

# TE Bvwg Beschluss 2018/7/30 W267 2185596-3

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.07.2018

## Entscheidungsdatum

30.07.2018

## 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 Abs1  
BVergG 2006 §328  
B-VG Art.133 Abs4  
VwGVG §28 Abs1  
VwGVG §31 Abs1

## Spruch

W267 2185596-3/5E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Marcus ESSL, LL.M., M.E.S. über die Anträge der XXXX , vertreten durch die Schönherr Rechtsanwälte GmbH, 1010 Wien, auf Ersatz von Pauschalgebühren betreffend das Vergabeverfahren "Elektronisch überwachter Hausarrest" (BBG-GZ 2391.02884) der Auftraggeberin Republik Österreich, vertreten durch das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz (vormals: Bundesministerium für Justiz), Museumstraße 7, 1070 Wien, vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, Lassallestraße 9b, 1020 Wien, als vergebende Stelle, beide wiederum vertreten durch die CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH, 1010 Wien, wie folgt beschlossen:

A)

Die Anträge der Antragstellerin auf Ersatz der für den Nachprüfungsantrag bezüglich der Ausscheidensentscheidung sowie für deren Antrag auf Erlass einer damit zusammenhängenden Einstweiligen Verfügung entrichteten Pauschalgebühren werden jeweils abgewiesen.

B)

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

## Text

### BEGRÜNDUNG:

#### I. Verfahrensgang:

1. Mit Schriftsatz vom 08.02.2018, beim Bundesverwaltungsgericht (in der Folge auch: "BVwG") am selben Tag eingelangt, begehrte die XXXX (in der Folge auch: "Antragstellerin") die Nichtigkeitsklärung der Entscheidung der Republik Österreich (in der Folge auch: "Auftraggeberin") vom 29.01.2018, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, sowie ferner Akteneinsicht, die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie den Ersatz der für das Nachprüfungs- wie auch für das Sicherungsverfahren entrichteten Pauschalgebühren.
2. Die Antragstellerin bezahlte per Banküberweisung am 08.02.2018 Pauschalgebühren in Höhe von insgesamt EUR 9.234,00.
3. Am 16.02.2018 erließ das Bundesverwaltungsgericht zur GZ W267 2185596-1/5E die beantragte einstweilige Verfügung.
4. Am 30.07.2018 wies das Bundesverwaltungsgericht zur GZ W267 2185596-2/16E den auf Nichtigkeitsklärung der Ausscheidensentscheidung abzielenden Nachprüfungsantrag ab.

#### II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

##### 1. Feststellungen:

1.1. Die Republik Österreich, vertreten durch den Bundesminister für Justiz (nunmehr: Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz), hat unter Einbindung der Bundesbeschaffung GmbH als vergebender Stelle unter der Bezeichnung "Elektronisch überwachter Hausarrest" (BBG-GZ 2391.02884) einen Rahmenvertrag über die Bereitstellung und Wartung von Hard- und Software für die elektronische Überwachung des Hausarrestes in ganz Österreich in einem offenen Verfahren im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip ausgeschrieben. Der geschätzte Auftragswert beträgt XXXX (ohne USt.) Die Auftraggeberin hat den Auftrag u.a. im Supplement zum Amtsblatt der EU vom 22.02.2017, 2017/S 037-66518, und im Amtlichen Lieferungsanzeiger vom 20.02.2017 zur Zahl L-616903-7216 veröffentlicht. (Auskünfte der Auftraggeberin; Verfahrensakt)

1.2. Mit Schriftsatz vom 08.02.2018, beim BVwG am selben Tag eingelangt, begehrte die Antragstellerin die Nichtigkeitsklärung der Entscheidung der Auftraggeberin vom 29.01.2018, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, sowie ferner Akteneinsicht, die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie den Ersatz der für das Nachprüfungs- wie auch für das Sicherungsverfahren entrichteten Pauschalgebühren. (Verfahrensakt)

1.3. Die Antragstellerin bezahlte per Banküberweisung am 08.02.2018 Pauschalgebühren in Höhe von insgesamt EUR 9.234,00.

(einbezogene Verfahrensakte zu den GZ W267 2185596-1 und W267 2185596-2)

1.4. Am 16.02.2018 erließ das BVwG zur GZ W267 2185596-1/5E die beantragte einstweilige Verfügung. (einbezogener Verfahrensakt zu GZ W267 2185596-1)

1.5. Mit Erkenntnis vom 30.07.2018 wies das BVwG zur GZ W267 2185596-2/16E den auf Nichtigkeitsklärung der Ausscheidensentscheidung abzielenden Nachprüfungsantrag ab.

