Workshop V: Die Vergabe von Entsorgungsleistungen

Hamburger Vergabetag 30.-31. Januar 2014

Dr. Rebecca Prelle, Berliner Stadtreinigungsbetriebe

Gliederung

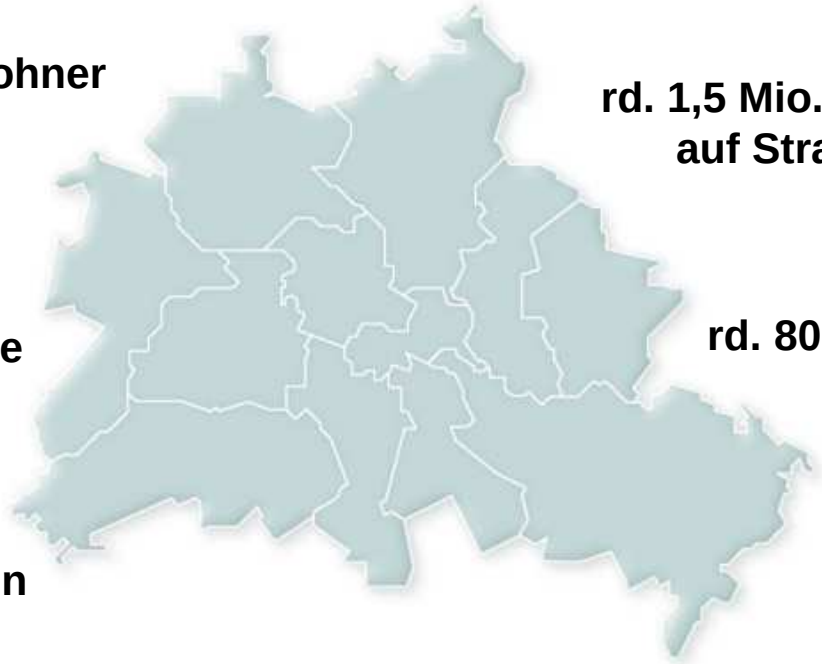
1. Kurze Darstellung der BSR zu Entsorgungsleistungen
2. Laufende Auftragsvergaben der BSR für Entsorgungsleistungen
3. Vergaberecht und Entsorgungswirtschaft
4. Verantwortlichkeit des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers für Abfallentsorgung
5. Interessen des Auftraggebers und des Auftragnehmers
6. Arten der Vergabe
7. Vertragsarten bei Entsorgungsleistungen
8. Öffentlicher Auftrag bei erlösbringenden Wertstoffen/Abfallarten?
9. Gliederung Vergabe- und Vertragsunterlagen und inhaltliche Anforderungen
10. Rechtsprechung zu Anforderungen an Referenzen
11. Rechtsprechung zu Abfallmengenschätzung
12. Fallbeispiel

Die BSR ist das größte kommunale Entsorgungs-unternehmen in Deutschland

890 km² Fläche
(größer als München, Frankfurt und Stuttgart zusammen)

rd. 3,5 Mio. Einwohner

rd. 1,5 Mio. km Reinigungsleistung auf Straßen und Gehwegen



rd. 160.000 Hunde

rd. 80.000 Tonnen Straßenkehricht

rd. 350.000 Bäumen

rd. 1,3 Mio. Tonnen Abfall

rd. 1.800.000 Haushalten
(ca. 420.000 ausgestellte Abfallbehälter)

Flächendeckende Sicherung der Abfallentsorgung für alle Berliner Haushalte - Leistungsdaten Müllabfuhr

- rd. 1.510 Mitarbeiter, rd. 400 Fahrzeuge -

- Einsammeln von Haus- und Geschäftsmüll (rd. 18,1 Mio. Entleerungen pro Jahr, rd. 341.000 Müllbehälter)
- Einsammeln von Wertstoffen (rd. 0,7 Mio. Entleerungen, rd. 40.000 Müllbehälter)
- Einsammeln von Bioabfällen (rd. 3,2 Mio. Entleerungen pro Jahr, rd. 83.000 Müllbehälter)
- 15 Recyclinghöfe zur Annahme von rd. 20 Wertstoffen und rd. 30 Schadstoffen
- Sammlung von rd. 10.850 Mg/a Sperrmüll
- Sonstiges, z.B. 350.000 eingesammelte und verwertete Weihnachtsbäume pro Jahr

Abfallverwertung & Beseitigung - Leistungsdaten

- Betrieb des Müllheizkraftwerkes Ruhleben mit einer Plan-Kapazität von rd. 520.000 Mg/a
- Betrieb der Müllumladestation Gradestraße und einer Anlage zur Sperrmüllaufbereitung am Standort Gradestraße
- Betrieb von zwei Anlagen zur mechanisch-physikalischen Stabilisierung in Pankow und Reinickendorf
- Betrieb einer Biogasanlage in Ruhleben mit einer Kapazität von rd. 60.000 Mg/a
- Betrieb und Abschluss von drei Deponien mit Gasfassung und Nutzung der Energie in Blockheizkraftwerken
- Sicherung/ Sanierung von 38 Altablagerungen

Die BSR unterhalten in Berlin 15 Recyclinghöfe zur getrennten Erfassung von Wertstoffen

