



**9 Verg 6/04**

360-4002.20-024/04-SLF

## **THÜRINGER OBERLANDESGERICHT**

Beschluss

In dem Kostenfestsetzungsverfahren

betreffend das Nachprüfungsverfahren "Talsperre ...", hier: Los A5, Objekt Nr. 2-34.50.00-E-Technik, Objekt Nr. 2-34.60.00-MSR-Technik, Objekt Nr. 2-34.70.00-HLS-Technik

an dem beteiligt sind:

pp.

hat der Vergabesenat des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena durch

Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht ...

Richter am Oberlandesgericht ... und

Richter am Oberlandesgericht ...

auf die sofortige Beschwerde vom 29.09.2004 gegen den Beschluss der Vergabekammer des Freistaats Thüringen vom 15.09.2004 ohne mündliche Verhandlung am 02.02.2005

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

1. Die sofortige Beschwerde wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragsgegnerin.
3. Der Gegenstandswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 806,90 € festgesetzt.

### **G r ü n d e:**

Die sofortige Beschwerde der Antragsgegnerin ist nach den §§ 116, 117 GWB statthaft und auch sonst zulässig. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats stellt der Kostenfestsetzungsbescheid einen mit dem gegen Entscheidungen der Vergabekammer vorgesehenen Rechtsmittel selbstständig anfechtbaren Verwaltungsakt dar (vgl. Senat Beschl. vom 19.10.2000 6 Verg 6/00 mit Rspr.-Nachw.). In der Sache bleibt die sofortige Beschwerde ohne Erfolg.

#### **I.**

Die Antragstellerin hatte am 10.08.2004 bei der Vergabekammer des Freistaats Thüringen ein Vergabeprüfungsverfahren wegen vermeintlicher Vergaberechtsmängel eingeleitet. Den Antrag hatte sie im Kern darauf gestützt, dass sie entgegen der Absicht der Antragsgegnerin, in dem zugrunde liegenden europaweiten Ausschreibungsverfahren den Zuschlag auf ein vermeintlich preisgünstigeres Konkurrenzangebot zu erteilen, tatsächlich als bestrangige Bieterin zu gelten habe. Dabei hatte die Antragstellerin bereits in der Antragschrift eingeräumt, bestimmte Bedarfspositionen ihres Angebots versehentlich bei der Addition des Angebotsendpreises nicht berücksichtigt zu haben, mit der Folge, dass die Antragsgegnerin bei der rechnerischen Überprüfung diesen Preis nach oben zu korrigieren hatte (vgl. Bl. 5 des Nachprüfungsantrags). Die Antragstellerin hatte gleichwohl zunächst das Vergabeprüfungsverfahren in der – irrigen – Ansicht betrieben, dass trotz der Berichtigung des Auftragsgesamtpreises keine Änderung in der Bierrangfolge eingetreten sei und sie immer noch das preisgünstigste Angebot vorgelegt habe. Dieser Irrtum beruhte auf der Annahme, dass auch die Konkurrenzofferten die genannten Bedarfspositionen nicht in den jeweiligen Gesamtpreis einbezogen hätten. Tatsächlich war es jedoch so, dass die übrigen Angebote korrekt berechnet waren und die Antragstellerin in der preisbereinigten Bierrangfolge nur den fünften Platz belegte, wie die Antragsgegnerin mit ihrer Antragswiderung vom 18.08.2004 richtig stellte und wie sich ohne weiteres aus den der Vergabekammer vorgelegenen Vergabeakten ergab.

Nachdem die Antragstellerin ihren Irrtum erkannt hatte, hat sie den Nachprüfungsantrag am 26.08.2004 – noch vor Durchführung einer mündlichen Verhandlung – zurückgenommen.

