



# SACHSEN-ANHALT

LANDESV ERWALTUNGSAMT

## 1. Vergabekammer beim Landesverwaltungsamt

### Beschluss

### dazu OLG-Entscheidung 2 Verg 1/13 vom 21.03.2013

Az: 1 VK LSA 14/12

Halle, 09.01.2013

§ 128 Abs. 3 Satz 4 GWB

- Rücknahme Nachprüfungsantrag
- Kostentragung der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung und Notwendigkeit der Hinzuziehung eines Bevollmächtigten

Bei der Prüfung der Notwendigkeit der Hinzuziehung der anwaltlichen Vertretung ist stets auf den Einzelfall abzustellen. Vorliegend waren detaillierte vergaberechtliche Themenkomplexe, insbesondere im Bereich des Rettungsdienstes, Beurteilung der Eignung sowie Rügeverpflichtung, die in vielfältiger Rechtsprechung unterschiedlich diskutiert wurden. Weiterhin ist allgemein anerkannt, dass Nachprüfungsverfahren regelmäßig unter einem erheblichen Beschleunigungs- und Zeitdruck stehen. Auch bei vorhandener Rechtsabteilung beim Auftraggeber kann die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten notwendig sein.

In den Nachprüfungsverfahren der

..... GmbH

.....

Verfahrensbevollmächtigte

.....

Rechtsanwälte

.....

gegen

die .....

.....

Antragstellerin

Antragsgegnerin

Verfahrensbevollmächtigte

.....

wegen

der gerügten Vergabeverstöße zur Vergabe von Dienstleistungen im Bereich von Notfallrettung und Krankentransport im Rettungsdienstbereich ..... und ....., Los 1 bis Los 4, hat die 1. Vergabekammer beim Landesverwaltungsamt ohne mündliche Verhandlung unter Mitwirkung des Vorsitzenden Regierungsdirektor Thomas, der hauptamtlichen Beisitzerin Bauamtsrätin Pönitz und des ehrenamtlichen Beisitzers Herrn Foerster beschlossen:

1. Wegen der Rücknahme der Nachprüfungsanträge werden die Nachprüfungsverfahren eingestellt.
2. Die Antragstellerin trägt die Kosten der Verfahren, einschließlich der Kosten der notwendigen Rechtsverteidigung der Antragsgegnerin.
3. Die Verfahrenskosten (Gebühren und Auslagen) beziffern sich auf insgesamt ..... EUR.
4. Die Hinzuziehung des Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin wird für notwendig erklärt.

## **Gründe**

### **I.**

Die Antragsgegnerin schrieb die Vergabe von Dienstleistungen im Bereich von Notfallrettung und Krankentransport im Rettungsdienstbereich ..... und ....., Los 1 bis Los 4, auf der Grundlage der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL) öffentlich aus.

Im Rahmen dieser Ausschreibung hat die Antragstellerin mittels Fax-Schreiben vom 03.07.2012 die Einleitung der Nachprüfungsverfahren vor der Vergabekammer beantragt.

Noch am selben Tage sind die Anträge auf Nachprüfung der Antragsgegnerin übersandt worden. Gleichzeitig wurde sie über die Unzulässigkeit einer Auftragserteilung gemäß § 115 Abs. 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) belehrt und aufgefordert, die entsprechenden Unterlagen und eine Stellungnahme zu den Nachprüfungsanträgen vorzulegen. Durch Beschluss 1 VK LSA 14/12 vom 27.09.2012 ist der Antragstellerin Akteneinsicht gewährt worden. Mit Fax-Schreiben vom 10.10.2012 hat die Antragstellerin ihre Nachprüfungsanträge vor der erkennenden Kammer zurückgezogen.

Die Antragstellerin führt in diesem Zusammenhang aus, dass die durch die nunmehr zurückgenommenen Nachprüfungsanträge aufgeworfenen Streitfragen zur vergaberechtskonformen Ausschreibung nicht geeignet seien, die Beauftragung eines Rechtsanwaltes auf Seiten der Antragstellerin zu rechtfertigen. Denn die Streitfragen berührten bei größeren Auftraggebern - wie der Antragsgegnerin - den Kernbereich ihrer eigentlichen Tätigkeit, deren Ergebnisse zu rechtfertigen eine Vergabestelle grundsätzlich auch ohne anwaltlichen Beistand in der Lage sein müsse. Vorliegend seien im Wesentlichen die Fragen zur Durchführung des Verfahrens und der Wertung streitig gewesen. Außerdem beschäftige die Antragsgegnerin zudem Juristen, so dass schon deshalb keine Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten auf Seiten der Antragsgegnerin notwendig wäre.

Sie beantragt daher,

die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten seitens der Antragsgegnerseite für nicht notwendig zu erklären.

Die Antragsgegnerin stellt den Antrag,

die Hinzuziehung eines Rechtsanwaltes für notwendig zu erklären.

Unter Verweis auf die Rechtsprechung des OLG Celle führt sie aus, dass die Hinzuziehung immer dann notwendig wäre, wenn der Nachprüfungsantrag nicht nur Probleme des gewöhnlichen materiellen, in den Vergabe- und Vertragsunterlagen geregelten Vergaberechts betreffe, mit denen die Vergabestelle laufend befasst sei, sondern darüber hinausgehende Rechtsfragen aufwerfe, für deren Behandlung sich auch eine Vergabestelle anwaltlichen Beistand bedienen dürfe. (siehe VgK Lüneburg vom 26. August 2011, Az. VgK-34/2011, OLG Celle vom 08. September 2011, Az. 13 Verg 4/11 und vom 17. November 2011, Az. 13 Verg 6/11). Die Sachverhalte wären hier grundsätzlich vergleichbar.

Die Antragsgegnerin gibt weiterhin zu bedenken, dass auch die Vergabekammer insoweit die Entscheidungsfrist unter Verweis auf § 113 Abs. 1 Satz 2 GWB – besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten – bereits zweimal verlängert habe.

Zwischenzeitlich habe auch das OLG Dresden (Beschluss vom 14. November 2012, Az. Verg 8/11) seine restriktive Rechtsprechung aufgegeben. Trotz des Umstandes, dass der dortige Auftraggeber über eine zentrale Vergabestelle mit Volljuristen verfüge, sei die Hinzuziehung auf Seiten des Auftraggebers für notwendig erachtet worden. Entscheidend sei darauf abgestellt worden, dass rettungsdienstliche Leistungen seit Jahren ausgesprochen streitträchtig seien, die der Auftraggeber auf jeden Fall als Kernaufgabe der Daseinsvorsorge praktisch um jeden Preis sicherstellen müsse. Dies verursache beim Auftraggeber einen erheblichen, über den Durchschnitt liegenden Verfahrensaufwand, bei dem sich der Auftraggeber keinen Fehler erlauben dürfe. Die Beauftragung eines anwaltlichen Vertreters könne hier demnach kostenrechtlich nicht von Nachteil sein.

## II.

Das Einstellen der Nachprüfungsverfahren war geboten, nachdem die Antragstellerin ihre Nachprüfungsanträge mit Schreiben vom 10.10.2012 zurückgezogen hat.

Aufgrund der Rücknahme der Anträge ist die 1. Vergabekammer beim Landesverwaltungsamt gehindert, in der Sache zu entscheiden. Es ist nunmehr nur noch über die Kosten der Verfahren gemäß § 128 Abs. 1 GWB zu befinden, da für Amtshandlungen der Vergabekammer Kosten zur Deckung des Verwaltungsaufwandes erhoben werden.

Gemäß § 128 Abs. 1 Satz 2 GWB findet das Verwaltungskostengesetz (VwKostG) Anwendung. Dazu bestimmt § 13 Abs. 1 Nr. 1 VwKostG, dass Kostenschuldner derjenige ist, der die Amtshandlung veranlasst hat, hier die Antragstellerin (Beschluss des Bundesgerichtshofes vom 09.12.2003 - X ZB 14/03).

Die Höhe der Kosten bestimmt sich nach dem personellen und sachlichen Verwaltungsaufwand, welche die Anträge bei der Kammer verursacht haben, und der wirtschaftlichen Bedeutung des Gegenstandes der Nachprüfungsverfahren.

Gemäß § 128 Abs. 3 Satz 4 GWB hat der Kostenschuldner oder die Kostenschuldnerin im Falle einer Erledigung der Anträge durch Rücknahme oder anderweitige Umstände die Hälfte der Gebühr zu entrichten. Unter Berücksichtigung des Aufwandes der Vergabekammer hält diese im Hinblick der erfolgten Rücknahme eine Ermäßigung der Gebühr aus Gründen der Billigkeit für angemessen. Auf der Grundlage der Gesamtangebotssumme der Antragstellerin unter Berücksichtigung der vierjährigen Vertragslaufzeit (2012-2016) für die streitbefangenen Lose 1 bis 4 wird die daraus errechnete Gebühr insgesamt reduziert und auf einen Betrag von ..... Euro zuzügl. .... Euro für Auslagen festgesetzt.

Die Höhe der Gesamtkosten für die Verfahren betragen somit

..... Euro.

Unter Berücksichtigung des hier geleisteten Vorschusses in Höhe von 2.500,00 Euro hat die Antragstellerin nach Eintritt der Bestandskraft des Beschlusses noch einen Betrag in Höhe von ... Euro unter Verwendung des Kassenzeichens: **3300-...** auf das Konto 810 015 00 bei der Landeshauptkasse Sachsen-Anhalt, Deutsche Bundesbank Magdeburg, BLZ 810 000 00 einzuzahlen.

Soweit die Antragstellerin die Auffassung vertritt, dass die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten seitens der Antragsgegnerseite vorliegend nicht notwendig sei, kann die Kammer dem nicht folgen. Die Einschätzung der Antragstellerseite erscheint zu pauschal, während bei der Prüfung der Notwendigkeit der Hinzuziehung der anwaltlichen Vertretung stets auf den Einzelfall abzustellen ist. Im vorliegenden Fall war es der Antragsgegnerin selbst nicht zuzumuten, die für eine sinnvolle Rechtsverteidigung nötigen Schlüsse ohne besonderen rechtlichen Beistand zu ziehen und diese entsprechend vor der Kammer vorzutragen. Hier waren detaillierte vergaberechtliche Themenkomplexe im Bereich des Rettungsdienstes, der Beurteilung der Eignung der Bieter sowie der Rügeverpflichtung gem. § 107 Abs. 3 GWB zu betrachten, die in vielfältiger Rechtsprechung unterschiedlich diskutiert wurden (siehe VgK Lüneburg vom 26. August 2011, Az. VgK-34/2011, OLG Celle vom 08. September 2011, Az. 13 Verg 4/11 und vom 17. November 2011, Az. 13 Verg 6/11).

Zudem ist allgemein anerkannt, dass Nachprüfungsverfahren regelmäßig unter einem erheblichen Beschleunigungs- und Zeitdruck stehen und das Vergaberecht eine komplexe Rechtsmaterie darstellt. Weiterhin ist wesentlich, dass die ausgeschriebenen Leistungen für die Antragsgegnerin nicht nur von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung, sondern vorrangig zur Daseinsvorsorge und zur Gefahrenabwehr zum Schutz von Leben und Gesundheit als Gemeinwohlüter unerlässlich sind. Dies verursacht trotz vorhandener Rechtsabteilung beim Auftraggeber einen erheblichen über den Durchschnitt liegenden Verfahrensaufwand, bei der sich der Auftraggeber praktisch keinen Fehler erlauben darf (s. a. OLG Dresden, Beschluss vom 14. November 2012, Az. Verg 8/11).

Angesichts der sachlichen und rechtlichen Schwierigkeiten des Falles ist die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten durch die Antragsgegnerin demnach für notwendig zu erklären.

### **Rechtsbehelfsbelehrung**

Gegen den Beschluss der 1. Vergabekammer ist die sofortige Beschwerde zulässig, § 116 Abs. 1 GWB. Sie ist schriftlich innerhalb einer Frist von zwei Wochen, die mit der Zustellung des Beschlusses beginnt, beim Oberlandesgericht Naumburg, Domplatz 10 in 06618 Naumburg, einzulegen, § 117 Abs. 1 GWB.

Die sofortige Beschwerde ist zugleich mit ihrer Einlegung zu begründen. Die Beschwerdebegründung muss die Erklärung enthalten, inwieweit der Beschluss der Vergabekammer angefochten und eine abweichende Entscheidung beantragt wird sowie die Tatsachen und Beweismittel bezeichnen, auf die sich die Beschwerde stützt, § 117 Abs. 2 GWB.

Die Beschwerde muss durch einen Rechtsanwalt unterschrieben sein. Dies gilt nicht für Beschwerden von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, § 120 Abs. 1 GWB.

gez. Thomas

gez. Pönitz

gez. Foerster