- rd. 2,2 Mio. Kundenbesuche
- rd. 138.000 Mg Gesamtentsorgungsmenge
- rd. 600.000 Laubsäcke (Verkauf)

Abfallart	Menge
Altreifen	437
Altteppiche	2.224
Alttextilien	2.642
Baum- und Strauchschnitt	1.361
Elektroschrott	13.568
Fliesen und Keramik	2.042
Glas	1.467
Holz	52.226
LVP	1.029
Laubsäcke	9.774
Papier	10.609
Restabfall	2.162
Schadstoffe	2.769
Schrott	7.988
Sperrmüll	26.830
Summe	**137.128**

[Angaben in Mg]

Laufende Auftragsvergaben der BSR für Entsorgungsleistungen

- **Leistungen:** Hochwertige Verwertung von Abfällen
  - Altholz
  - Altteppiche
  - Altmetalle
  - Straßenkehricht
  - Bau- und Abbruchabfälle
  - Ersatzbrennstoffe aus der Sperrmüllaufbereitung
  - Laub
  - Aschen
  - Gärreste aus der Biovergärungsanlage u.v.a.

Vergaberecht und Entsorgungswirtschaft

- Vergabe von Entsorgungsdienstleistungen (Sammlung, Transport, Verwertung und Beseitigung von Abfällen) durch öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger an Dritte sind ausschreibungspflichtig

- Umsatzvolumen in der Abfallwirtschaft bei ca. 50 Mrd.*

- Rechtsgrundlage oberhalb Schwellenwerte: §§ 97 ff. GWB, VgV, VOL/A-EG

- Bundeslandsregelungen: z.B. Berliner Ausschreibungs- und Vergabegesetz
  - Erklärungen zu Mindestlohn, Frauenförderung, ILO-Kernarbeitsnormen

- * http://www.bmu.de/service/publikationen/downloads/details/artikel/fachbereich-abfallwirtschaft-abfallpolitik-in-deutschland-und-eu-aktuelle-massnahmen/

Verantwortlichkeit des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers für Abfallentsorgung

- **§ 7 Abs. 2 bis 4, 15 Abs. 1 KrWG:** Erzeuger und Besitzer von Abfällen sind zur Verwertung bzw. Beseitigung ihrer Abfälle verpflichtet.

- **§ 22 Abs. 1 Satz 1 KRWG:** Pflichten zur Beseitigung und Verwertung können auf Dritte übertragen werden. Aber öffentlich-rechtliche Verantwortlichkeit für die Erfüllung der Pflichten bleibt beim Auftraggeber.

„…ihre Verantwortlichkeit für die Erfüllung der Pflichten bleibt hiervon unberührt und so lange bestehen, bis die Entsorgung endgültig und ordnungsgemäß abgeschlossen ist.“

Auftraggeber kann bei Drittbeauftragung seine Verantwortlichkeit nur durch eine sorgfältige Auswahl und Überprüfung des Entsorgungspartners minimieren.

Verantwortlichkeit des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers für Abfallentsorgung

Absicherung zusätzlich durch vertragliche Regelungen mit AN z.B.:

- Zustimmungsrecht des AG zu eingesetzten Nachunternehmern, Mindestanforderung Entsorgungsfachbetrieb, für Abfall zugelassene Anlage
- Verpflichtung des AN zur Übernahme von sämtlichen Kosten, die dem AG durch eine ggf. Anordnung der Rücknahme der Abfälle entstehen.
- Kontrollrechte des AG bzgl. ordnungsgemäßen Erfüllung der vom AN nach diesem Vertrag übernommenen Aufgaben und Verpflichtungen. Einsicht in Unterlagen, Betreten des Betriebsgeländes, Kontrolle von Nachunternehmern
- Kündigungsrecht bei nicht genehmigter Nachunternehmerbeauftragung
- Ggf. Vereinbarung von Vertragsstrafen

Interessen des Auftraggebers und des Bieters/Auftragnehmers

Auftraggeber

- Geeigneter und zuverlässiger Bieter/Auftragnehmer
- Wirtschaftliches Angebot
- Größtmögliche Entsorgungssicherheit, d.h. i.d.R. auch Ersatzanlagen
- Festpreise / Anpassung v. Erlösen
- Entsorgung entsprechend rechtlichen Anforderungen (KrWG)
- Kontroll- und Zustimmungsrechte
- Flexibilität bei Mengenschwankungen
- Keine Qualitätsgarantie
- Haftungsausschluss für Störstoffe

Auftragnehmer

- Ordentliche Kalkulationsgrundlage
- Planungssicherheit
- Bestimmte für die vorgesehene Anlage geeignete Abfallqualität
- Genaue Schätzung der Abfallmengen
- Ggf. Bring or pay-Regelungen
- Preisanpassungsrechte bei Mengen- oder Qualitätsabweichungen oder Marktänderungen
- Haftungsbegrenzungen

Arten der Vergabe oberhalb der Schwelle

- § 101 GWB sieht **vier** Verfahrensarten vor

  - Offenes Verfahren
  - Nichtoffenes Verfahren
  - Verhandlungsverfahren
  - Wettbewerblicher Dialog

