

Titel:

Gebührenermäßigung bei Antragsrücknahme im vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren

Normenketten:

GWB § 172, § 182 Abs. 1 S. 2

GKG KV Nr. 1222

VwKostG § 22 Abs. 2

Leitsatz:

Wird im Verfahren der sofortigen Beschwerde gemäß §§ 171 ff. GWB der Nachprüfungsantrag vor der mündlichen Verhandlung vollständig zurückgenommen, so steht es der Anwendung des Ermäßigungstatbestands gemäß Nr. 1222 KV-GKG nicht entgegen, dass die sofortige Beschwerde weiterverfolgt wird, soweit sie sich gegen die Höhe der von der Vergabekammer festgesetzten Gebühr richtet. (Rn. 6 – 9)

Schlagworte:

Vergabeverfahren, Nachprüfungsverfahren, Antragsrücknahme, Gebührenermäßigung, Beschwerde, Gebührenfestsetzung

Vorinstanzen:

OLG München, Beschluss vom 06.11.2020 – Verg 9/20

Vergabekammer Ansbach, Beschluss vom 02.09.2020 – RMF-SG21 - 3194-5-20

Fundstellen:

VergabeR 2021, 530

LSK 2021, 11119

Tenor

Auf die Erinnerung der Antragstellerin werden die Gerichtskosten in der Schlusskostenrechnung I des Oberlandesgerichts München vom 24. November 2020, Rechnungsnummer 875011208802, in der Fassung der Schlusskostenrechnung II des Oberlandesgerichts München vom 7. Januar 2021, Rechnungsnummer 875011225776, von der in Ansatz gebrachten 4,0-Gebühr nach Nr. 1220 KV-GKG auf eine 2,0-Gebühr nach Nr. 1222 KV-GKG, also auf einen Betrag von 219.472,00 €, ermäßigt.

Gründe

I.

1

Mit Beschluss vom 2. September 2020 lehnte die Vergabekammer einen Nachprüfungsantrag der Antragstellerin ab, erlegte dieser die Kosten des Verfahrens auf und setzte eine Gebühr für das Verfahren von 99.500,00 € fest. Diesen Beschluss griff die Antragstellerin zunächst umfassend mit der sofortigen Beschwerde an, wobei sie in der Beschwerdebegründung auch ausdrücklich die Höhe der festgesetzten Gebühr rügte. Einen Antrag auf Verlängerung der aufschiebenden Wirkung der sofortigen Beschwerde gemäß § 173 Abs. 1 Satz 3 GWB verbeschied der Senat nur vorläufig. Vor dem Termin zur mündlichen Verhandlung nahm die Antragstellerin ihren Nachprüfungsantrag zurück und beantragte, über die Kosten des Verfahrens unter Berücksichtigung ihrer Einwendungen gegen die Kostenentscheidung der Vergabekammer (Anm.: Gebührenfestsetzung) zu entscheiden. Der Senat sprach daraufhin mit Beschluss vom 6. November aus, dass das Nachprüfungsverfahren durch Rücknahme des Nachprüfungsantrags erledigt sei, erlegte der Antragstellerin die Kosten des Verfahrens vor der Vergabekammer und des Beschwerdeverfahrens auf und setzte den Streitwert für das Beschwerdeverfahren auf 30 Millionen Euro fest; die Gebührenfestsetzung des Beschlusses der Vergabekammer hob der Senat auf und verwies insoweit das Verfahren zur erneuten Prüfung und Festsetzung der Gebühren unter Berücksichtigung seiner Rechtsauffassung zurück an die Vergabekammer, weil die Reduzierung der Maximalgebühr von 100.000,00

€ um lediglich 500,00 € der Tatsache nicht angemessen Rechnung trug, dass keine mündliche Verhandlung stattgefunden hatte.

2

Mit Schlusskostenrechnung I vom 24. November 2020, Rechnungsnummer 875011208802, hat die Kostenbeamtin des Oberlandesgerichts für das Verfahren im Allgemeinen nach Nr. 1220 KV-GKG eine 4,0-Gebühr und für das Verfahren „nach § 115 II S. 5 und 6, Abs. IV S. 2, § 118 I S. 3, § 121 GWB“ (Anm.: Damit ist der Gesetzesstand gemeint, der bis zum 17. April 2016 gegolten hat; vgl. nunmehr insbesondere § 173 Abs. 1 Satz 3 GWB) nach Nr. 1630 KV-GKG eine 3,0-Gebühr festgesetzt.

