


Gericht: OLG Düsseldorf Vergabesenat
Entscheidungsdatum: 10.02.2021
Aktenzeichen: Verg 22/20
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2021:0210.VERG22.20.00
Dokumenttyp: Beschluss
Quelle: 

Zitiervorschlag: OLG Düsseldorf, Beschluss vom 10. Februar 2021 - Verg 22/20 -, juris

Tenor

1. Die sofortige Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss der 1. Vergabekammer des Bundes vom 6. Mai 2020 (VK 1 - 30/20) wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragstellerin.
3. Der Wert für das Beschwerdeverfahren wird festgesetzt auf bis EUR 35.000,00.

Gründe

I.

- 1 Die Antragsgegnerin schrieb mit EU-weiter Bekanntmachung vom 21. Januar 2020 den Abschluss eines Rahmenvertrags über die Durchführung einer individuellen Maßnahme zur Heranführung und Begleitung einer Umschulung nach § 16 Abs. 1 SGB II i.V.m. §§ 45, 81 bis 87 SGB III und § 16 Abs. 3a SGB II i.V.m. § 180 SGB III für 60 Teilnehmer in ... (Los 1) in der Zeit vom 4. Mai 2020 bis 3. Januar 2023 im offenen Verfahren aus.
- 2 Die Antragsgegnerin, die ein breites Leistungsspektrum für den Arbeitsmarkt erbringt und als Verwaltungsträgerin der deutschen Arbeitslosenversicherung die finanziellen Entgeltersatzleistungen im Sinne von § 3 Abs. 3 SGB III (insbesondere Arbeitslosengeld und Kurzarbeitergeld) regelt, beschaffte die Maßnahme für das Jobcenter ... (im Folgenden Bedarfsträger), das die Teilnehmer auswählen und mit ihm zugewiesenen Bundesmitteln finanzieren sollte.
- 3 Die Maßnahme war darauf ausgerichtet, zur Deckung des Bedarfs an Fachkräften potentielle Bewerber für eine berufliche Umschulung zu identifizieren, zu motivieren und in eine betriebliche Umschulung zu vermitteln (B.1.1 der Leistungsbeschreibung). Sie richtete sich in erster Linie an erwerbsfähige Leistungsberechtigte ohne Berufsabschluss (B.1.2 der Leistungsbeschreibung). Die Teilnahmedauer sollte nach dem Inhalt der Leistungsbeschreibung, die Teil der Vergabeunterlagen war, mindestens drei Monate mit einer Wochenstundenzahl von 39 Stunden zuzüglich Pausen betragen (Feststellungsphase) und in eine anschließende Umschulung einmünden (Förderphase). Ziel der Maßnahme war die Heranführung an den Ausbildungs- und Arbeitsmarkt, die Verringerung und Beseitigung von Vermittlungshemmnissen und die Integration in eine betriebliche Umschulung bzw. sozialversicherungspflichtige Beschäftigung (B.2 der Leistungsbeschrei-

bung). Das Förderziel war abhängig vom jeweiligen Teilnehmer in der Regel mit der Integration in eine betriebliche Umschulung bzw. eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung erreicht.

- 4 Während der Förderphase war für die Teilnehmer grundsätzlich eine tägliche Anwesenheitspflicht (B.1.3 der Leistungsbeschreibung) in entsprechenden Unterrichts-, Sozial- und Besprechungsräumen vorgesehen (B.1.5.2 der Leistungsbeschreibung).
- 5 Zuschlagskriterien waren neben dem Preis qualitative Kriterien.
- 6 Die Antragstellerin gab neben drei weiteren Bieterunternehmen fristgerecht ein Angebot ab. Nach Öffnung der Angebote klärte die Antragsgegnerin den Angebotspreis der Antragstellerin auf und teilte ihr mit Schreiben vom 12. März 2020 mit, dass sie beabsichtige, ihr den Zuschlag zu erteilen.
- 7 Die Antragsgegnerin stellte vor dem Hintergrund der pandemischen Entwicklung des Coronavirus intern Überlegungen an, ob die Weiterführung ihrer Ende 2019 geplanten Arbeitsmarktmaßnahmen sinnvoll sei und fasste ihre Überlegungen in einem Vermerk vom 19. März 2020 zusammen. Darin heißt es unter anderem:
- 8 "Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt schon spürbar - Anstieg der Arbeitslosenzahlen [...]
- 9 Evt. veränderter Bedarf beim BT [Bedarfsträger], um den neuen Entwicklungen entgegenzusteuern
- 10  Sinnvollere Einsatz von Haushaltsmitteln, um die Arbeitslosenquote zu senken, von der [Antragsgegnerin] wird erwartet, auch hier schnellstmöglich gegenzusteuern [...]. Auch in anderen Bereichen steigen die Ausgaben.
- 11  Bis jetzt noch keine Info zu einer evtl. Haushaltssperre aufgrund der unerwarteten Entwicklung - aber möglich bzw. die Aufforderung Haushaltsmittel umzuschichten
- 12 Anstieg von Anträgen auf Kug, Alg und AlgII
- 13  Umstrukturierungen bei den BT [...]
- 14 Aktuell keine Zuweisung von Teilnehmern in lfd. Maßnahmen mit physischer Anwesenheitspflicht möglich - evt. Onlinekurse durch Träger möglich, aber fraglich ob bei allen Teilnehmern die techn. Voraussetzungen vorliegen und auch der Änderung zustimmen (Eingliederungsvereinbarung). Auch kann nicht jede Maßnahme online durchgeführt werden - erhöhter Prüfaufwand vor Ort.
- 15 [...]
- 16 Darum aktuell vor jedem Zuschlag beim BT nachfragen, ob Zuschlag erteilt werden soll."
- 17 Noch am selben Tag wandte sich die Antragsgegnerin an den Bedarfsträger und bat um kurzfristige Mitteilung, ob für die ausgeschriebene Maßnahme der Zuschlag erteilt werden soll, weil "für die Vergabestelle nicht einschätzbar" sei, "ob die Maßnahme ordnungsgemäß durchgeführt werden kann (Teilnehmergewinnung, Dauer des behördlichen Verbots von Präsenzmaßnahmen)".

