Bundesrat Drucksache **372/98**

24.04.98

Wi - Fz - Wo

Gesetzesbeschluß
des Deutschen Bundestages

Gesetz zur Änderung der Rechtsgrundlagen für die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergaberechtsänderungsgesetz - VgRÄG)

Der Deutsche Bundestag hat in seiner 230. Sitzung am 23. April 1998 aufgrund der Beschlußempfehlung und des Berichts des Ausschusses für Wirtschaft - Drucksache 13/10328 - den von der Bundesregierung eingebrachten

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Rechtsgrundlagen für die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergaberechtsänderungsgesetz - VgRÄG)
- Drucksache 13/9340 -

in der nachstehenden Fassung angenommen:

Fristablauf: 15.05.98
Erster Durchgang: Drs. 646/97

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 1320, 53003 Bonn
Telefon: 0228/3820840, Telefax: 0228/3820844
ISSN 0720-2946

Gesetz zur Änderung der Rechtsgrundlagen für die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergaberechtsänderungsgesetz – VgRÄG)

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen

Das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Februar 1990 (BGBl. I S. 235), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. Der Sechste Teil wird wie folgt gefaßt:

„Sechster Teil
Vergabe öffentlicher Aufträge

Erster Abschnitt
Vergabeverfahren

§ 106
Allgemeine Grundsätze

(1) Öffentliche Auftraggeber beschaffen Waren, Bau- und Dienstleistungen nach Maßgabe der folgenden Vorschriften im Wettbewerb und im Wege transparenter Vergabeverfahren.

(2) Die Teilnehmer an einem Vergabeverfahren sind gleich zu behandeln, es sei denn, eine Benachteiligung ist auf Grund dieses Gesetzes ausdrücklich geboten oder gestattet.

(3) Mittelständische Interessen sind vornehmlich durch Teilung der Aufträge in Fach- und Teillose angemessen zu berücksichtigen.

(4) Aufträge werden an fachkundige, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmen vergeben; **andere oder** weitergehende Anforderungen dürfen an Auftragnehmer nur gestellt werden, wenn dies durch Bundesgesetz vorgesehen ist.

(5) Der Zuschlag wird auf das wirtschaftlichste Angebot erteilt.

(6) Die Bundesregierung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates nähere Bestimmungen über das bei der Vergabe einzuhaltende Verfahren zu treffen, insbesondere über die Bekanntmachung, den Ablauf und die Arten der Vergabe, über die Auswahl und Prüfung der Unternehmen und Angebote, über den Abschluß des Vertrages und sonstige Fragen des Vergabeverfahrens.

(7) Die Unternehmen haben Anspruch darauf, daß der Auftraggeber die Bestimmungen über das Vergabeverfahren einhält.

§ 107
Auftraggeber

Öffentliche Auftraggeber im Sinne dieses Teils sind:

1. Gebietskörperschaften sowie deren Sondervermögen,
2. andere juristische Personen des öffentlichen und des privaten Rechts, die zu dem besonderen Zweck gegründet wurden, im Allgemeininteresse liegende Aufgaben nichtgewerblicher Art zu erfüllen, wenn Stellen, die unter Nummer 1 oder 3 fallen, sie einzeln oder gemeinsam durch Beteiligung oder auf sonstige Weise überwiegend finanzieren oder über ihre Leitung die Aufsicht ausüben oder mehr als die Hälfte der Mitglieder eines ihrer zur Geschäftsführung oder zur Aufsicht berufenen Organe bestimmt haben. Das gleiche gilt dann, wenn die Stelle, die einzeln oder gemeinsam mit anderen die überwiegende Finanzierung gewährt oder die Mehrheit der Mitglieder eines zur Geschäftsführung oder Aufsicht berufenen Organs bestimmt hat, unter Satz 1 fällt,
3. Verbände, deren Mitglieder unter Nummer 1 oder 2 fallen,
4. natürliche oder juristische Personen des privaten Rechts, die auf dem Gebiet der Trinkwasser- oder Energieversorgung oder des Verkehrs oder der Telekommunikation tätig sind, wenn diese Tätigkeiten auf der Grundlage von besonderen oder ausschließlichen Rechten ausgeübt werden, die von einer zuständigen Behörde gewährt wurden, oder wenn Auftraggeber, die unter Nummern 1 bis 3 fallen, auf diese Personen einzeln oder gemeinsam einen beherrschenden Einfluß ausüben können,
5. natürliche oder juristische Personen des privaten Rechts in den Fällen, in denen sie für Tiefbaumaßnahmen, für die Errichtung von Krankenhäusern, Sport-, Erholungs- oder Freizeiteinrichtungen, Schul-, Hochschul- oder Verwaltungsgebäuden oder für damit in Verbindung stehende Dienstleistungen und Auslobungsverfahren von Stellen, die unter Nummern 1 bis 3

fallen, Mittel erhalten, mit denen diese Vorhaben zu mehr als fünfzig vom Hundert finanziert werden,

6. natürliche oder juristische Personen des privaten Rechts, die mit Stellen, die unter Nummern 1 bis 3 fallen, einen Vertrag über die Erbringung von Bauleistungen abgeschlossen haben, bei dem die Gegenleistung für die Bauarbeiten statt in einer Vergütung in dem Recht auf Nutzung der baulichen Anlage, gegebenenfalls zuzüglich der Zahlung eines Preises besteht, hinsichtlich der Aufträge an Dritte (Baukonzession).

§ 108
Öffentliche Aufträge

(1) Öffentliche Aufträge sind entgeltliche Verträge zwischen öffentlichen Auftraggebern und Unternehmen, die Liefer-, Bau- oder Dienstleistungen zum Gegenstand haben, und Auslobungsverfahren, die zu Dienstleistungsaufträgen führen sollen.

(2) Lieferaufträge sind Verträge zur Beschaffung von Waren, die insbesondere Kauf oder Ratenkauf oder Leasing, Miete oder Pacht mit oder ohne Kaufoption betreffen. Die Verträge können auch Nebenleistungen umfassen.

(3) Bauaufträge sind Verträge entweder über die Ausführung oder die gleichzeitige Planung und Ausführung eines Bauvorhabens oder eines Bauwerks, das Ergebnis von Tief- oder Hochbauarbeiten ist und eine wirtschaftliche oder technische Funktion erfüllen soll, oder einer Bauleistung durch Dritte gemäß den vom Auftraggeber genannten Erfordernissen.

(4) Als Dienstleistungsaufträge gelten die Verträge über Leistungen, die nicht unter Absatz 2 oder 3 fallen und keine Auslobungsverfahren sind.

(5) Auslobungsverfahren im Sinne dieses Teils sind nur solche Auslobungsverfahren, die dem Auftraggeber auf Grund vergleichender Beurteilung durch ein Preisgericht mit oder ohne Verteilung von Preisen zu einem Plan verhelfen sollen.

§ 109
Anwendungsbereich

(1) Dieser Teil gilt nur für Aufträge, welche die Auftragswerte erreichen oder überschreiten, die durch Rechtsverordnung nach § 136 festgelegt sind (Schwellenwerte).

