertung angepasst werde. Trotz dieser Teilabhilfe sei die ASt nach wie vor nicht die erstplatzierte Bieterin, da die verbliebenen Punktabzüge zu ihren Lasten gerechtfertigt seien. Auch bei hilfsweiser Bewertung des Konzepts der ASt auf der Grundlage der von ihr im Nachprüfungsverfahren aufgestellten, weitergehenden Prämissen wäre das Angebot der ASt nicht das wirtschaftlichste. Im Einzelnen:

Die ASt habe in ihrem Konzept nicht sämtliche Vorgaben der Leistungsbeschreibung für das Unterkriterium 3 abgedeckt. Ihre Ausführungen kämen somit für die Vergabe der vollen 20 Punkte nach den Bewertungsvorgaben weiterhin nicht in Betracht. Nach dem objektiven Empfängerhorizont eines verständigen Bieters seien „Angaben zu Prozessabläufen aller Teilabläufe“ darzustellen gewesen. Die Bewertungsmatrix habe die gesamten Anforderungen für den Briefversand, wie er sich aus der Leistungsbeschreibung ergebe, in Bezug genommen. Diese enthalte unstreitig Anforderungen an nachweispflichtige Sendungen (vgl. Ziff 1.3.2 und 1.3.3). Die Antworten auf die Bieterfragen Nr. 4 und 5 ergäben nichts anderes: Auch diese verlangten, dass sämtliche Vorgaben der Leistungsbeschreibung einzuhalten seien. Die Konzepte nahezu aller Bieter in den Losen [...] enthielten Ausführungen zu nachweispflichtigen Sendungen. Die ASt habe demgegenüber die Unterschiede des Prozessablaufs nachweispflichtiger und normaler Sendungen in ihrem Konzept nicht dargestellt. Diese beträfen auch Prozessabläufe bis zur Auflieferung bei der DPAG und hätten daher auch von der ASt als Konsolidiererin dargestellt werden müssen. Soweit sich die ASt auf ein Stichwort unter der Überschrift „Maßnahmen zur Qualitätssicherung – korrekte Auslieferung/Verlustfreiheit“ beruft, führe dies nicht weiter. Dies beziehe sich auf die Zustellung durch die DPAG, nicht jedoch auf Teilleistung der ASt und damit deren eigene Abläufe. Sie hätte darstellen müssen, wie sie der Gefahr der Durchmischung der nachweispflichtigen Sendungen mit der normalen Post bis zur Auflieferung bei der DPAG begegne. Auch der Klammerzusatz beim Unterkriterium 1 (Hinweis die Trennung nach Sendungsarten im Rahmen der vorbereitenden Maßnahmen bei der Einweisung der Auftraggeberinnen) helfe nicht weiter. Ihm komme angesichts des vorgeschalteten Konjunktivs („würden wir bei Bedarf“) schon kein eigenständiger Aussagegehalt zu. Außerdem beziehe er sich nicht auf einen Teilprozess der von der ASt zu erbringenden Beförderungsleistung, sondern auf die Einweisung der Auftraggeberinnen, und stünde somit auch an der

falschen Stelle des Konzepts. Die Gliederung der Unterkriterien sei von den Bietern jedoch einzuhalten gewesen. Die ASt könne sich letztlich nicht darauf berufen, dass die nachweispflichtigen Sendungen angesichts der ausgewiesenen Mengen unbedeutend seien. Einschreiben und Postzustellungsaufträge enthielten für die Ag und die Empfänger bedeutsame Inhalte, weshalb der Zustellnachweis erforderlich sei. Daher hätten die Ag gesonderte Angaben zu den eigenen Abläufen im Konzept erwartet. Die Ag hätten daher auch nicht von den Bietern verlangt, sämtliche Vorgaben der Leistungsbeschreibung zu wiederholen. Die Abwertung um 2 auf 18 Punkte und damit die Vergabe von 90 % der Punkte in diesem Unterkriterium sei angesichts des Bewertungsmaßstabs sehr moderat und bescheinige der ASt eine hohe Qualität.

Hinsichtlich des Unterkriteriums 9 sei nach den Vorgaben zunächst der logistische Normalfall darzustellen gewesen. Auch dieser Vorgabe sei die ASt bei ihrer konzeptionellen Darstellung nur unzureichend nachgekommen. Sie sei schon von falschen Annahmen bei den abzudeckenden Versandspitzen ausgegangen. So habe sie eine Durchschnittsbetrachtung (500 Sendungen pro Dienststelle im Normalfall) vorgenommen und sei von einer Verdopplung auf 1.000 Sendungen bei Versandspitzen ausgegangen. Tatsächlich liege der Durchschnitt jedoch bei über 1.000 Sendungen. Damit habe sie objektiv zum Ausdruck gebracht, dass sie ohne Anpassungen ihrer Abläufe Versandspitzen bis zu (durchschnittlich) 1.000 Sendungen bewältigen könne. Die tatsächlichen Mengen überstiegen bei einzelnen Dienststellen jedoch schon im Normalfall mehr als 1.500 Sendungen, so dass Versandspitzen von mehr als 3.000 Sendungen darzustellen gewesen wären. Die von der ASt abgegebene Zusicherung, dass eine Verdopplung der Sendungsmengen bei allen Dienststellen bewältigt werden könne, fuße somit auf einer falschen Grundlage und erfasse die Gesamtmengen nicht vollständig. Aus Gleichbehandlungsgründen dürften die Ag eine auf einer Zusicherung basierende Vermutung, dass die ASt aufgrund der generell bei ihr vorhandenen Kapazitäten faktisch die Versandspitzen bewältigen werde, nicht zu ihren Gunsten berücksichtigen. Letztlich hätten die Ag auch bei diesem Kriterium einen nur geringfügigen Abzug von einem Punkt vorgenommen.