Die Vergabekammer hat auf Antrag die der Antragsgegnerin gem. § 128 Abs. 4 S. 2 GWB zu erstattenden Kosten festgesetzt. Dabei hat sie auf der Grundlage des § 2 Abs. 2 S. 1 RVG i.V.m. Nr. 2400 VV einen Gebührensatz in Höhe von 1,1 angenommen. Das hat sie damit begründet, dass der Sachverhalt des zugrunde liegenden Nachprüfungsverfahrens einfach gelagert und unstreitig gewesen sei und auch in rechtlicher Hinsicht keinerlei Schwierigkeiten aufgewiesen habe. Zudem habe das Verfahren in einem sehr frühen Stadium, nämlich noch vor Durchführung einer mündlichen Verhandlung, seine Beendigung gefunden.

Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde, mit der ein Gebührensatz in Höhe von 1,5 geltend gemacht wird. Die für das zugrunde liegende Verfahren aufgewendete anwaltliche Tätigkeit habe nach Umfang und Schwierigkeit über dem Durchschnitt gelegen. Das ergebe sich aus dem umfangreichen Schriftwechsel der Parteien sowie aus dem Umstand, dass dem Verfahren eine europaweite Ausschreibung vorausgegangen sei. Auf den Zeitpunkt der Verfahrensbeendigung komme es entgegen der Auffassung der Vergabekammer nicht an. Mathematisch betrachtet stelle im Übrigen nicht der in Nr. 2400 VV genannte Wert von 1,3, sondern ein Gebührensatz von 1,5 den Mittelwert des festgelegten Rahmens dar. Somit sei in Anbetracht der überdurchschnittlichen Anforderungen der vorliegenden Angelegenheit zumindest von diesem mittleren Gebührensatz von 1,5 auszugehen.

Auch in systematischer Hinsicht sei die angefochtene Entscheidung fehlerhaft. Insbesondere habe die Vergabekammer nicht beachtet, dass dem Rechtsanwalt nach § 14 Abs. 1 S. 1 RVG ein Ermessen eingeräumt sei. Nur wenn der von ihm bestimmte Gebührensatz unbillig sei, dürfe im Rahmen der Prüfung der Erstattungsfähigkeit gem. § 14 Abs. 1 S. 3 RVG hiervon abgewichen werden. Eine Unbilligkeit in Form eines Ermessensmissbrauchs komme vorliegend nicht in Betracht. Keinesfalls sei die Vergabekammer daher befugt gewesen, bei der Bestimmung des angemessenen Gebührensatzes ihr eigenes Ermessen an die Stelle des anwaltlichen Ermessens zu setzen.

## II.

Die Antragsgegnerin hat Anspruch auf Erstattung der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen, § 128 Abs. 4 S. 2 GWB. Dazu gehören die ihren Verfahrensbevollmächtigten entstandenen Gebühren und Auslagen, die sich vorliegend auf die von der Vergabekammer festgesetzte Geschäftsgebühr mit einem Satz von 1,1 gem. § 2 Abs. 2 S. 1 RVG i.V.m. Nr. 2400 VV sowie die Auslagenpauschale gem. Nr. 7002 VV nebst Umsatzsteueranteil beschränken.

1. Die Berechnung der anwaltlichen Vergütung richtet sich nach den Bestimmungen des seit 01.07.2004 geltenden Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes (RVG). Denn die Bestellung der Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin erfolgte nach dem Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes, so dass nach der Überleitungsvorschrift des § 61 Abs. 1 S. 1 RVG bereits neues Recht zur Anwendung kommt.

2. Die Vergütung eines vor der Vergabekammer durchgeführten Nachprüfungsverfahrens unterfällt nach ganz überwiegender Meinung der in Nr. 2400 VV geregelten Geschäftsgebühr. Zwar ist in der Überschrift des Teils 2, zu dem der betreffende Abschnitt gehört, nur von "Außergerichtlichen Tätigkeiten einschließlich der Vertretung in Verwaltungsverfahren" die Rede; mit Blick darauf, dass die Vergabekammern der Innenverwaltung der Länder eingegliedert sind, kann jedoch das dort im ersten Rechtszug angesiedelte vergaberechtliche Primärrechtsschutzverfahren nur als ein Verwaltungsverfahren besonderer Art eingestuft werden. Der in Nr. 2400 VV geregelte Vergütungstatbestand ist daher anwendbar (vgl. BayObLG Beschl. vom 30.11.2004 Verg 24/04; Gerold/Schmidt/Madert, RVG, 16. Aufl., VV Vorb. 3.2.1, Rn. 55; Mayer/Kroiß, RVG, Nrn. 3300-3301 VV, Rn. 5; a.A. Bischof/Jungbauer/ Podlech-Trappmann, RVG, S. 570, die stattdessen gegen den ausdrücklichen Wortlaut der Norm die für die Verfahren vor dem *Vergabesenat* einschlägigen Nrn. 3300 ff. VV anwenden wollen).

