BayObLG, Beschluss v. 09.04.2021 – Verg 3/21

Titel:

Ausschluss von Bietern im Vergabeverfahren wegen schwerer Verfehlungen und Abwerbung von Mitarbeitern eines Konkurrenten

Normenkette:

GWB § 13, § 124 Abs. 1 Nr. 3, § 173 Abs. 2

Leitsätze:

1. Der Antrag des Antragstellers im vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren, die aufschiebende Wirkung seiner Beschwerde gegen den seinen Nachprüfungsantrag ablehnenden Beschluss der Vergabekammer bis zur Entscheidung über die sofortige Beschwerde zu verlängern, ist abzulehnen, wenn sein Rechtsmittel aller Voraussicht nach keine Erfolgsaussichten hat. Dem Interesse der Antragsgegnerin an einem raschen Abschluss des Vergabeverfahrens ist in diesem Falle der Vorrang zu gewähren. (Rn. 29 – 30) (redaktioneller Leitsatz)

2. „Schwere Verfehlungen“ i. S. d. § 124 Abs. 1 Nr. 3 GWB sind erhebliche Rechtsverstöße, die geeignet sind, die Zuverlässigkeit eines Bewerbers grundlegend in Frage zu stellen. Sie müssen schuldhaft begangen worden sein und erhebliche Auswirkungen haben. Der Begriff „Verfehlung im Rahmen der beruflichen Tätigkeit“ umfasst jedes fehlerhafte Verhalten, das Einfluss auf die berufliche Vertrauenswürdigkeit des betreffenden Unternehmens hat, und nicht nur Verstöße gegen berufsethische Regelungen im engen Sinne des Berufsstands, dem dieser Wirtschaftsteilnehmer angehört. (Rn. 37) (redaktioneller Leitsatz)

3. Eine schwere Verfehlung muss bei wertender Betrachtung vom Gewicht her den zwingenden Ausschlussgründen des § 123 GWB zumindest nahekommen. Die Abwerbung von Mitarbeitern eines Konkurrenten ist in der Regel keine schwere Verfehlung in diesem Sinne. Dafür, dass die Integrität infrage gestellt ist, müssen nachvollziehbare sachliche Gründe vorliegen, dass auch der zu vergebende Auftrag nicht integer abgewickelt wird. (Rn. 37) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Vergabeverfahren, Nachprüfungsverfahren, Beschwerde, aufschiebende Wirkung, Verlängerung, fehlende Erfolgsaussicht, Bieter, Ausschluss, schwere Verfehlung, Mitarbeiterabwerbung

Vorinstanz:

Vergabekammer München vom 10.02.2021 – 3194.Z3-3_01-20-39

Fundstellen:

VergabeR 2021, 620
RdE 2022, 188
BeckRS 2021, 9135
LSK 2021, 9135

Tenor

I. Der Antrag der Antragstellerin, die aufschiebende Wirkung ihrer sofortigen Beschwerde gegen den Beschluss der Vergabekammer Südbayern vom 10. Februar 2021, Az. 3194.Z3-3_01-20-39, bis zur Entscheidung über die Beschwerde zu verlängern, wird abgelehnt.

II. Die Antragstellerin erhält Gelegenheit, bis 30. April 2021 mitzuteilen, ob sie die sofortige Beschwerde aufrecht erhält.

III. Die Beteiligten haben die Möglichkeit, sich bis zum 30. April 2021 zum Wert des Beschwerdeverfahrens zu äußern.

Gründe

I.

1
Die Antragsgegnerin beabsichtigt den Abschluss eines Dienstleistungsvertrags über die Durchführung von Objektschutz-, Revier-, Alarm- und Interventionsdiensten im Dienstgebäude des Sozialbürgerhauses und des Stadtjugendamts in München, WernerSchlierf- Straße 9. Die Antragsgegnerin hat den Dienstleistungsvertrag im Wege eines Offenen Verfahrens europaweit nach den Bestimmungen der Vergabeverordnung (VgV) am 20. März 2020 im Amtsblatt der Europäischen Union (Suppl. ABl 2020/S. 057-137160) bekannt gemacht.

2
Nach Ziffer 6 der Aufforderung zur Abgabe eines Angebots vom 16. März 2020 waren Zuschlagskriterien der sich aus verschiedenen Einzelpreisen zusammensetzende Preis mit einem Anteil von 40% und die Qualität der Leistungen mit einem Anteil von 60%.

3
Nach Buchst. C) der Aufforderung zur Abgabe eines Angebots sollte neben dem Leistungsverzeichnis auch ein Fragebogen zur Eignung eingereicht werden. Nach Buchst. D) sollte ein bei den Angebotsunterlagen befindliches „Preisblatt“ auf gesondertes Verlangen der Vergabestelle ausgefüllt übermittelt werden. Zu den Wertungskriterien mussten die Bieter in den einzelnen Unterkategorien eigene Angaben machen. Nach Ziffer 3.8 der weiteren Bewerbungs- und Vertragsbedingungen, Stand 16. März 2020, sind diese im Fragebogen gemachten Angaben verpflichtend für die ganze Vertragslaufzeit.

4
Mehrere Bieter reichten bis zum Schlusstermin für die Abgabe Angebote ein, darunter die Antragstellerin und die Beigeladene.

5
Mit erstem Informationsschreiben nach § 134 GWB vom 29. Juni 2020 teilte die Antragsgegnerin mit, dass nicht beabsichtigt sei, dem Angebot der Antragstellerin den Zuschlag zu erteilen, da es weniger Punkte erzielt habe als das Angebot der Beigeladenen.

6
Der Rüge der Antragstellerin vom 3. Juli 2020, sie habe keine aussagekräftige Begründung für ihre Nichtberücksichtigung in der Information nach § 134 GWB erhalten, half die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 6. Juli 2020 ab und erklärte das erste Schreiben für gegenstandslos. Mit Informationsschreiben nach § 134 GWB vom 23. Juli 2020 teilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin mit, dass deren Angebot den zweiten Gesamtrang erreicht habe und beabsichtigt sei, dem Angebot der Beigeladenen den Zuschlag zu erteilen.

7
Mit Schreiben vom 28. Juli 2020 rügte die Antragstellerin, die Beigeladene sei auszuschließen, da sie nachweislich schwere Verfehlungen aufgrund wettbewerbswidrigen Verhaltens begangen habe. Am 22. Juli 2020 hätten zwei Mitarbeiter der Beigeladenen versucht, während der Arbeitszeit Mitarbeiter der Antragstellerin an deren Arbeitsstelle abzuwerben; zudem seien Visitenkarten überreicht worden. Die Beigeladene wolle auch weitere Mitarbeiter der Antragstellerin ab Beginn der Auftragsdurchführung übernehmen; insoweit sollten auch mit weiteren Mitarbeitern Gespräche geführt werden. Die Antragstellerin folgert daraus, dass die Beigeladene nicht über ausreichend Personal verfüge, um den Auftrag ausführen zu können.

8
Mit Schriftsatz vom 29. Juli 2020 rügte die Antragstellerin ferner, es sei unterlassen worden, das Preisblatt anzufordern und zu überprüfen, sodass das Wertungskriterium Preis nicht korrekt habe überprüft werden können. Eine Vergleichbarkeit der Angebote liege nicht vor, da keine ausreichende Information erfolgt sei, was in den einzelnen Positionen des Preisblatts einzukalkulieren sei. Zudem erfülle das Angebot der Beigeladenen die Zuschlagskriterien nicht, da es nicht auskömmlich sei. Weiter wurde eine Verletzung des Geheimwettbewerbs gerügt, da in den letzten vier Ausschreibungen Bieter den Zuschlag erhalten hätten, die alle zum Konzernverbund der Kieler Wach- und Sicherheitsgesellschaft mbH & Co. KG, Kiel, gehörten. Es sei nicht auszuschließen, dass sich mehrere Unternehmen des Konzerns beworben haben könnten und die Beigeladene zu diesen gehöre. Dies belegten ein identisches Auftreten nach außen und gesellschaftsrechtliche bzw. personelle Verknüpfungen durch dieselben Geschäftsführer.

9
Mit Schreiben vom 5. August 2020 wies die Antragsgegnerin die Rügen der Antragstellerin zurück.

10
Mit Schriftsatz vom 6. August 2020 hat die Antragstellerin einen Nachprüfungsantrag gemäß § 160 Abs. 1 GWB gestellt, den die Vergabekammer mit Beschluss vom 10. Februar 2021, dem Antragstellervertreter zugestellt am 12. Februar 2021, zurückgewiesen hat. Der Nachprüfungsantrag sei nur teilweise zulässig und in der Sache unbegründet, da weder die Beigeladene nach § 124 Abs. 1 Nr. 3 GWB noch ihr Angebot nach § 60 Abs. 3 Satz 1 VgV auszuschließen gewesen seien, die Antragsgegnerin keine unklaren Kalkulationsvorgaben gemacht habe und die Wertung des Angebots der Beigeladenen hinsichtlich der Qualifikation der einzusetzenden Mitarbeiter nicht zu beanstanden sei. Wegen offensichtlicher Unbegründetheit gemäß § 166 Abs. 1 Satz 3 GWB habe ohne mündliche Verhandlung entschieden werden können.

11
Mit Schriftsatz vom 26. Februar 2021 - bei Gericht eingegangen am selben Tag - hat die Antragstellerin den Beschluss der Vergabekammer angefochten.

12
Ziel der sofortigen Beschwerde der Antragstellerin ist die Aufhebung des Beschlusses der Vergabekammer vom 10. Februar 2021, der Ausschluss der Beigeladenen und die Erteilung des Zuschlags auf das Angebot der Antragstellerin.

13
Zur Begründung trägt die Antragstellerin vor:

14
Die Rüge hinsichtlich des Preisblattes sei nicht präkludiert, da für sie nicht erkennbar gewesen sei, dass die Antragsgegnerin ein anderes Verständnis von der Verbindlichkeit des Preisblattes und auch von den darin vorgegebenen Preis- und Kalkulationspositionen gehabt habe.

15
Die Beigeladene sei gemäß § 124 Abs. 1 Nr. 3 GWB wegen eines Wettbewerbsverstoßes vom Vergabeverfahren auszuschließen, da sie versucht habe, Mitarbeiter der Antragstellerin während der Arbeitszeit an deren Arbeitsplatz abzuwerben. Dies habe zu einer massiven Störung des Geschäftsbetriebs geführt. Außerdem hätten Mitarbeiter der Beigeladenen einen Mitarbeiter der Antragstellerin aufgefordert, weitere Mitarbeiter der Antragstellerin von dem Übernahmeangebot in Kenntnis zu setzen. Das gesamte Verhalten zeige auch, dass die Beigeladene offensichtlich nicht über ausreichend eigenes Personal verfüge.

16
Zudem sei das Angebot der Beigeladenen nicht auskömmlich. Die Antragsgegnerin habe zu Unrecht keine Überprüfung des Angebots der Beigeladenen vorgenommen. Soweit die Prüfung eines vergleichbaren Angebotes in einem anderen Verfahren vorgenommen worden sei, genüge dies nicht den Anforderungen des § 60 VgV.

17
Das Preisblatt sei verbindliche Kalkulationsgrundlage geworden. Dies ergebe sich aus der Ausschreibung im Zusammenhang mit dem Leistungsverzeichnis. Es diene der Überprüfung der einzelnen Preispositionen im Hinblick auf § 127 GWB. Die Antragsgegnerin habe das Preisblatt zu Unrecht nicht nachgefordert, was einen Verstoß gegen § 127 Abs. 1 Satz 2, Abs. 4 Satz 1 GWB i. V. m. § 58 Abs. 4, §§ 33, 34 VgV darstelle. Zudem sei eine Prüfung der Angebote hinsichtlich ihrer Auskömmlichkeit über den gesamten Zeitraum von fünf Jahren unmöglich, wenn nicht auch das Preisblatt überprüft werde.

18
Hinsichtlich der Qualifikation der Mitarbeiter sei zunächst zwischen der Zusicherung der Qualifikation und der Überprüfung deren Einhaltung während der Laufzeit und der Überprüfung der Zuschlagskriterien zu differenzieren. Die Anzahl der benötigten Mitarbeiter sei nicht übermäßig hoch, so dass diese namentlich benannt werden könnten. Zudem zeige der rechtswidrige Abwerbeversuch der Beigeladenen, dass der Markt nur eine stark begrenzte Anzahl an Mitarbeitern biete, die über die erforderliche Qualifikation verfügten. Die Zusicherung der Qualifikation sei zwar grundsätzlich zulässig, die Beigeladene habe jedoch

Angaben über Mitarbeiter gemacht, über die sie nicht verfüge. Insoweit habe sie über die Leistungsfähigkeit und die Erfüllung der Zuschlagskriterien getäuscht. Da sie unzutreffende Angaben in ihrem Leistungsverzeichnis gemacht habe, sei sie vom Verfahren auszuschließen.

19
Zuletzt werde ein Verstoß gegen den Geheimwettbewerb durch die Vergabepraxis der Antragsgegnerin in den letzten vier Vergabeverfahren betreffend Objektschutz gerügt. Es fehlten jegliche Maßnahmen der Nachforschung und Aufklärung bei den betreffenden Bietern, ob Umstände und Vorkehrungen vorlägen, die die Unabhängigkeit und Vertraulichkeit der jeweiligen Angebotserstellung gewährleisteten.

20
Die Antragstellerin hat mit ihrer sofortigen Beschwerde beantragt,

I. Der Beschluss der Vergabekammer Südbayern vom 10.02.2021, Az. 3194.Z3- 3_01_20_39, wird aufgehoben.

II.

21
Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, bei fortbestehender Beschaffungsabsicht das Angebot der Beigeladenen W. GmbH auszuschließen und den Zuschlag auf das Angebot der Antragstellerin zu erteilen.

III.

22
Hilfsweise: Der Antragsgegnerin wird aufgegeben, die Angebotswertung unter Ausschluss des Angebots der Beigeladenen und unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu wiederholen. Äußerst hilfsweise: Der Antragsgegnerin wird aufgegeben, die Angebotswertung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu wiederholen.

IV.

23
Die aufschiebende Wirkung der sofortigen Beschwerde wird gemäß § 173 Abs. 1 S. 3 GWB bis zur Entscheidung über die Beschwerde verlängert.

V.

24
Der Antragstellerin wird Akteneinsicht in die Vergabe- und Nachprüfungsverfahrensakten gewährt.

VI.

25
Die Hinzuziehung des Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin wird für notwendig erklärt.

26
Die Antragsgegnerin beantragt,

I. die sofortige Beschwerde zurückzuweisen,

II. die Hinzuziehung des Prozessbevollmächtigten der Antragsgegnerin für notwendig zu erklären.

27
Die Antragsgegnerin ist der Auffassung, die Vergabekammer habe den Nachprüfungsantrag zu Recht zurückgewiesen. Die Auftragsvergabe an die Beigeladene sei vergaberechtlich nicht zu beanstanden und die Antragstellerin sei nicht in ihren Rechten verletzt.

28
Mit Beschluss vom 10. März 2021 hat der Senat die aufschiebende Wirkung der sofortigen Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss der Vergabekammer Südbayern vom 10. Februar 2021 Gz. 3194.Z3-3_01-20-39 einstweilen bis 9. April 2021 verlängert.

II.

29
Der Antrag der Antragstellerin auf Verlängerung der aufschiebenden Wirkung bis zur Entscheidung über die sofortige Beschwerde ist gemäß § 173 Abs. 2 Satz 1 GWB abzulehnen. Unter Berücksichtigung aller möglicherweise geschädigten Interessen überwiegen die nachteiligen Folgen einer Verzögerung der Vergabe bis zur Entscheidung über die Beschwerde die mit einer weiteren Verzögerung verbundenen Vorteile. Dies gilt namentlich bei Berücksichtigung des Interesses der Allgemeinheit an einer wirtschaftlichen Erfüllung der Aufgaben der Antragsgegnerin entsprechend § 173 Abs. 2 Satz 2 GWB sowie der in § 173 Abs. 2 Satz 4 GWB genannten Gesichtspunkte, darunter insbesondere der Erfolgsaussichten der sofortigen Beschwerde.

30
Denn das Rechtsmittel der Antragstellerin hat aller Voraussicht nach keine Erfolgsaussichten. Dem Interesse der Antragsgegnerin an einem raschen Abschluss des Vergabeverfahrens ist damit der Vorrang zu gewähren (h. M., vgl. auch OLG Düsseldorf vom 3. August 2018, Verg 30/18, juris Rn. 39).

31
Nach summarischer Prüfung hält der Senat die Ausführungen der Vergabekammer, mit der diese den Nachprüfungsantrag zurückgewiesen hat, für überzeugend. Die Beschwerdebegründung vermag keine stichhaltigen Argumente vorzubringen, die die Richtigkeit der Entscheidung der Vergabekammer in Frage zu stellen vermögen.

32
Im Einzelnen:

33
1. Zu Unrecht beruft sich die Antragstellerin darauf, dass die Beigeladene gemäß § 124 Abs. 1 Nr. 3 GWB vom Vergabeverfahren auszuschließen sei, wobei sie bereits verkennt, dass in § 124 Abs. 1 GWB fakultative Ausschlussgründe geregelt sind.

34
Die Vergabestelle ist - auf Rüge der Antragstellerin vom 28. Juli 2020 - in die Prüfung der Voraussetzungen des § 124 Abs. 1 Nr. 3 GWB eingetreten (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 14. November 2018, Verg 31/18, juris Rn. 73 f.).

35
Die Frage, ob das persönliche Ansprechen der Mitarbeiter der Antragstellerin einen Wettbewerbsverstoß im Sinne von § 3 Abs. 1, § 4 Nr. 4, § 8 Abs. 2 UWG darstellt, muss hier nicht abschließend geklärt werden, da jedenfalls die Entscheidung der Antragsgegnerin in deren Schreiben vom 5. August 2020 fehlerfrei dahin erfolgt ist, dass die Beigeladene nicht ausgeschlossen werde.

36
Schon die im Schreiben der Antragsgegnerin vom 5. August 2020 zum Ausdruck kommende Würdigung, der von der Antragstellerin angeführte Sachverhalt stelle keine schwere Verfehlung i. S. d. § 124 Abs. 1 Nr. 3 GWB dar, lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Zudem müsste eine solche Verfehlung die Integrität des Unternehmens in Frage stellen. Ein Auftraggeber kann daher nicht pauschal von einer schweren Verfehlung auf die Unzuverlässigkeit des Bewerbers schließen (Hausmann/von Hoff in Röwekamp/Kus/Portz/Prieß, Kommentar zum GWBVergaberecht, 5. Aufl. 2020, § 124 Rn. 34).

37
„Schwere Verfehlungen“ sind erhebliche Rechtsverstöße, die geeignet sind, die Zuverlässigkeit eines Bewerbers grundlegend in Frage zu stellen. Sie müssen schuldhaft begangen worden sein und erhebliche Auswirkungen haben. Der Begriff „Verfehlung im Rahmen der beruflichen Tätigkeit“ umfasst jedes fehlerhafte Verhalten, das Einfluss auf die berufliche Vertrauenswürdigkeit des betreffenden Unternehmens hat, und nicht nur Verstöße gegen berufsethische Regelungen im engen Sinne des Berufsstands, dem dieser Wirtschaftsteilnehmer angehört (EuGH, # Urteil vom “ 18. Dezember 2014, C-470/13 - Generali-Providencia Biztosító, NZBau 2015, 569 Rn. 35 m. w. N.; Stolz in Ziekow/Völlink, Vergaberecht, 4. Aufl. 2020, GWB § 124 Rn. 20). Eine schwere Verfehlung muss bei wertender Betrachtung vom Gewicht her den zwingenden Ausschlussgründen des § 123 GWB zumindest nahekommen. Schwere Verfehlungen sind also erhebliche Rechtsverstöße. Die Abwerbung von Mitarbeitern eines Konkurrenten ist in der Regel keine schwere Verfehlung in diesem Sinne (Stolz in Ziekow/Völlink, Vergaberecht, GWB § 124 Rn. 21). Dafür,

dass die Integrität infrage gestellt ist, müssen nachvollziehbare sachliche Gründe vorliegen, dass auch der zu vergebende Auftrag nicht integer abgewickelt wird. Ob eine festgestellte schwere Verfehlung die Integrität des Unternehmens infrage stellt, ist eine Bewertung mit prognostischem Charakter, so dass dem Auftraggeber insoweit ein Beurteilungsspielraum zusteht (OLG Karlsruhe Beschluss vom 30. Oktober 2018, 15 Verg 6/18, ZfBR 2019, 505 [juris Rn. 70]; Summa in Heiermann/Zeiss/Summa, jurisPKVergaberecht, 5. Aufl. 2016, § 124 GWB Rn. 48). Hierfür ist nichts ersichtlich.

38
Soweit sich die Antragstellerin auf eine Fundstelle (Hausmann/von Hoff in Röwekamp/ Kus/Portz/Prieß, GWB, § 124 Rn. 33, 35) bezieht, so betraf die dort dargestellte Entscheidung des Oberlandesgerichts Jena einen Fall, bei dem unter anderem der Teilnehmer des Vergabeverfahrens offen zur Diskriminierung eines ausländischen Mitbewerbers aufgefordert hatte und weitere Punkte zu berücksichtigen waren (vgl. OLG Jena Beschluss vom 16. Juli 2007, 9 Verg 4/07 ZfBR 2007, 817 [juris Rn. 35]). Ein solch gravierender Verstoß liegt hier nicht vor.

39
Es begegnet daher keinen rechtlichen Bedenken, dass die Antragsgegnerin die Frage der Unzulässigkeit der von der Antragstellerin vorgetragenen Abwerbemaßnahmen offen gelassen hat und davon ausgegangen ist, dass jedenfalls die für einen Ausschluss der Beigeladenen nach § 124 Abs. 1 Nr. 3 GWB ebenfalls erforderliche Negativprognose nicht begründet werden könne.

40
2. Die Vergabekammer hat zu Recht einen Verstoß gegen § 60 Abs. 1 VgV verneint.

41
Nach dieser Vorschrift ist der öffentliche Auftraggeber verpflichtet, vom Bieter Aufklärung zu verlangen, wenn der Preis oder die Kosten eines Angebots im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig erscheinen.

42
Umstände, die die Unangemessenheit des Preises indizieren können, sind insbesondere die Höhe des beanstandeten Preises und der Abstand zum eigenen bzw. zum nächstgünstigen Angebot (vgl. BGH Beschluss vom 31. Januar 2017, X ZB 10/16 - Notärztliche Dienstleistungen, NZBau 2017, 230 Rn. 13).

43
In der Rechtsprechung der Vergabesenate sind insoweit Aufgreifschwellen anerkannt, bei deren Erreichen eine Verpflichtung des Auftraggebers angenommen wird, in eine nähere Prüfung der Preisbildung des fraglichen Angebots einzutreten (BGH - Notärztliche Dienstleistungen, NZBau 2017, 230 Rn. 14).

44
Eine Aufklärung kann auch dann geboten sein, wenn der Preis oder die Kosten eines Angebots erheblich unterhalb einer qualifizierten Kostenschätzung oder Erfahrungswerten des Auftraggebers mit wettbewerblicher Preisbildung aus anderen Ausschreibungen liegen (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 18. September 2019, VIIVerg 10/19, juris Rn. 46; Steck in: Ziekow/Völlink, Vergaberecht, 4. Aufl., § 60 VgV Rn. 3).

45
a) Der öffentliche Auftraggeber ist in der Regel verpflichtet, in die Prüfung der Preisbildung einzutreten, wenn der Abstand zwischen dem Angebot des bestplatzierten und dem Angebot des zweitplatzierten Bieters mehr als 20% beträgt (vgl. auch BGH - Notärztliche Dienstleistungen, NZBau 2017, 230 Rn. 14).

46
Bezugspunkt für die prozentuale Abweichung ist das nächsthöhere Angebot (= 100%, vgl. Steck in Ziekow/Völlink, Vergaberecht, VgV § 60 Rn. 4).

47
Unterschiedliche Einschätzungen bestehen nur darüber, ob diese Aufgreifschwelle immer erst bei einem Preisabstand von 20% zum nächsthöheren Angebot erreicht ist (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 25. April 2012, Verg 61/11, ZfBR 2012, 613, [juris Rn. 40]; BGH - Notärztliche Dienstleistungen a. a. O.; Vergabekammer Rheinland, Beschluss vom 29. Juli 2019, VK 26/19 - L, juris Rn. 16 ff.). Bei einem Preisabstand von unter 10% zum nächsthöheren Angebot besteht regelmäßig kein Anlass für eine

Aufklärung der Angemessenheit der Preise (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 30. April 2014, Verg 41/13, VergabeR 2014, 726 [juris Rn. 24]). Die Vergabekammer hat zutreffend ausgeführt, dass das Angebot der Beigeladenen preislich nicht auf dem ersten Rang liegt, sondern mehrere Angebote mit einem niedrigeren Angebotspreis eingereicht worden sind. Auch ist der Preisabstand zum Angebot der Antragstellerin so gering, dass sich hieraus kein Anhaltspunkt für ein ungewöhnlich niedriges Angebot ergibt.

48
Die Schwelle von 20% ist hier eindeutig nicht erreicht. Anhaltspunkte für eine Verg 3/21 - Seite 10 - unzulässige Verlagerung von Preisansätzen sind nicht ersichtlich (BGH Urt. v. 19. Juni 2018, X ZR 100/16 - Uferstützmauer, NZBau 2018, 776 Rn. 16).

49
b) Es sind keine sonstigen Umstände ersichtlich, die den Preis des Angebots der Beigeladenen als ungewöhnlich niedrig erscheinen lassen.

50
Es ist nicht zu beanstanden, dass die Antragsgegnerin die angebotenen Preise in der Weise geprüft hat, dass sie im aktuellen Verfahren die Preise mit den Preisen der Beigeladenen in vorangegangenen Verfahren mit identischen kalkulationserheblichen Leistungsinhalten verglichen hat (vgl. BGH - Notärztliche Dienstleistungen, NZBau 2017, 230 Rn. 15).

51
Soweit die Antragstellerin die fehlende Auskömmlichkeit auch unter dem Gesichtspunkt des Arbeitsschutzes oder der Arbeitsbedingungen geltend macht und rügt, dass die Antragsgegnerin dies nicht überprüft habe, so handelt es sich insoweit um eine nicht belegte Behauptung. Maßgeblich für die Feststellung unangemessen niedriger Angebotspreise ist der Vergleich der Endpreise (Hildebrandt ZfBR 2019, 550, 551).

52
c) Deshalb war die Antragsgegnerin nicht nach § 60 VgV gehalten, den Preis der Beigeladenen weiter aufzuklären, etwa durch Anforderung des Preisblattes (vgl. zu § 16 EG Abs. 6 VOB/A 2012: OLG Koblenz, Beschluss vom 10. Januar 2015, Verg 6/14 juris Rn. 69).

53
Es war entgegen der Ansicht der Antragstellerin gerade nicht zwingend nachzufordern; vielmehr hat das Preisblatt ausschließlich den Zweck, dem Auftraggeber zu ermöglichen, auffällig erscheinende Angebotspreise auf Angemessenheit einer ersten Prüfung zu unterziehen und, falls erforderlich, eine gezielte Aufklärung vorzunehmen (OLG Koblenz a. a. O). Eine Verpflichtung zur Anforderung ergibt sich nicht schon daraus, dass die Antragsgegnerin sich diese vorbehalten hat.

54
3. Ohne Erfolg rügt die Antragstellerin, § 127 Abs. 4 GWB i. V. m. § 56 Abs. 1, § 58 VgV sei dadurch verletzt worden, dass das nach ihrer Auffassung verbindliche Preisblatt Verg 3/21 - Seite 11 - zu Unrecht nicht nachgefordert worden sei und dadurch die Überprüfung der Angebote auf ihre Stimmigkeit vergaberechtswidrig unterbleiben sei.

