

69d VK - 21/2016

Leitsätze:

1. Eine Rüge ist auch dann rechtzeitig, wenn sie kurz vor Ablauf der Frist zur Angebotsabgabe erfolgt ist.
2. Zu Unklarheiten in der Leistungsbeschreibung.

Stichworte: fristgerechte Rüge; Anforderungen an Leistungsbeschreibung

Normen: § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GWB, § 8 EG Abs. 1 VOL/A

Streitgegenstand: Wach- und Sicherheitsdienstleistungen bei Flüchtlingsunterkunft,
öffentliche Ausschreibung nach VOL/A

Beschluss

In dem Nachprüfungsverfahren der

[REDACTED]

- Antragstellerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

[REDACTED]

gegen

[REDACTED]

- Antragsgegnerin -

wegen

Vergabe von Wach- und Sicherheitsdienstleistungen
beim Erstwohnhaus für Asylsuchende und Flüchtlinge
[REDACTED], öffentliche Ausschreibung
nach VOL/A,

hat die 1. Vergabekammer des Landes Hessen beim Regierungspräsidium Darmstadt durch den Vorsitzenden Regierungsdirektor Harnisch, den hauptamtlichen Beisitzer Regierungsoberrat Langsdorf und den ehrenamtlichen Beisitzer Baudirektor Zwach aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. Juli 2016 am 20. Juli 2016 beschlossen:

- I. Das Vergabeverfahren wird in den Stand vor Aufforderung der Abgabe eines Angebotes zurückversetzt. Bei fortbestehender Vergabeabsicht hat die Antragsgegnerin die Verdingungsunterlagen unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung der Vergabekammer zu ändern.
- II. Die Kosten des Verfahrens einschließlich der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen der Antragstellerin trägt die Antragsgegnerin.
- III. Für das Verfahren vor der Vergabekammer wird eine Gebühr in Höhe von [REDACTED] € festgesetzt. Die Antragsgegnerin ist von der Kostentragung befreit.
- IV. Die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten durch die Antragstellerin wird für notwendig erklärt.

Gründe:

I.

Die Antragsgegnerin und Vergabestelle schrieb mit nicht europaweiter Bekanntmachung vom 11. März 2016 die Vergabe des Dienstleistungsauftrags von Wach- und Sicherheitsleistungen beim Erstwohnhaus für Asylsuchende und Flüchtlinge im [REDACTED] [REDACTED] nach der Verdingungsordnung für Leistungen (VOL/A) öffentlich aus (HAD-Ref.: [REDACTED] V-Nr./AKZ: [REDACTED]). Gemäß Buchstabe i. dieser Be-

kanntmachung war das Angebot bis zum 7. April 2016, 14:00 Uhr, bei der benannten Vergabestelle der Antragsgegnerin abzugeben.

Als Zuschlagskriterium wurde in Buchstabe n. der Bekanntmachung das beste Preis-Leistungs-Verhältnis bestimmt. In Buchstabe q. Ziff. 1 der Bekanntmachung wurde u.a. mitgeteilt, dass eine öffentliche Ausschreibung nach § 3 Abs. 1 VOLA durchgeführt wird, und dass die Vergabeunterlagen bei einer benannten Ausschreibungsdatenbank elektronisch bereitgestellt werden.

In der Folgezeit forderte die Antragstellerin die Vergabeunterlagen an, mittels derer sie ein Angebot abgeben sollte. Darunter befanden sich die „Leistungsbeschreibung - Wach- und Sicherheitsdienstleistungen“, Stand: [REDACTED] sowie die Preisblätter 1 und 2. Gemäß Ziff. 3.1 der Leistungsbeschreibung - überschrieben mit „Allgemeine Aufgaben“ - ist u.a. vorgegeben, die ausgeschriebene Leistung in Abwesenheit des Personals der sozialpädagogischen Betreuung zu erbringen, wobei deren regelmäßige Anwesenheitszeit von Montag bis Freitag von 08:00 bis 16:00 Uhr angegeben wurde; zudem ist die ununterbrochen Präsenz mindestens einer Wachkraft vorgegeben. Auch wird bestimmt, dem geschlechterspezifischen Umgang mit den Bewohnern des Anwesens durch Einsatz geeigneten, auch weiblichen Personals Rechnung zu tragen.