- 18 Der Bedarfsträger bat am Folgetag per E-Mail um Aufhebung der Ausschreibung, "da bereits heute absehbar ist, dass die Maßnahme nicht durchgeführt werden kann".
- 19 Mit Schreiben vom 23. März 2020 unterrichtete die Antragsgegnerin die Antragstellerin über die Aufhebung des Vergabeverfahrens wegen einer wesentlichen Änderung der Grundlage des Vergabeverfahrens. Zur Begründung führte sie in dem Schreiben aus:
- 20 "Die Ausbreitung des Corona-Virus und die damit verbundene Epidemie ist ein nicht vorhersehbares Ereignis, welches die Bedingungen am Arbeitsmarkt erheblich verändern wird. Ob - und wenn ja in welchem Umfang - die ausgeschriebene Leistung dann überhaupt noch benötigt wird, ist derzeit nicht planbar."
- 21 Die Gründe für die Aufhebungsentscheidung hatte die Antragsgegnerin zuvor in einem internen Vermerk vom 20. März 2020 dokumentiert. In dem Vermerk heißt es unter anderem:
- 22 "Aufgrund der aktuell bestehenden Corona-Epidemie kann derzeit vom Bedarfsträger nicht bestätigt werden, dass nach Ende der Epidemie der Bedarf für die ausgeschriebene Leistung unverändert so noch besteht, bzw. die Durchführung dieser Maßnahme noch erfolgsversprechend ist, da sich die Situation auf dem Arbeitsmarkt gravierend verändern wird.
- 23 Aufgrund der derzeitigen Epidemie ist auch damit zu rechnen, dass die ursprünglich eingesetzten Finanzmittel - wegen einer nicht vorhersagbaren Haushaltssperre bzw. dringende Umverteilung von Haushaltsmitteln auf andere Bereiche der [Antragsgegnerin], die zur Sicherstellung des Lebensunterhalts der Bevölkerung dienen, nicht mehr im ausreichenden Maße zur Verfügung stehen."
- 24 Die Antragstellerin rügte mit Schreiben vom 25. März 2020 die Aufhebung des Vergabeverfahrens als vergaberechtsfehlerhaft, weil die Antragsgegnerin die konkreten Gründe, die zur Aufhebungsentscheidung geführt haben, nicht mitgeteilt habe, die Voraussetzungen für eine Aufhebung des Vergabeverfahrens nicht vorlägen und die Antragsgegnerin mildere Mittel, insbesondere eine Vertragsänderung, nicht in Betracht gezogen habe.
- 25 Dieser Rüge half die Antragsgegnerin am 30. März 2020 nicht ab.
- 26 Die Antragstellerin hat am 2. April 2020 einen Nachprüfungsantrag gestellt, mit dem sie ihr Rügevorbringen weiter vertieft hat.
- 27 Sie hat beantragt,
- 28 die Antragsgegnerin zu verpflichten, die Aufhebung des Vergabeverfahrens zur Vergabe eines Rahmenvertrags über die Durchführung der Maßnahme aufzuheben, das Vergabeverfahren unter Einbeziehung des Angebots der Antragstellerin fortzuführen und der Antragstellerin den Zuschlag zu erteilen; hilfsweise festzustellen, dass die Aufhebung des Vergabeverfahrens rechtswidrig war und die Antragstellerin in ihren Rechten verletzt.
- 29 Die Antragsgegnerin hat beantragt,
- 30 den Nachprüfungsantrag zurückzuweisen.

