



OBERLANDESGERICHT FRANKFURT AM MAIN

BESCHLUSS

In dem Vergabenachprüfungsverfahren

Antragstellerin und Beschwerdeführerin,

Verfahrensbevollmächtigte:

gegen

Antragsgegner und Beschwerdegegner,

Verfahrensbevollmächtigte:

hat der Vergabesenat des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main
unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters am Oberlandesgericht Dr. Weber, des
Richters am Oberlandesgericht Dr. Niedenführ und der Richterin am
Oberlandesgericht Bonkas

am 30.03.2010

b e s c h l o s s e n :

Auf die sofortige Beschwerde der Antragstellerin wird der
Einstellungsbeschluss der 2. Vergabekammer des Landes Hessen vom
04.01.2010 (69 d VK 54/2009) insoweit aufgehoben, als die
Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten auf Seiten des
Antragsgegners für notwendig erklärt worden ist.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Antragsgegner.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens beträgt bis zu
1.000,00 €.

G r ü n d e

I.

Mit Beschluss vom 04.01.2010 (69 d VK 54/2009) hat die 2. Vergabekammer des
Landes Hessen nach Rücknahme des Nachprüfungsantrags durch die
Antragstellerin, der ein im Juli 2009 begonnenes Vergabeverfahren betraf, das
Nachprüfungsverfahren eingestellt und entschieden, dass die Antragstellerin die
Kosten des Verfahrens einschließlich der zur zweckentsprechenden
Rechtsverfolgung notwendigen Kosten des Antragsgegners zu tragen hat; zudem
erklärte sie die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten durch den
Antragsgegner für notwendig.

Gegen die Entscheidung der Vergabekammer über die Notwendigkeit der
Hinzuziehung eines Bevollmächtigten durch den Antragsgegner in dem ihr am

06.01.2010 zugestellten Einstellungsbeschluss hat die Antragstellerin mit am 19.01.2010 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz vom selben Tag sofortige Beschwerde erhoben.

Sie ist der Ansicht, die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten durch den Antragsgegner sei nicht notwendig gewesen.

Die Antragstellerin beantragt,

den Beschluss der Vergabekammer Beschluss vom 04.01.2010 (69 d VK 54/2009) insoweit aufzuheben, als die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten auf Seiten des Antragsgegners für notwendig erklärt worden ist.

Der Antragsgegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie meint, die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten durch den Antragsgegner sei notwendig gewesen.

Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf deren Schriftsätze Bezug genommen.

II.

Anzuwenden ist das GWB in der Fassung des am 24.04.2009 in Kraft getretenen Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts, denn das Vergabeverfahren hat nach dem 24.04.2009 begonnen (§ 131 Abs. 8 GWB).

Die sofortige Beschwerde ist nach § 116 Abs. 1 GWB statthaft und auch im Übrigen zulässig. Der Senat kann über das Rechtsmittel ohne mündliche

Verhandlung entscheiden, da es sich nur gegen eine Nebenentscheidung der Vergabekammer richtet (OLG Düsseldorf, Beschluss v. 26.09.2003 - II-Verg 31/03, zitiert nach Juris Rn. 6; Summa in: jurisPK-VergR, 2. Aufl. 2008, § 120 GWB Rn 30.7).

Der Ausspruch der Vergabekammer, der die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts durch den Antragsgegner für erforderlich erklärt, hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Die Frage der Notwendigkeit der Hinzuziehung eines anwaltlichen Vertreters im erstinstanzlichen Nachprüfungsverfahren durch den öffentlichen Auftraggeber ist nicht schematisch, sondern stets auf der Grundlage einer differenzierenden Betrachtung des einzelnen Falles zu entscheiden (BGH, Beschluss v. 26.09.2006 - X ZB 14/06, zitiert nach Juris Rn. 61; OLG Düsseldorf, Beschluss v. 26.09.2003 - II-Verg 31/03, zitiert nach Juris Rn. 8; Summa in: jurisPK-VergR, 2. Aufl. 2008, § 128 GWB Rn 63). Die Rechtsprechung der Vergabesenate (vgl. etwa OLG Düsseldorf, wie vor) zieht dabei die nachstehend aufgeführten Gesichtspunkte in Betracht.