3. Im Ergebnis zutreffend hat die Vergabekammer einen Gebührensatz in Höhe von 1,1 festgesetzt.

a) Bei der in Nr. 2400 VV geregelten Vergütung handelt es sich um eine sog. Rahmensatzgebühr, auf die § 14 Abs. 1 S. 1 RVG Anwendung findet (vgl. Gerold/Schmidt/Madert, RVG, § 14, Rn. 3). Ist nach dieser Vorschrift für bestimmte Vergütungstatbestände ein von den Umständen des Einzelfalles abhängiger Gebührensatz dem Rahmen nach vorgegeben, so ist der Rechtsanwalt berechtigt, die Höhe der im Einzelfall geschuldeten Gebühr innerhalb dieses Rahmens im eigenen Ermessen zu bestimmen. Hat ein Dritter die Gebühr dem Auftraggeber zu erstatten, so ist die vom Anwalt vorgenommene Bestimmung nicht verbindlich, falls sie unbillig ist, § 14 Abs. 1 S. 3 RVG. Unbillig ist eine Gebührenbestimmung nach den von der bisherigen Rechtsprechung zu (dem § 14 RVG inhaltlich entsprechenden) § 12 BRAGO entwickelten Regeln dann, wenn sie um mehr als 20 % von derjenigen abweicht, die sich unter Berücksichtigung der in § 14 Abs. 1 S. 1 RVG genannten Bemessungsgrundsätze ergibt (vgl. OLG München MDR 2004, 176; OLG Düsseldorf Rpfleger 2002, 330; KG VIZ 1993, 128; Hartmann, Kostengesetze, 34. Aufl., BRAGO, § 14, Rn. 24).

b) Neu gegenüber der bislang für die Vertretung in Vergabekammerverfahren geltenden Regelung des § 118 Abs. 1 BRAGO ist bei dem in Nr. 2400 S. 1 VV geschaffenen Vergütungstatbestand, dass das Gesetz selbst mit der Anweisung in Satz 2 eine zusätzliche Binnendifferenzierung innerhalb des von 0,5 bis 2,5 gezogenen Rahmens vorsieht. Danach kann eine Gebühr von mehr als 1,3 nur gefordert werden, wenn die Tätigkeit umfangreich oder schwierig war. Die Bedeutung dieser Bestimmung wird in der Kommentarliteratur allerdings verschiedentlich – mit unterschiedlicher Akzentuierung – relativiert. Ausgehend von der Überlegung, dass nach herkömmlicher Betrachtungsweise die sog. Mittelgebühr, d.h. das arithmetische Mittel des vom Gesetz vorgegebenen Rahmens, in durchschnittlich umfangreichen und durchschnittlich schwierigen Fällen anzuwenden sei und im Falle der Nr. 2400 VV rechnerisch 1,5 betrage, ergebe sich ein “Systembruch“ hinsichtlich der vom Gesetz neu eingeführten niedrigeren “Regelgebühr“ von 1,3. Die Lösung sei darin zu suchen, dass nach dem Buchstaben des Gesetzes, wonach jedenfalls keine “besonderen“ Anforderungen notwendig seien, bereits ein “gewisser“, d.h. vor dem Maßstab der Mittelgebühr durchschnittlicher Umfang bzw. eine “gewisse“ Schwierigkeit ausreiche, um eine Überschreitung des Schwellenwerts von 1,3 zu rechtfertigen (vgl. Hartung/Römermann, RVG, VV Teil 2, Rn. 58 ff.; ähnlich Mayer/Kroiß, RVG, Nr. 2400 VV, Rn. 3 ff.; Gerold/Schmidt/Madert, Nr. 2400-2403, Rn. 95 jeweils mit Nachw.).

