



**69 d · VK – 18/ 2012**

**Leitsätze zu 18-2012**

1. Ein Angebot wird gem. § 19 EG Abs. 6 VOL/A zu Recht von der Wertung ausgeschlossen, wenn die aufgrund des erheblichen Abstandes der Angebotssumme zu dem nächstplazierten Angebot und zu der Kostenschätzung der Antragsgegnerin bestehenden Zweifel an der Auskömmlichkeit trotz mehrfacher Versuche nicht ausgeräumt werden können.
2. Wird einem Bieter eine letzte Frist zur Beantwortung der zu seinem Angebot noch offenen Fragen und der Übersendung der Unterlagen gesetzt, muss die Vergabestelle später nachgereichte Unterlagen bei ihrer Entscheidung, ob auf das Angebot der Zuschlag erteilt werden kann, nicht mehr berücksichtigen. Ebenso ist sie nicht gehalten, dem Bieter noch eine weitere Möglichkeit zur Aufklärung, die dieser anbietet, einzuräumen. Vielmehr muss der Bieter alle Möglichkeiten nutzen, die Zweifel an seinem Angebot durch eindeutige Beantwortung der ihm gestellten Fragen und fristgerechte Übermittlung der geforderten Unterlagen aufzuklären.

**Beschluss**

wegen

der Ausschreibung Linienbündel „302: “  
Offenes Verfahren nach VOL/A, 2. Abschnitt (ABI-Nr.: 2012-S /DE)

hat die 2. Vergabekammer des Landes Hessen beim Regierungspräsidium Darmstadt durch die Vorsitzende RD'in Charlotte Mania, die hauptamtliche Beisitzerin Ass.'in jur. Tanja Preikschat Costa und den ehrenamtlichen Beisitzer RA Markus Theil aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16. August 2012 am 3. September 2012 beschlossen:

1. Der Nachprüfungsantrag wird zurückgewiesen.
2. Für das Verfahren vor der Vergabekammer wird eine Gebühr in Höhe von 9.050,00 Euro festgesetzt, die von der Antragstellerin zu zahlen ist.

Die Antragstellerin hat die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen der Antragsgegnerin zu erstatten.

3. Die Hinzuziehung des Bevollmächtigten durch die Antragsgegnerin wird für notwendig erklärt.

### **Gründe:**

#### **I.**

Die Antragsgegnerin schrieb am 27. Januar 2012 die Erbringung von Bus- und AST-Verkehrsleistungen im Bereich des Landkreises \_\_\_\_\_ und des \_\_\_\_\_ auf dem Linienbündel „302: \_\_\_\_\_“ für eine Vertragsdauer von acht Jahren europaweit in einem offenen Verfahren nach dem 2. Abschnitt der VOL/A aus.

Sechs Bieter gaben fristgerecht bis zum 19. März 2012 ein Angebot ab, darunter auch die Antragstellerin.

Zwischen dem Angebot der Antragstellerin und dem preislich nächstplatzierten Angebot lag eine Abweichung von 19 %, zu dem Erwartungswert aus der Kostenschätzung der Antragsgegnerin betrug der Abstand 22 %.

Am 23. März 2012 forderte die Antragsgegnerin die Antragstellerin gemäß §§ 18, 19 EG VOL/A auf, die Kalkulation für alle Preisfaktoren gemäß der Anlage B zum Angebotsschreiben Preisblatt bis zum 29. März 2012 zu erläutern, da ihr das Angebot ungewöhnlich niedrig erschien.

Die Antragstellerin übersandte daraufhin am 28. März eine Auflistung mit Erläuterungen zur Kalkulation, die unter anderem die Preise für die einzusetzenden Fahrzeuge und deren Finanzierung sowie die Preise für die Fahrplanstunden und Fahrplannutzkilometer enthielt. Die Fahrplannutzkilometer wurden mit insgesamt 606.976 angegeben, hiervon entfielen 64.900 auf Leerkilometer, dies entsprach einem Anteil von ca. 10,7 %.

Mit Schreiben vom 3. April 2012 erbat die Antragsgegnerin im Rahmen der zweiten Aufklärung weitere Informationen hinsichtlich der Berücksichtigung von Ersatzfahrzeugen in der Kalkulation, Angabe der Fahrzeugtypen und -kategorien, Übersendung oder Erläuterung der Dienstplanung und der Bruttolohnzusammensetzung aufgrund der gering erscheinenden Fahreranzahl. Außerdem bat sie, da ihr die dargestellten Leerkilometer als sehr gering erschienen, um Übersendung und Erläuterung der Fahrzeugumlaufplanung, u. a. mit Angabe der jeweiligen Gesamtkilometer (jeweils unterteilt in Nutzwagen- und Leerkilometer) für die einzelnen Fahrzeugumläufe.