Die diesbezügliche Erwartungshaltungen an die Konzepte sei von den Ag transparent in die Vergabeunterlagen aufgenommen worden. Bei vollständiger bzw. zutreffender

Lektüre hätte die ASt die Beschreibungsbedürftigkeit nachweispflichtiger Sendungen oder die zutreffenden Einlieferungsmengen erkennen und ihrem Konzept zugrunde legen können. Die Mängel im Konzept der ASt lägen somit allein in ihrer Sphäre; das Vergabeverfahren sei mithin auch nicht wegen vermeintlicher unklarer Vorgaben zu wiederholen.

Soweit die ASt die Konzeptbewertung der Bg angreife, erhebe sie unzulässige Rügen ins Blaue hinein, die auch in der Sache nicht durchgriffen. Die Bg habe die Laufzeitmessung durch das von ihr eingereichte Zertifikat belegt; Laufzeitverzögerungen allein aufgrund der Einbindung von [...] könnten die Ag bei der Wertungen nicht einfach unterstellen. Entscheidend sei das von der Bg vorgelegte Konzept. Gleiches gelte für von der ASt vorgebrachten falschen Steckungen, Zustellproblemen bei innenliegenden Briefkästen aufgrund fehlender Schlüssel oder Zustellungen im Dunkeln. Die Ag hätten keinen Anlass, das Leistungsversprechen der Bg in Zweifel zu ziehen.

Die Bewertung sei auch formal korrekt durchgeführt worden. Sie sei zunächst durch Mitarbeiter/-innen der Ag zu 1) erfolgt, welche gemeinsam die Konzepte aller Bieter nach den Bewertungsvorgaben bepunktet hätten. Anschließend hätten die Ag zu 2) bis zu 4) die Bewertungen in Ansehung der Konzepte geprüft und ihre Zustimmung erteilt. Die Ag hätten damit den Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit der Auftraggeber gewahrt. Selbst wenn die Ag die Wertung an einen Dritten ausgelagert hätten, wäre die spätere Genehmigung durch sie nach der obergerichtlichen Rechtsprechung vergaberechtlich zulässig gewesen. Die hier erfolgte Wertung durch die Mitarbeiter eines der Auftraggeberinnen und die Genehmigung durch die anderen, wahre erst recht den Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit.

Letztlich sei das Informationsschreiben gemäß § 134 GWB vergaberechtskonform und habe auch die konkreten Bewertungen der ASt enthalten. Auch wenn die Ag im Nachprüfungsverfahren der Rüge der ASt teilweise abgeholfen habe, bleibe es bei dem Inhalt des Informationsschreibens im Übrigen, da sie weiterhin nicht für den Zuschlag in Betracht komme.

- c) Die Bg ist mit Beschluss vom 29. August 2017 zum Verfahren hinzugezogen worden. Sie tritt in ihrem Schriftsatz zunächst der Teilabhilfe der Ag zugunsten der ASt

entgegen. Die Abwertung aufgrund der unterlassenen Darstellung „nicht zustellbarer Sendungen“ in dem Konzept der ASt dürfe nicht zurückgenommen werden. Auch Konsolidierungsunternehmen wie die ASt hätten Angaben hierzu machen können und müssen; der ergänzende Zusatz „bzw. die Auflieferung bei der DPAG“ bedeute keine Freistellung dieser Unternehmen, die Angaben unterlassen zu dürfen. Da ausweislich der Leistungsbeschreibung und der Antwort auf Bieterfrage Nr. 3 alle Teilabläufe zu berücksichtigen gewesen seien, habe die ASt in Bezug auf Unterkriterium 3 unstrittig keine ausführliche und vollständige Darstellung eingereicht. Gleiches gelte für die Behandlung von Einschreibesendungen und der Adressrecherche. Auch beim Unterkriterium 9 dürften die Ag die Wertung in Bezug auf die von den Bietern darzustellenden Versandspitzen nicht korrigieren. Aus den Vergabeunterlagen ergebe sich eindeutig die Anforderung, im Konzept auf potentiell eintretende Versandspitzen anhand des dargestellten Szenarios einzugehen. Die Bg rügt zudem den Punktabzug zu ihren Lasten wegen des vermeintlich unzureichend dargestellten „logistischen Normalfalls“.