3

Gegen die ihr am 1. Dezember 2020 zugegangene Kostenrechnung hat die Antragstellerin am 2. Dezember 2020 Erinnerung eingelegt und diese damit begründet, dass hinsichtlich der Verfahrensgebühr der Ermäßigungstatbestand nach Nr. 1222 KV-GKG und hinsichtlich des Eilverfahrens nach § 173 Abs. 1 Satz 3 GWB der Ermäßigungstatbestand nach Nr. 1631 KV-GKG vorlägen, so dass nur eine 2,0-Gebühr und eine 1,0-Gebühr festzusetzen seien.

4

Die Bezirksrevisorin hat in einer Stellungnahme ihr Einverständnis mit einer Abhilfe hinsichtlich der Gebühr Nr. 1630 KV-GKG erklärt, da Nr. 1631 KV-GKG zur Anwendung komme. Hinsichtlich der Gebühr gemäß Nr. 1220 KV-GKG hat sie angeregt, der Erinnerung nicht abzuweichen. Sinn und Zweck dieses Ermäßigungstatbestands sei es, Kostenanreize dafür zu setzen, dass dem Gericht die Befassung mit der Sach- und Rechtslage erspart bleibe; vorliegend habe sich der Senat jedoch wegen der Kostenentscheidung ausführlich mit der Sach- und Rechtslage befasst, so dass eine Ermäßigung nach Nr. 1222 KV-GKG wegen Sinn und Zweck dieser Vorschrift nicht in Betracht komme.

5

Die Kostenbeamtin hat daraufhin der Erinnerung hinsichtlich der Gebühr nach Nr. 1630 KV-GKG abgeholfen und mit Schlusskostenrechnung II vom 7. Januar 2021, Rechnungsnummer 875011225776 (betroffene Rechnungsnummer 875011208802), unter Aufrechterhaltung der Schlusskostenrechnung I vom 24. November 2020 hinsichtlich der Gebühr nach Nr. 1631 KV-GKG eine 1,0-Gebühr festgesetzt. Im Übrigen hat sie der Erinnerung nicht abgeholfen und die Akte unter Hinweis auf die Stellungnahme der Bezirksrevisorin dem Senat vorgelegt.

II.

6

Die zulässige Erinnerung ist, auch soweit ihr nicht bereits abgeholfen worden ist, begründet. Das Nachprüfungsverfahren ist vor dem Schluss der mündlichen Verhandlung durch Rücknahme des Nachprüfungsantrags in der Sache vollständig beendet worden, so dass Nr. 1222 KV-GKG Anwendung findet.

7

Dem steht nicht entgegen, dass die Beschwerdeführerin ihre sofortige Beschwerde hinsichtlich der Höhe der von der Vergabekammer festgesetzten Gebühr aufrechterhalten hat. Auch die Tatsache, dass der Senat nach den Vorschriften des GWB von Amts wegen über die Kosten des Verfahrens nach billigem Ermessen zu entscheiden hat, rechtfertigt kein Absehen von der Ermäßigung der Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren.

8

1. Gemäß § 182 Abs. 1 Satz 2 GWB ist auf die von der Vergabekammer erhobenen Kosten das Verwaltungskostengesetz vom 23. Juni 1970 (BGBl. I S. 821 - VwKostG) in der am 14. August 2013 geltenden Fassung anzuwenden. Nach § 22 Abs. 1 VwKostG kann eine Kostenentscheidung nach diesem Gesetz nicht nur zusammen mit der Sachentscheidung angefochten werden, sondern ohne weiteres - anders als eine zivilprozessuale Kostenentscheidung im ersten Rechtszug (vgl. § 99 Abs. 1 ZPO) - auch selbständig. In diesem Fall ist das Verfahren des Rechtsbehelfs gegen die Kostenentscheidung kostenrechtlich als selbständiges Verfahren zu behandeln (vgl. § 22 Abs. 2 VwKostG). Der Begriff der Kostenentscheidung umfasst sowohl die Bestimmung des Kostenschuldners (vgl. § 14 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 VwKostG) als auch die Bestimmung der als Gebühren und Auslagen zu zahlenden Beträge (vgl. § 14 Abs. 1

Satz 3 Nr. 4 VwKostG); eine Trennung in Kostengrundscheidungen und Kostenfestsetzung wie im Zivilprozess findet nicht statt.