Eine solche Auslegung ist mit dem Gesetz unvereinbar. Sowohl nach dem Wortlaut der Bestimmung als auch nach der amtlichen Begründung (abgedruckt bei Gerold/Schmidt/Madert, Nr. 2400-2403 VV, Rn. 100) markiert der Wert von 1,3 jedenfalls eine Kappungsgrenze, die nur bei einer umfangreichen oder schwierigen Angelegenheit überschritten werden darf (vgl. Mayer/Kroiß, RVG, Nr. 2400, Rn. 10). Da sich die Annahme verbietet, bereits jeder Durchschnittsfall sei per se umfangreich oder schwierig, setzt die Bemessung einer Gebühr von 1,5 das Vorliegen überdurchschnittlicher Anforderungen voraus (vgl. BayObLG Beschl. vom 30.11.2004 Verg 24/04).

c) Klärungsbedürftig erscheint allerdings – ohne im vorliegenden Fall zu einer abschließenden Entscheidung zu nötigen – das systematische Verhältnis zwischen § 14 Abs. 1 S. 3 RVG und Nr. 2400 Satz 2 VV, insbesondere die Frage, ob mit dem Schwellenwert von 1,3 dem einem Anwalt zugestandenen Ermessen eine zusätzliche Schranke gesetzt ist. Bejaht man dies, wäre die Gebührenbestimmung des Anwalts dann unverbindlich i.S.d. § 14 Abs. 1 S. 3 RVG, wenn er in einer weder überdurchschnittlich umfangreichen noch schwierigen Angelegenheit zu einem Gebührensatz von 1,4 gelangte. Zwar wäre in diesem Fall, mathematisch betrachtet, der dem Anwalt nach der herkömmlichen Rechts- und Verkehrsanschauung eingeräumte Toleranzspielraum von bis zu 20 % gewahrt, falls etwa der von den Kostenfestsetzungsinstanzen für angemessen gehaltene Gebührensatz bei 1,3 läge. Gleichwohl handelte es sich nach Auffassung des Senats um keinen Fall der zulässigen Ermessensausübung. Vielmehr läge ein Ermessens Fehlgebrauch vor, weil die gesetzliche Kappungsgrenze überschritten wäre. Das systematische Verhältnis beider Vorschriften kann mithin nur in der Weise bestimmt werden, dass Nr. 2400 VV als die speziellere Norm gegenüber § 14 Abs. 1 RVG anzusehen ist und sowohl hinsichtlich des äußeren Rahmens von 0,5 und 2,5 als auch hinsichtlich der Regelgebühr von 1,3 Grenzen statuiert, die das dem Rechtsanwalt übertragene Ermessen beschränken.

d) Um die vorgenannten Prämissen sicherzustellen, hält der Senat ein zweistufiges Prüfungsverfahren für praktikabel. In einem ersten Untersuchungsschritt ist der für den Streitfall jeweils geltende Rahmen einschließlich der Grenze der Regelgebühr abzustecken und der Gebührenbestimmung des Anwalts gegenüber zu stellen. Im Falle einer Divergenz ist letztere ohne weiteres hinfällig, ohne dass insoweit ein Ermessen zum Tragen kommt. Innerhalb des so bestimmten Rahmens haben die Kostenfestsetzungsinstanzen sodann in einem zweiten Prüfschritt anhand aller Umstände des Einzelfalls die aus ihrer Warte maßgebliche Gebührenhöhe festzulegen, wobei dem zu tolerierenden Ermessen des Anwalts innerhalb des von der Rechtsprechung entwickelten Toleranzbereichs Rechnung zu tragen ist.