Am 8. April 2012 erklärte die Antragstellerin gegenüber der Antragsgegnerin, dass der Fahrzeugpark im Falle der Zuschlagserteilung erweitert und damit die Versorgung mit Ersatzfahrzeugen sichergestellt werden solle. Zudem sei mit der Herstellerfirma der Fahrzeuge für die Gesamtlaufzeit des Linienbündels die Werkinstandhaltung beziehungsweise Vorhaltung beauftragter mobiler Werkstätten sowie die Gestellung von gleichwertigen Ersatzfahrzeugen vorvertraglich vereinbart. Zu der Dienstplanung führte die Antragstellerin aus, dass sie über 32 Fahrer/-innen verfüge, die flexibel sowohl im Linien- als auch Reiseverkehr eingesetzt und anfallende Fahrten auch von Mitarbeitern aus der Verwaltung und der Werkstatt übernommen werden könnten, die über den Führerschein zur Fahrgastbeförderung verfügten. So könnten Ausfälle wegen Urlaub oder Krankheit kompensiert werden. Die geringe Leerkilometeranzahl lasse sich damit erklären, dass die Antragstellerin einen Fahrerbeförderungsdienst eingerichtet habe und andere Fahrplanrouten bereits mit eigenen Werkslinien bediene, wodurch sie die Linienumläufe verbinden könne. Diese eigenen Fahrplanrouten und Linien wolle sie jedoch nicht offenbaren.

Mit Schreiben vom 16. April 2012 wies die Antragsgegnerin die Antragstellerin darauf hin, dass das Aufklärungsschreiben nur einen Teil der erbetenen Informationen enthalten habe. Es bestünden weiterhin Bedenken hinsichtlich der Auskömmlichkeit des Angebots und auf Angebote, deren Preise in offenbarem Missverhältnis zur Leistung stünden, dürfe der Zuschlag nicht erteilt werden. Sie forderte die Antragstellerin zur Übersendung der Urkalkulation auf sowie erneut zur Vorlage und Erläuterung der Umlaufplanung sowie u. a. genauer Informationen zu Umfang und Vertragsdauer der Werksverkehre und setzte hierfür eine Frist bis zum 19. April 2012, 14:00 Uhr.

Auf Bitte der Antragstellerin wurde diese Frist bis 16:30 Uhr verlängert. Mit Telefax-Schreiben vom 19. April 2012 um 16:32 Uhr teilte sie u. a. mit, dass neben den 14 vorgesehenen Fahrern zeitweise nicht in die Kalkulation einbezogene Fahrer aus den Linienverbindungen des Werksverkehrs eingesetzt werden sollten. Am selben Tag um 22:20 Uhr übersandte sie dieses Fax noch einmal und fügte außerdem die Umlaufpläne der Busse für die ausgeschriebenen Linien an Schultagen (Montag bis Freitag) bei. Diese Umlaufpläne wurden zugleich auch per E-mail übermittelt.

Mit Schreiben vom 27. April 2012 – per E-mail übermittelt – teilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin gem. § 101a Abs. 1 GWB mit, dass sie beabsichtige, den Zuschlag auf das Angebot der Firma \_\_\_\_\_ GmbH zu erteilen und das Angebot der Antragstellerin gemäß § 19 EG Abs. 6 VOL/A von der weiteren Wertung ausgeschlossen worden sei. Zur Begründung führte die Antragsgegnerin aus, dass das Angebot hinsichtlich der Preisfaktoren B (Preis für die Fahrplanstunden) und C (Preis für die Fahrplannutzkilometer) nicht auskömmlich sei. Im Bezug auf den Preisfaktor C stehe die Anzahl der kalkulierten Leerkilometer im Widerspruch zu den von der Antragsgegnerin anhand der seitens der Antragstellerin vorgelegten Fahrzeugumlaufplanung ermittelten Leerkilometer. Weiter sei die Kalkulation bei diversen Positionen nicht nachvollziehbar oder unvollständig.