In Ziff. 4.1 der Leistungsbeschreibung sind besondere Aufgaben vorgegeben, die eine Wachkraft zu erfüllen hat, darunter u.a. Schlüsselverwaltung, Entgegennahme von Postsendungen während der Abwesenheit des Personals der Sozialpädagogischen Betreuung, Ansprechstelle für Bewohner bei Konflikten und gesundheitlichen sowie sonstigen Problemen. Zudem ist vorgegeben, im Bedarfsfall Wohnungen der Asylsuchenden und Flüchtlinge in der Regel nur nach dem Vier-Augen-Prinzip unter Hinzuziehung einer zweiten Person zu betreten. Auch die Leistung erster Hilfe sowie die Veranlassung des Erforderlichen im Brandfall gehörten zu den Aufgaben der Wachkraft. Schließlich solle der Sicherheitsdienst darüber hinaus auch dann präsent sein, wenn der Sozialdienst wegen der Wahrnehmung von Terminen das Aufnahmeeinrichtung verlassen müsse. Unter Ziffer 3.1, Seite 7 (vorletzter Absatz) der Leistungsbeschreibung der Antragsgegnerin heißt es wörtlich:

„Die Leistungen sind in Abwesenheit der Sozialpädagogischen Betreuung zu erbringen. Diese ist in der Regel montags bis freitags in der Zeit von 08:00 Uhr bis 16.00 Uhr anwesend. Aufgrund von Dienstgängen mit und ohne Bewohnerinnen wird das Betreuungspersonal während dieses Zeitraums jedoch nicht immer im Erstwohnhaus präsent sein. Zur Sicherung des Brandschutzes ist in dieser Zeit daher die Anwesenheit einer Wachkraft notwendig. Die genauen Anwesenheitszeiten sind zwischen Sozialdienst und dem Wach- und Sicherheitsdienst vorab abzustimmen. Samstags und sonntags ist keine Sozialdienst anwesend, die Leistung ist dann ganztägig, das heißt an 24 Stunden, bis zur Übergabe an die Sozialpädagogische Betreuung am Montagmorgen, unter Einhaltung der gesetzlichen Arbeitsbedingungen, zu erbringen. Während dieser Anwesenheitszeiten ist die ununterbrochene Präsenz mindestens einer Wachkraft sicherzustellen. Wochenend- und Feiertagszuschläge sind einzukalkulieren, wobei die Besetzung an Feiertagen der Wochenendregelung entspricht. Im Rahmen des geschlechterspezifischen Umgangs mit Bewohnerinnen ist dem Aspekt, dass diese evtl. (auch sexuelle) Gewalterfahrungen mitbringen durch Einsatz geeigneten (auch weiblichen) Personals Rechnung zu tragen.“

Zudem ergibt sich aus der Leistungsbeschreibung, dass die Wachkraft neben der Präsenz bei Abwesenheit der Sozialpädagogischen Betreuung wochentags zwischen 8:00 Uhr und 16:00 Uhr auch weitere Aufgaben übernehmen soll. So heißt es in der Leistungsbeschreibung (a.a.O., 2. Absatz) wörtlich:

„In der Regel einmal wöchentlich, derzeit donnerstags, treffen der Auftraggeberin vom Regierungspräsidium Gießen zugewiesene Asylsuchende im Erstwohnhaus ein. Die neu eintreffenden BewohnerInnen werden durch den Auftragnehmer/die Auftragnehmerin der Sozialpädagogischen Betreuung auf die vorhandenen Räume verteilt.“