  - Elektronische Auktion
  - Dynamisches elektronisches Vergabeverfahren

Vertragsarten bei Entsorgungsleistungen

Rahmenvereinbarung

- § 4 Abs. 1 VOL/A-EG: Vergabe an **einen oder mehrere Aufragnehmer**, um Bedingungen für Einzelaufträge festzulegen
- **2-Stufig**
- Leistungsverpflichtung und konkrete Beauftragung mit Einzelauftrag
- Vertragsumfang muss „nur“ so genau wie möglich ermittelt und bekannt gegeben, aber gerade nicht abschließend festgelegt werden
- i.d.R. <u>keine Abfallmengenverpflichtung</u>
  Max. 4 Jahre

Dienstleistungsvertrag bzw. Werkvertrag

- Einstufig
- Detailliert beschriebene Bedingungen
- Genaue Mengenschätzung, ggf. Mengenkorridore
- Leistungsverpflichtungen mit Vertragsschluss
- i.d.R. Mengenverpflichtung
- Keine gesonderten Einzelabrufe
- Keine Laufzeitbeschränkung

Rahmenvertragstypen

- Rahmenvereinbarung legt alle Bedingungen fest
- Rahmenvereinbarung beschreibt Rahmen und Bedingungen werden in Einzelaufträgen festgelegt
- Rahmenvereinbarungen mit einem Partner
- Rahmenvereinbarungen mit mehreren Partnern (Stichwort Miniwettbewerb)

Vertragsarten bei Entsorgungsleistungen

Beispiel für eine Rahmenvereinbarung im Abfallbereich (Miniwettbewerb):

Gegenstand dieses Vergabeverfahrens ist die Auswahl der Unternehmen, mit denen eine Rahmenvereinbarung (Rahmenentsorgungsvertrag) abgeschlossen wird. Der Rahmenentsorgungsvertrag soll mit 10 Unternehmen abgeschlossen werden, sofern eine ausreichend große Anzahl von Unternehmen die Eignungskriterien erfüllt und zulässige Angebote abgegeben hat. Unternehmen, mit denen der Rahmenentsorgungsvertrag abgeschlossen wird, sind dazu berechtigt, sich im Leistungszeitraum nach erneutem Aufruf zum Wettbewerb (so genannter Miniwettbewerb) um die Einzelaufträge zur Verwertung der XXX-Abfälle zu bewerben. Die Einzelaufträge werden jeweils für den Zeitraum von etwa einem Monat vergeben.

Öffentlicher Auftrag (1)

- **§ 99 Abs. 1 GWB:**
  Öffentliche Aufträge sind entgeltliche Verträge von öffentlichen Auftraggebern mit Unternehmen über die Beschaffung von Leistungen, die Liefer-, Bau- oder Dienstleistungen zum Gegenstand haben

Fall:

Ein öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger hat mittels ihrer Sperrmüllaufbereitungsanlage Altholz abgetrennt. Die Marktrecherche hat ergeben, dass diese an Recyclingfirmen verkauft werden können, folglich einen Erlös einbringen.

- Liegt eine vergaberechtsrelevante entgeltliche Beschaffung bei erlösbringenden Wertstoffen (Abfällen) vor?

Öffentlicher Auftrag (2)

Lösung:

Ja, es handelt sich um entgeltlichen öffentlichen Auftrag!
= Entgelt jede Art von Vergütung, die einen Geldwert haben kann

BGH, Urteil vom 1.02.2005 (Altpapier):

„Der Vertrag ….weist unabhängig von den vom vorlegenden Oberlandesgericht hierzu angestellten Überlegungen und getroffenen Feststellungen die nach § 99 Abs. 1 GWB ferner erforderliche Entgeltlichkeit bereits deshalb auf, weil die Antragsgegnerin sich zur Überlassung des im Stadtgebiet gesammelten Altpapiers verpflichtet hat und daher ihrerseits eine Verpflichtung zu einer geldwerten Leistung eingegangen ist.“

Öffentlicher Auftrag (3)

Fortsetzung BGH:

„Um das Altpapier zu entsorgen, bedarf es jedoch weiterer Behandlung, sei es in Form von Handlungen, die bestimmt und geeignet sind, das Altpapier einer stofflichen Verwertung zuzuführen, und die so zu dieser gesetzlich erlaubten Art der Entsorgung beitragen, sei es in Form von Handlungen, die der Beseitigung des Altpapiers dienen…..

….Die Dienstleistung der Altpapierverwertung und die Veräußerung des Altpapiers stellen dabei zwei nicht voneinander trennbare Leistungsaustauschgeschäfte dar, die in einem einzigen Rechtsgeschäft miteinander verbunden sind. Ist ein Kaufvertrag Mittel zur Beschaffung einer Leistung, ist der kaufrechtliche Aspekt des öffentlichen Auftrags ohne Bedeutung.“

Beschaffung = geordnete Abfallverwertung: kommunale Verantwortung

Öffentlicher Auftrag (4)

§ 99 Abs. 1 GWB

Verwertungsleistungen

Öffentlicher Auftraggeber ist zuständig bis zur Beendigung der Entsorgung (§ 22 KrWG)