Unbeschadet dieser Teilabhilfe sei der Nachprüfungsantrag der ASt schon teilweise unzulässig, da sie nicht dartun könne, dass ihr durch das angeblich fehlerhafte Schreiben nach § 134 GWB ein Schaden zu entstehen drohe.

Im Übrigen sei der Nachprüfungsantrag auch nach der Korrektur der Wertung unbegründet. Die ASt gehe schon von falschen Zahlen aus, soweit sie ihrem Konzept eine Einlieferungsmenge von unter 500 Sendungen pro Tag zugrunde lege. Tatsächlich sei von einer Gesamtsendungsmenge von ca. 1,5 Mio. Sendungen auszugehen, so dass durchschnittlich 6.110 Sendungen pro Tag anfielen.

Das Konzept der Bg sei ebenfalls beurteilungsfehlerfrei bewertet worden. Sie habe genaue Angaben zu Rückläufern gemacht. Qualitätsdefizite, wie sie von der ASt spekulativ vorgetragen worden seien (Laufzeiten, Nachunternehmereinsatz, schwierige Lichtverhältnisse), habe die Ag zu recht nicht bei der Wertung berücksichtigt. Die Bg habe ein Zertifikat in Bezug auf die Laufzeitmessung vorgelegt. Umgekehrt mache die ASt auf ihrer Internetseite keine Angaben zur Laufzeitmessung. Entsprechende Angaben finde man nur bei der DPAG, die ihrerseits über ein Zertifikat verfüge. Es sei daher fraglich, ob die Bg ein eigenes Zertifikat eingereicht habe.

Soweit die ASt vortrage, dass die Laufzeiten der Bg auch objektiv nicht denjenigen der ASt entsprächen, sei dies unzutreffend und spekulativ. Die Bg habe die individuellen Kundenwünsche der Ag berücksichtigt und ihr Konzept auf die Ausschreibung zugeschnitten. Dazu sei sie aufgrund ihrer mittelständischen Größe sehr wohl in der Lage. Die von der Bg in ihrem Angebot beschriebenen Nachunternehmerleistungen führten auch nicht – wie die ASt behaupte – per se zu einer schlechteren Erwartungshaltung in Bezug auf die spätere Leistungsabwicklung.

Die übrigen von der ASt vorgebrachten Spekulationen zu Sortierspinten, Schlüsselhäusern, „Flickenteppichen“ oder die Zustellung von Sendungen „im Dunkeln“ seien allesamt substanzlos. Hinzuweisen sei, dass auch die ASt, bzw. deren Subunternehmerin DPAG, unadressierte Sendungsformen zustelle („Einkauf Aktuell“, „Postwurf“ und „Postwurf-Spezial“), wodurch ebenfalls eine Vermischung mit adressierter Post eintrete. Die vermeintlichen Mehrbelastungen der [...] Zusteller der Bg durch die Sendungen der hiesigen Ausschreibung betrügen bei Versandspitzen 0,04, bei Sendungsüberlassung an die DPAG 0,015 Briefe pro Zusteller pro Tag und sei somit zu bewältigen. Die Bg habe insgesamt mit ihrem Konzept ein sehr gutes Leistungsniveau nachgewiesen. Die ASt unternehme mit ihrem Antrag lediglich den Versuch, die Leistungen der Bg unsachlich abzuwerten.

Die Bg schließt sich dem Zurückweisungsantrag der Ag an und beantragte in der mündlichen Verhandlung (vgl. Protokoll vom 18. September 2017),

die Kosten des Verfahrens einschließlich der zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung erforderlichen Aufwendungen der ASt aufzuerlegen und die Hinzuziehung des Verfahrensbevollmächtigten der Bg für notwendig zu erklären.

3. Der ASt wurde in Abstimmung mit der Ag Akteneinsicht gewährt. In der mündlichen Verhandlung am 18. September 2017 wurde der Sachverhalt umfassend erörtert. Auf die Schriftsätze der Verfahrensbeteiligten, auf die Vergabeakte, soweit sie der Vergabekammer vorgelegen hat, sowie auf die Verfahrensakte der Vergabekammer wird ergänzend Bezug genommen.

II.

Der Nachprüfungsantrag ist zulässig, in der Sache aber unbegründet.