„Sofern sich im Rahmen der Zuteilung eine Situation ergibt, die ein Gefahrenpotenzial in sich birgt (bspw. die Zuteilung verweigernde Asylsuchende, welche gewalttätig werden), unterstützt der Wachdienst in Absprache mit der Sozialpädagogischen Betreuung die Zuteilung und sorgt für Sicherheit und Ordnung. Diese Unterstützungsleistung hat ebenfalls zu erfolgen, sofern eine reaktionsschnelle Umverteilung von Bewohnerinnen zur Vermeidung von Konflikten (etwa ethnischen Hintergrunds) erforderlich wird.“

Das Preisblatt 1 enthält eine tabellarische Darstellung, in der bei den Anwesenheitstagen der Wachkräfte der Preis je Stunde und Wachkraft einzutragen ist. Das Preisblatt 2 betrifft gleichermaßen angeforderte Preisangaben zum Zusatzbedarf von Wachkräften, nämlich zum einen hinsichtlich Wachkraft auf Abruf und zum anderen hinsichtlich Wachkraft für weitere, d.h. über die auf Abruf hinausgehenden Leistungen.

Mit E-Mail vom 4. April 2016 versandte die Antragsgegnerin ihre Antworten auf Bieterfragen. Eine Frage zur Vorgabe, dass mindestens eine Wachkraft präsent zu sein habe, beantwortete sie dahingehend, dass „(...) während der Anwesenheitszeiten eine Wachkraft einzusetzen (...)“ sei. Sie fügte hinzu, dass „(...) das Wort ‚mindestens‘ an dieser Stelle durchaus irritierend (...)“ sei und dass sie den „(...) Preis pro Stunde pro Wachkraft (...)“ abgefragt habe.

Am 7. April 2016 rügte die Antragstellerin schriftsätzlich diverse Vergabeverstöße, u.a. beanstandete sie, dass auf der Grundlage der mitgeteilten Angaben eine Stundenkalkulation nicht möglich sei, da nicht erkennbar sei, in welchem Umfang Wachleistungen tatsächlich erforderlich seien. Die Rüge ging bei der Antragsgegnerin am selben Tag um 9:10 Uhr ein.

Bis zum Ablauf der Angebotsfrist um 14:00 Uhr wurden von mehreren Bietern mehrere Angebote abgegeben. Die Antragstellerin gab kein Angebot ab.

Die Antragsgegnerin half der Rüge nicht ab. Mit Schriftsatz vom 20. April 2016 – bei der Vergabekammer eingegangen am selben Tag – stellte die Antragstellerin ihren Nachprüfungsantrag.

Zur Begründung trägt sie im Wesentlichen vor, dass sie wegen ihres mit Anforderung der Vergabeunterlagen gegebenen Interesses am Auftrag und wegen ihrer fristgerechten Rüge antragsbefugt sei. Da angesichts des zu erwartenden Auftragswertes und der Lage Darmstadts ein grenzüberschreitendes Interesse an dem Auftrag bestehe, hätte ein offenes Verfahren gemäß § 1 EG Abs. 3 VOL/A durchgeführt werden müssen.

Zudem verstoße die Leistungsbeschreibung gegen § 8 EG VOL/A, weil nicht eindeutig sei, wie viele Stunden pro Woche die Wachkraft vor Ort sein solle, und wie viele Wachkräfte zeitgleich eingesetzt werden müssten. Auch seien die Angaben in Ziffer 3.1 und 4.1 der Leistungsbeschreibung widersprüchlich und unklar. Dadurch sei ihr eine Kalkulation nicht möglich. Auch die Preisblätter verstießen gegen Vorschriften des Vergaberechts. Der geltende Tarifvertrag sehe Zuschläge für Nacht-, Wochenend- und Feiertagsarbeit vor. Um prüfen zu können, ob Bieter ihre Tarifreuepflicht einhalten, müsse die Antragsgegnerin wahlweise sechs verschiedene Preise (Wochentag Tag/Nacht, Wochenende Tag/Nacht, Feiertag Tag/Nach) oder aber die Zuschläge für die einzelnen zuschlagspflichtigen Zeiten und deren Kombination abfragen. Die Antragstellerin beantragt u.a.:

1. festzustellen, dass die Antragstellerin durch das Verhalten der Antragsgegnerin in dem Vergabeverfahren „Erstwohnhaus für Asylsuchende und Flüchtlinge – Wach- und Sicherheitsleistung; [REDACTED] Vergabenummer 16.04.07.2.PY-50 in ihren Rechten aus § 97 Abs. 7 GWB verletzt wird,
2. geeignete Maßnahmen zu treffen, um die von der Vergabekammer festgestellten Rechtsverletzungen zu beseitigen,

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie trägt im Wesentlichen vor, dass der Antrag mangels Antragsbefugnis unzulässig sei, da die Rüge zur Verfahrensart und die zur Nicht-Kalkulierbarkeit wegen fehlerhafter Leistungsbeschreibung bereits am 11. März 2016, dem Datum der Bekanntmachung, spätestens aber seit Erhalt der Vergabeunterlagen durch die Antragstellerin für diese erkennbar gewesen sei.

Der Antrag sei auch unbegründet, weil Ziff. 3.1 der Leistungsbeschreibung den zeitlichen Umfang der Wachleistung hinreichend darstelle. Zudem würden die Antworten auf Bieterfragen klarstellen, dass während der Abwesenheit des Sozialdienstes nur eine Wachkraft vorgesehen sei. Im Übrigen könne das bei Betretung von Wohnungen der Bewohner anzuwendende Vier-Augen-Prinzip ohne Weiteres von einer Wachkraft mit einer weiteren Person - wie etwa dem Hausmeister, einem Dolmetscher, einem freiwilligen Helfer, anderen Flüchtlingen oder Personal der sozialpädagogischen Betreuung - erfüllt werden.

Die Vergabekammer hat der Antragstellerin Akteneinsicht durch Übersendung bestimmter Unterlagen aus der Vergabeakte gewährt. Soweit ihr die Einsichtnahme in diese Unterlagen aus wichtigen Gründen im Sinne des § 111 Abs. 2 GWB zu versagen war, wurden Inhalte der übersandten Unterlagen geschwärzt.

Am 19. Juli 2016 fand die mündliche Verhandlung vor der Vergabekammer statt, in der die Sach- und Rechtslage mit den Beteiligten eingehend erörtert wurde. Der Versuch der Vergabekammer, eine Einigung zwischen ihnen zu erwirken, blieb ohne Erfolg.

II.

Der Nachprüfungsantrag ist weitestgehend zulässig (dazu A.). Soweit er zulässig ist, ist er auch begründet.