55
a) Der Vergabekammer ist zuzustimmen, dass das von der Antragsgegnerin verwendete Preisblatt keine Kalkulationsvorgaben enthält, die für den gewerteten Gesamtpreis relevant wären. Die Frage, ob die diesbezügliche Rüge präkludiert ist, kann dahinstehen.

56
Dem Bestimmungsrecht des öffentlichen Auftraggebers unterliegen sowohl die Kriterien, anhand derer die Angebote bewertet werden, als auch die Methode, wie das Wertungsergebnis ermittelt wird (OLG Düsseldorf Beschluss vom 8. Februar 2017, VII-Verg 31/16, ZfBR 2017, 718 [juris Rn. 24]). Bei der Festlegung der Zuschlagskriterien hat der Auftraggeber einen großen Gestaltungsspielraum (vgl. BT-Drs. 18/6182, S. 112).

57

Die Antragsgegnerin hat - neben Qualitätskriterien - den Gesamtpreis als Zuschlagskriterium festgelegt, nicht dagegen einzelne Preisbestandteile, wie sie im Preisblatt aufgeführt sind. Es ist nicht ersichtlich, dass sie damit den Entscheidungsspielraum überschritten hätte, der ihr nach § 127 Abs. 1 GWB zusteht.

58
b) Es ist auch nicht ersichtlich, dass das Preisblatt für die rechnerische Überprüfung notwendig wäre. Es dient lediglich der internen Ermittlung des Preisbestandteils „Angebotspreis pro Stunde ohne Umsatzsatzsteuer“, während sich die rechnerische Richtigkeit i. S. d. § 56 Abs. 1 VgV auf den Gesamtpreis bezieht, der auf der Grundlage aller im Leistungsverzeichnis angeführten Preisbestandteile zu berechnen ist.

59
Das Preisblatt war ausweislich des Leistungsverzeichnisses nur auf Nachfrage vorzulegen (vgl. auch OLG Koblenz Beschluss vom 19. Januar 2015, Verg 6/14 juris Rn. 67 ff.). Es handelt sich damit erkennbar lediglich um ein Instrument zur

60
c) Preisprüfung (s. o. 2 c]). Gegen die Zulässigkeit der bekannt gemachten Zuschlagskriterien nach § 127 Abs. 4 GWB bestehen keine Bedenken. § 58 Abs. 4 VgV ist nicht einschlägig.

61
4. Die Vergabekammer hat zutreffend festgestellt, dass die Berücksichtigung der Qualifikation der für die Auftragserteilung eingesetzten Mitarbeiter als Wertungskriterium allgemein sowie die Bewertung des Angebots der Beigeladenen diesbezüglich nicht zu beanstanden ist.

62
Ohne Erfolg beanstandet die Antragstellerin, eine Überprüfung der Zuschlagskriterien sei nicht erfolgt und das bloße Vertrauen auf eine Zusage stelle keine Überprüfung im Sinne von § 127 Abs. 4 GWB dar.

63
Bei der nach § 127 Abs. 1 Satz 2 GWB vom öffentlichen Auftraggeber vorzunehmenden Wertung steht diesem ein Entscheidungsspielraum zu, der nur eingeschränkt überprüfbar ist. Nach § 127 Abs. 4 Satz 1 GWB müssen die Zuschlagskriterien so festgelegt sein, dass eine wirksame Überprüfung möglich ist, ob und inwieweit die Angebote die Kriterien erfüllen. Der Auftraggeber kann entsprechende Belege für die Erfüllung von Zuschlagskriterien verlangen, er ist allerdings nicht verpflichtet, die Angaben der Bieter zu verifizieren. Er darf das wertungsrelevante Leistungsversprechen eines Bieters ungeprüft akzeptieren, soweit nicht konkrete Tatsachen vorliegen, die den Rückschluss auf eine zukünftige Nichteinhaltung der mit Angebotsabgabe eingegangener Verpflichtungen zulassen (vgl. OLG Düsseldorf Beschluss vom 15. Januar 2020, Verg 20/19 VergabeR 2020, 652 [juris Rn. 70]). Nach Art. 67 Abs. 4 Satz 3 RL 2014/24/EU und Art. 82 Abs. 4 Satz 3 RL 2014/25/EU nehmen die öffentlichen Auftraggeber nur „im Zweifelsfall“ eine wirksame Überprüfung der Richtigkeit der von den Bietern beigebrachten Informationen und Nachweise vor. Auch § 127 Abs. 4 Satz 1 GWB spricht nur von der „Möglichkeit“ einer Überprüfung (vgl. OLG Karlsruhe Beschluss vom 29. Mai 2020, 15 Verg 2/20 VergabeR 2020, 658 [juris Rn. 37]; OLG Düsseldorf VergabeR 2020, 652 [juris Rn. 70]; Opitz in Beck´scher Vergaberechtskommentar, 3. Aufl. 2017, GWB § 127 Rn. 116; vgl. auch zur Eignungsprüfung: Dittmann in Kulartz/Kus/Marx/Portz/Prieß, Kommentar zur VgV, § 57 Rn. 124).