Abfall

Vergaberecht

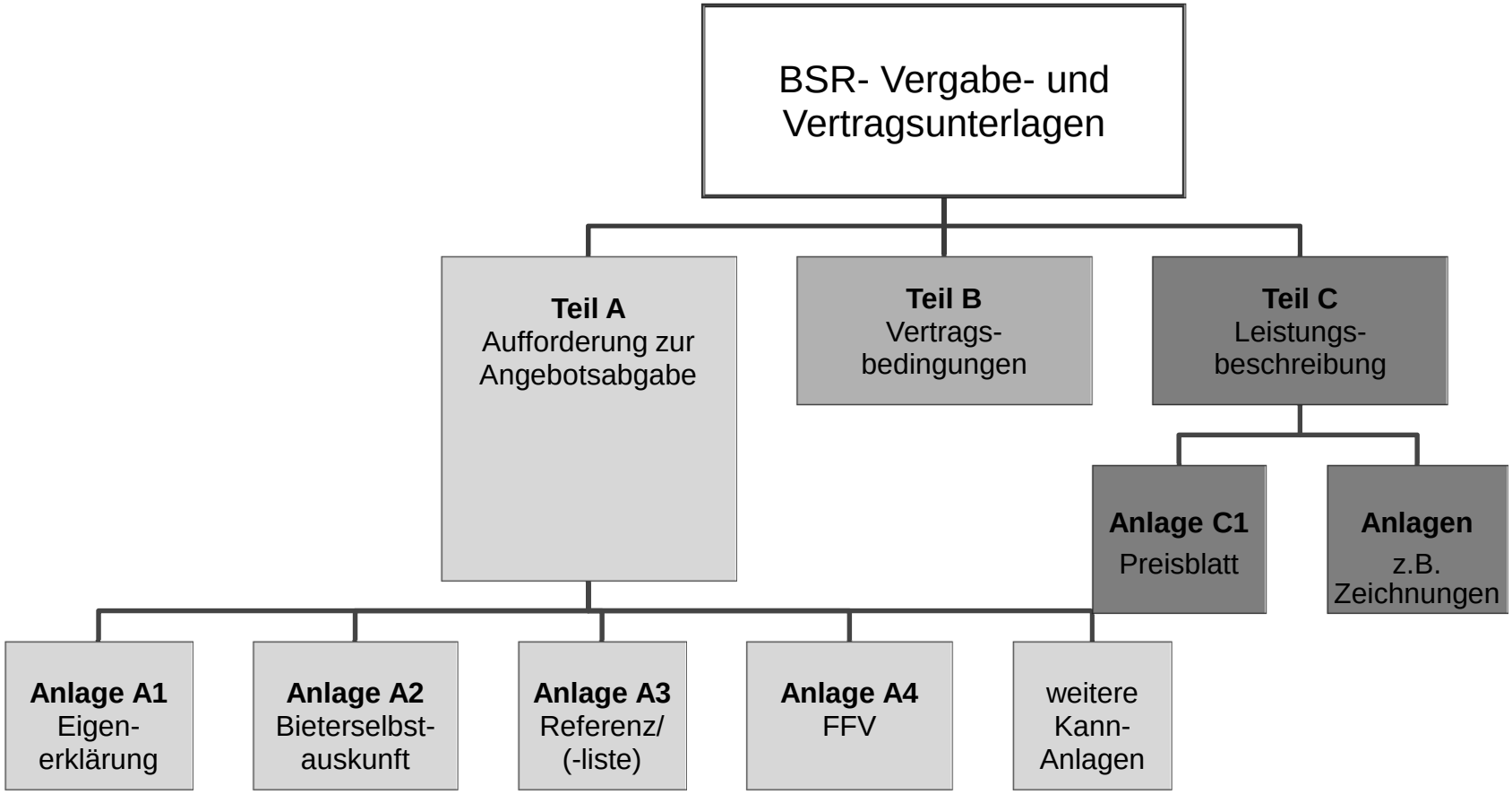
Produkt

Verkauf

kein Vergaberecht

Ende der Abfalleigenschaft

Gliederung Vergabe- und Vertragsunterlagen bei der BSR



Teil A

Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes

- Art der Vergabe
- Losaufteilung
- Nebenangebote
- Eignungskriterien
- Zuschlagskriterien
- Angebotsfrist
- Zuschlags- und Bindefrist

etc.

Entsorgungsleistungen

- i.d.R. offenes Verfahren
- Gegenstand: Abfall und AVV-Nr.
- Lose: Abfallmengenkontingente, ggf. auf Übernahmeort bezogen (z.B. Recyclinghöfe)
- Nebenangebote: ggf.
- Eignungskriterien

<u>Allgemeines</u>

- Anforderungen von Landesvergabegesetzen
- Anforderungen an allgemeine vergaberechtliche Bedingungen für Zuverlässigkeit

<u>Wirtschaftliche Leistungsfähigkeit</u>

- Eigenerklärung zum Vorliegen einer Haft- und Umwelthaftpflichtversicherung i.d. geforderten Höhe,
- Ggf. Umsatzangaben, allgemein und abfallbezogen
- Ggf. bei Transportleistungen: Eigenerklärung zum Vorliegen einer Kraftfahrtpflichtversicherung i.d. geforderten Höhe

Teil A

Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes

- Art der Vergabe
- Vertragsgegenstand
- Losaufteilung
- Nebenangebote
- Eignungskriterien
- Zuschlagskriterien
- Angebotsfrist
- Zuschlags- und Bindefrist

etc.