Die Antragstellerin rügte mit Schreiben vom 30. April 2012 den Ausschluss des Angebots von der weiteren Wertung, da sie ausführlich mitgeteilt habe, wie die Preisfaktoren B und C kalkuliert würden. Es seien nicht alle vorgenommenen Einsparmaßnahmen erläutert worden, da zu befürchten gewesen sei, dass eine „undichte Stelle“ bei der Antragsgegnerin bestehe, die Informationen an die anderen Bieter weitergebe.

Am 4. Mai 2012 wies die Antragsgegnerin die Rüge zurück, da anhand der Beurteilung der vorgelegten Informationen das Angebot als nicht auskömmlich bewertet worden sei. Es sei zu befürchten, dass während der Vertragslaufzeit entweder die Erbringung der Verkehrsleistung gefährdet sein könne oder sich die Antragstellerin mit einem außervertraglichen Preisanpassungsverlangen an die Antragsgegnerin wenden könne. Trotz mehrfacher detaillierter Aufforderungen seien nur unzureichende Darlegungen erfolgt.

Mit Fax vom 7. Mai 2012 um 17.38 Uhr, eingegangen bei der Vergabekammer am 8. Mai 2012, stellte die Antragstellerin einen Nachprüfungsantrag nach § 107 GWB mit dem Ziel, der Antragsgegnerin zu untersagen, im laufenden Vergabeverfahren den Zuschlag zu erteilen. Den Antrag übersandte die Antragstellerin am selben Tag auch der Antragsgegnerin.

Diese erteilte am 8. Mai um 07.09 Uhr per Telefax der Firma [redacted] GmbH für den ausgeschriebenen Auftrag den Zuschlag - von der Firma [redacted] GmbH mit Telefax wenige Minuten später bestätigt - und teilte dies der Vergabekammer mit Fax-Schreiben um 7.33 Uhr mit. Die Vergabekammer hatte zu diesem Zeitpunkt den Antrag noch nicht an die Antragsgegnerin übermittelt und sie auch nicht gemäß § 115 Abs. 1 GWB über den Antrag informiert.

Am 15. Mai 2012 stellte die Antragstellerin daraufhin einen Feststellungsantrag gemäß § 114 Abs. 2 Satz 2 GWB und führte am 22. Juni 2012 aus, dieser diene der Vorbereitung eines Schadenersatzprozesses.

Die Antragstellerin begründet den Feststellungsantrag damit, durch die Nichtvergabe des Auftrags an sie entstehe ihr ein erheblicher finanzieller Schaden. Sie sei zu Unrecht vom Vergabeverfahren ausgeschlossen worden, denn sie habe alle erforderlichen Unterlagen vollständig eingereicht und alle Fragen der Antragsgegnerin vollumfänglich beantwortet und ausreichend dargelegt, wie die günstige Preisgestaltung möglich sei.

Vertiefend trägt sie u. a. vor, dass für das Angebot explizit der geltende Tarifvertrag zugrundegelegt werden sollte und derzeit kein Abschluss eines neuen Tarifvertrages in Aussicht stehe. Das im Vergleich zur [redacted] GmbH günstigere Angebot habe durch die effektive Ausnutzung der Linienplanung und das Vermeiden von Leerkilometern gelingen können. Die geringe Leerkilometerquote liege in der Kombination der alten mit den neuen Linien begründet. Diese Art und Weise des Einsatzes von Linienbussen sei durch den eingerichteten Fahrservice möglich, der Busfahrer von der Zentrale oder einem anderen Ort zum Einsatzort befördere.

Die Antragstellerin beantragt nunmehr,

festzustellen, dass die Antragstellerin durch die Antragsgegnerin in ihren Rechten verletzt ist.

Die Antragsgegnerin beantragt,

1. den Nachprüfungsantrag zurückzuweisen,
2. festzustellen, dass die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten für die Antragsgegnerin zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig war,
3. der Antragstellerin die Kosten des Verfahrens, einschließlich der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen der Antragsgegnerin aufzuerlegen.

Sie trägt vor, der Ausschluss des Angebotes der Antragstellerin sei begründet, denn diese sei zu keiner Zeit der verlangten Angebotsaufklärung und damit ihrer Mitwirkungsobliegenheit vollumfänglich nachgekommen; sie habe vielmehr die Aufklärung verweigert. Ein pauschaler Hinweis auf Geschäftsgeheimnisse begründe nicht die Vorenthaltung der verlangten Auskünfte.

