

# TE Bvwg Beschluss 2018/3/23 W139 2184493-3

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.03.2018

## Entscheidungsdatum

23.03.2018

## Norm

BVergG 2006 §291

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §318 Abs1

BVergG 2006 §319

BVergG 2006 §319 Abs1

BVergG 2006 §319 Abs2

BVergG 2006 §320

BVergG 2006 §328

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

## Spruch

W139 2184493-3/2E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin Mag. Kristina HOFER über die Anträge der XXXX , vertreten durch Huber I Berchtold Rechtsanwälte OG, Getreidemarkt 14, 1010 Wien, vom 15.01.2015 auf Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Gütertransporte, Übersiedlungen und Kühllogistik - GZ 3292.02934" der Republik Österreich (Bund), der Inhouse GmbH der Wirtschaftskammern Österreichs sowie weiterer Auftraggeberinnen gemäß Drittundenliste, alle vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, diese vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, 1011 Wien::

A)

Die Anträge auf Ersatz der für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichteten Pauschalgebühren werden abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

## ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

### I. Verfahrensgang

1. Die Auftraggeberinnen, die Republik Österreich (Bund), die Inhouse GmbH der Wirtschaftskammern Österreichs sowie weitere Auftraggeber entsprechend den Ausschreibungsunterlagen beiliegenden Drittundenlisten, schrieben die verfahrensgegenständliche Leistung "Gütertransporte, Übersiedlungen und Kühllogistik - GZ 3292.02934" in zwei Losen im Juli 2017 als Dienstleistungsauftrag in einem offenem Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer für Los 1 und drei Unternehmern für Los 2 für eine fünfjährige Laufzeit im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip aus (CPV-Code: 60100000). Der geschätzte Auftragswert beträgt gesamt (für beide Lose) EUR 6.442.000,00 ohne USt; für das verfahrensgegenständliche Los 2 EUR 2.000.000,00 ohne USt.
2. Am 05.01.2018 wurde der Antragstellerin das Ausscheiden ihres Angebotes hinsichtlich des Loses 2 gemäß § 129 Abs 1 Z 2 BVergG mitgeteilt. Gegen diese Entscheidung brachte die Antragstellerin am 15.01.2018 einen Nachprüfungsantrag ein.
3. Via auftrag.at (eTendering Nachricht) wurde der Antragstellerin am 19.01.2018 bekannt gegeben, die Rahmenvereinbarung hinsichtlich des Loses 2 mit der XXXX einerseits und der XXXX . andererseits abschließen zu wollen.
4. Mit Schriftsatz vom 29.01.2018 beantragte die Antragstellerin die Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung vom 19.01.2018, die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Akteneinsicht, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren durch die Auftraggeberinnen. Sie bezahlte Pauschalgebühren im gesetzlichen Ausmaß für die Anträge auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung und für die Nachprüfungsanträge.
5. Mit Erkenntnis vom 22.03.2018, W139 2182913-1/32E, wies das Bundesverwaltungsgericht den auf die Nichtigerklärung der Ausscheidentscheidung gerichteten Nachprüfungsantrag vom 15.01.2018 ab.
6. Mit Beschluss vom 23.03.2018, W139 2184493-1/25E, wies das Bundesverwaltungsgericht den auf die Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung gerichteten Nachprüfungsantrag vom 29.01.2018 zurück.

### II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### II.1. Festgestellter Sachverhalt:

Die obige Verfahrensgangsschilderung wird als spruchrelevanter Sachverhalt festgestellt.

#### II.2. Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt.

#### II.3. Rechtliche Beurteilung

##### 3.1 Anzuwendendes Recht

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes - BVwGG, BGBI I 2013/10 lauten:

"Einzelrichter

§ 6. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes - VwGVG, BGBI I 2013/33 idF BGBI I 2013/122, lauten:

Anwendungsbereich

§ 1. Dieses Bundesgesetz regelt das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes.

Erkenntnisse

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder
2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) ...

#### Beschlüsse

§ 31. (1) Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

(2) ...

(3) Auf die Beschlüsse des Verwaltungsgerichtes sind § 29 Abs. 1 zweiter Satz, Abs. 4 und § 30 sinngemäß anzuwenden. Dies gilt nicht für verfahrensleitende Beschlüsse.

#### Inkrafttreten

§ 58. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 2014 in Kraft.

(2) Entgegenstehende Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht sind, bleiben unberührt.

(3) ..."

3. Zu Bestimmungen gemäß § 58 Abs 2 VwGVG zählt der 4. Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält und daher als lex specialis den Bestimmungen des BVergG vorgeht. Die einschlägigen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Vergabe von Aufträgen (Bundesvergabegesetz 2006 - BVergG 2006), BGBl I 2006/17 idF BGBl I 2016/7 lauten:

#### "Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes

§ 291. Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig zur Entscheidung über Anträge wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens eines Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die gemäß Art. 14b Abs. 2 Z 1 B-VG in den Vollziehungsbereich des Bundes fallen.

#### Senatzuständigkeit und -zusammensetzung

§ 292. (1) Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in den Angelegenheiten des § 291, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Entscheidung über den Gebührenersatz gemäß § 319 Abs. 3 oder die Entscheidung über eine Verfahrenseinstellung nach Zurückziehung eines Nachprüfungsantrages handelt, in Senaten.

(2) ...

#### Anzuwendendes Verfahrensrecht

§ 311. Soweit in diesem Bundesgesetz und im Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, nichts anderes bestimmt ist, sind die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles in den Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach diesem Bundesgesetz sinngemäß anzuwenden.

#### Gebühren

§ 318. (1) Für Anträge gemäß den §§ 320 Abs. 1, 328 Abs. 1 und § 331 Abs. 1 und 2 hat der Antragsteller nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten:

1. Die Pauschalgebühr ist gemäß den von der Bundesregierung durch Verordnung festzusetzenden Gebührensätzen bei Antragstellung zu entrichten. Bieter- und Arbeitsgemeinschaften haben die Pauschalgebühr nur einmal zu entrichten. Die Gebührensätze sind entsprechend dem Verhältnis des durch den Antrag bewirkten Verfahrensaufwandes zu dem für den Antragsteller zu erzielenden Nutzen festzusetzen. Die Gebührensätze sind nach objektiven Merkmalen abzustufen. Als objektive Merkmale sind insbesondere der Auftragsgegenstand, die Art des

durchgeführten Verfahrens, die Tatsache, ob es sich um Anträge auf Nachprüfung der Ausschreibung oder der Aufforderung zur Abgabe eines Teilnahmeantrages oder um sonstige gesondert anfechtbare Entscheidungen bzw. ob es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich oder im Unterschwellenbereich handelt, heranzuziehen.

...

4. Für Anträge gemäß § 328 Abs. 1 ist eine Gebühr in der Höhe von 50 vH der festgesetzten Gebühr zu entrichten.

5. Hat ein Antragsteller zum selben Vergabeverfahren bereits einen Antrag gemäß § 320 Abs. 1 oder gemäß § 331 Abs. 1 oder 2 eingebracht, so ist von diesem Antragsteller für jeden weiteren Antrag gemäß § 320 Abs. 1 oder gemäß § 331 Abs. 1 oder 2 eine Gebühr in der Höhe von 80 vH der festgesetzten Gebühr zu entrichten.

...

#### Gebührenersatz

§ 319. (1) Der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller hat Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird.

(2) Ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung besteht nur dann, wenn

1. dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird und

2. dem Antrag auf einstweilige Verfügung stattgegeben wurde oder der Antrag auf einstweilige Verfügung nur wegen einer Interessenabwägung abgewiesen wurde.

(3) Über den Gebührenersatz hat das Bundesverwaltungsgericht spätestens drei Wochen ab jenem Zeitpunkt zu entscheiden, ab dem feststeht, dass ein Anspruch auf Gebührenersatz besteht."

4. Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung BGBI II 2013/491, Verordnung der Bundesregierung betreffend die Pauschalgebühr für die Inanspruchnahme des Bundesverwaltungsgerichtes in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens (BVwG-Pauschalgebührenverordnung Vergabe - BVwG-PauschGebV Vergabe, lauten:

#### "Gebührensätze

§ 1. Für Anträge gemäß den §§ 320 Abs. 1 und 331 Abs. 1 und 2 BVerG 2006 und für Anträge gemäß § 135 BVerGVS 2012 in Verbindung mit den §§ 320 Abs. 1 und 331 Abs. 1 und 2 BVerG 2006 hat der Antragsteller nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten:

...

Liefer- und Dienstleistungsaufträge sowie Wettbewerbe im Oberschwellenbereich 2052 €

#### Erhöhte Gebührensätze

§ 2. (1) ...

(4) Bezieht sich der Antrag lediglich auf die Vergabe eines Loses, so richtet sich die Höhe der Pauschalgebühr gemäß den Abs. 1 und 2 nach dem geschätzten Auftragswert bzw. dem Auftragswert des Loses."

#### 3.2 Zu A) - Ersatz der Pauschalgebühr

1. Die Antragstellerin hat die geschuldeten Pauschalgebühren für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung in entsprechender Höhe entrichtet (§ 318 Abs 1 Z 1, 4 und 5 BVerG iVm §§ 1 und 2 Abs 4 BVwG-PauschGebV Vergabe).

2. Das Bundesverwaltungsgericht erließ eine einstweilige Verfügung und wies den Nachprüfungsantrag vom 29.01.2018 zurück. Daher findet der Ersatz der Pauschalgebühr gemäß § 319 Abs 1 und 2 BVerG nicht statt. Die Entscheidung ergeht innerhalb der Frist des § 319 Abs 3 BVerG.

#### 3.3 Zu B) - Unzulässigkeit der Revision

1. Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

2. Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer

Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Abgesehen davon liegt dann keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, wenn die Rechtslage klar und eindeutig ist (ua VwGH 06.07.2016, Ro 2015/01/0013).

#### **Schlagworte**

einstweilige Verfügung, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, Pauschalgebührenersatz, Provisorialverfahren, Vergabeverfahren

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W139.2184493.3.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

04.04.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)