1. Die Zulässigkeit des Nachprüfungsantrags ist unstrittig und eindeutig gegeben, so dass es diesbezüglich keiner vertieften Darlegung bedarf. Der für die europaweite Vergabe relevante Auftragsschwellenwert ist deutlich überschritten. Hierfür ist jedoch nicht der Schwellenwert von 750.000 Euro maßgeblich (§ 106 Abs. 2 Nr. 1 GWB i.V.m. Art. 4 lit. d) RL 2014/24/EU i.V.m. Anhang XIV), da es sich bei den streitgegenständlich zu vergebenden Leistungen nicht ausschließlich um besondere Dienstleistungen i.S.d. § 130 GWB handelt (2. Vergabekammer des Bundes, Beschlüsse vom 1. August 2017, Vk2-72 und 74/17). Zwar werden in Anhang XIV der RL 2014/24/EU auch „Postdienste“ (CPV 64110000-0) und „Briefpostdienste“ (CPV 64112000-4) als besondere Dienstleistungen im Sinne des Art. 74 RL 2014/24/EU aufgezählt. Das Sonderregime des § 130 GWB, Art. 74 RL 2014/24/EU greift jedoch nur dann, sofern die auszuschreibenden Leistungen neben „Post- bzw. Briefdiensten“ nicht auch Leistungen umfassen, die im Anhang nicht genannt sind. Dies ist hier aber der Fall, da maßgeblicher Teil der Leistungserbringung die Postzustellung (CPV 64121100-1) und die Postbeförderung auf der Straße (CPV 60160000-7) ist, die wiederum nicht über § 130 GWB und den Anhang XIV für die vergaberechtliche Privilegierung in Bezug genommen werden. Bei dem Begriff der „Briefpostdienste“ handelt es sich mithin nicht um einen Oberbegriff, der sämtliche Leistungen im Zusammenhang mit „Briefen“ im Allgemeinen abdecken würde. Nach Art. 2 Nr. 1 der Post-RL 97/67/EG werden „Postdienste“ als Dienste **im Zusammenhang** mit (u.a.) Transport und Zustellung definiert, so dass auch aus dem postrechtlichen Verständnis heraus nicht der Transport der Briefe und deren Zustellung selbst, sondern z.B. Konsolidierungsleistungen „im Zusammenhang“, wie z.B. das Verpacken oder Frankieren, „Postdienste“ darstellen können. Vergaberechtlich liegen somit nicht ausschließlich besondere Dienstleistungen vor. Ausweislich der Gesetzesbegründung zu § 130 GWB (vgl. BR-Drs. 367/15, S. 137) gilt bei einem derartigen Zusammentreffen privilegierter und nicht privilegierter Tätigkeiten vollumfänglich das strengere allgemeine Vergaberecht und damit auch der allgemeine Schwellenwert für Dienstleistungen gemäß Art. 4 lit. c) der RL 2014/24/EU i.H.v 209.000 Euro (Delegierte Verordnung der EU 2015/2170 der Kommission vom 24. November 2015). Dieses Ergebnis deckt sich mit § 111 Abs. 4 Nr. 1, 1. HS GWB, denn der Hauptgegenstand des Auftrags liegt im Transport sowie in der Auslieferung der Poststücke, die nicht unter die in Anhang XIV der Richtlinie genannten CPV-Codes fallen.

Die ASt hat die Bewertung ihres Konzepts nach Erhalt der Information gemäß § 134 GWB innerhalb der Zehn-Tages-Frist des § 160 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 GWB gerügt. Die Frist des § 160 Abs. 3 S. 1 Nr. 4 GWB wurde nicht in Gang gesetzt, da die Ag aufgrund der zeitlichen Abläufe vor Stellung des Nachprüfungsantrags nicht mehr auf die Rüge der ASt reagieren konnten.

2. Der Nachprüfungsantrag ist unbegründet. Die Wertung des Angebotskonzepts der ASt (dazu sub a)) ist ebenso wenig beurteilungsfehlerhaft wie diejenige des Konzepts der Bg (dazu sub b)). Das Vergabeverfahren ist auch nicht wegen intransparenter Vorgaben zurückzusetzen (dazu sub c)). Da auch die übrigen von der ASt geltend gemachten Vergaberechtsverstöße nicht vorliegen (dazu sub d)), kann dahinstehen, ob die von der Bg gegen die Wertung des Konzeptes der ASt vorgebrachten Verstöße zutreffen (dazu sub e)).
 - a) Die Wertung des Angebots der ASt, soweit sie nach der von den Ag erklärten Teilabhilfe noch in Streit steht, begegnet keinen durchgreifenden vergaberechtlichen Bedenken. Dies gilt sowohl im Hinblick auf das Unterkriterium Nr. 3 (dazu sub aa)), als auch das Unterkriterium Nr. 9 (dazu sub bb)).

Bei der Bewertung der Konzepte steht den Ag im Ausgangspunkt ein Beurteilungsspielraum zu. Die Wertungsentscheidung kann von der Kammer folglich nur daraufhin überprüft werden, ob sie auf einem unzutreffenden Sachverhalt oder sachfremden, insbesondere willkürlichen Erwägungen beruht oder ob allgemeingültige Bewertungsmaßstäbe nicht eingehalten wurden (EuG, Urteil vom 29. Januar 2013, Rs. T-532/10; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 27. März 2013, VII-Verg 53/12 m.w.N.). Dabei ist es der Vergabekammer verwehrt, ihre Beurteilung des Angebotskonzepts der ASt an die Stelle derjenigen der Ag zu setzen, vielmehr hat sie nur zu beurteilen, ob die verfahrensgegenständliche Wertung innerhalb der o.g. Grenzen vertretbar ist. Dies vorausgeschickt halten sich die Wertungen der Ag im Rahmen des ihnen zustehenden Beurteilungsspielraums.