Die bestehenden Zweifel an der Auskömmlichkeit des Angebotes und der vertragsgemäßen Leistungserbringung durch die Antragstellerin seien mangels ausreichender Aufklärung nicht ausgeräumt worden. Vielmehr habe sie lediglich inhaltsleere Erklärungen abgeliefert, die weder schlüssig noch nachvollziehbar oder objektiv überprüfbar gewesen seien, obwohl die Antragsgegnerin überobligatorisch mehrfach die Angebotsaufklärung betrieben habe. Die im Rahmen der dritten Angebotsaufklärung ausgehändigte Umlaufplanung sei zum einen verspätet eingereicht worden und zum anderen unvollständig gewesen, da diese nur die Verkehrstagesgruppe „AS“ (Schultage Montag bis Freitag) umfasst und keine Angaben zu Ferientagen und Wochenenden enthalten habe. Die seitens der Antragsgegnerin beurteilungsfehlerfrei angestellte Prognose, dass die Antragstellerin zum angebotenen Preis nicht zuverlässig und vertragsgemäß werde leisten können, rechtfertige daher ebenfalls den Ausschluss des Angebots nach § 19 EG Abs. 6 VOL/A.

Am 16. August 2012 fand die mündliche Verhandlung vor der Vergabekammer statt, in deren Verlauf die Sach- und Rechtslage ausführlich erörtert wurde. Die Antragstellerin trug insbesondere vor, sie habe am 19. April 2012 den vollständigen Umlaufplan, also einschließlich der Tage in den Schulferien sowie der Samstage, Sonn- und Feiertage per Telefax und E-mail an die Antragsgegnerin übermittelt. Darüber hinaus habe sie einen vollständigen Ausdruck der Pläne einschließlich handschriftlicher Anmerkungen zu den errechneten Leerkilometern noch am Abend des 19. April 2012 durch einen Fahrer zu dem mit der Durchführung der Ausschreibung beauftragten Büro in bringen lassen, dieser habe die Unterlagen bei dem Büro in den Briefkasten gesteckt.

Mit nachgelassenem Schriftsatz vom 24. August 2012 führt die Antragstellerin aus, eine Überprüfung habe ergeben, dass tatsächlich am 19. April 2012 per Telefax lediglich die Umlaufpläne für die Schultage übersandt worden seien, die Übermittlung der vollständigen Pläne sei dagegen nicht gelungen. Daher sei schließlich nach der Übermittlung

der Umlaufpläne an Schultagen um 22:17 Uhr ein Mitarbeiter zum Überbringen des vollständigen Originals aufgefordert worden, dies sei von dem Mitarbeiter auch erledigt worden.

Weiter wies die Antragstellerin darauf hin, dass die Antragsgegnerin den Zuschlag auf das Angebot eines Mitbewerbers am 8. Mai 2012 gegen 7:30 Uhr erteilt habe, obwohl ihr ebenfalls am 7. Mai 2012 der Nachprüfungsantrag übersandt worden sei. Außerdem habe die Antragsgegnerin noch genügend Zeit für Nachfragen zu den am 19. April 2012 übersandte Unterlagen gehabt, denn ihr sei von Seiten der Antragstellerin mitgeteilt worden, dass diese für weitere Erläuterungen telefonisch und persönlich zur Verfügung stünde.

## II.

**A.** Der Feststellungsantrag ist zulässig. Die Antragsgegnerin ist ein öffentlicher Auftraggeber gemäß § 98 Nr. 4 GWB. Die Ausschreibung betraf einen öffentlichen Auftrag im Sinne des § 99 Abs. 1 GWB, der maßgebliche Schwellenwert gemäß § 2 Nr. 2 VgV wird überschritten.

Die Antragstellerin ist auch gemäß § 107 Abs. 3 GWB antragsbefugt. Sie hat ihr Interesse am Auftrag durch die Abgabe ihres Angebotes dargetan; durch die von ihr beanstandeten Vergabeverstöße macht sie eine Verletzung in ihren Rechten nach § 97 Abs. 7 GWB und durch die erfolgte Zuschlagserteilung einen ihr entstandenen Schaden geltend.

Die Antragstellerin ist auch ihrer Rügeobliegenheit gemäß § 107 Abs. 3 GWB nachgekommen: Sie hat nach Erhalt der Mitteilung gem. § 101 a GWB vom 27. April 2012, dass ihr Angebot von der Wertung ausgeschlossen worden sei, am 30. April per Telefax und damit unverzüglich im Sinne des § 107 Abs. 3 Nr. 1 GWB gerügt.