- 31 Sie hat vorgetragen, dass sich ihr Aufgabenprofil aufgrund der seit dem 16. März 2020 geltenden Beschränkungen zur Eindämmung der Corona-Pandemie stark von einer vorwiegend vermittelnden und beratenden hin zu einer leistungsgewährenden Tätigkeit verändert habe. So habe sich die Zahl der Anträge auf Kurzarbeitergeld in ... von 3.500 im gesamten Jahr 2019 auf 96.000 allein in der zweiten Hälfte des Monats März 2020 erhöht. Das Antragsvolumen für Arbeitslosengeld II habe sich verfünffacht. Diese Aufgabenverlagerung habe zur Folge, dass die zur Verfügung stehenden Haushaltsmittel anderweitig, und zwar in erster Linie für Maßnahmen eingesetzt werden müssen, die die unmittelbare Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ermöglichen. Die ausgeschriebene Maßnahme sei derzeit auch nicht durchführbar, weil Präsenzunterricht, wie in der Feststellungsphase vorgesehen, nicht erlaubt sei. Die Feststellungsphase werde benötigt, um potentielle Bewerber für die berufliche Umschulung zu identifizieren. Ohne die Feststellungsphase könne die Förderphase der betrieblichen Umschulung, deren Beginn am 3. August 2020 vorgesehen war, nicht starten. Hinzutreten Probleme bei der Kontaktaufnahme mit den von der Maßnahme angesprochenen Teilnehmern. Der Bereich der Kundenbetreuung sei bei den Bedarfsträgern massiv reduziert worden. Es sei auch ungewiss, ob angesichts der wirtschaftlichen Situation der Unternehmen Ausbildungsmöglichkeiten für die Teilnehmer der Maßnahme gefunden werden könnten, zumal die Ausbildungszeit gegenüber einer betrieblichen Ausbildung verkürzt sei und die Teilnehmer "seit Längerem aus dem Lernprozess heraus" seien. Der Start der Maßnahme könne auch nicht verschoben werden; hierin läge eine vergaberechtswidrige wesentliche Vertragsänderung. Der Beginn der betrieblichen Schulungsmaßnahme sei nur jeweils im Februar und August möglich. Sie habe ähnliche Ausschreibungen für 28 Bedarfsträger ebenfalls aufgehoben. In Fällen, in denen die Leistung weiterhin durchführbar sei und der Bedarfsträger Beschaffungsbedarf angemeldet habe, sei der Zuschlag erteilt worden.
- 32 Die Vergabekammer hat den Nachprüfungsantrag mit Beschluss vom 6. Mai 2020 (VK 1 - 30/20) zurückgewiesen. Der Antragstellerin stehe kein Anspruch auf Aufhebung der Aufhebung und Erteilung des Zuschlags an sie zu, weil ein öffentlicher Auftraggeber grundsätzlich nicht gegen seinen Willen dazu verpflichtet werden könne, einen Auftrag zu erteilen. Die Antragsgegnerin sei auch berechtigt gewesen, die Ausschreibung wegen einer wesentlichen Änderung der Grundlage des Vergabeverfahrens aufzuheben. Sie habe das ihr zustehende Ermessen fehlerfrei ausgeübt und die Antragstellerin hierüber ordnungsgemäß benachrichtigt.
- 33 Gegen diese Entscheidung hat die Antragstellerin fristgerecht sofortige Beschwerde eingelegt. Die verheerenden Auswirkungen des Corona-Virus seien im Zeitpunkt der angekündigten Zuschlagserteilung am 13. März 2020 nicht mehr unvorhersehbar gewesen, weil die Weltgesundheitsorganisation den Ausbruch des neuartigen Virus bereits am 11. März 2020 zu einer Pandemie erklärt habe. Aus diesem Grund fehle es an einer Voraussetzung für die Aufhebung. Die Aufhebung sei willkürlich, weil der Bedarfsträger keine Gründe für den angeblichen Wegfall seines Bedarfs angegeben habe.
- 34 Die Antragstellerin beantragt,
- 35 den Beschluss der Vergabekammer aufzuheben und die Antragsgegnerin zu verpflichten, die Aufhebung des Vergabeverfahrens zur Vergabe eines Rahmenvertrags über die Durchführung der Maßnahme aufzuheben, das Vergabeverfahren unter Einbeziehung

des Angebots der Antragstellerin fortzuführen und der Antragstellerin den Zuschlag zu erteilen;

36 hilfsweise festzustellen, dass die Aufhebung des Vergabeverfahrens rechtswidrig war und sie, die Antragstellerin, dadurch in ihren Rechten verletzt ist.

37 Die Antragsgegnerin beantragt,

38 die sofortige Beschwerde der Antragstellerin zurückzuweisen.

39 Sie verteidigt die Entscheidung der Vergabekammer.

II.

40 Die sofortige Beschwerde der Antragstellerin gegen die Entscheidung der Vergabekammer ist zulässig, jedoch unbegründet. Die Vergabekammer hat den Nachprüfungsantrag der Antragstellerin zu Recht zurückgewiesen.

41 1. Der Nachprüfungsantrag ist zulässig. Insoweit wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Gründe des angegriffenen Beschlusses der Vergabekammer (dort S. 6 f.) verwiesen.

42 2. Der Nachprüfungsantrag ist jedoch unbegründet. Die Antragstellerin hat keinen Anspruch auf Aufhebung der Aufhebung und Fortführung des Vergabeverfahrens. Erst recht steht ihr deshalb kein Anspruch auf Bezuschlagung ihres Angebots zu.

43 Ein öffentlicher Auftraggeber ist aufgrund eines einmal eingeleiteten Vergabeverfahrens nicht zur Zuschlagserteilung verpflichtet. Dies folgt aus § 63 Abs. 1 S. 2 VgV. Da ein Kontrahierungszwang der wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit des öffentlichen Auftraggebers zuwiderlaufen würde, kann er jederzeit auf die Vergabe eines Auftrags verzichten, unabhängig davon, ob die gesetzlich normierten Aufhebungsgründe erfüllt sind (Senatsbeschluss vom 17. April 2019, VII-Verg 36/18 - juris, Rn. 89). Liegen Aufhebungsgründe nicht vor, bleibt der Bieter grundsätzlich auf die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen beschränkt (BGH, Beschluss vom 18. Februar 2003, X ZB 43/02 - juris, Rn. 20; Lischka in Müller-Wrede, VgV/UVgO Kommentar, 2017, § 63 VgV Rn. 22).

44 Nur in Ausnahmefällen kann ein Anspruch auf Fortsetzung des Vergabeverfahrens angenommen werden, insbesondere wenn der Auftraggeber für die Aufhebung der Ausschreibung keinen sachlich gerechtfertigten Grund angegeben hat und sie deshalb willkürlich ist oder die Aufhebung bei fortbestehender Beschaffungsabsicht nur zu dem Zweck erfolgt, Bieter zu diskriminieren (BGH, Beschluss vom 20. März 2014, X ZB 18/13 - juris, Rn. 21; Senatsbeschluss vom 10. November 2010, VII-Verg 28/10 - juris, Rn. 42; OLG Rostock, Beschluss vom 2. Oktober 2019, 17 Verg 3/19 - juris, Rn. 52; Hofmann/Summa in Heiermann/Zeiss/Summa, jurisPK-Vergaberecht, 5. Auflage 2016, § 63 VgV, Stand: 25.03.2019, Rn. 89).