- aa) Soweit die Ag einen Punktabzug von zwei Punkten beim Unterkriterium Nr. 3 vorgenommen haben, weil die ASt in dem von ihr eingereichten Konzept nicht ihre Prozessabläufe in Bezug auf nachweispflichtige Sendungen (Einschreiben, Postzustellungsaufträge) dargestellt hat, ist dieser (moderate) Punktabzug nicht als beurteilungsfehlerhaft zu qualifizieren.

- (1) Die Ag hatten ausweislich der Bewertungsmatrix u.a. gefordert, die Prozessabläufe *„der gesamten in der Leistungsbeschreibung dargelegten Anforderungen“* darzustellen. Erwartet wurden *„Angaben zu Prozessabläufen inklusive aller Teilabläufe, Schnittstellen und zur Qualitätssicherung im Hinblick auf Abholung, Bearbeitung, Beförderung und Zustellung“*. Die Leistungsbeschreibung enthält in den Ziffern 1.3.2 und 1.3.3 Vorgaben zu Einschreiben und Postzustellungsaufträgen, so dass von einem marktkundigen objektiven Dritten erwartet werden konnte, entsprechende Abläufe darzustellen. Dies gilt auch für die ASt als Konsolidiererin, da die nachweispflichtigen Sendungen auch bis zur Auflieferung bei der DPAG im Prozessablauf gesondert zu behandeln sind, insbesondere um eine Vermischung mit nicht nachweispflichtigen Sendungen und damit eine falsche Zustellung als normale Briefsendung mit der Folge von Laufzeitverzögerungen auszuschließen.
- (2) Auch aus der Antwort auf die Bieterfragen 4 und 5, wonach sich die Bieter in Bezug auf die Prozessabläufe nach den Vorgaben der Leistungsbeschreibung „richten“ sollten, ergibt sich nichts Gegenteiliges. Insbesondere lässt sich daraus nicht zugunsten der ASt ableiten, dass die Leistungsbeschreibung nur ein grobes Raster für die darzustellenden Prozessabläufe vorgibt und die Erforderlichkeit der Angaben zu den Teilabläufen in das Belieben der Bieter gestellt werden sollten. Denn aus der weiteren Antwort folgt unmissverständlich, dass „sämtliche Vorgaben der Leistungsbeschreibung“ einzuhalten sind; lediglich die Gewichtung/Schwerpunktsetzung der konzeptionellen Darstellung obliegt bei den jeweiligen Punkten dem Bieter. Ob die Vorgaben eingehalten werden, lässt sich nur bei einer entsprechenden Verbalisierung im Konzept beurteilen und in der Folge mit Punkten versehen. Die Ag können gerade nicht aus fehlenden Angaben den Schluss ziehen, dass zumindest keine offenkundige Abweichung zu den Vorgaben vorliegt und allein dies mit der Höchstpunktzahl bewerten.
- (3) Die ASt hat das Thema nachweispflichtige Sendungen nicht i.S.d. Bewertungsmaßstabes „ausführlich“ unter Eingehung auf die Abläufe beschrieben. Soweit sie bei der Beschreibung von Maßnahmen zur Qualitätssicherung (korrekte Auslieferung/Verlustfreiheit) Einschreiben

erwähnt und eine vollständige Scannerfassung von der Einlieferung bis zur Auslieferung zum Ausdruck gebracht hat, betrifft dies Prozessabläufe bei der DPAG als Zustellerin der Sendungen und stellt daher nicht die Abläufe bei der ASt bis zur Auflieferung bei der DPAG dar. Ebenso wenig kann sie sich zum Beleg einer beurteilungsfehlerhaften Wertung darauf berufen, dass sie schon beim Unterkriterium Nr. 1 im Rahmen der Einweisung der Ag in einem Klammerzusatz die Trennung nach Sendungsarten angesprochen hat. Diese Maßnahmen betreffen die Vorbereitungshandlungen für die Übernahme des Auftrags, nicht jedoch die (potentielle) Auftragsdurchführung seitens der ASt und der dann folgenden Abläufe. Die ASt hat in ihrem Konzept zudem diesen Aspekt in den Konjunktiv gesetzt („würden wir bei Bedarf“), so dass es der Darstellung jedenfalls an der erforderlichen Belastbarkeit mangelt. Selbst wenn man dem von ihr erwähnten Aspekt jedenfalls eine Trennung der nachweispflichtigen von den nicht nachweispflichtigen Sendungen entnehmen wollte, befinden sich die Ausführungen an falscher Stelle. Die erforderlichen Ausführungen waren bei den jeweiligen Unterkriterien zu machen. Die Ag sind nicht gehalten, Ausführungen auf andere Unterkriterien zu übertragen.