Fachliche Leistungsfähigkeit

- Darstellung von mindestens einer/zwei/drei Referenzen aus den letzten 3 Geschäftsjahren, die mit der zu vergebenden Lieferung/Leistung vergleichbar ist/sind
- Darstellung der für die Verwertung vorgesehenen Anlage(n) und der Ausweichanlage sowie Vorlage des/r gültigen Genehmigungsbescheide(s) der Verwertungsanlage(n) für den ausgeschriebenen Abfall
- Nachweis Zertifizierung der Verwertungsanlage als Entsorgungsfachbetrieb für Abfallschlüsselnummern
- Nachweis, dass die angebotenen Kapazitäten in der bzw. den Verwertungsanlage(n) über die gesamte Vertragslaufzeit verfügbar sind,

Teil A:

Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes

- Art der Vergabe
- Vertragsgegenstand
- Losaufteilung
- Nebenangebote
- Eignungskriterien
- Zuschlagskriterien
- Angebotsfrist
- Zuschlags- und Bindefrist

etc.

<u>Fachliche Leistungsfähigkeit</u>

- Bei thermischer Verwertung: Nachweis(e) der Erfüllung der Anforderungen der 17. BImSchV für die Verwertungsanlage,
- Eigenerklärung Transporttechnik, einschl. Einhaltung der Fahrpersonalverordnung
- Nachweis einer gültigen Transportgenehmigung oder Kopie des Nachweises über den Eingang der Anzeige nach § 53 KrWG bei der zuständigen Behörde

- Bei Nachunternehmereinsatz: Verpflichtungserklärung Nachunternehmer
- Im Fall einer Bietergemeinschaft: Erklärung Bietergemeinschaft

Teil A:

Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes

- Art der Vergabe
- Vertragsgegenstand
- Losaufteilung
- Nebenangebote
- Eignungskriterien
- Zuschlagskriterien
- Angebotsfrist
- Zuschlags- und Bindefrist

etc.

Entsorgungsleistungen

Zuschlagskriterien, z.B.

- bei werthaltigem Abfall:

•Reinerlös: Wert des Abfalls in €/t - Wert der Entsorgungsleistung (ggf. Transport und Behälterbeistellung)

- RE=PA1 – PE1

- Möglich und sinnvoll ist auch bei Vergütung Anknüpfung an Index (z.B. Euwid)

- bei nicht werthaltigem Abfall:

-Z.B.

P1 ermittelt sich aus den Preisangaben P1a, P1b, P1c, P1d, P1e und P1f in €/to mit folgenden Mengenkorridoren und folgender Gewichtung:

Wertungspreis:

P1 = (P1a * 0,05 + P1b * 0,05 + P1c * 0,20 + P1d * 0,40 + P1e * 0,20 + P1f * 0,10)

Mengenkorridor	Preisbezeichnung in €/to	Gewichtung
10.000 – 12.000 to	P1a	0,05
12.001 – 15.000 to	P1b	0,05
15.001 – 17.000 to	P1c	0,20
17.001 – 20.000 to	P1d	0,40
20.001 – 24.000 to	P1e	0,20
24.001 – 28.000 to	P1f	0,10

Anforderungen an Referenzen (1)

Fall:

Von der Vergabestelle waren im Rahmen einer Ausschreibung für die Sammlung von Hausmüll mit der ausgeschriebenen Leistung vergleichbare Referenzen gefordert, ohne dass an diese Mindestanforderungen gestellt wurden. Der für den Zuschlag vorgesehene Bieter legte lediglich Referenzen zur Einsammlung von Leichtverpackungen vor. Ein Konkurrent rügte die von der Beigeladenen vorgelegten Referenzen als nicht ausreichend, weil die Sammlung von Leichtverpackungen nicht mit der Hausmüllsammlung vergleichbar sei. Zudem war der Leistungsumfang und der Ansprechpartner nicht in die Referenz eingetragen und wurde auch von der Vergabestelle nicht nachgefordert.

Anforderungen an Referenzen (2)

OLG München, Beschluss vom 12.11.2012, Az.: Verg 23/12:

- Referenz über die LVP-Erfassung vergleichbar mit Hausmüllsammlung. Denn bei beiden Leistungen handele es sich um eine geregelte Abfallsammlung von Haus zu Haus, welche eine entsprechend funktionierende Logistik und Tourenplanung erfordere.
- Unterschiedliches Gewicht bei Referenz: Die Referenz betraf lediglich die Entsorgung von 3.000 Tonnen, die ausgeschriebenen Leistung hingegen 21.000 Tonnen. Die LVP hatten nach OLG gegenüber dem Hausmüll ein geringeres Eigengewicht, so dass ein insgesamt vergleichbares Volumen vorliegt.
- Restriktive Auslegung von Referenzanforderungen berge die Gefahr wettbewerbsfeindlicher Ergebnisse, da Newcomer, die keine vergleichbaren Referenzen vorlegen können, faktisch ausgeschlossen würden.
- Vergabestelle kannte Leistungsumfang und Ansprechpartner

Anforderungen an Referenzen (3)