Die Antragstellerin hat darüber hinaus das für die Zulässigkeit eines Feststellungsantrages erforderliche besondere Feststellungsinteresse dargelegt, denn sie hat mit Schriftsatz vom 22. Juni 2012 ausgeführt, die Feststellung der Rechtsverletzung diene der Vorbereitung eines Schadensersatzanspruches (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 23. März 2005; VII Verg 77/04). Die Geltendmachung des Anspruchs sei auch nicht aussichtslos, denn die Antragstellerin habe alle Fragen beantwortet und im Detail dargelegt, wie ein derart günstiger Preis möglich sei.

**B.** Der Feststellungsantrag ist jedoch nicht begründet.

**1.** Die Antragstellerin ist durch den Ausschluss ihres Angebotes nicht in ihren Rechten verletzt. Ihr Angebot wurde gem. § 19 EG Abs. 6 VOL/A zu Recht von der Wertung ausgeschlossen, nachdem die aufgrund des erheblichen Abstandes der Angebotssumme zu dem nächstplazierten Angebot und zu der Kostenschätzung der Antragsgegnerin bestehenden Zweifel an der Auskömmlichkeit trotz mehrfacher Versuche nicht ausgeräumt werden konnten.

Nach dieser Vorschrift ist der Auftraggeber verpflichtet, von einem Bieter Aufklärung zu verlangen, wenn dessen Angebot im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig erscheint. Ein solcher Eindruck kann insbesondere aufgrund des Vergleichs mit eingegangenen Konkurrenzangeboten und dem vom Auftraggeber errechneten Erwartungswert entstehen.

Zwar gibt es keine Vorschrift darüber, ab welchem Differenzbetrag die Feststellung eines besonders niedrigen Angebots angezeigt und die Vergabestelle zur Überprüfung eines Angebots hinsichtlich seiner Auskömmlichkeit verpflichtet ist. Überwiegend wird in der Rechtsprechung eine „Aufgreifschwelle“ von etwa 20 % angenommen (vgl. z. B. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 25. April 2012, VII Verg 61/11; OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 30. März 2004; 11 Verg 4/04). Die Beurteilung, ob ein Angebot als ungewöhnlich niedrig „erscheint“, obliegt jedoch im Einzelfall der Vergabestelle und ist von der Vergabekammer nur beschränkt überprüfbar. Aufgrund des Abstandes des Angebotes der Antragstellerin von ca. 19 % zu dem nächstplazierten Angebot und von 22% zum Erwartungswert aus der Kostenschätzung der Antragsgegnerin ist deren Beurteilung, das Angebot erscheine im Verhältnis zur angebotenen Leistung ungewöhnlich niedrig, von der Kammer nicht zu beanstanden.

Die Antragsgegnerin war daher berechtigt und verpflichtet, das Angebot der Antragstellerin zu überprüfen, diese war ihrerseits nach entsprechender Aufforderung zur Mitwirkung an der gebotenen Aufklärung verpflichtet, insbesondere dazu, die Vergabestelle über die Einzelheiten der Preisgestaltung zu informieren.

Dieser Verpflichtung ist die Antragstellerin jedoch nur in unzureichendem Umfang nachgekommen. So blieben nach dem ersten Antwortschreiben u. a. Fragen in Bezug auf die Anzahl des Fahrpersonals, der Berechnung des Bruttolohnes sowie der angegebenen Leerkilometer offen. Die daraufhin mit dem zweiten Anschreiben vom 3. April 2012 konkret gestellten Anfragen hinsichtlich Ersatzfahrzeugen, Fahreranzahl, Dienstzeiten, Errechnung des Bruttolohnes etc. wurden von der Antragstellerin am 8. April 2012 im Wesentlichen nur allgemein, teilweise unter Hinweis auf das bewusst eingegangene unternehmerische Risiko und unter Hinweise auf z. B. flexible Jahresarbeitszeitmodelle beantwortet.