- (4) Dass es sich bei den nachweispflichtigen Sendungen in Relation zu den nicht nachweispflichtigen um eine geringe Stückzahl handelt, so dass auch den diesbezüglichen Abläufen nur ein geringes Gewicht zukommt, kann die ASt der Wertung der Ag ebenfalls nicht mit Erfolg entgegenhalten. Diese Sendungsarten enthalten die bedeutsameren Schreiben der Ag, für die es aus ihrer Sicht auch eines Zustellnachweises bedarf [...]. Die quantitative Unterordnung der nachweispflichtigen Sendungen ist für die Frage der konzeptionellen Darstellungsbedürftigkeit daher ohne Belang. Dass angesichts des für den Empfänger einschneidenden Inhalts von den Ag fehlende Angaben zu den diesbezüglichen Abläufen negativ bewertet wurden, ist daher jedenfalls nicht als sachwidrig zu qualifizieren.
- (5) Der Abzug ist auch der Höhe nach verhältnismäßig. Ausweislich des Bewertungsmaßstabes für Unterkriterium Nr. 3 hätten die Ag die fehlende Darstellung der nachweispflichtigen Sendungen auch zum Anlass

nehmen können, die zweite Stufe („gute Darstellung“) als erfüllt anzusehen und entsprechend mit der Vergabe von „nur“ 15 Punkten goutieren können. Sie haben sich jedoch zugunsten der ASt dafür entschieden, eine Zwischennote (18 Punkte) zu vergeben und der ASt somit eine nahezu optimale Qualität bescheinigt. Dagegen gibt es nichts zu erinnern.

bb) Hinsichtlich des Unterkriteriums Nr. 9 (Darstellung des Umgangs mit Versandspitzen) ist die Wertung der Ag schon deshalb nicht als beurteilungsfehlerhaft zu qualifizieren, weil die ASt in ihrem Angebot von einer unzureichenden Durchschnittsbetrachtung der täglichen Sendungsmengen ausgegangen ist, so dass – nach der Wertung der Ag – die Differenzierung zwischen normalen Zustellungsmengen und Versandspitzen nicht hinreichend deutlich wird. Im Einzelnen:

- (1) Die Ag hatten in diesem Kriterium Angaben zum Umgang mit Versandspitzen, die bis zu 100 % der täglichen Sendungsmenge betragen können, erwartet und dabei die Darstellung des Normalfalls sowie der termingerechten Abholung, Beförderung etc. der zusätzlichen doppelten Menge (Versandspitze) erwartet. Soweit die Ag die Konzepte ursprünglich am bekannt gegebenen Beispielszenario gemessen und bei dessen unzureichender Berücksichtigung Punktabzüge vorgenommen hatte, hat sie abgeholfen und diesen Maßstab bei der Wertung nicht mehr angelegt.
- (2) Die ASt hat in ihrem Konzept dargestellt, dass eine Verdopplung der durchschnittlichen Sendungsmenge von 500 Briefen pro Dienststelle auf 1.000 Sendungen zu keinen Kapazitätsengpässen führen werde und zugesichert, dass auch eine Verdopplung der Sendungsmengen aller Dienststellen von ihr bewältigt werden würde. Problematisch bei dieser Vorgehensweise ist schon, dass die ASt den „Normalfall“ falsch beziffert, da dieser durchschnittlich über 1.000 und nicht, wovon sie in dem Konzept ausgeht, ca. 500 Sendungen umfasst. Eine Durchschnittsbetrachtung ist zudem denkbar ungeeignet, eine taugliche Beschreibung abzugeben, da Besonderheiten – wie hier eine weite Spreizung der Volumina bei den einzelnen Abholstellen (ca. 22 – 1.786 Sendungen im Normalfall, ca. 44

– 3.500 bei Versandspitzen) – nivelliert werden. Knapp 1.800 Sendungen im Normalfall bei der Dienststelle mit dem höchsten Sendungsvolumen sind keine „durchschnittlich 500“ Sendungen. Es ist daher nicht sachwidrig, wenn die Ag die drohenden Maximalsendungen – sowohl im Normalfall wie auch bei der doppelten Sendungsmenge als jedenfalls nicht hinreichend dargestellt betrachtet, so dass die Bewältigung der jeweiligen Menge nicht vollständig klar wird.

(3) Unbehelflich ist auch die von der ASt abgegebene Zusicherung, eine Verdopplung der Sendungsmengen aller Dienststellen bewältigen zu können. Zum einen baut sie auf den falschen Zahlen auf; zum anderen wird nach den Bewertungsvorgaben bewertet, wie die Abholung logistisch erfolgt, wie mit Versandspitzen umgegangen wird, so dass die Angaben eine sehr gute Aufgabenerledigung erwarten lassen. Eine Zusicherung geht an dem „Wie“ vorbei und springt direkt zu dem – von den Ag zu bewertenden – Ergebnis. Dies mag faktisch zutreffen, geht jedoch an der konzeptionellen Aufgabenstellung vorbei. Auch der Hinweis der ASt im Nachprüfungsverfahren auf ihre besonders leistungsfähigen Frankier- und Sortiermaschinen und die Unbeachtlichkeit der zusätzlichen Mengen angesichts der in ihrem Dienstleistungszentrum im Übrigen bearbeiteten Sendungsmengen lässt die Wertung nicht als beurteilungsfehlerhaft erscheinen. Denn auch dies setzt sich nicht mit den logistischen Abläufen der Mehrmengen bei Beförderung und Abholung auseinander, was bei diesem Kriterium jedoch zu bewerten war.