45 Ein solcher Ausnahmefall kann nicht festgestellt werden. Die Aufhebung ist weder willkürlich noch diskriminierend.

46 Dass die Aufhebung des Vergabeverfahrens nur zu dem Zweck erfolgte, eine unerwünschte Auftragsvergabe an die Antragstellerin zugunsten eines Wettbewerbers zu vermeiden, behauptet weder die Antragstellerin noch ist dies sonst ersichtlich. Die Antragsgegnerin hat ihre Beschaffungsabsicht vielmehr aufgegeben, nachdem der Bedarfsträger

um Aufhebung des Vergabeverfahrens gebeten hatte. Dies stellt auch die Antragstellerin nicht in Abrede (S. 4 der Beschwerdeschrift, Ziff. 2.3, Bl. 4 d.GA.).

- 47 Entgegen der Auffassung der Antragstellerin war diese Vorgehensweise nicht willkürlich. Willkürlich ist Verwaltungshandeln nur dann, wenn es unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar ist und sich daher der Schluss aufdrängt, dass es auf sachfremden Erwägungen beruht. Willkür liegt erst dann vor, wenn eine offensichtlich einschlägige Norm nicht berücksichtigt oder der Inhalt einer Norm in eklatanter Weise missgedeutet wird (vgl. BVerfGE 74, 102, 127).
- 48 Hiervon kann bei der Aufhebung des Vergabeverfahrens durch die Antragsgegnerin keine Rede sein. Sie hat ihre Entscheidung nachvollziehbar damit begründet, dass der Bedarfsträger den Bedarf für diese Maßnahme und deren arbeitsmarktpolitische Erfolgsaussicht angesichts der Corona-Pandemie nicht bestätigen könne. Diese Begründung ist vor dem Hintergrund der sich im Entscheidungszeitpunkt verändernden Situation am Arbeitsmarkt keinesfalls unvertretbar. Die Begründung ist weder vorgeschoben noch dem Bedarfsträger "angedichtet" worden, wie die Antragstellerin meint. Vielmehr ergibt sich aus der E-Mail des Bedarfsträgers vom 20. März 2020 in Zusammenschau mit der unmittelbar zeitlich vorangegangenen Anfrage der Antragsgegnerin zweifelsfrei, dass der Wegfall der Beschaffungsabsicht auf die anhaltende Corona-Pandemie zurückzuführen war. Die Antragsgegnerin hat sich an den Bedarfsträger gewandt, weil aus ihrer Sicht "nicht einschätzbar" war, "ob die Maßnahme ordnungsgemäß durchgeführt werden kann (Teilnehmergewinnung, Dauer des behördlichen Verbots von Präsenzmaßnahmen)" und bat vor diesem Hintergrund um Mitteilung, ob eine Aufhebung der Ausschreibung erfolgen soll. Wenn der Bedarfsträger auf diese Anfrage um eine Aufhebung der Ausschreibung bittet, kann dies aus Sicht eines objektiven Erklärungsempfängers gemäß §§ 133, 157 BGB nur dahin verstanden werden, dass sich der Bedarfsträger den Erwägungen der Antragsgegnerin angeschlossen und die ordnungsmäße Durchführbarkeit der Maßnahme verneint hat.
- 49 3. Der auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Aufhebung und Feststellung der Rechtsverletzung gerichtete Hilfsantrag ist ebenfalls unbegründet. Die Aufhebungsentscheidung der Antragsgegnerin ist rechtmäßig.
- 50 Der öffentliche Auftraggeber kann gemäß § 63 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 VgV ein Vergabeverfahren ganz oder teilweise aufheben, wenn sich die Grundlage des Vergabeverfahrens wesentlich geändert hat. Dabei steht dem öffentlichen Auftraggeber bei seiner Entscheidung ein Ermessen zu ("ist berechtigt"), das von den Vergabenachprüfungsinstanzen nur eingeschränkt dahin überprüft werden kann, ob die Vergabestelle ihr Ermessen ausgeübt hat, ob sie das vorgeschriebene Verfahren eingehalten hat, von einem zutreffenden und vollständig ermittelten Sachverhalt ausgegangen ist und keine sachwidrigen Erwägungen in die Wertung eingeflossen sind. Schließlich hat die Vergabestelle den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten (OLG München, Beschluss vom 4. April 2013, Verg 4/13 - juris, Rn. 35 f.; OLG Celle, Beschluss vom 10. Juni 2010, 13 Verg 18/09 jeweils zu gleichlautenden Vorschriften).
- 51 Die Entscheidung der Antragsgegnerin genügt diesen Anforderungen. Die Antragsgegnerin hat ihre Entscheidung verfahrensfehlerfrei getroffen (unten a.), die materiellen Voraussetzungen für die Aufhebung des Vergabeverfahrens zutreffend angenommen (unten b.) und ihr Aufhebungsermessen ordnungsgemäß ausgeübt (unten c.).