VK Baden Württemberg, Beschluss vom 28.10.2011, Az. 1 VK 54/11:

- Bei einer Ausschreibung zur Abfuhr und Verwertung von Altpapier legte ein Bieter Referenzen für die Leerung von Containern sowie der Vermarktung von Papier aus verschiedenen Landkreisen vor. Bieter konnte jedoch keine Referenzen im Bereich der flächendeckenden Abfuhr von Blauen Tonnen nachweisen (auch keine Erfahrung in der Behälterabfuhr von Restmüll, Biomüll usw.), möchte aber in diesem Bereich gerne tätig werden. Vergabestelle schloss Bieter wegen Nichteignung aus.
- Vergabekammer: vergleichbare Leistungen müssen der ausgeschriebenen Leistung nahekommen und dieser entsprechend ähneln. Die Leistungen müssen nicht gleicher Art und gleichen Umfangs sein; sie sollten jedoch einen in etwa gleich hohen Schwierigkeitsgrad aufweisen.
- Ergebnis: Ausschluss gerechtfertigt

Anforderungen an Referenzen (4)

OLG Frankfurt, Beschluss vom 24.10.2006, Az.: 11 Verg 8/06; 11 Verg 9/06

- Erforderlich, aber auch ausreichend ist die Vorlage solcher Referenzen, die den hinreichend sicheren Schluss zulassen, dass der betreffende Bieter über die für eine ordnungsgemäße Durchführung des ausgeschriebenen Auftrags erforderliche Fachkunde und Leistungsfähigkeit verfügt.
- Auch die unter Umständen langjährige Ausführung vergleichbarer Arbeiten in etwas geringerem Umfang kann die gegebenenfalls notwendige besondere Erfahrung mit sich bringen.

Teil B

Vertragsbedingungen

- Vertragsgegenstand
- Vertragsgrundlagen
- Vertragslaufzeit
- Pflichten des AN
- Unterauftragnehmer
- Leistungsstörungen, Haftung, Versicherung
- Ggf. Vertragsstrafen
- Vertragserfüllungsbürgschaft
- Vergütung/Preisanpassung
- Kündigung
- Kontrolle/Überwachung
- Rechte Dritter
- Datenschutz/Geheimhaltung
- Urkalkulation
- Schlussbestimmungen

Entsorgungsleistungen

- Übernahme, Behandlung/Verwertung eines bestimmten Abfalls und Beseitigung der nicht verwertbaren Bestandteile und Rückstände (i.d.R. Entsorgungsgarantie), ggf. Transportleistungen
- Anliefer- bzw. Abnahmemengen (Umgang mit Mengenschwankungen)
- Vorgesehene Anlagen (ggf. Ersatzanlage, Ausfallverbund)
- Vereinbarte Beschaffenheit der Abfälle, Qualitätsmerkmale
- Abnahmemodalitäten, Zeitpunkt des Eigentumsübergangs von Abfällen
- Zustimmung des AG bei Nachunternehmerwechsel
- Verwiegung, Nachweisführung, Dokumentation

Vertragsbedingungen

Einige Stichworte:
Vertragslaufzeit:

- bei Rahmenvereinbarungen max. 4 Jahre
- Bei Dienstleistungs- bzw. Werkverträgen grds. keine zeitliche Begrenzung
- Im Zusammenhang zu betrachten mit Vergütungsregelung, Kündigungsregelung, Marktgeschehen

Vergütung: Grds. Festpreise, ggf. bei Erlösen Anknüpfung an Index

- Bei längeren Verträgen: Preisanpassungsklauseln, damit die Bieter bei der Kalkulation nicht über die Kostenentwicklung spekulieren müssen. Z.B. Anknüpfung an Indizes, welche die Entwicklung der Löhne (L), Treibstoffe (D, Diesel) und Ersatzteile etc. abbilden

Vertragsbedingungen

Sicherheit:

- Vertragserfüllungsbürgschaft: unwiderruflich, unbefristet, selbstschuldnerisch nach deutschem Recht
- Verzicht auf Einrede der Anfechtung, Aufrechnung (es sei denn, die Forderung ist unbestritten oder rechtskräftig festgestellt) sowie Vorausklage
- Max. Höhe 5 % des Auftragswertes
- Ausschluss einer Konzernbürgschaft,
- Ausschluss von Hinterlegung.

Vertragsstrafe:

- sind innerhalb der engen Grenzen von § 11 Abs. 2 VOL/A-EG möglich, Obergrenze 5 % der Auftragssumme, Nicht verschuldensunabhängig.