Konzentriert sich die Problematik eines Nachprüfungsverfahrens auf auftragsbezogene Sach- und Rechtsfragen einschließlich der dazugehörigen Vergaberegeln, wird im Allgemeinen mehr dafür sprechen, dass der öffentliche Auftraggeber die erforderlichen Sach- und Rechtskenntnisse in seinem originären Aufgabenkreis ohnehin organisieren muss und daher auch im Nachprüfungsverfahren nicht notwendig eines anwaltlichen Bevollmächtigten bedarf. Kommen darüber hinaus weitere Rechtsfragen nicht lediglich einfacher Natur - namentlich solche des Nachprüfungsverfahrens - hinzu, wird dem öffentlichen Auftraggeber die Hinzuziehung eines anwaltlichen Vertreters als notwendig oftmals nicht zu verwehren sein. Zu berücksichtigen ist außerdem, ob das dem öffentlichen Auftraggeber verfügbare Personal juristisch hinreichend geschult und zur Bearbeitung der im jeweiligen Nachprüfungsverfahren relevanten

Sach- und Rechtsfragen in der Lage ist. Ferner ist die Bedeutung und das Gewicht des in Rede stehenden Auftrags für den Aufgabenbereich der Vergabestelle in die Beurteilung einzubeziehen. Schließlich können im Einzelfall auch die in Vergabenachprüfungsverfahren geltenden, regelmäßig kurzen Fristen die Beiziehung eines anwaltlichen Vertreters als notwendig rechtfertigen.

Im vorliegenden Fall führt die Anwendung dieser Rechtsgrundsätze zu dem Ergebnis, dass die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts für den Antragsgegner im erstinstanzlichen Vergabenachprüfungsverfahren nicht notwendig war.

Im Mittelpunkt dieses Nachprüfungsverfahrens stand allein die Frage, ob das Angebot der Antragstellerin zu Recht ausgeschlossen worden ist, weil es unvollständig war. Maßgeblich war insoweit, ob das Angebot in einzelnen Positionen den Anforderungen entsprochen hat. Dabei kam es darauf an, ob die Untersuchung bestimmter Parameter in dem Angebot enthalten war.

Die damit zusammenhängenden Sach- und Rechtsfragen betreffen unmittelbar den Aufgabenbereich der Vergabestelle. Sie sind deshalb im eigenen Organisationsbereich zu klären und zu beantworten, ohne dass hierfür ein anwaltlicher Beistand notwendig ist und die Kosten dem Gegner des Nachprüfungsverfahrens auferlegt werden können.

Auch der Umstand, dass die Ausschreibungen der Vergabestelle bisher nicht Gegenstand eines Nachprüfungsverfahrens waren, machte nicht die Hinzuziehung eines anwaltlichen Vertreters notwendig, denn verfahrensrechtliche Probleme stellten sich erkennbar nicht.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 120 Abs. 2 i. V. m. § 78 Satz 2 Alt. 1 GWB.

Da sich die Beschwerde nur gegen eine selbständig anfechtbare Nebenentscheidung der Vergabekammer richtet, war der Gegenstandswert analog § 3 ZPO festzusetzen (Summa in: jurisPK-VergR, 2. Aufl. 2008,

Vertiefungshinweis 3 zu § 128 GWB Rn 16). Das Interesse der Antragstellerin ist hier darauf gerichtet, die Erstattung von Anwaltskosten an den Antragsgegner zu vermeiden. Maßgeblich ist danach hier die geschätzte Höhe des Honorars, das der Bevollmächtigte nach dem RVG gegenüber seinem Auftraggeber beanspruchen kann (Summa, wie vor, Rn. 18).

Dr. Weber

Bonkas

Dr. Niedenführ