- 52 a. Die Antragsgegnerin hat ihre Aufhebungsentscheidung zunächst verfahrensfehlerfrei getroffen, ohne ihre Entscheidung auf Dritte zu delegieren.
- 53 aa. Nach § 63 Abs. 1 VgV entscheidet der öffentliche Auftraggeber über die Aufhebung des Vergabeverfahrens selbst. Die Entscheidung ist nicht delegierbar (Senatsbeschlüsse vom 16. Oktober 2019, VII-Verg 6/19 - juris, Rn. 105; vom 29. April 2015, VII-Verg 35/14 - juris, Rn. 107; OLG München, Beschluss vom 15. Juli 2005, Verg 14/05; OLG München, Beschluss vom 29. September 2009, Verg 12/09 - jeweils für Zuschlagsentscheidungen). Die Beteiligung externer Personen ist nur zulässig, solange die Aufhebungsentscheidung vom öffentlichen Auftraggeber selbst getragen wird.
- 54 Diese Voraussetzungen sind hier eingehalten. Zwar hat die Antragsgegnerin die Aufhebungsentscheidung nicht ohne Rücksprache mit dem Bedarfsträger treffen wollen (vgl. Vergabevermerk vom 19. März 2020). Hierdurch hat sie die Entscheidung aber nicht auf den Bedarfsträger übertragen. Der Bedarfsträger ist schon keine externe Stelle, denn es handelt sich um eine gemeinsame Einrichtung der Stadt ... und der Antragsgegnerin im Sinne von § 44b SGB II, die zwar eine eigenständige juristische Person in der Rechtsform einer öffentlich-rechtlichen Gesellschaft sui generis ist, deren Handlungen in dem hier verfahrensgegenständlichen Bereich der Leistungen zur Eingliederung aber der Sphäre der weisungsbefugten Antragsgegnerin zuzurechnen sind. Träger der hier ausgeschriebenen Leistungen zur Eingliederung nach § 16 SGB II ist die Antragsgegnerin (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB II). Zur einheitlichen Durchführung der Aufgaben der Träger sieht § 44b Abs. 2 SGB II vor, dass die Antragsgegnerin und der kommunale Träger, hier die Stadt Mönchengladbach, eine gemeinsame Einrichtung bilden, die gemäß § 6d SGB II die Bezeichnung "Jobcenter" führt und die Aufgaben nach dem SGB II wahrnimmt. Zur Umsetzung ihrer Trägerverantwortung steht der Antragsgegnerin gemäß § 44b Abs. 3 S. 2 SGB II bei der Erfüllung der hier ausgeschriebenen Maßnahme ein Weisungsrecht gegenüber dem Bedarfsträger zu. Lediglich in den abschließend genannten - hier nicht einschlägigen - Fällen des § 6 Abs. 1 Nr. 2 SGB II obliegt den kreisfreien Städten und Kreisen (kommunale Träger) die Zuständigkeit und Weisungsbefugnis.
- 55 Darüber hinaus liegt auch eine eigene Ermessensentscheidung der Antragsgegnerin vor. Die Antragsgegnerin hat sich die Letztentscheidung über die Aufhebung des Vergabeverfahrens vorbehalten und sie selbst getroffen. Sie hat unter Berücksichtigung der fachlichen Einschätzung des Bedarfsträgers eine eigene Ermessensentscheidung getroffen, dass "Los 1" "nach § 63 Abs. 1 Nr. 2 VgV aufzuheben ist" (vgl. Vermerk vom 20. März 2020) und diese nach außen sowohl gegenüber der Antragstellerin (vgl. Schreiben vom 23. März 2020) als auch gegenüber dem Bedarfsträger verantwortet. Die Antragsgegnerin hat diese Entscheidung nicht dadurch auf den Bedarfsträger übertragen, dass sie diesen unter Angabe ihrer internen Überlegungen über etwaige Aufhebungsgründe und unter Aufzeigen der rechtlichen Möglichkeiten einer Vertragskündigung um "Mitteilung" (nicht um Entscheidung) gebeten hat, ob für diese Maßnahme derzeit noch Bedarf besteht. Hierin liegt lediglich eine interne Abstimmung der Vergabestelle mit dem für die Maßnahmendurchführung fachlich zuständigen Jobcenter. Eine eigene Entscheidungskompetenz kam dem weisungsgebundenen Bedarfsträger dabei nicht zu.
- 56 bb. Die Aufhebung leidet nicht an Begründungsmängeln. Die Antragsgegnerin hat der Antragstellerin unverzüglich die Gründe für die Aufhebung in Textform mitgeteilt und damit die Anforderungen des § 63 Abs. 2 VgV erfüllt. Die Begründungspflicht bezweckt eine sachgerechte Information des Bieters. Dieser muss in die Lage versetzt werden, die

Rechtfertigung für die Aufhebung nachzuvollziehen und unverzüglich seine Betriebsplanung umzustellen. Es besteht indes keine Pflicht der Vergabestelle, den Bietern bereits in dem Mitteilungsschreiben alle Aufhebungsgründe vollständig und erschöpfend mitzuteilen (OLG Koblenz, Beschluss vom 10. April 2003, 1 Verg 1/03 - juris, Rn. 36; Portz in Kulartz/Kus/Marx/Portz/Prieß, Kommentar zur VgV, 2017, § 63 Rn. 75).