4. Wendet man diese Regeln auf den vorliegenden Sachverhalt an, so erweist sich die von der Vergabekammer festgesetzte Gebühr im Ergebnis als richtig.

a) Der Senat folgt der Vergabekammer zwar nicht darin, dass schon im Ansatz bei der Bestimmung des anzuwendenden Rahmens eine Überschreitung der im Gesetz vorgegebenen Regelgebühr von 1,3 ausgeschlossen wäre. Das hierzu erforderliche Kriterium der Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit ist – abstrakt betrachtet – vorliegend erfüllt.

aa) Nach allgemeiner Auffassung meint das Merkmal des Umfangs den zeitlichen Aufwand, während das der Schwierigkeit auf die Intensität der anwaltlichen Tätigkeit abhebt (vgl. Gerold/Schmidt/Madert, RVG, § 14, Rn. 50; Hartmann, Kostengesetze, 34. Aufl., Rn. 3 jeweils mit Nachw.). Dabei besteht Einigkeit, dass die Schwierigkeit einer Tätigkeit einerseits aus den erhöhten Anforderungen abzuleiten sein kann, die eine im Einzelfall auftretende Rechtsfrage an den Anwalt stellt, insbesondere soweit sie für die Rechtspraxis noch nicht höchstrichterlich geklärt ist (vgl. Mayer/Kroiß, Nr. 2400 VV, Rn. 24). Darüber hinaus gehen die Rechtsprechung und das Schrifttum jedoch davon aus, dass die Schwierigkeit einer Angelegenheit auch schon daraus resultieren kann, dass ein nur *im Allgemeinen* komplizierte Rechtsfragen aufwerfendes entlegenes Spezialgebiet betroffen ist, ohne dass es davon abhängt, ob der Streitfall tatsächlich zur Prüfung schwieriger Rechtsfragen nötigt (vgl. KG VIZ 1993, 128; Göttlich/Mümmeler, BRAGO, 20. Aufl., S. 1206; Gebauer/Schneider, BRAGO, § 12, Rn. 35). Die Rechtsprechung hat einen abstrakt gesteigerten Schwierigkeitsgrad beispielsweise den Bereichen des Arzthaftungsrechts (vgl. OLGR Düsseldorf OLGR 1992, 347, 348) oder des Lebensmittelrechts (vgl. LG Heilbronn AnwBl 1978, 29, 30) zuerkannt. Verneint hat die Rechtsprechung diese Eigenschaft etwa für das Kassationsrecht (vgl. KG VIZ 1993, 128) und das Kriegsdienstverweigerungsrecht (vgl. BVerwGE 62, 196, 199). Jedenfalls ist das Merkmal der "Schwierigkeit" in den Gebührenrahmentatbeständen nach – soweit ersichtlich – einhelliger Meinung nicht aus der Warte des jeweiligen Spezialisten, sondern aus der eines Allgemeinanwalts zu bestimmen (vgl. VGH Kassel MDR 1992, 910; OLG Frankfurt MedR 1998, 271, 273; LG Karlsruhe AnwBl 1973, 367, 368; LG Koblenz AGS 1996, 77, 78; Gerold/Schmidt/Madert, RVG, § 14, Rn. 52; Gebauer/Schneider, BRAGO, § 12, Rn. 37 jeweils mit weit. Rspr.-Nachw.). Diesen Ansatz hält der Senat für zutreffend. Die Entwicklung moderner Rechtsordnungen ist einerseits geprägt durch eine immer mehr in die Tiefe gehende Erschließung allgemeiner und tradiertter Rechtsgebiete, andererseits jedoch auch durch die Neukonstituierung, Ausdifferenzierung und Verselbstständigung besonderer Bereiche, wie etwa des Medienrechts, des IT-Rechts, des Presserechts, des

Börsenaufsichtsrechts u.ä.. Das führt dazu, dass von einem Allgemeinanwalt neben der Beherrschung der bedeutendsten Standardgebiete des öffentlichen, privaten Rechts und Strafrechts zwar die Kenntnis von der Existenz, jedoch nicht einmal mehr die Beherrschung der Grundzüge dieser weitgehend geschlossenen Rechtsmaterien ohne weiteres vorausgesetzt werden kann. Erstreckt sich die Tätigkeit des Anwalts auf ein solches Spezialgebiet, so hat sie deshalb mit Rücksicht auf die für einen anwaltlichen Generalisten grundsätzlich erforderliche intensive Einarbeitung ohne weiteres als schwierig i.S.d. Nr. 2400 VV zu gelten.

