



Vergabekammer bei der Bezirksregierung Münster

Beschluss

In dem Nachprüfungsverfahren wegen der Vergabe eines Auftrags über Umschlag
und Transport ausgesuchter Siedlungsabfälle

VK 1/08

der
xxxxxxx mbH
xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx

Antragstellerin

Verfahrensbevollmächtigte

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx

gegen

den
xx
xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx

Antragsgegnerin

Verfahrensbevollmächtigte

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx

Beigeladene

xx/
xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx

Verfahrensbevollmächtigte

xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx

hat die Vergabekammer Münster ohne mündliche Verhandlung durch die Vorsitzende Diemon-Wies, den hauptamtlichen Beisitzer Stolz und den ehrenamtlichen Beisitzer Dipl.-Ing. Bertels

am **13. März 2008** entschieden:

1. Das Nachprüfungsverfahren wird nach Rücknahme des Antrages eingestellt.
2. Die Kosten des Verfahrens werden auf xxxx € festgesetzt.
3. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.
4. Die Beigeladene trägt die ihr für die zweckentsprechende Rechtsverfolgung entstandenen Aufwendungen selbst.
5. Dieser Beschluss ergeht gebührenfrei.

Gründe

I.

Die Antragsgegnerin, der Entsorgungsbetrieb der kreisangehörigen Stadt Dxxxxxx, schrieb den Umschlag und Transport ausgewählter Siedlungsabfälle zu zugewiesenen Anlagen des Kreises R. in einem offenen Verfahren nach der VOL/A europaweit aus. Der geschätzte Auftragswert für 4,9 Jahre lag bei ca. 3 Mio. € brutto.

Nach Akteneinsicht nahm die Antragstellerin mit Schreiben vom 22.02.2008 ihren Antrag auf Nachprüfung zurück und bat um Festsetzung der Gebühr auf xxx €.

Bereits vor der Rücknahme des Nachprüfungsantrages hatte die Beigeladene einen Verfahrensbevollmächtigten mit der Wahrnehmung ihrer Interessen in diesem Nachprüfungsverfahren beauftragt.

Nach Rücknahme des Antrages beantragte die Beigeladene,

1. die Hinzuziehung des Verfahrensbevollmächtigten für notwendig zu erklären und
2. der Antragstellerin diese Kosten aufzuerlegen.

Die Beigeladene ist der Auffassung, dass ihre Kosten für die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten erstattungsfähig sind. Denn in entsprechender Anwendung der Grundsätze des § 162 Abs. 3 VwGO entspräche die Erstattung dieser Kosten der Billigkeit. Bereits vor der Vergabekammer würden alle wesentlichen rechtlichen und tatsächlichen Umstände möglichst zeitnah und vollständig vorgetragen und erörtert. Zudem würde auch die Hinzuziehung von Rechtsanwälten durch die Vergabestelle regelmäßig als notwendig eingestuft, so dass dies erst recht für einen beigeladenen Bieter gelte, bei dem vergaberechtlicher Sachverstand nicht unbedingt gegeben sei.

Die anwaltliche Vertretung sei auch aufgrund der Komplexität des zur Überprüfung gestellten Sachverhalts notwendig gewesen. Denn es hätten Rechtsfragen im

Zusammenhang mit der Neufassung des § 107 Abs. 4 GO NW und der Vollständigkeit des Angebots der Antragstellerin im Streit gestanden.

II.

Das Nachprüfungsverfahren wird nach Rücknahme des Antrages gemäß § 114 Abs. 3 Satz 3 GWB in Verbindung mit § 61 Abs. 2 GWB eingestellt.

Gemäß § 61 Abs. 2 GWB ist die Beendigung eines Verfahrens, das nicht mit einer Verfügung abgeschlossen wird, den Beteiligten schriftlich mitzuteilen. Verfügungen sind Verwaltungsakte, die einen Einzelfall regeln. Da die Vergabekammer hier keinen Beschluss in der Sache gefertigt hat, war hier nur noch die schriftliche Einstellung des Nachprüfungsverfahrens gegenüber den Beteiligten erforderlich.

1. Die Kosten für das Verfahren vor der Vergabekammer hat die Antragstellerin gemäß § 128 Abs. 1 GWB in Verbindung mit § 13 Verwaltungskostengesetz des Bundes zu tragen.

Gemäß § 128 Abs. 1 GWB werden für Amtshandlungen der Vergabekammern Kosten (Gebühren und Auslagen) zur Deckung des Verwaltungsaufwandes erhoben. Das Verwaltungskostengesetz findet Anwendung.

Nach § 13 Abs. 1 Nr. 1 VwKostG ist zur Zahlung der Kosten verpflichtet, wer die Amtshandlung veranlasst oder zu wessen Gunsten sie vorgenommen wurde. Die Antragstellerin hat durch die Stellung des Nachprüfungsantrages das Verfahren in Gang gesetzt und damit die Kosten verursacht. Sie trägt mithin als Kostenschuldnerin die Gebühren für die Amtshandlung der Vergabekammer.

Die Höhe der Gebühr bestimmt sich nach dem personellen und sachlichen Aufwand der Vergabekammer unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedeutung des Gegenstands des Nachprüfungsverfahrens. Die Gebühr beträgt mindestens 2500 Euro; dieser Betrag kann aus Gründen der Billigkeit bis auf ein Zehntel ermäßigt werden (§ 128 Abs. 2 GWB). Hat sich der Antrag vor Entscheidung der Vergabekammer durch Rücknahme oder anderweitig erledigt, ist die Hälfte der Gebühr gemäß § 128 Abs. 3 Satz 3 GWB zu entrichten.