- 57 b. Die Aufhebung des Vergabeverfahrens ist auch materiell rechtmäßig. Die Antragsgegnerin war gemäß § 63 Abs. 1 Nr. 2 VgV zur Aufhebung berechtigt, weil sich die Grundlage des Vergabeverfahrens durch die pandemische Verbreitung des neuartigen Corona-Virus wesentlich geändert hat.
- 58 Wesentlich sind Änderungen dann, wenn die weitere Durchführung des Verfahrens auf der Grundlage der bisherigen Vergabebedingungen unter den veränderten Umständen nicht mehr möglich oder für den Auftraggeber oder auch für die Bieter nicht mehr zumutbar ist (Senatsbeschluss vom 3. Januar 2005, VII-Verg 72/04 - juris, Rn. 10; OLG Rostock, Beschluss vom 2. Oktober 2019, 17 Verg 3/19 - juris, Rn. 78; OLG München, Beschluss vom 4. April 2013, Verg 4/13; Mehlitz in Beck'scher Vergaberechtskommentar, 3. Auflage 2019, § 63 VgV Rn. 35; Herrmann in Ziekow/Völlink, 4. Auflage 2020, § 63 VgV Rn. 30). Bei den eingetretenen Änderungen darf es sich nur um solche handeln, die bis zum Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens nicht vorhersehbar waren (Senatsbeschluss vom 3. Januar 2005, VII-Verg 72/04 - juris, Rn. 10).
- 59 Solche Gründe liegen hier vor, wobei die Rechtmäßigkeitsüberprüfung der Aufhebung nicht auf den Grund beschränkt ist, den die Vergabestelle den Bietern mitgeteilt hat. Das widerspricht dem im Nachprüfungsverfahren vor der Vergabekammer und in der Beschwerdeinstanz gleichermaßen geltenden Untersuchungsgrundsatz (§§ 163 Abs. 1 S. 1, 175 Abs. 2, 70 Abs. 1 GWB), der zur umfassenden Erforschung des für die geltend gemachte Rechtsverletzung relevanten Sachverhalts verpflichtet. In die Überprüfung der Aufhebungsentscheidung können alle Gründe mit einbezogen werden, die Grundlage der Entscheidung der Vergabestelle gewesen sind (OLG Koblenz, Beschluss vom 10. April 2003, 1 Verg 1/03 - juris, Rn. 35).
- 60 aa. Nicht tragfähig ist allerdings die Begründung der Antragsgegnerin, dass infolge eines Anstiegs von Anträgen auf Kurzarbeitergeld und Arbeitslosengeld mit einer personellen Umstrukturierung beim Bedarfsträger zugunsten des Leistungsbereichs sowie mit einer veränderten Ausgabenplanung gerechnet werden musste (Vergabevermerk vom 19. März 2020). Es trifft zwar zu, dass die Antragsgegnerin bereits am 19. März 2020 von einem massiv erhöhten Personalbedarf im Leistungsbereich ausging. Diesen nahm sie jedoch für sich genommen nicht zum Anlass für eine Aufhebung des Vergabeverfahrens, sondern machte ihre Aufhebungsentscheidung von den konkreten Gegebenheiten beim Bedarfsträger abhängig ("sein Arbeitsmarkt, seine Haushaltsmittel", vgl. Vergabevermerk vom 19. März 2020). Zu den Entwicklungen am Arbeitsmarkt beim Jobcenter in ... ist der Vergabedokumentation indes nichts zu entnehmen. Auch die im Nachprüfungsverfahren nachgeschobenen Gründe verhalten sich allein zum Anstieg des Antragsvolumens für Kurzarbeitergeld, Arbeitslosengeld und Arbeitslosengeld II in ... und nicht beim Bedarfsträger.
- 61 bb. Die Antragsgegnerin hat die Aufhebung des Vergabeverfahrens jedoch tragfähig damit begründet, dass nicht absehbar sei, ob die ausgeschriebene Leistung vor dem Hintergrund der sich verändernden Bedingungen am Arbeitsmarkt noch benötigt wird (Auf-

hebungsentscheidung vom 23. März 2020 und Vergabevermerke vom 19. und 20. März 2020).

- 62 (1) Der Antragsgegnerin war es nicht zuzumuten, sehenden Auges eine Ausbildungs- und Eingliederungsmaßnahme durchzuführen, wenn sich für deren Teilnehmer infolge der Corona-Pandemie aller Voraussicht nach keine Umschulungsmöglichkeiten ergeben werden. Da die Zielgruppe der ausgeschriebenen Eingliederungsmaßnahme, die durch eine fehlende oder allenfalls geringe berufliche Qualifikation und Motivation gekennzeichnet ist, auf dem Ausbildungs- und Arbeitsmarkt schwer vermittelbar ist, war ernsthaft damit zu rechnen, dass Unternehmen in einer wirtschaftlichen schwierigen Lage ihre Anstrengungen auf den Erhalt der bestehenden Beschäftigungsverhältnisse konzentrieren und keine zusätzlichen Umschulungsmöglichkeiten für diesen Personenkreis schaffen werden. Unschädlich ist, dass der Wegfall des Beschaffungsbedarfs auf einer prognostischen Entscheidung gründete. Die Folgen der Pandemie für den Arbeitsmarkt und die Durchführbarkeit der ausgeschriebenen Maßnahme standen im Zeitpunkt der Aufhebungsentscheidung noch nicht im Einzelnen fest. Die Antragsgegnerin musste jedoch aufgrund der damals bekannten Informationen davon ausgehen, dass die Corona-Pandemie angesichts der rapiden und flächendeckenden Zunahme der Zahl nachweislich infizierter Personen eine ernstzunehmende Gefahrensituation für das Wirtschaftsleben darstellt und eine vollständig veränderte Maßnahmenplanung erfordert. Wenn sich die Antragsgegnerin angesichts der Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt dazu entscheidet, sich verstärkt der Arbeitsförderung (also mit den Worten der Antragstellerin den "SGB III-Kunden") zu widmen, ist dies nachvollziehbar und vertretbar und deshalb von den Vergabenachprüfungsinstanzen hinzunehmen.
- 63 (2) Entgegen der Auffassung der Antragstellerin steht der Aufhebung nicht entgegen, dass die Antragsgegnerin diesen Aufhebungsgrund erst im Laufe des Vergabenachprüfungsverfahrens vor der Vergabekammer konkretisiert hat. Insoweit liegt weder ein Begründungs- noch ein Dokumentationsmangel vor. Zwar sind nach § 8 Abs. 2 S. 2 Nr. 8 VgV im Vergabevermerk die Gründe, aus denen der öffentliche Auftraggeber auf die Vergabe eines Auftrags verzichtet hat, zu dokumentieren. Die Begründung muss einzelfallbezogen sein. Dies hat die Antragsgegnerin insofern versäumt, als sie in Bezug auf die zweifelhafte Durchführbarkeit der ausgeschriebenen Maßnahme wegen der beschriebenen Vermittlungsprobleme des Personenkreises der Maßnahme in ihren Vergabevermerken vom 19. und 20. März 2020 nicht auf die spezifischen Verhältnisse beim Bedarfsträger und nicht auf die Auswirkungen der Pandemie auf die konkret ausgeschriebene Maßnahme abgestellt hat. Wortgleiche Vermerke dienen - wie dem Senat aus Parallelverfahren bekannt ist - in einer Vielzahl von Vergabeverfahren der Begründung der Aufhebungsentscheidung.
- 64 Der Dokumentationsmangel wurde jedoch im Nachprüfungsverfahren geheilt. Es entspricht ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Senats, dass Begründungs- und Dokumentationsmängel durch nachgeschobenen Vortrag im Nachprüfungsverfahren geheilt werden, solange sich - wie hier - keine Anhaltspunkte für Manipulationen finden und nicht zu besorgen ist, dass die Berücksichtigung der nachgeschobenen Dokumentationen nicht ausreichen könnte, um eine wettbewerbskonforme Auftragserteilung zu gewährleisten (BGH, Beschluss vom 8. Februar 2011, X ZB 4/10 - juris, Rn. 73; Senatsbeschlüsse vom 21. Oktober 2015, VII-Verg 28/14 - juris, Rn. 206 f.; vom 12. Februar 2014, VII-Verg 29/13 - juris, Rn. 27, und vom 7. November 2012, VII-Verg 24/12 - juris, Rn. 40; OLG Celle, Beschluss vom 12. Mai 2016, 13 Verg 10/15 - juris, Rn. 73). Ei-