(einbezogener Verfahrensakt zu GZ W267 2185596-2)

##### 2. Beweiswürdigung:

2.1. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den jeweils in Klammern genannten Quellen. Diese sind Veröffentlichungen und Unterlagen des Vergabeverfahrens, Akte des Bundesverwaltungsgerichts sowie Auskünfte, die nur die Auftraggeberin erteilen kann.

2.2. Soweit Schriftstücke von der Antragstellerin vorgelegt wurden, spricht der Anschein für ihre Echtheit. Gleiches gilt für den von der Antragstellerin vorgelegten Überweisungsbeleg. Die herangezogenen Beweismittel sind daher echt. Ihre inhaltliche Richtigkeit steht außer Zweifel. Widersprüche traten nicht auf.

2.3. Die zitierten Verfahrensakten sind den Verfahrensparteien bekannt, da diese jeweils Parteien der oben mit der jeweiligen Geschäftszahl angeführten Verfahren waren.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Verfahrensrelevante Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes

3.1.1. Die für das gegenständliche Verfahren wesentlichen einschlägigen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Vergabe von Aufträgen, BGBl I 2006/17 idgF, (in der Folge kurz: "BVergG") lauten:

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.

[...]

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."

3.2. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes

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

3.2.2. Gemäß § 58 Abs. 2 des am 01.01.2014 in Kraft getretenen Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes, BGBl I 2013/33 idF BGBl I 2013/122, (in der Folge kurz: "VwGVG") bleiben diesem Gesetz entgegenstehende Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht waren, unberührt. Zu diesen Bestimmungen zählt der 4. Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält und daher als *lex specialis* den Bestimmungen des VwGVG vorgeht.

3.2.3. Soweit im BVergG und im VwGVG 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 ersterem Bundesgesetz sinngemäß anzuwenden.

3.2.4. Gemäß § 292 Abs. 1 BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des § 291

BVergG, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Entscheidung über den Gebührenersatz gemäß § 319 Abs. 3 BVergG oder die Entscheidung über eine Verfahrenseinstellung nach Zurückziehung eines Nachprüfungsantrages handelt, in Senaten. Entscheidung über den Gebührenersatz gemäß § 319 Abs. 3 BVergG werden hingegen gemäß § 6 BVwGG durch Einzelrichter getroffen.

3.2.5. Gemäß § 28 des das Verfahren unter anderem des Bundesverwaltungsgerichts regelnden VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, durch Erkenntnis zu erledigen. Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen Entscheidungen und Anordnungen gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG durch Beschluss. Auf Beschlüsse des Verwaltungsgerichtes sind § 29 Abs. 1 zweiter Satz, Abs. 4 und § 30 VwGVG sinngemäß anzuwenden.

### 3.3. Zu Spruchpunkt A) - Zu den Anträgen auf Gebührenersatz

3.3.1. Gemäß § 318 Abs. 1 Z 1 BVergG hat ein Antragsteller für Anträge gemäß den §§ 320 Abs. 1, 328 Abs. 1 und 331 Abs. 1 und 2 BVergG jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten. Diese ist nach den von der Bundesregierung durch Verordnung festzusetzenden Gebührensätzen bei Antragstellung zu entrichten (siehe BVwG-PauschGebV Vergabe). Für Anträge gemäß § 328 Abs. 1 BVergG ist eine Gebühr in der Höhe von 50vH der festgesetzten Gebühr zu entrichten (§ 318 Abs. 1 Z 4 BVergG).

3.3.2. Die Antragstellerin hat die von ihr geschuldeten Pauschalgebühren für einen Nachprüfungsantrag sowie für einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung in Höhe von insgesamt EUR 9.234,00 zur Gänze entrichtet.

3.3.3. Das Bundesverwaltungsgericht gab zwar dem von der Antragstellerin gestellten Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung (zu GZ W267 2185596-1) statt, wies jedoch deren Nachprüfungsantrag mit Erkenntnis vom heutigen Tage (zu GZ W267 2185596-2) ab.

3.3.4. Ein Ersatz von Pauschalgebühr findet sohin weder die Gebühren für den Nachprüfungsantrag noch jene für den Antrag auf Erlass einer Einstweiligen Verfügung betreffend statt. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.3.5. Die Entscheidung ergeht innerhalb der Frist des § 319 Abs. 3 BVergG.

### 3.4. Zu Spruchpunkt B) - Unzulässigkeit der Revision

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.

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.

#### **Schlagworte**

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

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

ECLI:AT:BVWG:2018:W267.2185596.3.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

30.01.2019

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

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)