Die Vergabekammern des Bundes haben gemeinsam mit den Vergabekammern der Länder eine Gebührenstaffel erarbeitet, die die erkennende Vergabekammer im Interesse einer bundeseinheitlichen Handhabung zugrunde legt.

Ausgehend von dem wirtschaftlichen Interesse der Antragstellerin (vgl. § 3 Abs. 1 und § 1 VgV) ist eine Gebühr von xxxx € zugrunde zulegen, wobei sich dieser Betrag durch die Rücknahme des Nachprüfungsantrages auf xxxx € halbiert. Dabei ist die Kammer vom Bruttoauftragswert für den Zeitraum des Auftrages ausgegangen.

Im Anschluss an die Halbierung der Gebühr kann eine weitere Herabsetzung der Gebühr gemäß § 128 Abs. 3 Satz 4 GWB aus Gründen der Billigkeit gerechtfertigt sein. Aufgrund der Tatsache, dass der Antrag aus der Sicht der Kammer wohl unzulässig war und die Rücknahme in einem sehr frühen Verfahrensstadium erfolgte,

war der personelle und sachliche Aufwand der Vergabekammer unterdurchschnittlich. Andererseits ist für die Vorbereitung und Durchführung der Akteneinsicht der Verwaltungsaufwand nicht unerheblich. Da die Rücknahme umgehend nach der Akteneinsicht erfolgte, war aber eine weitere Verfahrensführung durch die Vergabekammer nicht mehr erforderlich.

Die Kammer hat bisher die Halbierung der Gebühr festgesetzt, wenn der Antrag kurz vor oder nach der mündlichen Verhandlung zurückgenommen wurde. Denn dann hat die Kammer sich in der Regel schon intensiv inhaltlich mit dem Streitgegenstand beschäftigt und häufig sind auch schon rechtliche Hinweise durch die Kammer erfolgt, die Rückschlüsse auf das Ergebnis der Sachentscheidung zulassen. Dies war hier nicht der Fall. Insofern hält die Kammer es für sachgerecht, die Gebühr nochmals um einen Betrag in Höhe von xxxx € zu reduzieren. Damit verbleibt ein Betrag in Höhe von xxxx €, den die Antragstellerin nach Rücknahme ihres Nachprüfungsantrages zu tragen hat.

Da es sich bei der Antragstellerin um ein wirtschaftliches Unternehmen eines Gemeindeverbandes handelt, liegt keine persönliche Gebührenbefreiung im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 3 VwKostG des Bundes vor.

2. Eine Kostenentscheidung hinsichtlich der Erstattung von Auslagen, die der Antragsgegnerin oder der Beigeladenen im Verfahren vor der Vergabekammer zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung entstanden sind, ist für den Fall der Erledigungserklärung in der Hauptsache und der Rücknahme des Antrages in § 128 Abs. 4 GWB nicht vorgesehen. Eine entsprechende Anwendung anderer Kostenvorschriften kommt nach der Auffassung des BGH, Beschluss vom 25.10.2005, X ZB 22/05, ebenfalls nicht in Betracht.

Insofern müssen die Anträge der Beigeladenen auf Feststellung der Notwendigkeit der Hinzuziehung von Verfahrensbevollmächtigten und der Erstattung dieser Aufwendungen durch die Antragstellerin zurückgewiesen werden. Über die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die möglicherweise bereits einen Anwalt mit ihrer Interessenwahrnehmung beauftragt hat, gibt es nach Auffassung der Rechtsprechung des BGH keine Kostenentscheidung mehr. Auch die früher vorherrschende Auffassung, wonach unter entsprechender Anwendung des § 161 Abs. 2 VwGO aufgrund einer Billigkeitsentscheidung diese Aufwendungen auferlegt werden konnten, ist nach den Entscheidungen des BGH vom 09.12.2003, X ZB 14/03 (zur Erledigungserklärung in der Hauptsache) und vom 25.10.2005, X ZB 22/05 (zur Rücknahme des Nachprüfungsantrages im Vergabekammerverfahren) nicht mehr vertretbar. Der BGH meinte, dass es keine Sachentscheidung der Vergabekammer im Falle einer Rücknahme gebe und deshalb auch kein Unterliegen einer Partei im Sinne von § 124 Abs. 4 Satz 1 GWB feststellbar sei.

Die entscheidende Vergabekammer schließt sich dieser Auffassung an und legt sie dieser Entscheidung zugrunde. Insofern trägt jede Partei die ihr entstandenen außergerichtlichen Kosten selbst.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Entscheidung ist die sofortige Beschwerde zulässig. Sie steht den am Verfahren vor der Vergabekammer Beteiligten zu. Über die Beschwerde entscheidet ausschließlich der Vergabesenat des Oberlandesgerichtes Düsseldorf, Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf.

Die sofortige Beschwerde ist binnen einer Notfrist von zwei Wochen, die mit der Zustellung dieser Entscheidung beginnt, schriftlich bei dem Beschwerdegericht einzulegen.

Die sofortige Beschwerde ist zugleich mit ihrer Einlegung zu begründen. Die Beschwerdebegründung muss enthalten:

1. die Erklärung, inwieweit die Entscheidung der Vergabekammer angefochten und eine abweichende Entscheidung beantragt wird,
2. die Angabe der Tatsachen und Beweismittel, auf die sich die Beschwerde stützt.

Die Beschwerdeschrift muss durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet 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.

Diemon-Wies

Stolz