ne nachträgliche Heilung ist demnach möglich, wenn die Vergabestelle ihre Erwägungen im Laufe des Nachprüfungsverfahrens lediglich ergänzt und präzisiert (Senatsbeschluss vom 23. März 2011, VII-Verg 63/10; Voppel in Voppel/Osenbrück/Bubert, 4. Auflage 2018, § 8 VgV Rn. 30). Kann eine Vergabeentscheidung hingegen im Nachhinein nicht mehr aufgeklärt werden und ist die Begründung nicht nachvollziehbar, führt der Dokumentationsmangel dazu, dass das Vergabeverfahren ab dem Zeitpunkt, in dem die Dokumentation unzureichend ist, zu wiederholen oder bei schweren Mängeln aufzuheben ist (Müller in Münchener Kommentar Europäisches und Deutsches Wettbewerbsrecht, 2. Auflage 2018, § 8 VgV Rn. 52). Zur Abgrenzung können auch die anerkannten Grundsätze zum Nachschieben von Gründen im Verwaltungsprozess entsprechend herangezogen werden (Senatsbeschluss vom 8. September 2011, VII-Verg 48/11 - juris, Rn. 25; Conrad in Gabriel/Krohn/Neun, Handbuch des Vergaberechts, 2. Auflage 2017, § 36 Rn. 50), wonach ein Nachschieben tragender Erwägungen und damit wesentlicher Teile des Streitstoffes unzulässig ist (Riese in Schoch/Schneider, VwGO, Werkstand: 39. EL Juli 2020, § 113 Rn. 37 f. und § 114 Rn. 262).

- 65 Gemessen daran hat die Antragsgegnerin den Dokumentationsmangel im Nachprüfungsverfahren geheilt. Sie hat ihre Begründung im Vergabenachprüfungsverfahren lediglich ergänzt. Sie hatte bereits im Vermerk vom 19. März 2020 einen womöglich veränderten Beschaffungsbedarf des Bedarfsträgers als möglichen Aufhebungsgrund erwogen und im Vermerk vom 20. März 2020 einen solchen Grund - wenn auch ohne Bezug zu der konkreten Maßnahme - dokumentiert ("Aufgrund der aktuell bestehenden Corona-Epidemie kann derzeit vom Bedarfsträger nicht bestätigt werden, dass nach Ende der Epidemie der Bedarf für die ausgeschriebene Leistung unverändert so noch besteht bzw. die Durchführung dieser Maßnahme noch erfolversprechend ist [...]"). Auch im Nichtabhilfeschild vom 30. März 2020 hat die Antragsgegnerin erläutert, dass "die Ausschreibung [...] in dieser Form nicht mehr benötigt [wird]." Soweit die Antragsgegnerin im Nachprüfungsverfahren zu den Problemen der Durchführbarkeit der Maßnahme im Hinblick auf den Teilnehmerkreis ("seit Längerem aus dem Lernprozess heraus") und die Gestaltung der Umschulung ("um ein Drittel gegenüber einer betrieblichen Ausbildung auch noch verkürzt") vorträgt, handelt es sich um Ergänzungen und Präzisierungen der bereits tragfähigen Begründung. Der Vorwurf der Antragstellerin, es handle sich um eine rein verfahrenstaktisch motivierte und den tatsächlichen Erwägungen widersprechende, "erdichtete" Vergabedokumentation, ist vor diesem Hintergrund haltlos.
- 66 (3) Die Pandemie und ihre Auswirkungen waren im maßgeblichen Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens (Senatsbeschluss vom 3. Januar 2005, VII-Verg 72/04 - juris, Rn. 10; Herrmann in Ziekow/Völlink, Vergaberecht, 4. Auflage 2020, § 63 VgV Rn. 40) am 21. Januar 2020 für die Antragsgegnerin nicht vorhersehbar. Dass die Gründe für die Antragsgegnerin im Zeitpunkt der beabsichtigten Zuschlagsentscheidung und ihrer Mitteilung am 12. März 2020 vorhersehbar gewesen sein mögen, weil die WHO das Corona-Virus bereits am 11. März 2020 zur Pandemie erklärt hat und laut Bundesministerium für Wirtschaft und Energie in seinem Rundschreiben vom 19. März 2020 bereits seit Februar 2020 ein sprunghafter Anstieg der Covid-19-Infektionen außerhalb der VR China zu verzeichnen war, ist unbeachtlich. Der Vorwurf der Antragstellerin, die Rechtsansicht der Vergabekammer sei "abwegig" und "treuwidrig", ist zurückzuweisen.
- 67 cc. Die Grundlage des Vergabeverfahrens hat sich zudem dadurch geändert, dass wegen der beschlossenen Corona-Schutzmaßnahmen die Zuweisung von Teilnehmern in Förderungen mit physischer Anwesenheit nicht mehr möglich war (Vergabevermerk vom