Der Aufforderung, die Fahrzeugumlaufplanung zu übersenden, diese zu erläutern und weitere Informationen hinsichtlich Fahrzeugtypen, Stationierung der Fahrzeuge und die Gesamtkilometer, unterteilt in Nutz- und Leerkilometer, zu geben, kam die Antragstellerin nicht nach. Vielmehr führte sie lediglich aus, die Summe der Leerkilometer ergebe sich aus mehreren „Vorverabredungen“. Die Umlaufplanung sei durch praktisches Abfahren der Fahrtrouten entstanden, es sei also davon auszugehen, dass die angesetzten Werte der Realität entsprächen. Die Verbindung der Fahrplanrouten mit den „eigenen“ Linien wolle man jedenfalls zum gegenwärtigen Zeitraum nicht offenlegen.

Aus diesen Antworten war für die Antragsgegnerin immer noch nicht erkennbar, aufgrund welcher Kalkulation der Antragstellerin ein erheblich günstigeres Angebot als für andere Bieter möglich war und ob sie die Leistung zu diesem Preis tatsächlich würde

erbringen können. Obwohl sie nach zwei Aufklärungsversuchen zu einer dritten Nachfrage bei der Antragstellerin nicht verpflichtet war, gab sie ihr am 16. April 2012 noch einmal Gelegenheit zur Erläuterung des Einsatzes des Fahrpersonals sowie zur Vorlage der Fahrzeug-Umlaufplanung mit zusätzlichen Informationen, insbesondere zu den Leerkilometern. Hierbei sollten auch die berücksichtigten Werksverkehre aufgelistet und „fahrtscharf“ die jeweiligen Start- und Zielhaltstellen dargestellt werden. Außerdem wurde sie zur Übersendung der Urkalkulation zum Preisfaktor B (Preis für Fahrplanstunden) aufgefordert.

Die Fragen wurden zunächst mit Schreiben vom 19. April (per Telefax übermittelt gegen 16 Uhr) ebenfalls nur in Stichworten beantwortet, weder die Urkalkulation noch die in Bezug genommenen Anlagen waren beigefügt. Mit einem weiteren Fax um 22:16 Uhr folgten schließlich ein Blatt „Einsatzplan Fahrer“, ein Einsatzplan für dreizehn Busse sowie die Umlaufplanung für Schultage.

Die daraufhin erfolgte Beurteilung der Antragsgegnerin, die Zweifel an der Auskömmlichkeit des Angebotspreises der Antragstellerin seien nicht ausgeräumt, ist von der Kammer nicht zu beanstanden. Insbesondere die sehr gering kalkulierten Leerkilometer, die für die Vergabestelle auch nach mehreren Nachfragen und auch wegen der weiterhin fehlenden Urkalkulation nicht nachvollzogen werden konnten, begründeten das Risiko einer erheblichen Unterdeckung und damit die Gefahr einer nicht vertragsgemäßen Auftrags Erfüllung.

Der im nachgelassenen Schriftsatz enthaltene Vortrag, noch am Abend des 19. April 2012 habe ein Fahrer der Antragstellerin die vollständigen Umlaufpläne mit handschriftlichen Anmerkungen betreffend die Leerkilometer zu dem technischen Berater nach gebracht, kann nicht zu einer anderen Beurteilung führen. Diese Darstellung ist unter Berücksichtigung des Vortrags der Antragstellerin im Schriftsatz vom 18. Juli 2012, sie sei aufgefordert worden, den Umlaufplan Montags bis Freitags an Schultagen zu übermitteln - was nicht zutrifft - nicht glaubhaft. Wenn sie davon ausging, nur diese Pläne zusenden zu müssen, ist nicht verständlich, dass noch nach 22 Uhr ein Fahrer beauftragt worden sei, nicht angefragte Umlaufpläne über eine Fahrstrecke von ca. 150 km dem Planungsbüro zu bringen.

Im Ergebnis kann es jedoch dahingestellt bleiben, ob diese Darstellung zutrifft, denn unstreitig war der Antragstellerin eine letzte Frist zur Beantwortung der noch offenen Fragen und der Übersendung der Unterlagen bis zum 19. April 2012, 16:30 Uhr, gesetzt worden. Das Einlegen in den Briefkasten des Planungsbüros gegen 24:00 Uhr - mit der Möglichkeit der Kenntnisnahme am darauffolgenden Morgen - war jedenfalls verspätet, die nachgereichten Unterlagen mussten daher von der Antragsgegnerin bei ihrer Entscheidung, ob auf das Angebot der Zuschlag erteilt werden konnte, nicht mehr berücksichtigt werden. Ebenso war die Antragsgegnerin nicht gehalten, der Antragstellerin noch eine weitere Möglichkeit zur Aufklärung, die diese mit Fax-Schreiben vom 19. April 2012 angeboten hatte, einzuräumen. Vielmehr musste die Antragstellerin alle Möglichkeiten nutzen, die Zweifel an ihrem Angebot durch eindeutige Beantwortung



der ihr gestellten Fragen und fristgerechte Übermittlung der geforderten Unterlagen aufzuklären.