(2) Dieser Teil gilt nicht für Arbeitsverträge und für Aufträge,

a) die auf Grund eines internationalen Abkommens im Zusammenhang mit der Stationierung von Truppen vergeben werden und für die besondere Verfahrensregeln gelten;

b) die auf Grund eines internationalen Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und einem oder mehreren Staaten, die nicht Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum sind, für ein von den Unterzeichnerstaaten gemeinsam zu verwirklichendes und zu tragendes Projekt, für das andere Verfahrensregeln gelten, vergeben werden;

c) die auf Grund des besonderen Verfahrens einer internationalen Organisation vergeben werden;

d) die in Übereinstimmung mit den Rechts- und Verwaltungsvorschriften in der Bundesrepublik Deutschland für geheim erklärt werden oder deren Ausführung nach diesen Vorschriften besondere Sicherheitsmaßnahmen erfordert oder wenn der Schutz wesentlicher Interessen der Sicherheit des Staates es gebietet;

e) die dem Anwendungsbereich des Artikels 223 Abs. 1 Buchstabe b des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft unterliegen;

f) die von Auftraggebern, die auf dem Gebiet der Trinkwasser- oder Energieversorgung oder des Verkehrs oder der Telekommunikation tätig sind, nach Maßgabe näherer Bestimmung durch Rechtsverordnung nach § 136 auf dem Gebiet vergeben werden, auf dem sie selbst tätig sind;

g) die an eine Person vergeben werden, die ihrerseits Auftraggeber nach § 107 Nr. 1, 2 oder 3 ist und ein auf Gesetz oder Verordnung beruhendes ausschließliches Recht zur Erbringung der Leistung hat;

h) über Erwerb oder Miete von oder Rechte an Grundstücken oder vorhandenen Gebäuden oder anderem unbeweglichen Vermögen ungeachtet ihrer Finanzierung;

i) über Dienstleistungen von verbundenen Unternehmen, die durch Rechtsverordnung nach § 136 näher bestimmt werden, für Auftraggeber, die auf dem Gebiet der Trinkwasser- oder Energieversorgung oder des Verkehrs oder der Telekommunikation tätig sind;

j) über die Ausstrahlung von Sendungen;

k) über Fernsprechdienstleistungen, Telexdienst, den beweglichen Telefondienst, Funkrufdienst und die Satellitenkommunikation;

l) über Schiedsgerichts- und Schlichtungsleistungen;

m) über finanzielle Dienstleistungen im Zusammenhang mit Ausgabe, Verkauf, Ankauf oder Übertragung von Wertpapieren oder anderen Finanzinstrumenten sowie Dienstleistungen der Zentralbanken;

n) über Forschungs- und Entwicklungsdienstleistungen, es sei denn, ihre Ergebnisse werden ausschließlich Eigentum des Auftraggebers für

seinen Gebrauch bei der Ausübung seiner eigenen Tätigkeit und die Dienstleistung wird vollständig durch den Auftraggeber vergütet.

§ 110
Arten der Vergabe

(1) Die Vergabe von öffentlichen Liefer-, Bau- und Dienstleistungsaufträgen erfolgt im Wege von offenen Verfahren, nicht offenen Verfahren oder Verhandlungsverfahren.

(2) Offene Verfahren sind Verfahren, in denen eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen öffentlich zur Abgabe von Angeboten aufgefordert wird.

(3) Bei nicht offenen Verfahren wird öffentlich zur Teilnahme, aus dem Bewerberkreis sodann eine beschränkte Anzahl von Unternehmen zur Angebotsabgabe aufgefordert.

(4) Verhandlungsverfahren sind Verfahren, bei denen sich der Auftraggeber mit oder ohne vorherige öffentliche Aufforderung zur Teilnahme an ausgewählte Unternehmen wendet, um mit einem oder mehreren über die Auftragsbedingungen zu verhandeln.

(5) Öffentliche Auftraggeber haben das offene Verfahren anzuwenden, es sei denn, auf Grund dieses Gesetzes ist etwas anderes gestattet. Auftraggebern, die nur unter § 107 Nr. 4 fallen, stehen die drei Verfahren nach ihrer freien Wahl zur Verfügung.

§ 111
entfällt

Zweiter Abschnitt
Nachprüfungsverfahren

I. Nachprüfungsbehörden

§ 112
Grundsatz

Unbeschadet der Prüfungsmöglichkeiten von Aufsichtsbehörden und Vergabeprüfstellen unterliegt die Vergabe öffentlicher Aufträge der Nachprüfung durch die Vergabekammern.

§ 113
Vergabeprüfstellen

(1) Der Bund und die Länder können Vergabeprüfstellen einrichten, denen die Überprüfung der Einhaltung der von Auftraggebern im Sinne des § 107 Nr. 1 bis 3 anzuwendenden Vergabebestimmungen obliegt. Sie können **auch** bei den Fach- und Rechtsaufsichtsbehörden angesiedelt werden.

(2) Die Vergabeprüfstelle prüft auf Antrag oder von Amts wegen die Einhaltung der von den Auftraggebern im Sinne des § 107 Nr. 1 bis 3 anzuwendenden Vergabevorschriften. Sie kann die das Vergabeverfahren durchführende Stelle verpflichten, rechtswidrige Maßnahmen aufzuheben und rechtmäßige Maßnahmen zu treffen, diese Stellen und Unternehmen bei der Anwendung der Vergabevorschriften beraten und streitschlichtend tätig werden.

(3) Gegen eine Entscheidung der Vergabeprüfstelle kann zur Wahrung von Rechten aus § 106 Abs. **7** nur die Vergabekammer angerufen werden. **Die Prüfung durch die Vergabeprüfstelle ist nicht Voraussetzung für die Anrufung der Vergabekammer.**

§ 114
Vergabekammern

(1) Die Nachprüfung der Vergabe öffentlicher Aufträge nehmen die Vergabekammern des Bundes für die dem Bund zuzurechnenden Aufträge, die Vergabekammern der Länder für die diesen zuzurechnenden Aufträge wahr.

(2) Rechte aus § 106 Abs. **7 sowie sonstige Ansprüche gegen öffentliche Auftraggeber, die auf die Vornahme oder das Unterlassen einer Handlung in einem Vergabeverfahren gerichtet sind,** können außer vor den Vergabeprüfstellen nur vor den Vergabekammern und dem Beschwerdegericht geltend gemacht werden. Die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen und die Befugnisse der Kartellbehörden bleiben unberührt.

§ 115
Besetzung; Unabhängigkeit

(1) Die Vergabekammern üben ihre Tätigkeit im Rahmen der Gesetze unabhängig und in eigener Verantwortung aus.