9

Ein Fall der selbständigen Anfechtung i. S. d. § 22 VwKostG liegt auch dann vor, wenn die Kostenentscheidung zunächst zusammen mit der Sachentscheidung angefochten worden ist, der Angriff auf diese dann aber zurückgenommen wird. In diesem Fall folgt aus der kostenrechtlichen Selbständigkeit des Verfahrens gegen die Kostenentscheidung, dass es bei der kostenrechtlichen Würdigung des durch Rücknahme beendeten Verfahrens gegen die Sachentscheidung nicht berücksichtigt werden kann. Hierfür spricht auch, dass die Anfechtung der Gebührenfestsetzung der Vergabekammer gerichtskostenfrei ist. Sie steht kostenrechtlich einer Streitwertbeschwerde gleich (BGH, Beschluss vom 25. Oktober 2011, X ZB 5/10, NZBau 2012, 186 - Gebührenbeschwerde in Vergabesache - Rn. 24). Auch im Zivilprozess hat ein Kläger, der in der Berufung die Klage zurücknimmt und gleichwohl an einer Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung der ersten Instanz festhält, nur die nach Nr. 1222 KV-GKG ermäßigten Gerichtsgebühren zu tragen. Sachliche Gründe, das Beschwerdeverfahren nach § 171 ff. GWB kostenrechtlich anders zu behandeln, sind nicht ersichtlich. Maßgeblich für die Gebührenfestsetzung sind der Verwaltungsaufwand und der Nutzen bzw. wirtschaftliche Wert des Verfahrens für die Beteiligten. Die im Nachprüfungsverfahren aufgeworfenen Sach- und Rechtsfragen spielen bei der Frage der Angemessenheit der festgesetzten Gebühr dagegen keine Rolle. Dementsprechend hat sich der Senat im Beschluss vom 6. November 2020 lediglich mit der Rechtslage hinsichtlich der Gebührenfestsetzung durch die Vergabekammer auseinandergesetzt und nicht mit inhaltlichen Fragen des Nachprüfungsverfahrens.

10

2. Auch die vom Zivilprozess abweichende Besonderheit, dass der Senat im Falle der Rücknahme eines Nachprüfungsantrags von Amts wegen nach billigem Ermessen über die Kosten des Verfahrens vor der Vergabekammer und des Beschwerdeverfahrens sowie über die Tragung von notwendigen Aufwendungen der Beteiligten zu entscheiden hat (§ 182 Abs. 3 S. 5, Abs. 4 S. 3 GWB, § 175 Abs. 2 GWB i.V.m. § 78 GWB), steht einer Gebührenermäßigung nach Nr. 1222 KV-GKG nicht entgegen. Abgesehen davon, dass vorliegend ohnehin keine Prüfung der Erfolgsaussichten der Beschwerde stattgefunden hat, fehlt es an einer kostenrechtlichen Regelung, die es rechtfertigt, vom Regelfall der Gebührenermäßigung bei Antragsrücknahme abzusehen. Ausdrücklich geregelt ist in Nr. 1222 KV-GKG nur die Problematik der übereinstimmenden Erledigungserklärung. Diese führt nur dann zu einer Kostenermäßigung, wenn dem Gericht eine eigenständig zu treffende und zu begründende Kostenentscheidung erspart bleibt. Eine vergleichbare Regelung fehlt für das Beschwerdeverfahren nach § 172 ff. GWB. Damit verbleibt es bei dem Gebührentatbestand des Nr. 1222 Nr. 1 KV-GKG, wonach sich die Gebühr für das Beschwerdeverfahren wegen der Antragsrücknahme vor Schluss der mündlichen Verhandlung auf 2,0 reduziert.

III.

11

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst. Das Erinnerungsverfahren ist gebührenfrei. Kosten werden nicht erstattet (§ 66 Abs. 8 GKG).