(4) Im Ergebnis ist auch hier die Bewertung durch den Abzug lediglich eines Punktes – und demzufolge mit einer Zwischennote zwischen „sehr gut“ und „gut“ – verhältnismäßig.

b) Ebenfalls nicht begründet sind die Angriffe der ASt auf das Angebot der Bg. Das Angebot der Bg ist nicht beurteilungsfehlerhaft von den Ag bewertet worden.

aa) Die ASt macht insoweit geltend, die Bg könne die Vorgaben der Ag aufgrund ihres Verlagshintergrundes und der sich daraus ergebenden marktbekanntem, strukturellen Bedingungen nur unzureichend umsetzen. Dies müsse zwangsläufig zu einer schlechteren Bewertung ihres Angebots, insbesondere

in Relation zur ASt führen. Konkret bezieht sich die ASt darauf, dass die Bg mit einer Reihe von Subunternehmen zusammen arbeite, so dass deren Arbeitsabläufe eine Vielzahl problematischer Schnittstellen mit Risikopotential für die reibungslose Auftragserfüllung aufwiesen („Flickenteppich bei der Zustellung“). Die Bg sei daher in puncto Laufzeitschnelligkeit im Unterkriterium Nr. 3 schlechter zu bewerten, [...]. Die Bg benötige aufgrund ihrer begrenzten Kapazitäten letztlich längere Vorlaufzeiten als die ASt, um anfallende Versandspitzen abdecken zu können (Unterkriterium Nr. 9).

- bb) Auch wenn der ASt im Ausgangspunkt darin beizupflichten ist, dass es generell Ausnahmesituationen geben kann, in denen ein im Angebot gemachtes Leistungsversprechen eines Bieters in Bezug auf dessen Realisierbarkeit bei der tatsächlichen Auftragsdurchführung zu hinterfragen sein mag, so ist die Wertung des Angebots der Bg vorliegend beurteilungsfehlerfrei. Die Bg hat sämtliche Anforderungen in ihrem Konzept bedient und dargelegt, dass und wie sie die Vorgaben erfüllen wird. Einen Anlass, an diesem Leistungsangebot der Bg, einem lizenzierten Postdienstleister, zu zweifeln, hatten die Ag zu recht nicht.

- cc) Soweit sich die ASt gegen den „Flickenteppich“ der Zustellungslandschaft der Bg wendet, kann den Ag kein Beurteilungsfehler vorgeworfen werden. Im Gegenteil sind sie vollkommen richtig mit der Thematik des Subunternehmereinsatzes umgegangen. Allein der Umstand als solcher ist von ihr zutreffend nicht negativ zu Lasten der Bg bewertet worden. Dies wäre vor dem Hintergrund, dass der Einsatz von Subunternehmern generell zulässig ist, vergaberechtlich auch höchst problematisch; es wäre vergaberechtlich unzulässig, ein Angebot schlechter zu bewerten, nur weil der Bieter die Leistungen nicht vollständig selbst erbringt, sondern bei der Leistungserbringung Unterauftragnehmer hinzuzieht (so OLG Düsseldorf, Beschluss vom 31. Oktober 2012, VII-Verg 1/12; Beschluss vom 19. Juni 2013, VII-Verg 8/13, sowie zuletzt Beschluss vom 9. April 2014 – VII-Verg 36/13; 2. Vergabekammer des Bundes, Beschlüsse vom 1. August 2017, Vk2-72 und 74/17). Dies gilt umso mehr bei einem „im Aufwuchs“ befindlichen Markt, der für eine bundesweite Zustellung immer den Zusammenschluss einer Vielzahl von Unternehmen erfordert.

- dd) Zu bewerten sind auch im Übrigen die Konzepte wie dargestellt, nicht dagegen die von der ASt spekulativ unterstellte Schlechtleistung durch die Bg in der Zukunft. Das Konzept der Bg gibt keinen Anlass, zu vermuten, dass die Abläufe nicht wie angeboten funktionieren werden. Die Bg hat ihren Umgang mit Schnittstellen und den Zugang zu Schlüsselhäusern beschrieben. Ebenfalls ist zu bedenken, dass die Bg zur Erfüllung ihrer vertraglichen Pflichten aufgrund des Kontrahierungszwangs, dem die DPAG als derzeit einzige Universaldienstleisterin im Sinne der Post-Universaldienstleistungsverordnung unterliegt, stets auch deren Dienste als Subunternehmerin in Anspruch nehmen und diese in die Leistungserbringung einbinden kann (vgl. zu diesem Aspekt OLG Düsseldorf, Beschluss vom 2. November 2011, VII-Verg 22/11).

- ee) Abschließend ist anzumerken, dass soweit die Ag auf ursprünglich bei der Wertung angelegte Aspekte verzichtet haben (Unterkriterium Nr. 3 „Rückläufer“, Unterkriterium Nr. 9 „Beispielszenario für Versandspitzen“), dies bei allen eingereichten Konzepten gleichförmig gehandhabt wurde. Anhaltspunkte dafür, dass die Bg zu gut bewertet wurde, weil bei ihr fallengelassene Aspekte dennoch goutiert wurden, hat die Kammer nicht.