Teil C

Leistungsbeschreibung

- Art, Umfang und Qualität der Lieferung/Leistung
- Technische Anforderungen
- Formulierung der qualitativen Anforderungen
- Art und Umfang aller zur Leistungserbringung erforderlichen Teilleistungen,
- Qualitätsnachweise etc., besondere Beschaffenheiten,
- Dokumentationserfordernisse, sonstige Nachweispflichten

Entsorgungsleistungen

- Abfallart
- Abfallmenge
- Mengenaufkommen der letzten Jahre
- Abfallzusammensetzung / Spezifikation
- Ggf. zu stellende Behälter / Behälterbedarf
- Ggf. auszuführende Transportleistungen
- Übersicht der Recyclinghöfe/Liegenschaften, von denen abzuholen ist
- Öffnungszeiten/Uhrzeiten der Abholung
- Melde- und Abholzeiten, Bereitstellungspflichten
- Anforderungen an einzusetzende Fahrzeuge
- Dokumentation (z.B. Nutzung einer gemeinsamen internetbasierten Plattform)
- Ggf. Sonderaufträge (Expressaufträge, Rangieraufträge)
- Ggf. Optimierungen während Vertragslaufzeit
  - Rollpacker, Verdichtungstechniken

Leistungsbeschreibung (Beispiel):

Inputmaterial der Aufbereitungsanlage

Das Inputmaterial der Aufbereitungsanlage besteht aus Sperrmüll und sperrmüllartigem Abfall. Der Sperrmüll wird vom AG im Hol- und Bringsystem erfasst, in einer Kipphalle angenommen und in der Aufbereitungsanlage behandelt.

Outputmaterial der Aufbereitungsanlage

Durch einen Überbandmagneten werden die Eisenmetalle (AVV-Nr. 19 12 02) vom zerkleinerten Sperrmüll separiert und fallen in die vom AN gestellten Container. Der AN hat die im Output enthaltenen Fremdstoffe auf eigene Kosten rechtskonform zu entsorgen. Der AG übernimmt keine Garantie bezüglich der Qualitätsparameter. Folgende Parameter werden erfahrungsgemäß und auf Basis und Analysen im Durchschnitt erwartet:

- Eisengehalt: rund 65-70 %
- NE-Metalle: ≤ 1 %
- Rest: heizwertreiche Fraktion (Anhaftungen/Reststoffe)

Leistungsbeschreibung (Beispiel):

2.2 Mengen

Basierend auf den Vorjahresmengen wird für den Vertragszeitraum eine Jahresmenge von rund 2.500 to erwartet.

Das Aufkommen an Sperrmüll (Input) unterliegt saisonalen Schwankungen. Die Aufbereitungsanlage ist grundsätzlich so ausgelegt, dass die angelieferten Mengen taggleich verarbeitet werden. Dementsprechend unterliegen auch die hier zur Übernahme ausgeschriebenen Mengen an Eisenmetallen Schwankungen. Die jeweiligen Monatsmengen schwanken zwischen ca. 130 to bis 220 to.

Rechtsprechung zu Abfallmengenschätzung (1)

1. Fall:

Die Vergabestelle hatte bei der Ausschreibung für Entsorgungsleistungen die Abfallmengen in einer Mengenspannbreite angegeben; zudem waren in den Vergabeunterlagen die Abfallmengen der letzten Jahre aufgeführt. Sollte die tatsächlich gesammelte Abfallmenge von der Mengenspannbreite deutlich abweichen, wurden dem Auftragnehmer Preisanpassungsansprüche zugestanden. Die Antragstellerin rügte vor Angebotsabgabe die Eindeutigkeit der Leistungsbeschreibung, indem die Mengenangaben der Vergabestelle angezweifelt wurden. Zudem forderte die Antragstellerin die Angabe von Mindest- und Höchst- bzw. von Staffelmengen.

Rechtsprechung zu Abfallmengenschätzung (2)

2. Fall:

Eine Vergabestelle schrieb folgendes in die Vergabeunterlagen:

3.1 Restmüllmengen

Die nachfolgend angegebenen Mengen können sich in den Folgejahren ändern.
… Änderungen in den Mengen im Bereich von +/- 20% sind zu kalkulieren und führen zu keiner Veränderung der Angebotspreise.

4.1 Sperrmüllmengen-Holsystem

Die nachfolgend angegebenen Mengen können sich in den Folgejahren ändern.
… Änderungen in den Mengen im Bereich von +/- 25% sind zu kalkulieren und führen zu keiner Veränderung der Angebotspreise.

Mengen wurden für das Jahr 2010 beschrieben
Angebotspreise waren als Einheitspreise in €/Mg anzugeben

Rechtsprechung zu Abfallmengenschätzung (3)

OLG Düsseldorf, Beschluss v. 10.04.2013 – Verg 50/12:

- Bekanntgabe der Daten und Fakten über die die Vergabstelle verfügt oder die sie sich – gemessen an den Grundsätzen der Zumutbarkeit – mit adäquaten Mitteln beschaffen kann
- Keine Pflicht zur Erstellung von sachverständigen Untersuchungen
- Keine Pflicht, Mindest- oder Höchstmengen bzw. Staffelpreise festzulegen, Angabe einer Mengenspanne reicht
- Bieter muss Anhaltspunkte für eine Unrichtigkeit von Mengenangaben haben.
- Bieter kann Risiko durch Risikozuschläge auf die Preise Rechnung tragen.
- Auch Preisanpassungsrechte können dem Risiko Rechnung tragen
- Bei erheblichen Mengenmehrungen oder -minderungen sind ungeachtet § 2 Nr. 1 und 3 VOL/B nach § 313 Abs. 1 BGB wegen Störung der Geschäftsgrundlage Preise anzupassen.