- A. Der Nachprüfungsantrag ist weitestgehend zulässig. Der Rechtsweg zu den Vergabekammern ist eröffnet (dazu I.). Die Antragstellerin ist auch weitestgehend antragsbefugt (dazu II.1). Der Nachprüfungsantrag ist jedoch wegen fehlender Antragsbefugnis unzulässig, soweit die Antragstellerin rügt, die Antragsgegnerin habe das falsche Vergabeverfahren angewandt (dazu II.2). Soweit ihre Antragsbefugnis reicht, hat die Antragstellerin die geltend gemachten Verstöße gegen Vorschriften des Vergaberechts rechtzeitig gerügt (dazu III.)
- I. Der Rechtsweg zu den Vergabekammern ist eröffnet.
1. Bei der Antragsgegnerin handelt es sich um einen öffentlichen Auftraggeber im Sinne des § 98 Nr. 1 GWB in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. Juni 2013 - GWB a.F. -, das vorliegend gemäß § 186 Abs. 2 GWB Anwendung findet.
2. Bei dem zu vergebenden Auftrag handelt es sich um einen öffentlichen (Dienstleistungs-)Auftrag im Sinne des § 99 Abs. 1, 4 GWB a.F., für den der Schwellenwert von 209.000,- € nach § 100 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 GWB a.F., § 2 Abs. 1 VgV a.F. in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 lit. c) der Delegierten Verordnung (EU) 2015/2170 der Kommission vom 24. November 2015 zur Änderung der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf die Schwellenwerte für Auftragsvergabeverfahren überschritten ist. Die Antragsgegnerin hat den Wert des Auftrags auf rund ████████ € geschätzt. Damit findet der Vierte Teil des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, insbesondere § 104 GWB a.F., Anwendung.
- II. Die Antragstellerin ist antragsbefugt, soweit sie geltend macht, die Verdingungsunterlagen enthielten nicht alle Angaben, um die Abgabe eines Angebotes zu ermöglichen (dazu 1.). Der Nachprüfungsantrag ist jedoch unzulässig, soweit die Antragstellerin geltend macht, der Auftrag hätte aufgrund des grenzüberschreitenden Interesses europaweit bekanntgemacht werden müssen (dazu 2.).
1. Die Antragstellerin hat ein Interesse am Auftrag (dazu a)) sowie die Möglichkeit einer Rechtsverletzung (dazu b)) und eines daraus resultierenden möglichen Schadens (dazu c)) dargelegt.
- a) Die Antragstellerin hat durch die Anforderung bzw. den Abruf der Angebotsunterlagen sowie durch ihre Rügen ein Interesse am Auftrag im Sinne des § 107 Abs. 2 Satz 1 GWB a.F. bekundet. Dem steht nicht entgegen, dass sie kein Angebot abgegeben hat (Weyand, Vergaberecht, 17. Aktualisierung 2015, Stand: 14. September 2015, § 107 GWB RdNr. 81 mit weiteren Nachweisen).

Es ist nämlich weder gerechtfertigt noch zumutbar, von einem Antragsteller zur Darlegung seiner Antragsbefugnis die Einreichung eines Angebots zu verlangen, dessen Grundlagen er im Vergabenachprüfungsverfahren als rechtswidrig bekämpft, so dass bei einem Erfolg des Nachprüfungsbegehrens die zur Angebotserstellung aufgewandte Zeit und Mühe als unnötig vertan erscheinen muss (Weyand, a.a.O.).

- b) Die Antragstellerin hat substantiiert dargelegt, dass sie aufgrund fehlender bzw. widersprüchlicher Angaben in der Leistungsbeschreibung daran gehindert war, ein Angebot abzugeben. Es ist daher nicht von vornherein ausgeschlossen, dass Verstöße gegen Vorschriften des Vergaberechts vorliegen, die die Antragstellerin in ihren Rechten aus § 97 Abs. 7 GWB a.F. verletzen.
 - c) Wurde die Antragstellerin allein durch eine unvollständige bzw. widersprüchliche Leistungsbeschreibung daran gehindert, ein Angebot abzugeben, besteht auch die Möglichkeit eines Schadens, der darin liegt, dass die Antragstellerin ihre Chance auf den Zuschlag verliert.
2. Demgegenüber ist nicht ersichtlich, inwiefern die Antragstellerin dadurch in ihren Rechten aus § 97 Abs. 7 GWB a.F. verletzt sein könnte, dass es die Antragsgegnerin trotz eines angeblich bestehenden grenzüberschreitenden Interesses unterlassen hat, das vorliegende Vergabeverfahren europaweit bekanntzumachen. Die Antragstellerin hat aufgrund der Bekanntmachung in der Hessischen Ausschreibungsdatenbank von dem zu vergebenden Auftrag erfahren. Sie hatte rechtzeitig Gelegenheit, sich durch den Abruf der Verdingungsunterlagen, die Erhebung von Rügen sowie die Stellung des vorliegenden Nachprüfungsantrags am Vergabeverfahren zu beteiligen. Es ist daher von vornherein ausgeschlossen, dass sie durch eine (unterstellte) Verletzung von Publizitätsvorschriften in eigenen Rechten verletzt ist.
- III. Die Antragstellerin hat die von gerügten, bereits aus den Verdingungsunterlagen erkennbaren Verstöße gegen Vorschriften des Vergaberechts auch im Sinne des § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GWB a.F. rechtzeitig vor Angebotsabgabe gerügt. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass angesichts der Rüge erst kurz vor Ablauf der Frist zur Angebotsabgabe keine Möglichkeit mehr für die Antragsgegnerin bestand, der Rüge abzuweichen (Weyand in: Weyand, Vergaberecht, 17. Aktualisierung 2015, Stand: 14. September 2015, § 107 GWB RdNr. 430 mit weiteren Nachweisen). Denn entscheidend ist, dass die Rüge gerade vor dem Nachprüfungsantrag gestellt wird (Weyand, a.a.O., § 107 GWB RdNr. 428; Hofmann in: Müller-Wrede, GWB - Vergaberecht, 7. Auflage 2014, § 107 RdNr. 15). Dies ist hier der Fall.