Dagegen oblag es nicht der Antragsgegnerin, über einen unabsehbaren Zeitraum hinweg solange Nachfragen zu stellen, bis das Angebot der Antragstellerin vollständig und damit zuschlagsfähig war. Sie war vielmehr verpflichtet, nach nunmehr drei Aufklärungsversuchen eine abschließende Bewertung über die Zuschlagsfähigkeit des Angebotes der Antragstellerin unter Berücksichtigung der Vorschrift des § 19 EG Abs. 6 Satz 2 VOL/A zu treffen. Diese Prüfung ergab, dass die Auskömmlichkeit des Angebotes nicht nachgewiesen war, der Angebotspreis also in offenbarem Missverhältnis zur Leistung stand und der Zuschlag hierauf nicht erteilt werden durfte. Das Angebot der Antragstellerin ist daher zu Recht ausgeschlossen worden und sie ist durch den Ausschluss nicht in ihren Rechten verletzt.

2. Dies gilt auch für die Erteilung des Zuschlags an die Fa. GmbH am Morgen des 8. Mai, obwohl die Antragstellerin den Nachprüfungsantrag am 7. Mai 2012 auch der Antragsgegnerin per Telefax übersandt hatte. Die Frist zur Erteilung des Zuschlags gem. § 101 a Abs. 1 Satz 4 GWB war am Morgen des 8. Mai 2012 abgelaufen, das „Zuschlagsverbot“ wäre jedoch erst mit Information über den Eingang eines Nachprüfungsantrages oder die Übermittlung des Antrages durch die Vergabekammer ausgelöst worden (§ 115 GWB). Angesichts des Eingangs des Antrages bei der Kammer erst nach 17:30 Uhr am 7. Mai 2012 war an diesem Tag weder eine Information noch eine Übermittlung des Antrages durch die Kammer an die Antragsgegnerin möglich.

Angesichts der im Vergaberecht bestehenden kurzen Fristen war die Antragsgegnerin nicht gehalten, mit der Zuschlagserteilung zu warten, bis eine Entscheidung über den Nachprüfungsantrag durch die Vergabekammer vorlag. Vielmehr konnte sie sich für die Zuschlagserteilung trotz der Information über den Antrag durch die Antragstellerin im Interesse eines umgehenden Vertragsschlusses bezüglich der ausgeschriebenen Buslinien entscheiden. Dabei durfte sie auch in Kauf nehmen, dass die Antragstellerin ihr Interesse im Rahmen eines Feststellungsantrages mit dem Ziel der Geltendmachung eines Schadensersatzanspruches weiterverfolgen würde.

Die Erteilung des Zuschlages an die Fa. noch nach Erhalt des Nachprüfungsantrages durch die Antragstellerin war daher rechtmäßig und verletzte diese ebenfalls nicht in ihren Rechten.

### III.

Die Kostenentscheidung ist wie folgt zu begründen:

1. Gemäß § 128 Abs.1 GWB werden für Amtshandlungen der Vergabekammer Gebühren erhoben. Kostenpflichtig ist gem. § 128 Abs. 3 Satz 1 GWB die Antragstellerin.

2. Die Festsetzung der Gebühr bestimmt sich nach dem personellen und sachlichen Aufwand der Vergabekammer unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedeutung des Gegenstands des Nachprüfungsverfahrens. Im vorliegenden Fall ist unter Berücksichtigung der Angebotssumme der Antragstellerin für eine Laufzeit von acht Jahren (ca. 9.420.000,00 Euro) unter Anwendung der von den Vergabekammern des Bundes erarbeiteten Tabelle, die auch die erkennende Kammer zugrunde legt, eine Gebühr 9.050,00 Euro festzusetzen.
3. Die Antragstellerin hat gem. § 128 Abs. 4 Satz 1 GWB der Antragsgegnerin die zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendigen Aufwendungen zu erstatten. Die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten auf Seiten der Antragsgegnerin war angesichts der Schwierigkeit des Vergaberechts und Vielzahl der zu klärenden Rechtsfragen erforderlich.