(2) Die Vergabekammern entscheiden in der Besetzung mit einem Vorsitzenden und zwei Beisitzern, von denen einer ein ehrenamtlicher Beisitzer ist. Der Vorsitzende und der hauptamtliche Beisitzer müssen Beamte auf Lebenszeit mit der Befähi-

gung zum höheren Verwaltungsdienst oder vergleichbar fachkundige Angestellte sein. Der Vorsitzende oder der hauptamtliche Beisitzer müssen die Befähigung zum Richteramt haben; in der Regel soll dies der Vorsitzende sein. Die Beisitzer sollen über gründliche Kenntnisse des Vergabewesens, **die ehrenamtlichen Beisitzer auch über mehrjährige praktische Erfahrungen auf dem Gebiet des Vergabewesens** verfügen.

(3) Die Kammer kann das Verfahren dem Vorsitzenden oder dem hauptamtlichen Beisitzer ohne mündliche Verhandlung durch unanfechtbaren Beschluß zur alleinigen Entscheidung übertragen. Diese Übertragung ist nur möglich, sofern die Sache keine wesentlichen Schwierigkeiten in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht aufweist und die Entscheidung nicht von grundsätzlicher Bedeutung sein wird.

(4) Die Mitglieder der Kammer werden für eine Amtszeit von fünf Jahren bestellt. Sie entscheiden unabhängig und sind nur dem Gesetz unterworfen.

§ 116

Einrichtung; Organisation

(1) Der Bund richtet die erforderliche Anzahl von Vergabekammern beim Bundeskartellamt ein. Einrichtung und Besetzung der Vergabekammern sowie die Geschäftsverteilung bestimmt der Präsident des Bundeskartellamtes. Ehrenamtliche Beisitzer und deren Stellvertreter ernennt er auf Vorschlag der Spitzenorganisationen der öffentlich-rechtlichen Kammern. Der Präsident des Bundeskartellamtes erläßt nach Genehmigung durch das Bundesministerium für Wirtschaft eine Geschäftsordnung und veröffentlicht diese im Bundesanzeiger.

(2) Die Einrichtung und Organisation der Vergabekammern der Länder bestimmen die nach Landesrecht zuständigen Stellen, mangels einer solchen Bestimmung die Landesregierung, die die Ermächtigung weiter übertragen kann. Die Länder können gemeinsame Vergabekammern einrichten.

II. Verfahren vor der Vergabekammer

§ 117

Einleitung; Antrag

(1) Die Vergabekammer leitet ein Nachprüfungsverfahren nur auf Antrag ein.

(2) Antragsbefugt ist jedes Unternehmen, das ein Interesse am Auftrag hat und eine Verletzung in seinen Rechten nach § 106 Abs. **7** durch Nichtbeachtung von Vergabevorschriften geltend macht. **Dabei ist darzulegen, daß dem Unternehmen durch die behauptete Verletzung der Vergabevorschriften ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht.**

(3) Der Antrag ist unzulässig, soweit der Antragsteller den gerügten Verstoß gegen Vergabevorschriften bereits im Vergabeverfahren erkannt und gegenüber dem Auftraggeber nicht unverzüglich gerügt hat. **Der Antrag ist außerdem unzulässig, soweit Verstöße gegen Vergabevorschriften, die auf Grund der Bekanntmachung erkennbar sind, nicht spätestens bis zum Ablauf der in der Bekanntmachung benannten Frist zur Angebotsabgabe oder zur Bewerbung gegenüber dem Auftraggeber gerügt werden.**

§ 118

Form

(1) Der Antrag ist schriftlich bei der Vergabekammer einzureichen und unverzüglich zu begründen. Er soll ein bestimmtes Begehren enthalten. Ein Antragsteller ohne Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt, Sitz oder Geschäftsleitung im Geltungsbereich dieses Gesetzes hat einen Empfangsbevollmächtigten im Geltungsbereich dieses Gesetzes zu benennen.

(2) Die Begründung muß die Bezeichnung des Antragsgegners, eine Beschreibung der behaupteten Rechtsverletzung mit Sachverhaltsdarstellung und die Bezeichnung der verfügbaren Beweismittel enthalten sowie darlegen, daß die Rüge gegenüber dem Auftraggeber erfolgt ist; sie soll, soweit bekannt, die sonstigen Beteiligten benennen.

§ 119

Verfahrensbeteiligte; Beiladung

Verfahrensbeteiligte sind der Antragsteller, der Auftraggeber und die Unternehmen, deren Interessen durch die Entscheidung schwerwiegend berührt werden und die deswegen von der Vergabekammer beigeladen worden sind. Die Entscheidung über die Beiladung ist unanfechtbar.

§ 120

Untersuchungsgrundsatz

(1) Die Vergabekammer erforscht den Sachverhalt von Amts wegen. Sie achtet bei ihrer gesamten Tätigkeit darauf, den Ablauf des Vergabeverfahrens nicht unangemessen zu beeinträchtigen.

(2) Sofern er nicht offensichtlich unzulässig oder unbegründet ist, stellt die Vergabekammer den Antrag nach Eingang dem Auftraggeber zu und fordert bei ihm die Akten an, die das Vergabeverfahren dokumentieren (Vergabeakten). Sofern eine Vergabeprüfstelle eingerichtet ist, übermittelt die Vergabekammer der Vergabeprüfstelle eine Kopie des Antrags. Der Auftraggeber stellt die Vergabeakten der Kammer sofort zur Verfügung. § 46 Abs. 1 bis 5 und 9 und §§ 54, 55 gelten entsprechend.

§ 121
Akteneinsicht

(1) Die Beteiligten können die Akten bei der Vergabekammer einsehen und sich durch die Geschäftsstelle auf ihre Kosten Ausfertigungen, Auszüge oder Abschriften erteilen lassen.

(2) Die Vergabekammer hat die Einsicht in die Unterlagen zu versagen, soweit dies aus wichtigen Gründen, insbesondere des Geheimschutzes oder zur Wahrung von Fabrikations-, Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen, geboten ist.

(3) Jeder Beteiligte hat mit Übersendung seiner Akten oder Stellungnahmen auf die in Absatz 2 genannten Geheimnisse hinzuweisen und diese in den Unterlagen entsprechend kenntlich zu machen. Erfolgt dies nicht, kann die Vergabekammer von seiner Zustimmung auf Einsicht ausgehen.

(4) Die Versagung der Akteneinsicht kann nur im Zusammenhang mit der sofortigen Beschwerde in der Hauptsache angegriffen werden.

§ 122
Mündliche Verhandlung

(1) Die Vergabekammer entscheidet auf Grund einer mündlichen Verhandlung, die sich auf einen Termin beschränken soll. Alle Beteiligten haben Gelegenheit zur Stellungnahme. Mit Zustimmung der Beteiligten oder bei Unzulässigkeit oder bei offensichtlicher Unbegründetheit des Antrags kann nach Lage der Akten entschieden werden.

(2) **Auch wenn** die Beteiligten in dem Verhandlungstermin nicht erschienen oder **nicht ordnungsgemäß** vertreten sind, kann in der Sache verhandelt und entschieden werden.