bb) Es dürfte der allgemeinen Verkehrsanschauung entsprechen, dass das Vergaberecht zu den derzeit unübersichtlichsten und kompliziertesten Rechtsmaterien gehört. Nicht zuletzt aus diesem Grund gibt es derzeit Forderungen aus der Wirtschaft, aber auch Bestrebungen seitens der Bundes- und Landesregierungen, dieses Rechtsgebiet transparenter und einfacher zu gestalten. Neben der Schwierigkeit, die materiellrechtlichen Regeln eines vergaberechtskonformen Ausschreibungsverfahrens zu überschauen, dürften nach Erfahrung des Senats selbst die Grundregeln des Nachprüfungsverfahrens (§§ 102 ff. GWB) und der Aufbau der hierfür eingerichteten Instanzen nur denjenigen Juristen geläufig sein, die sich damit besonders vertraut gemacht haben.

Danach ist die Vertretung eines Mandanten vor den Vergabekammern, verglichen mit den in Nr. 2400 VV erfassten sonstigen Konstellationen des Verwaltungsverfahrens, als überdurchschnittlich schwierig einzustufen. Die Bestimmung der angemessenen Gebühr darf in solchen Fällen mithin grundsätzlich innerhalb des vom Gesetz gezogenen erweiterten Rahmens von 0,5 bis 2,5 erfolgen.

b) Die von den Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin bestimmte Gebühr von 1,5 ist ermessensfehlerhaft und damit unverbindlich. Denn sie weicht um mehr als 20 % von dem nach den Umständen des Einzelfalls angemessenen Gebührensatz ab.

Bei der Gesamtschau der den Einzelfall prägenden Umstände haben die einzelnen in § 14 Abs. 1 S. 1 RVG aufgezählten Kriterien – einschließlich dem der (abstrakten) Schwierigkeit – nur Indizwirkung. Ein die Festsetzung einer höheren Gebühr rechtfertigendes Merkmal kann durch das Vorliegen vergütungsmindernder Merkmale und den Grad ihrer Verwirklichung contraindiziert werden und im Ergebnis der Abwägung zurücktreten. So liegt der Fall hier. Der abstrakten Schwierigkeit des Vergaberechts bzw. des Vergabeprüfungsverfahrens steht vorliegend der Umstand gegenüber, dass der tatsächlich notwendige zeitliche Aufwand minimal war.

aa) Zunächst ist zu bedenken, dass die von der Antragsgegnerin beauftragten Verfahrensbevollmächtigten Spezialisten auf dem Gebiet des Vergaberechts sind, wie dem Senat aus weiteren Nachprüfungsverfahren bekannt ist. Wird ein Spezialist auf seinem Spezialgebiet tätig, nimmt das zwar seiner Tätigkeit nicht die abstrakte Schwierigkeit i.S.d. § 14 Abs. 1 S. 1 RVG, wohl aber verringert sich der Umfang der anwaltlichen Tätigkeit, weil der vom Allgemeinanwalt verlangte Einarbeitungsaufwand wegfällt (vgl. VGH Kassel MDR 1992, 910).

bb) Gemessen an dem in sonstigen Vergabeprüfungsverfahren üblichen zeitlichen Aufwand weist die vorliegend vom Anwalt geforderte Tätigkeit, wie die Vergabekammer zutreffend erkannt hat, einen weit unterdurchschnittlichen Umfang auf. Der Einsatz eigentlicher vergaberechtlicher Kenntnisse war im Ergebnis gar nicht einmal verlangt. Die Bearbeitung erschöpfte sich im Kern darin, den auf rein tatsächlichem Gebiet liegenden Irrtum der Antragstellerin dahin zu berichtigen, dass die konkurrierenden Bieter im Gegensatz zur Antragstellerin sämtliche Bedarfpositionen zutreffend bei der Addition des Gesamtpreises ihrer Angebote berücksichtigt hatten. Ohne Belang ist, dass die Antragserwiderung vom 18.08.2004 über diese tatsächliche Klarstellung hinaus weitere formelle und materielle Punkte des Vergabeverfahrens abhandelte. Diese Fragen waren nicht entscheidungserheblich, weil der Antragstellerin bereits aus den genannten Gründen jede Aussicht auf den Zuschlagserhalt versagt war. Für die Frage des Umfangs i.S.d. § 14 Abs. 1 S. 1 RVG ist nicht der Umfang der bei Gericht eingereichten Schriftsätzen maßgebend, sondern allein der nach den fallbezogenen Anforderungen gebotene Aufwand zu berücksichtigen (vgl. Riedel/Sußbauer, BRAGO, 7. Aufl., § 12, Rn. 7 mit Rspr.-Nachw.).