-
- B. Soweit zulässig, ist der Nachprüfungsantrag auch begründet. Die Leistungsbeschreibung der Antragsgegnerin verstößt gegen § 8 EG Abs. 1 VOL/A. Diese Vorschrift ist anwendbar (dazu I.). Die Leistungsbeschreibung enthält auch unter Berücksichtigung der Antworten der Antragsgegnerin auf Bieterfragen Unklarheiten, die dazu führen, dass keine eindeutige und erschöpfende Beschreibung der Leistung vorliegt (dazu II.). Entgegen der Auffassung der Antragstellerin liegt jedoch kein Verstoß darin, dass die Antragsgegnerin ihre Preisabfrage nicht an den tarifvertraglich vereinbarten Zuschlägen orientiert (dazu III.). Eine Behebung dieses Verstoßes gegen Vorschriften des Vergaberechts ist nur durch eine Zurückversetzung des Vergabeverfahrens in den Stand vor Aufforderung zur Angebotsabgabe und eine Neufassung der Leistungsbeschreibung möglich (dazu IV.).
- I. Die Vorschrift des § 8 EG Abs. 1 VOL/A ist anwendbar. Gegenstand der vorliegenden Ausschreibung sind Schutzdienste im Sinne der Ziffer 23 des Teils B des Anhang I zur VOL/A. Gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 2 VgV a.F. findet auf entsprechende Leistungen unter anderem die Bestimmung des § 8 EG VOL/A Anwendung.
- II. Die Leistungsbeschreibung verstößt im Hinblick auf den erforderlichen Leistungsumfang gegen § 8 EG Abs. 1 VOL/A. Die Leistungsbeschreibung der Antragsgegnerin beschreibt den Leistungsumfang nicht so eindeutig und erschöpfend, dass alle Bieter sie im gleichen Sinn verstehen müssen. Die Leistungsbeschreibung ist sowohl im Hinblick auf den zeitlichen (dazu 1.) wie auch den personellen (dazu 2.) Umfang der geforderten Leistung nicht eindeutig.
1. In zeitlicher Hinsicht ist der Leistungsbeschreibung der Antragsgegnerin zu entnehmen, dass der Sicherheitsdienst bei Wochen ohne Feiertage wöchentlich (7 x 24h - 40h=) 128 Stunden, davon 80 Stunden montags bis freitags in den Zeiten von 0.00 Uhr bis 8.00 Uhr sowie von 16.00 Uhr bis 24.00 Uhr und 48 Stunden von Samstag 0.00 Uhr bis Sonntag 24.00 Uhr, anwesend zu sein hat. Diese Anwesenheitszeit kann sich in Wochen mit bis zu drei nicht aufs Wochenende fallenden Feiertagen auf 152 Stunden erhöhen. Völlig unklar bleibt jedoch, von welchen Annahmen die Bieter bei der Kalkulation der Leistungserbringung während der terminbedingten Abwesenheiten der sozialpädagogischen Betreuung sowie während der Zuteilung neu ankommender Asylsuchender und Flüchtlinge ausgehen sollen. Der Leistungsbeschreibung sind weder der zeitliche Vorlauf, die Häufigkeit noch die Dauer der (wöchentlichen) Abwesenheiten der sozialpädagogischen Betreuung zu entnehmen. Ebenso wenig kann der Leistungsbeschreibung entnommen werden, wie lange die Zuteilung der Wohnräume an die Asyl- und Schutzsuchenden dauert. Ein seriös kalkuliertes Angebot müsste daher in Ansatz bringen, dass während der Anwesenheitszeiten der sozialpädagogischen Betreuung Sicherheitspersonal vorzuhalten ist, das jederzeit kurzfristig in der Lage ist, vor Ort die geforderten Unterstützungsleistungen zu erbringen.

Des weiteren ist der Leistungsbeschreibung nicht zu entnehmen, in welchem zeitlichen Umfang die dort geforderte Kooperation - z.B. durch Übergaben der Aufnahmeeinrichtung an die Sozialpädagogische Betreuung - zu erfolgen hat, zumal nach dem Wortlaut der Leistungsbeschreibung eine entsprechende Kooperation wegen der grundsätzlich vorgesehenen exklusiven Alternativität der Anwesenheit entweder der Wachkraft oder der Sozialpädagogischen Betreuung unmöglich ist.

2. Auch in personeller Hinsicht enthält die Leistungsbeschreibung Unklarheiten. Zwar hat die Antragsgegnerin durch Beantwortung von Bieterfragen klargestellt, dass jeweils nur eine Wachkraft in der Aufnahmeeinrichtung anwesend sein soll. Vor allem in Anbetracht der Betonung des Gewaltschutzkonzeptes als Bestandteil des zu schließenden Dienstleistungsvertrages und der Grundsätze des geschlechterspezifischen Umgangs mit BewohnerInnen durch die Antragsgegnerin, wird allerdings nicht deutlich, welche Erwartungen die Antragsgegnerin diesbezüglich an den Sicherheitsdienst stellt. Inwieweit dem geschlechterspezifischen Umgang mit Bewohnerinnen durch den Einsatz auch weiblichen Wachpersonals (einmal wöchentlich / monatlich?) Rechnung getragen werden kann, wird aus der Leistungsbeschreibung nicht deutlich.

In der neu zu erstellenden Leistungsbeschreibung sollte zudem klargestellt werden, dass vom Wach- und Sicherheitsdienst wahrzunehmenden Aufgaben des Brandschutzes nicht die ständige Präsenz in der Brandmeldezentrale erfordern, z.B. weil Alarmmeldungen von dieser auf das Mobiltelefon der Wachkraft aufgeschaltet werden können. Des weiteren sollte klargestellt werden, dass es sich bei den vom Wach- und Sicherheitsdienst wahrzunehmenden Tätigkeiten wie der Entgegennahme von Post, der Wahrnehmung der Aufgaben der Schlüsselstelle und ähnlichen Tätigkeiten um Sekundärpflichten des Sicherheitsdienstes handelt, die nur dann zu leisten sind, wenn keine von der allein anwesenden Wachkraft wahrzunehmende Primäraufgaben zu erledigen sind. Zudem sollte seitens der Antragsgegnerin der Hinweis erfolgen, dass das Vier-Augen-Prinzip beim Betreten der Wohnungen von Asyl- und Schutzsuchenden nach ihrer Auffassung auch durch die Hinzuziehung eines anderen Asyl- und Schutzsuchenden, der im in Rede stehenden Erstwohnhaus wohnt, gewahrt werden kann.

- III. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin war die Antragsgegnerin nicht gehalten, eine nach Wochentagen, Wochenenden und Feiertagen mit entsprechenden Nachtzuschlägen differenzierte Preisabfrage vorzunehmen. Zwar mag ein entsprechendes Vorgehen aus Sicht der Antragstellerin leichter kalkulierbar sein, da sie nicht selbst anhand eines Kalenders für die gesamte Vertragslaufzeit die Verteilung zwischen Wochentagen, Wochenenden und Feiertagen ermitteln muss. Auch aus Sicht der Antragsgegnerin kann eine entsprechende Aufteilung - gerade im Hinblick auf gegebenenfalls erforderlich werdende Nachträge - sinnvoll sein.

Insbesondere ist ein entsprechendes Vorgehen nicht deshalb erforderlich, weil die Antragsgegnerin anhand der angebotenen Preise die Tariftreue der Bieter überprüfen müsste. Eine solche Verpflichtung der Vergabestelle ergibt sich nach dem Hessischen Vergabe- und Tariftreuegesetz erst dann, wenn Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen tarifvertragliche Pflichten des Auftragnehmers bestehen.

- IV. Gemäß § 114 Abs. 1 GWB a.F. können die aufgezeigten Mängel der Leistungsbeschreibung nur durch deren umfassende Überprüfung und Neufassung beseitigt werden. Insbesondere müssen die vertraglichen Pflichten des künftigen Auftragnehmers so angepasst bzw. konkretisiert werden, dass eine sichere Erfüllung dieser Pflichten mit nur einer Wachkraft möglich ist. Zudem sind genau Angaben darüber zu machen, mit welchem Stundenaufwand die Bieter während der Anwesenheit der Sozialpädagogischen Betreuung zu kalkulieren haben. Daher war das Verfahren in den Stand vor Aufforderung zur Angebotsabgabe zurückzusetzen.
- C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 128 GWB a.F..
 - I. Da die Antragsgegnerin im Verfahren unterlegen ist, trägt sie die Kosten, § 128 Abs. 3 Satz 1 GWB a. F. Gemäß § 128 Abs. 1 GWB a.F. werden für Amtshandlungen der Vergabekammer Kosten (Gebühren und Auslagen) erhoben. Für die Kosten der Vergabekammer ist entsprechend der Schätzung des Auftragswertes durch die Antragsgegnerin die Gebühr von [REDACTED] Euro zu Grunde zu legen (§ 128 Abs. 2 Satz 1, 1. Halbsatz GWB a. F.). Allerdings ist die Antragsgegnerin gemäß § 128 Abs. 1 Satz 2 GWB in Verbindung mit § 8 VwKostG von der Kostentragung befreit.
 - II. Der Antragsgegner hat der Antragstellerin die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen zu erstatten, § 128 Abs. 4 Satz 1 GWB a.F..
 - III. Die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten durch die Antragstellerin ist angesichts der Schwierigkeit des Vergaberechts und des Umfangs des zu klärenden Sachverhaltes notwendig, § 128 Abs. 4 Satz 2 und 4 GWB a.F. in Verbindung mit § 80 Abs. 2 HVwVfG.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Entscheidung der Vergabekammer ist die sofortige Beschwerde zulässig. Sie ist schriftlich innerhalb einer Notfrist von zwei Wochen, die mit der Zustellung der Entscheidung beginnt, bei dem Beschwerdegericht

**Oberlandesgericht Frankfurt am Main,
- Vergabesenat -Zeil 42, 60256 Frankfurt am Main**

einulegen. Die sofortige Beschwerde ist zugleich mit der 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 unterschrieben sein. Dies gilt nicht für Beschwerden von juristischen Personen des öffentlichen Rechts.

Mit der Einlegung der Beschwerde sind die anderen Beteiligten des Verfahrens vor der Vergabekammer vom Beschwerdeführer durch Übermittlung einer Ausfertigung der Beschwerdeschrift zu unterrichten.

Uwe Harnisch
Vorsitzender

Markus Langsdorf
Hauptamtlicher Beisitzer