§ 123
Beschleunigung

(1) Die Vergabekammer trifft und begründet ihre Entscheidung schriftlich innerhalb einer Frist von fünf Wochen ab Eingang des Antrags. Bei besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten kann der Vorsitzende im Ausnahmefall die Frist durch Mitteilung an die Beteiligten um den erforderlichen Zeitraum verlängern. Er begründet diese Verfügung schriftlich.

(2) Die Beteiligten haben an der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken, wie es einem auf Förderung und raschen Abschluß des Verfahrens bedachten Vorgehen entspricht. Den Beteiligten können Fristen gesetzt werden, nach deren Ablauf weiterer Vortrag unbeachtet bleiben kann.

§ 124
Entscheidung der Vergabekammer

(1) Die Vergabekammer entscheidet, ob der Antragsteller in seinen Rechten verletzt ist und trifft die geeigneten Maßnahmen, um eine Rechtsverletzung zu beseitigen und eine Schädigung der betroffenen Interessen zu verhindern. Sie ist an die Anträge nicht gebunden und **kann** auch unabhängig davon auf die Rechtmäßigkeit des Vergabeverfahrens **einwirken**.

(2) Ein bereits erteilter Zuschlag kann nicht aufgehoben werden. Hat sich das Nachprüfungsverfahren durch Erteilung des Zuschlags, durch Aufhebung oder durch Einstellung des Vergabeverfahrens oder in sonstiger Weise erledigt, stellt die Vergabekammer auf Antrag eines Beteiligten fest, ob eine Rechtsverletzung vorgelegen hat. § 123 Abs. 1 gilt in diesem Fall nicht.

(3) Die Entscheidung der Vergabekammer ergeht durch Verwaltungsakt. Die Vollstreckung richtet sich, auch gegen einen Hoheitsträger, nach den Verwaltungsvollstreckungsgesetzen des Bundes und der Länder. § 57 gilt entsprechend.

§ 125
Aussetzung des Vergabeverfahrens

(1) Nach Zustellung eines Antrags auf Nachprüfung an den Auftraggeber darf dieser vor einer Entscheidung der Vergabekammer und dem Ablauf der Beschwerdefrist nach § 127 Abs. 1 den Zuschlag nicht erteilen.

(2) Die Vergabekammer kann **dem** Auftraggeber auf **seinen** Antrag gestatten, den Zuschlag **nach Ablauf von zwei Wochen seit Bekanntgabe dieser Entscheidung zu erteilen,** wenn unter Berücksichtigung aller möglicherweise geschädigten Interessen sowie des Interesses der Allgemeinheit an einem raschen Abschluß des Vergabeverfahrens die nachteiligen Folgen einer Verzögerung der Vergabe bis zum Abschluß der Nachprüfung die damit verbundenen Vorteile überwiegen. **Das Beschwerdegericht** kann **auf Antrag das Verbot des Zuschlags nach Absatz 1 wiederherstellen; § 124 Abs. 2 Satz 1 bleibt unberührt. Wenn die Vergabekammer den Zuschlag nicht gestattet, kann das Beschwerdegericht auf Antrag des Auftraggebers unter den Voraussetzungen des Satzes 1 den sofortigen Zuschlag gestatten. Für das Verfahren vor dem Beschwerdegericht gilt § 131 Abs. 2 Satz 1 und 2 entsprechend. Eine** sofortige Beschwerde nach § 126 **Abs. 1 ist gegen Entscheidungen der Vergabekammer nach diesem Absatz nicht zulässig.**

(3) Sind Rechte des Antragstellers aus § 106 Abs. 7 im Vergabeverfahren auf andere Weise als durch den drohenden Zuschlag gefährdet, kann die Kammer auf besonderen Antrag mit weiteren vorläufigen Maßnahmen in das Vergabeverfahren eingreifen. Sie legt dabei den Beurteilungsmaßstab des Absatzes 2 Satz 1 zugrunde. Diese Entscheidung ist nicht selbständig anfechtbar.

III. Sofortige Beschwerde

§ 126

Zulässigkeit; Zuständigkeit

(1) Gegen Entscheidungen der Vergabekammer ist die sofortige Beschwerde zulässig. Sie steht den am Verfahren vor der Vergabekammer Beteiligten zu.

(2) Die sofortige Beschwerde ist auch zulässig, wenn die Vergabekammer über einen Antrag auf Nachprüfung nicht innerhalb der Frist des § 123 Abs. 1 entschieden hat; in diesem Fall gilt der Antrag als abgelehnt.

(3) Über die sofortige Beschwerde entscheidet ausschließlich das für den Sitz der Vergabekammer zuständige Oberlandesgericht. Bei den Oberlandesgerichten wird ein Vergabesenat gebildet.

(4) Rechtssachen nach Absatz 3 können von den Landesregierungen durch Rechtsverordnung anderen Oberlandesgerichten oder dem Obersten Landesgericht zugewiesen werden. Die Landesregierungen können die Ermächtigung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen.

§ 127

Frist; Form

(1) Die sofortige Beschwerde ist binnen einer Notfrist von zwei Wochen, die mit der Zustellung der Entscheidung, im Falle des § 126 Abs. 2 mit dem Ablauf der Frist beginnt, schriftlich bei dem Beschwerdegericht einzulegen.

(2) 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.

(3) Die Beschwerdeschrift muß durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein. Dies gilt nicht für Beschwerden von juristischen Personen des öffentlichen Rechts.

(4) Mit der Einlegung der Beschwerde sind die anderen Beteiligten des Verfahrens vor der Vergabekammer vom Beschwerdeführer durch Übermittlung einer Ausfertigung der Beschwerdeschrift zu unterrichten.

§ 128

Wirkung

(1) Die sofortige Beschwerde hat aufschiebende Wirkung gegenüber der Entscheidung der Vergabekammer. **Die aufschiebende Wirkung entfällt zwei Wochen nach Ablauf der Beschwerdefrist. Hat die Vergabekammer den Antrag auf Nachprüfung abgelehnt, so kann das Beschwerdegericht auf Antrag des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung bis zur Entscheidung über die Beschwerde verlängern.**

(2) Bei seiner Entscheidung über den Antrag nach Absatz 1 Satz 3 berücksichtigt das Gericht die Erfolgsaussichten der Beschwerde. Es lehnt den Antrag ab, wenn unter Berücksichtigung aller möglicherweise geschädigten Interessen sowie des Interesses der Allgemeinheit an einem raschen Abschluß des Vergabeverfahrens die nachteiligen Folgen einer Verzögerung der Vergabe bis zur Entscheidung über die Beschwerde die damit verbundenen Vorteile überwiegen.

(3) Hat die Vergabekammer dem Antrag auf Nachprüfung durch Untersagung des Zuschlags stattgegeben, so unterbleibt dieser, solange nicht das Beschwerdegericht die Entscheidung der Vergabekammer nach § 131 oder § 132 aufhebt.

§ 129

Beteiligte am Beschwerdeverfahren

An dem Verfahren vor dem Beschwerdegericht beteiligt sind die an dem Verfahren vor der Vergabekammer Beteiligten.

§ 130

Verfahrensvorschriften

(1) Vor dem Beschwerdegericht müssen sich die Beteiligten durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts können sich durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen.

(2) Die §§ 68, 69, 70 Abs. 1 und 6, §§ 71, 72, 121 und 123 Abs. 2 Satz 1 finden entsprechende Anwendung.

§ 131

Vorabentscheidung über den Zuschlag

(1) Auf Antrag des Auftraggebers kann das Gericht unter Berücksichtigung der Erfolgsaussichten der sofortigen Beschwerde den weiteren Fortgang des Vergabeverfahrens und den Zuschlag gestatten. Das Gericht kann den Zuschlag auch gestatten, wenn unter Berücksichtigung aller möglicherweise geschädigten Interessen sowie des Interesses der Allgemeinheit an einem raschen Abschluß des Vergabeverfahrens die nachteiligen Folgen einer Verzögerung der Vergabe bis zur Entscheidung über die Beschwerde die damit verbundenen Vorteile überwiegen.

(2) Der Antrag ist schriftlich zu stellen und gleichzeitig zu begründen. Die zur Begründung des Antrags vorzutragenden Tatsachen sowie der Grund für die Eilbedürftigkeit sind glaubhaft zu machen. Bis zur Entscheidung über den Antrag **kann** das Verfahren über die Beschwerde ausgesetzt **werden**.

(3) Die Entscheidung ist unverzüglich **längstens** innerhalb von fünf Wochen nach Eingang des Antrags zu treffen und zu begründen; bei besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten kann der Vorsitzende im Ausnahmefall die Frist durch begründete Mitteilung an die Beteiligten um den erforderlichen Zeitraum verlängern. Die Entscheidung kann ohne mündliche Verhandlung ergehen. Ihre Begründung erläutert Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des Vergabeverfahrens. § 130 findet Anwendung.

(4) Gegen eine Entscheidung nach dieser Vorschrift ist ein Rechtsmittel nicht zulässig.

§ 131 a
Ende des Vergabeverfahrens nach Entscheidung des Beschwerdegerichts

Ist der Auftraggeber mit einem Antrag nach § 131 vor dem Beschwerdegericht unterlegen, gilt das Vergabeverfahren nach Ablauf von zehn Tagen nach Zustellung der Entscheidung als beendet, wenn der Auftraggeber nicht die Maßnahmen zur Herstellung der Rechtmäßigkeit des Verfahrens ergreift, die sich aus der Entscheidung ergeben; das Verfahren darf nicht fortgeführt werden.

§ 132
Beschwerdeentscheidung

Hält das Gericht die Beschwerde für begründet, so hebt es die Entscheidung der Vergabekammer auf. In diesem Fall entscheidet das Gericht in der Sache selbst oder spricht die Verpflichtung der Vergabekammer aus, unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Gerichtes über die Sache erneut zu entscheiden. Auf Antrag stellt es fest, ob das Unternehmen, das die Nachprüfung beantragt hat, durch den Auftraggeber in seinen Rechten verletzt ist. § 124 Abs. 2 gilt entsprechend.

§ 133
Bindungswirkung und Vorlagepflicht

(1) Wird wegen eines Verstoßes gegen Vergabevorschriften Schadensersatz begehrt und hat ein Verfahren vor der Vergabekammer stattgefunden, ist das ordentliche Gericht an die bestandskräftige Entscheidung der Vergabekammer und die Entscheidung des Oberlandesgerichts **sowie gegebenenfalls des nach Absatz 2 angerufenen Bundesgerichtshofs** über die Beschwerde gebunden.

(2) Will ein Oberlandesgericht von einer Entscheidung eines anderen Oberlandesgerichts oder des Bundesgerichtshofs abweichen, so legt es die Sache dem Bundesgerichtshof vor. Der Bundesgerichtshof entscheidet anstelle des Oberlandesgerichts. Die Vorlagepflicht gilt nicht im Verfahren **nach § 128 Abs. 1 Satz 3 und** nach § 131.

Dritter Abschnitt
Sonstige Regelungen

§ 134
Schadensersatz bei Rechtsmißbrauch

(1) Erweist sich der Antrag nach § 117 oder die sofortige Beschwerde nach § 126 als von Anfang an ungerechtfertigt, ist der Antragsteller oder der Beschwerdeführer verpflichtet, dem Gegner und den Beteiligten den Schaden zu ersetzen, der ihnen durch den Mißbrauch des Antrags- oder Beschwerderechts entstanden ist.

(2) Ein Mißbrauch ist es insbesondere,

1. die Aussetzung oder die weitere Aussetzung des Vergabeverfahrens durch vorsätzlich oder grob fahrlässig vorgetragene falsche Angaben zu erwirken;
2. die Überprüfung mit dem Ziel zu beantragen, das Vergabeverfahren zu behindern oder Konkurrenten zu schädigen;
3. einen Antrag in der Absicht zu stellen, ihn später gegen Geld oder andere Vorteile zurückzunehmen.

(3) Erweisen sich die von der Vergabekammer **entsprechend einem** besonderen Antrag nach § 125 Abs. 3 getroffenen vorläufigen Maßnahmen als von Anfang an ungerechtfertigt, hat der Antragsteller dem Auftraggeber den aus der Vollziehung der angeordneten Maßnahme entstandenen Schaden zu ersetzen.

§ 135
Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens

Hat der Auftraggeber gegen eine den Schutz von Unternehmen bezweckende Vorschrift verstoßen und hätte das Unternehmen ohne diesen Verstoß bei der Wertung der Angebote eine echte Chance gehabt, den Zuschlag zu erhalten, die aber durch den Rechtsverstoß beeinträchtigt wurde, so kann das Unternehmen Schadensersatz für die Kosten der Vorbereitung des Angebots oder der Teilnahme an einem Vergabeverfahren verlangen. Weiterreichende Ansprüche auf Schadensersatz bleiben unberührt.

§ 136

Ermächtigungen

Die Bundesregierung kann durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates Regelungen erlassen

1. zur Umsetzung der Schwellenwerte der Richtlinien der Europäischen Gemeinschaften über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge in das deutsche Recht;
2. zur näheren Bestimmung der Tätigkeiten auf dem Gebiete der Trinkwasser- und der Energieversorgung, des Verkehrs und der Telekommunikation, soweit dies zur Erfüllung von Verpflichtungen aus Richtlinien der Europäischen Gemeinschaften erforderlich ist;
3. zur näheren Bestimmung der verbundenen Unternehmen, auf deren Dienstleistungen gegenüber Auftraggebern, die auf dem Gebiete der Trinkwasser- oder der Energieversorgung, des Verkehrs oder der Telekommunikation tätig sind, nach den Richtlinien der Europäischen Gemeinschaften dieser Teil nicht anzuwenden ist;
4. zur näheren Bestimmung der Aufträge von Unternehmen der Trinkwasser- oder der Energieversorgung, des Verkehrs oder der Telekommunikation, auf die nach den Richtlinien der Europäischen Gemeinschaften dieser Teil nicht anzuwenden ist;
5. über die genaue Abgrenzung der Zuständigkeiten der Vergabekammern von Bund und Ländern sowie der Vergabekammern der Länder voneinander;
6. über ein Verfahren, nach dem öffentliche Auftraggeber durch unabhängige Prüfer eine Bescheinigung erhalten können, daß ihr Vergabeverhalten mit den Regeln dieses Gesetzes und den auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften übereinstimmt;
7. über den Korrekturmechanismus gemäß Kapitel 3 und ein freiwilliges Streitschlichtungsverfahren der Europäischen Kommission gemäß Kapitel 4 der Richtlinie 92/13/EWG des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 25. Februar 1992 (ABl. EG Nr. L 76 S. 14);
8. über die Informationen, die von den Auftraggebern, den Vergabekammern und den Beschwerdegerichten dem Bundesministerium für Wirtschaft zu übermitteln sind, um Verpflichtungen aus Richtlinien des Rates der Europäischen Gemeinschaften zu erfüllen.

§ 137

Kosten des Verfahrens
vor der Vergabekammer

(1) Für Amtshandlungen der Vergabekammern werden Kosten (Gebühren und Auslagen) zur Deckung des Verwaltungsaufwandes erhoben. Das Verwaltungskostengesetz findet Anwendung.

(2) Die Höhe der Gebühren bestimmt sich nach dem personellen und sachlichen Aufwand der Vergabekammer unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedeutung des Gegenstands des Nachprüfungsverfahrens. Die Gebühr beträgt mindestens 5 000 Deutsche Mark; dieser Betrag kann aus Gründen der Billigkeit bis auf ein Zehntel ermäßigt werden. Die Gebühr soll den Betrag von 50 000 Deutsche Mark nicht überschreiten, kann aber im Einzelfall, wenn der Aufwand oder die wirtschaftliche Bedeutung außergewöhnlich hoch sind, bis zu einem Betrag von 100 000 Deutsche Mark erhöht werden.

(3) Soweit ein Beteiligter im Verfahren unterliegt, hat er die Kosten zu tragen. Mehrere Kostenschuldner haften als Gesamtschuldner. Hat sich der Antrag vor Entscheidung der Vergabekammer durch Rücknahme oder anderweitig erledigt, ist die Hälfte der Gebühr zu entrichten. Aus Gründen der Billigkeit kann von der Erhebung von Gebühren ganz oder teilweise abgesehen werden.

(4) Soweit die Anrufung der Vergabekammer erfolgreich ist, oder dem Antrag durch die Vergabeprüfstelle abgeholfen wird, findet eine Erstattung der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen statt. **Soweit ein Beteiligter im Verfahren unterliegt, hat er die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Auslagen des Antragsgegners zu tragen.** § 80 des Verwaltungsverfahrensgesetzes und die entsprechenden Vorschriften der Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder gelten entsprechend.

§ 138

Kosten der Vergabeprüfstelle

Für Amtshandlungen der Vergabeprüfstellen des Bundes, die über die im § 113 Abs. 2 Satz 1 genannte Prüftätigkeit und die damit verbundenen Maßnahmen der Vergabeprüfstellen hinausgehen, werden Kosten zur Deckung des Verwaltungsaufwandes erhoben. § 137 gilt entsprechend. Die Gebühr beträgt 20 vom Hundert der Mindestgebühr nach § 137 Abs. 2; ist der Aufwand oder die wirtschaftliche Bedeutung im Einzelfall außergewöhnlich hoch, kann die Gebühr bis zur Höhe der vollen Mindestgebühr angehoben werden."

2. Der bisherige Sechste Teil wird Siebenter Teil, die §§ 106 und 107 werden §§ 139 und 140.

Artikel 2

Änderung kostenrechtlicher Vorschriften

(1) Das Gerichtskostengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Dezember 1975 (BGBl. I S. 3047), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. In § 1 Abs. 1 Buchstabe a werden die Worte „und dem Strafvollzugsgesetz" durch die Worte „, dem Strafvollzugsgesetz und dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen" ersetzt.

2. In der Überschrift des Zweiten Abschnitts werden nach der Angabe „Familiensachen (§ 1 Abs. 2)" ein Komma und die Worte „Beschwerdeverfahren nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen" eingefügt.

3. Nach § 12 wird folgender § 12a eingefügt:

„§ 12a

Wertberechnung im Beschwerdeverfahren nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen

(1) Im Verfahren über Beschwerden gegen Verfügungen der Kartellbehörde und über Rechtsbeschwerden (§§ 62 und 73 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen) bestimmt sich der Wert nach § 3 der Zivilprozeßordnung. Im Verfahren über Beschwerden eines Beigeladenen (§ 51 Abs. 2 Nr. 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen) ist der Streitwert nach der sich aus dem Antrag des Beigeladenen für ihn ergebenden Bedeutung der Sache nach Ermessen zu bestimmen, jedoch nicht über 500 000 Deutsche Mark.

(2) Im Verfahren über Beschwerden gegen Entscheidungen der Vergabekammer (§ 126 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen) einschließlich des Verfahrens über den Antrag **nach § 128 Abs. 1 Satz 3 und** nach § 131 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen beträgt der Streitwert fünf vom Hundert der Auftragssumme."

4. Das Kostenverzeichnis (Anlage 1 zum Gerichtskostengesetz) wird wie folgt geändert:

a) Die Überschrift der Gliederung des Teils 1 und die Überschrift des Teils 1 werden jeweils wie folgt gefaßt:

„Bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, Familiensachen (§ 1 Abs. 2) und Beschwerdeverfahren nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen vor den ordentlichen Gerichten außer Verfahren der Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung".

b) In der Überschrift des Abschnitts II.2 des Teils 1 werden ein Komma und die Angabe „§§ 62 und 126 GWB" angefügt.

c) Nach Nummer 1221 wird folgende Nummer 1222 eingefügt:

Nr.	Gebührentatbestand	Gebührenbetrag oder Satz der Gebühr nach § 11 Abs. 2 GKG
„1222	Entscheidung über einen Antrag **nach § 128 Abs. 1 Satz 3 oder** nach § 131 GWB	3,0".

d) In der Vorbemerkung zu den Nummern 1224 und 1225 werden der Doppelpunkt durch ein Semikolon ersetzt und die Worte „Beschluß, der die Instanz abschließt, in den Verfahren über Beschwerden nach § 126 GWB, wenn die Gebühr 1222 entstanden ist:" angefügt.

e) Im Gebührentatbestand der Nummer 1224 werden ein Semikolon und das Wort „Beschluß" angefügt.

f) Der zweite Halbsatz der Vorbemerkung zu den Nummern 1226 und 1227 wird wie folgt gefaßt:

„Beschluß, der die Instanz abschließt, in den in § 1 Abs. 2 Satz 2 GKG genannten Familiensachen und in den Verfahren über Beschwerden nach den §§ 62 und 126 GWB".

g) In der Überschrift des Abschnitts II.3 des Teils 1 werden ein Komma und die Worte „Rechtsbeschwerden nach § 73 GWB" angefügt.

h) Die Vorbemerkung zu den Nummern 1236 und 1237 wird wie folgt gefaßt:

„Urteil, das die Instanz abschließt; Beschluß im Verfahren über Rechtsbeschwerden nach § 73 GWB, der Instanz abschließt:".

i) Im Gebührentatbestand der Nummer 1236 werden ein Semikolon und das Wort „Beschluß" angefügt.

(2) In § 65a der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 368-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, die zuletzt durch ... geändert worden ist, wird nach Satz 1 folgender Satz eingefügt:

„Wird ein Antrag **nach § 128 Abs. 1 Satz 3 oder** nach § 131 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen gestellt, erhöht sich die Prozeßgebühr um die Hälfte."

(3) § 78 des Gesetztes gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Februar 1990 (BGBl. I S. 235), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird aufgehoben.

Artikel 3

Übergangs- und Schlußbestimmungen

1. Die §§ 57a bis 57c des Haushaltsgrundsätzegesetzes und die Nachprüfungsverordnung (NpV) vom 22. Februar 1994 (BGBl. I S. 324) werden aufgehoben.

2. Bis zum 31. Dezember **1998** anhängige Nachprüfungsverfahren werden nach bis dahin geltendem Recht beendet. Ist der Zuschlag nicht erteilt, haben die Beteiligten die Möglichkeit, innerhalb von zwei Wochen nach der Entscheidung des Vergabeüberwachungsausschusses das Oberlandesgericht anzurufen. Nach altem Recht vorbehaltene Kosten und Gebühren für Verfahren vor den Vergabeüberwachungsausschüssen werden nicht mehr erhoben.

3. Bis zur Einrichtung und Besetzung der Vergabekammern, längstens jedoch bis zum 30. Juni **1999**, agieren die Vergabeüberwachungsausschüsse als Vergabekammern.

4. Das Dritte Buch des Sozialgesetzbuches (BGBl. I S. 594) wird wie folgt geändert:

   a) Der bisherige Wortlaut des § 262 wird dessen Absatz 1.

   b) Es wird folgender Absatz 2 angefügt:

   „(2) Ist bei der Durchführung einer Maßnahme die Vergabe eines öffentlichen Auftrags an ein Wirtschaftsunternehmen vorgesehen, kann die Zuweisung geförderter Arbeitnehmer nichtdiskriminierend für alle Bewerber als vertragliche Nebenbedingung aufgenommen werden."

Artikel 4

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am 1. Januar **1999** in Kraft.

Bundesrat Drucksache **372/98** (Beschluß)

08.05.98

Anrufung
des Vermittlungsausschusses durch den Bundesrat

Gesetz zur Änderung der Rechtsgrundlagen für die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergaberechtsänderungsgesetz - VgRÄG)

Der Bundesrat hat in seiner 725. Sitzung am 8. Mai 1998 beschlossen, zu dem vom Deutschen Bundestag am 23. April 1998 verabschiedeten Gesetz zu verlangen, daß der Vermittlungsausschuß gemäß Artikel 77 Abs. 2 des Grundgesetzes aus folgenden Gründen einberufen wird:

1. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 106 Abs. 4 GWB)

   In Artikel 1 Nr. 1 ist in § 106 Abs. 4 im zweiten Halbsatz das Wort

   "Bundesgesetz"

   durch die Wörter

   "Rechts- und Verwaltungsvorschriften des Bundes und der Länder"

   zu ersetzen.

   Begründung:

   Die Beschränkung auf Bundesgesetze hätte u. a. die Unzulässigkeit der von den Ländern teilweise durch Gesetz oder Verordnung, teilweise durch Verwaltungsvorschrift eingeführten Regelungen zur Folge. Eine gesetzliche Öffnungsklausel, die etwa eine angemessene Berücksichtigung von tarifvertragstreuen, ausbildenden und frauenfördernden Betrieben möglich macht, ist erforderlich.

   Das vorgreifliche EG-Recht schließt solche besonderen Bedingungen nicht grundsätzlich aus. Auf die Ansätze im Grünbuch der Kommission der Europäischen Gemeinschaften: "Das öffentliche Auftragswesen in der Europäischen Union - Überlegungen für die Zukunft" (BR-Drs. 50/97) sowie auf die Ausführungen in Nummer 4.4 der Mitteilung der Kommission "Das öffentliche Auftragswesen in der Europäischen Union" (BR-Drs. 296/98) sei in diesem Zusammenhang verwiesen.

...

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 1320, 53003 Bonn
Telefon: 0228/3820840, Telefax: 0228/3820844
ISSN 0720-2946

2. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 116 Abs. 2 GWB)

In Artikel 1 Nr. 1 ist § 116 Abs. 2 wie folgt zu fassen:

"(2) Die Einrichtung, Organisation und Besetzung der in diesem Abschnitt genannten Stellen (Nachprüfungsbehörden) der Länder bestimmen die nach Landesrecht zuständigen Stellen, mangels einer solchen Bestimmung die Landesregierung, die die Ermächtigung weiter übertragen kann; sie können insoweit auch von diesem Abschnitt abweichende Regelungen treffen. Bei der Besetzung der Vergabekammern muß gewährleistet sein, daß mindestens ein Mitglied die Befähigung zum Richteramt besitzt und nach Möglichkeit gründliche Kenntnisse des Vergabewesens vorhanden sind. Die Länder können gemeinsame Nachprüfungsbehörden einrichten."

Begründung:

Die bisher im VgRÄG vorgesehene Besetzungsregelung für die Vergabekammern geht erheblich über die Anforderungen der zugrunde liegenden beiden Überwachungsrichtlinien der EG hinaus.

Die Bestimmung der zur Ausführung von Bundesrecht zuständigen Landesstellen sowie deren Organisation ist grundsätzlich Sache der Länder (Artikel 84 Abs. 1 GG). Bundesrecht sollte insoweit "offen" gestaltet werden und es den Ländern überlassen, wie die zuständigen Behörden ausgestaltet werden.

Insbesondere im Hinblick auf die bestehenden haushaltswirtschaftlichen Sparzwänge und die aktuellen Bestrebungen zur Verwaltungsreform muß es den Ländern überlassen bleiben, entsprechend den bei ihnen bestehenden unterschiedlichen Verhältnissen die aus ihrer Sicht zur Vereinfachung des Vollzugs jeweils geeignetsten Lösungen zu treffen. Zu starre Vorgaben, die von einzelnen Ländern personell nicht bewältigt werden können, würden dem Ziel einer zügigen Nachprüfung zuwiderlaufen und könnten zu einer vermehrten Anrufung der Gerichte führen. Im übrigen entspricht der geforderte Gestaltungsspielraum auch den föderalen Grundprinzipien.

Die angestrebte hohe Qualität und Akzeptanz der erstinstanzlichen Entscheidungen in Nachprüfungsverfahren hängt nicht von der im Gesetz vorgesehenen Besetzung dieser Instanz ab. Wichtiger erscheint, daß das dort eingesetzte Personal durch die laufende Befassung mit Nachprüfungsfällen über große Gewandtheit im Umgang mit der Materie und hohe Entscheidungssicherheit verfügt.

Dies wird dadurch unterstrichen, daß nach einer Erhebung in Baden-Württemberg bei den Vergabeprüfstellen, die keine Kollegialgremien sind, jedoch - statt über alle Rechts- und Fachaufsichtsbehörden verteilt - konzentriert an wenigen Stellen angesiedelt wurden, bisher 90 Prozent der Fälle ab-

...

schließend behandelt werden konnten und eine Anrufung des Vergabeüberwachungsaussschusses als zweite Instanz somit nur selten erfolgte.

Auch bei der dem VgRÄG als Modell zugrunde liegenden dänischen Lösung ist die Befriedungs- und Filterfunktion der ersten Instanz nicht wesentlich besser, da dort in fünf Prozent der Fälle ebenfalls die Gerichte angerufen werden.

Im übrigen prüfen die Oberlandesgerichte im Rahmen des GWB auch bisher schon Entscheidungen der Landeskartellbehörden nach, die dort nicht von einem Gremium, sondern von einzelnen Bearbeitern getroffen worden sind, ohne daß deshalb Qualität oder Akzeptanz dieser Entscheidungen in Frage gestellt wurde, oder daß Rechtssicherheit und Rechtsklarheit beeinträchtigt worden sind. Auch gibt es keine Anzeichen dafür, daß Besetzungsunterschiede bei den Kartellbehörden des Bundes und der Länder zu Lasten der Unternehmen gegangen wären.

3. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 126 Abs. 4 Satz 1 GWB)

In Artikel 1 Nr. 1 ist in § 126 Abs. 4 Satz 1 die Angabe "Absatz 3" durch die Angabe "Absatz 1 und 2" zu ersetzen.

Begründung:

Klarstellung des Gewollten, da die Bestimmung des Charakters der Rechtssachen nicht in § 126 Abs. 3, sondern durch § 126 Abs. 1 und 2 GWB erfolgt.

4. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 130 Abs. 2 GWB)

In Artikel 1 Nr. 1 sind in § 130 Abs. 2 nach der Angabe "§§ 71, 72," die Wörter "mit Ausnahme der Verweisung auf § 227 Abs. 3 ZPO," einzufügen.

Begründung:

Im Hinblick auf die Eilbedürftigkeit des Beschwerdeverfahrens erscheint die Möglichkeit, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. August eines Jahres auf Antrag ohne besondere Begründung eine u.U. weiträumige Terminverlegung erwirken zu können, nicht sachgerecht und würde auch dem u.a. in den Bestimmungen der §§ 128, 131 GWB zum Ausdruck kommenden Beschleunigungsgedanken widersprechen. Da die Interessenlage insoweit mit derjenigen der zivilprozessualen Eilverfahren vergleichbar ist (s. die Rückausnahme in § 227 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 ZPO), sollte die Bestimmung des § 227 Abs. 3 ZPO im Verfahren der sofortigen Beschwerde nach den §§ 126 ff. GWB keine Anwendung finden. Hierbei wird davon ausgegangen, daß die nach § 227 Abs. 3 Satz 3 ZPO grundsätzlich gegebene Möglichkeit der substantiellen Darlegung eines besonderen Beschleunigungsbedarfs im Einzelfall, weil auf die Führung von Zwischenstreitigkeiten hinauslaufend, eher verfahrensverzögernde Wirkung besitzt.

...

5. Zu Artikel 2 Abs. 1 Nr. 3 und 4. Absatz 2 (Änderung kostenrechtlicher Vorschriften)

a) Artikel 2 Abs. 1 ist wie folgt zu ändern:

aa) In Nummer 3 sind in § 12a Abs. 2 die Wörter ""nach § 128 Abs. 1 Satz 3" durch die Wörter "nach § 125 Abs. 2 Satz 2 und 3, § 128 Abs. 1 Satz 3"zu ersetzen.

bb) In Nummer 4 Buchstabe c ist die Nummer 1222 wie folgt zu fassen:

"1222 Entscheidung über einen Antrag nach § 125 Abs. 2 Satz 2 und 3, § 128 Abs. 1 Satz 3 oder nach § 131 GWB

3,0"

b) In Artikel 2 Abs. 2 ist in § 65a Satz 2 die Angabe "§ 128 Abs. 1 Satz 3" durch die Angabe "§ 125 Abs. 2 Satz 2 und 3, § 128 Abs. 1 Satz 3" zu ersetzen.

Begründung:

Es handelt sich um die notwendige kostenrechtliche Erfassung der Entscheidung des Beschwerdegerichts nach § 125 Abs. 2 Satz 2 und 3 GWB.

6. Zu Artikel 3 Nr. 2

In Artikel 3 Nr. 2 ist nach Satz 1 folgender Satz einzufügen:

"Für die Tätigkeit der Vergabeüberwachungsausschüsse bis zur Einrichtung und Besetzung der Vergabekammern finden § 123 Abs. 1 und § 126 Abs. 2 keine Anwendung."

Begründung:

Eine Übergangsregelung für den Fall, daß die Vergabekammern bis zum 01.01.1999 nicht eingerichtet sind, erscheint nötig und sinnvoll. Allerdings besteht die Gefahr, daß die Vergabeüberwachungsausschüsse wegen fehlender personeller Ausstattung und gegenüber der jetzigen Tätigkeit erweiterten Aufgaben nicht alle Verfahren binnen der vorgesehenen 5 Wochen werden abschließen können. In diesen Fällen wäre eine Anrufung des OLG nach § 126 Abs. 2 GWB möglich, durch die erhebliche zeitliche Verzögerungen bei der Abwicklung von Vorhaben entstehen können. Es erscheint insoweit nötig, die Vergabeüberwachungsausschüsse in der Übergangszeit keiner Fristbindung zu unterwerfen. Dadurch wird erreicht, daß die überwiegende Mehrzahl der Ver-

...

fahren ohne Anrufung des OLG und damit ohne erhöhte Investitionshemmnisse abgeschlossen werden können.

7. Zu Artikel 4 (Inkrafttreten)

Artikel 4 ist wie folgt zu fassen:

"Artikel 4
Inkrafttreten

§ 126 Abs. 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen tritt am ersten Tag des auf die Verkündung des Gesetzes folgenden Monats in Kraft. Im übrigen tritt dieses Gesetz am 1. Januar 1999 in Kraft."

Begründung:

Durch das vorgezogene Inkrafttreten der Verordnungsermächtigung soll den Ländern die Möglichkeit gegeben werden, rechtzeitig noch vor Inkrafttreten des Gesetzes im übrigen eine evtl. Konzentration auf ein oder bestimmte Oberlandesgerichte vorzunehmen.