19. März 2020). Auch dieser Grund war im Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens nicht vorhersehbar.

- 68 Der Betrieb außerschulischer Bildungseinrichtungen war nach § 3 Abs. 1 Nr. 5 der CoronaSchVO NRW vom 22. März 2020 (GVBl. NRW, S. 178a) untersagt. Hiervon war auch der nach dem hier ausgeschriebenen Rahmenvertrag anzubietende Unterricht erfasst. Im Zeitpunkt der Aufhebungsentscheidung am 23. März 2020 war außerdem nicht absehbar, ob die hier ausgeschriebene Maßnahme von weiteren rechtlichen Anordnungen zum Schutz vor Neuinfizierungen mit dem neuartigen Coronavirus erfasst werden würde. Die Feststellungsphase war als Präsenzveranstaltung ausgeschrieben. Die Präsenzpflcht war wesentlicher Leistungsbestandteil. Sie konnte durch Online-Angebote nicht ersetzt werden. Den Teilnehmern sollten bei einem Regelumfang von 39 Wochenstunden über eine Dauer von mindestens drei Monaten grundlegende sozial- und arbeitsmarktintegrative Kenntnisse und Fertigkeiten vermittelt werden.
- 69 Zwar hat die Antragsgegnerin erst im Nachprüfungsverfahren die Gründe dokumentiert, weshalb Online-Unterricht in der konkreten Maßnahme nicht in Betracht kommt. Sie hat ausgeführt, dass während der Feststellungsphase potentielle Bewerber für eine berufliche Umschulung identifiziert werden müssen und die Erreichbarkeit der Kontaktaufnahme während der laufenden Kontaktsperre allenfalls erschwert möglich sei. Insoweit handelt es sich jedoch lediglich um eine Ergänzung der bereits in der Vergabedokumentation enthaltenen Begründung, dass "aktuell keine Zuweisung von Teilnehmern in lfd. Maßnahmen mit physischer Anwesenheitspflicht möglich" sei.
- 70 c. Die Entscheidung der Antragsgegnerin lässt Ermessensfehler nicht erkennen. Die Antragsgegnerin hat sich mit der Möglichkeit einer Verschiebung des Maßnahmetermins auseinandergesetzt, diese jedoch vergaberechtsfehlerfrei verworfen. Da die Antragsgegnerin nicht abschätzen konnte, ob in absehbarer Zeit überhaupt ein Bedarf für das ausgeschriebene Förderzentrum bestehen wird, hätte sie im Übrigen auch im Falle einer möglichen einvernehmlichen Verschiebung des Maßnahmebeginns von der Zuschlagserteilung absehen dürfen. Auf die Frage, ob im Hinblick auf § 132 Abs. 2 Nr. 3 GWB eine zeitliche Verschiebung vergaberechtlich (ohne erneute Ausschreibung) möglich gewesen wäre, kommt es nicht an.
- 71 Ein Ermessensfehler liegt auch nicht darin begründet, dass die Antragsgegnerin in Kenntnis der Corona-Pandemie die Bezuschlagung des Angebots der Antragstellerin beabsichtigt und das Vergabeverfahren ohne zwischenzeitliche Veränderung der tatsächlichen Umstände nur wenige Tage später gleichwohl aufgehoben hat. Zwar muss der öffentliche Auftraggeber bei seiner Aufhebungsentscheidung dem mit Rücksicht auf die mit der Teilnahme am Vergabeverfahren verbundenen Aufwendungen berechtigten Vertrauen des Bieters Rechnung tragen, dass das Vergabeverfahren im Regelfall durch Zuschlag beendet wird. Je weiter das Vergabeverfahren fortgeschritten ist, desto mehr Gewicht erlangt das Vertrauen des Bieters in dessen Abschluss durch Zuschlagserteilung (BayObLG, Beschluss vom 15. Juli 2002, Verg 15/02 - juris, Rn. 36; Lischka in Müller-Wrede, VgV/UVgO Kommentar, 2017, § 63 VgV Rn. 35; Portz in Kulartz/Kus/Marx/Portz/Prieß, Kommentar zu VgV, 2016, § 63 Rn. 35). Die Antragstellerin trägt jedoch nicht vor, ob sie im Hinblick auf das Informationsschreiben der Antragsgegnerin vom 12. März 2020 besondere Aufwendungen getroffen hatte, die die Antragsgegnerin bei ihrer Aufhebungsentscheidung hätte berücksichtigen müssen.

III.

- 72 Die Kostenentscheidung beruht auf § 175 Abs. 2 i.V.m. § 78 S. 2 GWB. Demnach trägt die Antragstellerin die Kosten ihres unbegründeten Rechtsmittels.
- 73 Die Entscheidung über die Festsetzung des Werts für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 50 Abs. 2 GKG. Demnach beträgt der Gegenstandswert 5 Prozent des Bruttoauftragswerts des Angebots der Antragstellerin.