- c) Das Vergabeverfahren ist auch nicht wegen intransparenter Vorgaben in den Unterkriterien Nr. 3 und 9 zurückzusetzen. Die Ag haben bei deren Neuwertung lediglich Aspekte nicht mehr berücksichtigt, welche die ASt ohnehin nicht in ihrem Konzept aufgenommen hatte. Die ASt war in der Angebotserstellung folglich nicht von der vermeintlichen Unklarheit betroffen. Allenfalls hat die Bg vergeblichen Aufwand betrieben, den sie ggf. sinnvoller an anderer Stelle hätte verwenden können. Die Bg ist jedoch, da die Wertung zu ihren Gunsten i.Ü. vergaberechtskonform ist, erkennbar nicht in ihren Rechten verletzt, so dass eine Zurücksetzung zur Herstellung der Transparenz und Gleichbehandlung nicht angezeigt ist.

- d) Schließlich haben die Ag auch das gebotene Verfahren bei der Wertung eingehalten (dazu sub aa)) und der ASt eine hinreichende Mitteilung gemäß § 134 GWB erteilt (dazu sub bb)).
 - aa) Die Ag haben nicht gegen den Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit des Auftraggebers verstoßen, indem zunächst Mitarbeiter/-innen [...] Angebote bewertet und in einem zweiten Schritt [...] in Ansehung der Konzepte die

Wertung der [...] nachvollzogen und bestätigt haben. Hierdurch ist der Vergabevorschlag eines der Auftraggeber – und damit nicht einmal derjenige eines Dritten (vgl. hierzu OLG München, Beschluss vom 25. Juli 2013, Verg 7/13) – von den übrigen in Kenntnis aller relevanten Umstände genehmigt worden. Damit sind auch die Ag [...] ihrer Rolle gerecht geworden.

- bb) Die von den Ag der ASt erteilte Mitteilung nach § 134 GWB enthält die erforderlichen Gründe für die Nichtberücksichtigung des Angebots der ASt. Es enthält Angaben dazu, in welchen Unterkriterien aufgrund welcher Umstände die ASt habe Abzüge hinnehmen müssen. Damit sind die Ag ihrer Verpflichtung zur Angabe der „Gründe“ i.S.d. § 134 GWB nachgekommen.

- e) Da sich das Vergabeverfahren nach den obigen Ausführungen keinen durchgreifenden Bedenken ausgesetzt sieht, kommt es nicht mehr entscheidungserheblich darauf an, ob das Angebot der ASt zu gut bewertet wurde, wie die Bg vorträgt. Anzumerken ist insoweit lediglich, dass ausweislich der Antwort auf Bieterfrage 17 reine Konsolidierer keine Zertifizierung nach DIN EN 13850 o.ä. vorlegen mussten, so dass es unerheblich ist, ob oder welches Zertifikat die ASt ihrem Angebot beigefügt hat.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 182 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 S. 1, Abs. 4 S. 1 und S. 2 GWB, § 80 Abs. 3 S. 2 VwVfG.

Die ASt hat als Unterliegende die Kosten des Verfahrens vor der Vergabekammer zu tragen, ebenso wie die der Ag zur Rechtsverteidigung entstandenen notwendigen Aufwendungen.

Die ASt hat darüber hinaus auch die zur Rechtsverteidigung entstandenen notwendigen Aufwendungen der Bg zu tragen. Denn sie hat sich in einen direkten Interessensgegensatz zur Bg gestellt, indem sie deren konzeptionelle Wertung aufgrund von ihr vermuteter geringerer Leistungsfähigkeit angegriffen hat. Die Bg hat sich in der Sache durch schriftsätzlichen und mündlichen Vortrag hierauf eingelassen, Anträge gestellt und damit ein Kostenrisiko auf sich genommen. Es entspricht bei dieser Sachlage der Billigkeit i.S.v. § 182 Abs. 4 S. 2 GWB, der ASt die der Bg zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung entstandenen Aufwendungen aufzuerlegen.

Angesichts der Komplexität und des Umfangs der mit dem Nachprüfungsantrag aufgeworfenen Rechtsfragen war es für die Ag und Bg notwendig, Verfahrensbevollmächtigte hinzuzuziehen. Dies gilt auch für die Ag als öffentliche Auftraggeberinnen, die binnen der im Nachprüfungsverfahren geltenden kurzen Fristen schnell auf sehr umfangreichen Vortrag reagieren mussten.

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 Beschwerdebegründung muss die Erklärung enthalten, inwieweit die Entscheidung der Vergabekammer angefochten und eine abweichende Entscheidung beantragt wird, und die Tatsachen und Beweismittel angeben, auf die sich die Beschwerde stützt.

Die Beschwerdeschrift muss durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein. Dies gilt nicht für Beschwerden von juristischen Personen des öffentlichen Rechts.

Die sofortige Beschwerde hat aufschiebende Wirkung gegenüber der Entscheidung der Vergabekammer. 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

Zeise