cc) Entgegen der Auffassung der Beschwerdebegründung minderte zudem der frühe Zeitpunkt der Rücknahme des Nachprüfungsantrags den Umfang der anwaltlichen Tätigkeit. Dadurch entfiel aus Sicht der Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin nicht nur das Erfordernis weiterer Stellungnahmen, sondern mehr noch die Pflicht zur Teilnahme an der bereits anberaumten mündlichen Verhandlung. Insoweit kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass nach der für die Vertretung des Anwalts in einem Vergabekammerverfahren bisher geltenden Regelung des § 118 Abs. 1 Nr. 2 BRAGO die Teilnahme an einer mündlichen Verhandlung vor der Vergabekammer eine gesonderte Besprechungsgebühr auslöste. Da diese Gebühr mit Einführung der Geschäftsgebühr der Nr. 2400 VV weggefallen ist und somit von dieser grundsätzlich mit umfasst wird (vgl. Gerold/Schmidt/Madert, RVG, VV 2400-2403, Rn. 101), hat das zur Folge, dass bei der Prüfung des Umfangs der anwaltlichen Tätigkeit (auch) danach zu unterscheiden ist, ob eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat oder nicht. Auch unter diesem Aspekt verringerte sich daher der zeitliche Aufwand der Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin.

dd) Selbst wenn man der Angelegenheit mit Blick darauf, dass eine europaweite Ausschreibung vorausgegangen ist, und auch vor dem Hintergrund der Tragweite des Ausschreibungsvorhabens aus Sicht des Auftraggebers eine gewisse Bedeutung nicht wird absprechen können, so wird doch bei der Gesamtabwägung der im Ergebnis ungewöhnlich niedrige Aufwand, soweit er vom Anwalt verlangt war, hierdurch nicht kompensiert. Danach wäre selbst die Festsetzung der Regelgebühr von 1,3 nicht gerechtfertigt. Der Senat hält deshalb die von der Vergabekammer veranschlagte Gebühr jedenfalls unter den vorliegenden – für ein Nachprüfungsverfahren durchaus untypischen – Umständen für angemessen. Da die anwaltliche festgesetzte Gebühr den zulässigen Toleranzspielraum überschreitet, ist sie durch die von den Kostenfestsetzungsinstanzen bestimmte Gebühr zu ersetzen, § 14 Abs. 1 S. 3 RVG.

Die sofortige Beschwerde war danach als unbegründet zurückzuweisen.



5. Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des § 92 Abs. 1 S. 1 ZPO. Den Wert des Beschwerdeverfahrens hat der Senat nach dem mit dem Rechtsmittel verfolgten Interesse bemessen.

Senat: Vergabesenat

Rechtliche Grundlage: § 14 RVG, Nr. 2400 VV

1. Der abstrakte Schwierigkeitsgrad vergaberechtlicher Nachprüfungsverfahren vor der Vergabekammer rechtfertigt grundsätzlich die Überschreitung der in Nr. 2400 VV benannten Kappungsgrenze von 1,3, so dass für diese Verfahren ein Rahmen von 0,5 bis 2,5 eröffnet ist. Hat eine Sache einen besonders einfach gelagerten Sachverhalt geringen Umfangs zum Gegenstand, kann im Einzelfall ein Gebührensatz von unter 1,3 angemessen sein.
2. Die Kappungsgrenze von 1,3 beschränkt das dem Rechtsanwalt nach § 14 Abs. 1 RVG eingeräumte Ermessen hinsichtlich der Bestimmung des Gebührenrahmens (Obiter dictum).