64
Konkrete Tatsachen, die die Prognose einer Nichteinhaltung der mit Angebotsabgabe eingegangenen Verpflichtungen zuließen, zeigt die Antragstellerin nicht auf. Allein die Annahme, das Ansprechen von Mitarbeitern der Antragstellerin zur Übernahme beruhe auf einem Personalmangel bei der Beigeladenen, genügt hierfür nicht. Auch die Behauptung der Antragstellerin, die Beigeladene habe über die Mitarbeiter mit der entsprechenden Qualifikation getäuscht, ist nicht durch Vortrag von Tatsachen untermauert. Es handelt sich insoweit um nicht belegte Behauptungen.

65
Dem Bieter müssen die zur Leistungserbringung erforderlichen Mittel im Übrigen nicht bereits im Zeitpunkt der Angebotsabgabe oder bei Zuschlagserteilung zur Verfügung stehen. Der Auftragnehmer muss, sofern sich der öffentliche Auftraggeber nicht in der Bekanntmachung einen anderen Zeitpunkt vorbehält, was vorliegend nicht der Fall ist, in der Regel erst zum Zeitpunkt der Leistungserbringung über die eignungsrelevanten Mittel verfügen und das benötigte Personal einstellen (vgl. OLG Düsseldorf Beschluss

vom 12. Juni 2019, Verg 52/18, NZBau 2020, 258 [juris Rn. 47]; Beschluss vom 26. Juli 2018, VII-Verg 28/18, juris Rn. 45; Dittmann in Kulartz/Kus/Marx/Portz/Prieß, Kommentar zur VgV, 2017, § 57 Rn. 124). Dies gilt namentlich für Personal, das erst auf der Grundlage des erteilten Auftrags für den Bieter erforderlich wird und arbeitsvertraglich gebunden werden muss, denn es ist keinem Bieter zumutbar, weitreichende Personaldispositionen auf die bloße Vermutung eines Zuschlags zu treffen (OLG Düsseldorf NZBau 2020, 258 [juris Rn. 47]).

66
Selbst bei einer hochspezialisierten Tätigkeit in einem sehr begrenzten Markt (z. B. Taucher für Unterwasserschweißarbeiten), bei der von einer jederzeitigen Verfügbarkeit geeigneter Mitarbeiter nicht ohne weiteres ausgegangen werden kann, muss ein Bieter das benötigte Personal nicht bereits bei Angebotsabgabe arbeitsvertraglich gebunden haben. Es genügt, dass der Bieter auf Verlangen der Vergabestelle darlegt, aus welchen Gründen ihm das zur Auftragserfüllung erforderliche Personal bei Vertragsbeginn tatsächlich zur Verfügung stehen wird (OLG Düsseldorf NZBau 2020, 258 [juris Rn. 48]). Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

67
Die Antragstellerin kann damit weder verlangen, dass die Antragsgegnerin die Beigeladene zur namentlichen Benennung der vorgesehenen Mitarbeiter auffordert, noch besteht hinreichender Anlass, an der ausreichenden Verfügbarkeit geeigneter Mitarbeiter bei Vertragsbeginn zu zweifeln. Die Antragsgegnerin ist damit auch nicht verpflichtet, die personelle Ausstattung der Beigeladenen weiter aufzuklären.

68
5. Auch die Vermutung, es bestehe eine Verletzung des Geheimwettbewerbs durch die Vergabepraxis der Antragsgegnerin in den letzten vier Vergabeverfahren betreffend Objektschutz, ist nicht belegt. Soweit die Antragstellerin vorträgt, dass dort stets Anbieter den Zuschlag erhielten, die zur Unternehmensgruppe gehörten wie die Beigeladene, ergibt sich allein hieraus kein Anhalt für einen Vergabeverstoß. Im vorliegenden Verfahren hat zudem kein weiterer Anbieter der zur Unternehmensgruppe, zu der auch die Beigeladene gehört, ein Angebot abgegeben.

III.

69
Aus den dargelegten Gründen empfiehlt der Senat der Antragstellerin eine Rücknahme der sofortigen Beschwerde.

70
Es wird Gelegenheit zur Äußerung - auch zur Frage des Streitwerts - bis 30. April 2021 gewährt.

71
Der Senat geht davon aus, dass sich der Antrag auf Akteneinsicht mit Übersendung der beiden Schreiben der Antragsgegnerin erledigt hat.