Rechtsprechung zu Abfallmengenschätzung (4)

OLG München, Beschluss vom 6.08.2012, Az.: Verg 14/12:

- Vergaberechtliche Regelung zu ungewöhnlichen Wagnissen weggefallen, Maßstab sind allgemeine zivilrechtlichen Grundsätze, welche einen Missbrauch der Nachfragemacht des öffentlichen Auftraggebers missbilligen und infolgedessen unzumutbare Anforderungen an die Bieter in den Ausschreibungsunterlagen als nicht tragbar einstufen
- Eine Kalkulation ist möglich, auch wenn die Mengenabweichungen mit 20-25% grenzwertig erscheinen
- Bei Kalkulation konnte von Müllmengen des Jahres 2010 ausgegangen werden
- Anpassungsrechte bei qualitativen Änderungen nach § 2 Nr. 3 VOL/B oder aus Gründen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage nicht ausgeschlossen

Rechtsprechung zu Mengenschätzung (5)

Fallbeispiel in Bezug auf eine Rahmenvereinbarung für Streusalze:

Die Vergabestelle schrieb europaweit in einem als „Lieferauftrag“ und „Kauf“ bezeichneten Auftrag 18.000 t Streusalz für die Straßenmeisterei eines Landkreises aus. In den Vertragsbedingungen der Ausschreibung war vorgesehen, dass der bezuschlagte Bieter die Lieferung innerhalb von 48 Stunden ab Bestellzeitpunkt zu den jeweiligen Lieferorten zu gewährleisten hatte, dass er eine tägliche Liefermenge von 125 Tonnen sicherstellen musste und – vor allem – dass der Vergabestelle keine Abnahmepflicht entstehen sollte. Eine Bieterin rügte, dass die Vergabestelle keine verbindlich abzunehmenden Menge in den Vergabeunterlagen angegeben hatte. Ihr sei daher eine vergleichbare Kalkulation verwehrt.

Rechtsprechung zu Mengenschätzung (6)

OLG Jena, Beschluss v. 22.08.2011, Az: 9 Verg 1/11:

- Eine nur ungefähre Mengenangabe stellt an sich kein unzumutbares Risiko dar. Die darauf beruhenden Kalkulationsschwierigkeiten sind Unwägbarkeiten, die für Rahmenvereinbarungen typisch und mit denen muss Bieter rechnen.
- Allerdings kann die Überbürdung von Vorhaltekosten für Personal und weitere Aufwendungen ein ungewöhnliches Wagnis bedeuten. Lieferfrist von zwei Werktagen nach Abruf einer Lieferung, ohne Festlegung einer Mindestabnahmemenge mach Kalkulation unmöglich und ist ungewöhnliches Wagnis
- Instrument einer Rahmenvereinbarung darf nicht dazu missbraucht werden, die Ungewissheit über den Bedarf gänzlich auf den Auftragnehmer abzuwälzen, obwohl es der Vergabestelle möglich und zumutbar wäre, wenigstens eine Mindestabnahmemenge zu garantieren.

Fallbeispiel (Entsorgung von Gärresten):

- Auftraggeber baut gerade Biogasanlage (60.000 t), geht in einem halben Jahr in Betrieb, ab da muss Abfuhr der Gärreste gewährleistet werden
- Flüssiggärreste werden ca. 32.000 m^3 erwartet, ist aber nicht sicher, da keine Erfahrungswerte der Vergabestelle
- Vergabestelle will vorrangige stoffliche Verwertung der Flüssiggärreste in der Landwirtschaft
- Vergabestelle will mehrere Lose bilden, Größe unklar, Mindest-abnahmemenge ca. 4000 m^3
- Die Bandbreite von minimalen und maximalen Qualitäten der Gärreste steht noch nicht fest, Grenzwerte der BioAbfV/Düngemittelverordnung werden aber grds. eingehalten

Fallbeispiel:

- nur begrenzte Zwischenlagermöglichkeiten an der Biogasanlage, kontinuierliche Abfuhr notwendig; Landwirte dürfen aber nur zwei Mal im Jahr ausbringen, Lösung unklar

- Der Auftragnehmer/die Auftragnehmer soll/sollen die Zwischenlagerung und Verwertung der Flüssiggärreste ausführen.

- Der Transport von der Anfallstelle zur Zwischenlagerung soll optional vom Bieter angeboten werden.

- nach Baurecht oder BImSchG genehmigte oder genehmigungsfähige Zwischenlagerkapazitäten müssen in der Nähe der Verwertungsflächen zur Verfügung gestellt, gepachtet oder gebaut werden.

Fallbeispiel:

- Standard-Güllelagerbecken oder –lagunen oder ähnliches mit entsprechenden Kapazitäten, Pufferkapazitäten mindestens 180 Tage

- Ggf. könnte eine Lösung der Zwischenlagermöglichkeit auch darin bestehen, dass der Bewerber/Auftragnehmer mit dem Auftraggeber einen Pachtvertrag abschließt.

Fragestellungen:

1. Darf Vergabestelle stoffliche Verwertung vorschreiben?

2. Welche Verfahrensart wird Beschaffungsbedarf am besten gerecht?

3. Ablauf des Verfahrens?

3. Was für Eignungsanforderungen und Zuschlagskriterien?

4. Wie geht man mit unklaren Mengen und Qualitätsschwankungen um?

5. Vertragslaufzeit?

6. Was ist aus Sicht der Bieter relevant?

Herzlichen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit