

TE Verg Bescheid 2010/11/18 N/0091-BVA/05/2010-20

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.11.2010

Norm

BVergG 2006 §5

BVergG 2006 §312 Abs1

BVergG 2006 §318

BVergG 2006 §318 Abs1

BVergG 2006 §318 Abs1 Z1

BVergG 2006 §318 Abs1 Z7 letzter Satz

BVergG 2006 §318 Abs5

BVergG 2006 §319 Abs1

BVergG 2006 §319 Abs1 2.Satz

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §323 Abs5

BVergG 2006 §323 Abs5 Z5

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §331 Abs1

BVergG 2006 §331 Abs2

1. BVergG 2006 § 5 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012

3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012

3. BVergG 2006 § 318 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

4. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

5. BVergG 2006 § 318 gültig von 20.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2007

6. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.02.2006 bis 19.11.2007

1. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012

3. BVergG 2006 § 318 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

- [illegible]

2. BVergG 2006 § 331 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 331 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 331 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 331 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senats 5, Mag. Bernhard Ditz sowie Mag. Georg Konetzky als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Theodor Taurer als Mitglied der Auftragnehmerseite, im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Neubau der Flugfeldtankanlagen in Hörsching und Langenlebarn, BMLVS GZ E90033/1/00-00-KA/2010" der Republik Österreich vertreten durch das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport, Direktion Rüstung und Beschaffung & Amt für Rüstung und Beschaffung, Kaufmännische Abteilung, Roßauer Lände 1, 1090 Wien wie folgt entschieden:

Spruch

Dem Antrag vom 22. Oktober 2010 der A***, vertreten durch X***, "dem AG den Ersatz von Euro XXX Antragsgebühren binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwange an die ASt aufzuerlegen", wird insofern stattgegeben, als die Republik Österreich vertreten durch das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport, Direktion Rüstung und Beschaffung & Amt für Rüstung und Beschaffung, Kaufmännische Abteilung, Roßauer Lände 1, 1090 Wien als Auftraggeberin im Vergabeverfahren "Neubau der Flugfeldtankanlagen in Hörsching und Langenlebarn, BMLVS GZ E90033/1/00-00-KA/2010" den Ersatz von Euro XXX an entrichteter Pauschalgebühr im zu N/0091-BVA/05/2010 geführten Nachprüfungsverfahren binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution an die A***, zu Handen deren Rechtsvertretung X***, Bankverbindung: Dem Antrag vom 22. Oktober 2010 der A***, vertreten durch X***, "dem AG den Ersatz von Euro römisch 30 Antragsgebühren binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwange an die ASt aufzuerlegen", wird insofern stattgegeben, als die Republik Österreich vertreten durch das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport, Direktion Rüstung und Beschaffung & Amt für Rüstung und Beschaffung, Kaufmännische Abteilung, Roßauer Lände 1, 1090 Wien als Auftraggeberin im Vergabeverfahren "Neubau der Flugfeldtankanlagen in Hörsching und Langenlebarn, BMLVS GZ E90033/1/00-00-KA/2010" den Ersatz von Euro römisch 30 an entrichteter Pauschalgebühr im zu N/0091-BVA/05/2010 geführten Nachprüfungsverfahren binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution an die A***, zu Handen deren Rechtsvertretung X***, Bankverbindung:

B***, lautend auf X***, zu leisten hat.

Das darüber hinausgehende Mehrbegehren bezüglich des Pauschalgebühren-Kostenersatzanspruches der A***, vertreten durch X*** im zu N/0091-BVA/05/2010 geführten Nachprüfungsverfahren wird zurückgewiesen.

Rechtsgrundlage: §§ 318 und 319 Abs. 1 Bundesvergabegesetz 2006, BGBl. I Nr. 17/2006 idGF des BGBl. I Nr. 15/2010 (BVergG) Rechtsgrundlage: Paragraphen 318 und 319 Absatz eins, Bundesvergabegesetz 2006, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006, idGF des Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 15 aus 2010, (BVergG)

Begründung

Mit Schriftsatz vom 22. Oktober 2010 (eingelangt im Bundesvergabeamt am selben Tag) beantragte die A*** (im Weiteren: Antragstellerin), vertreten durch X***, neben einem Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung und der Erlassung einer einstweiligen Verfügung im Vergabeverfahren "Neubau der Flugfeldtankanlagen in Hörsching und Langenlebarn, BMLVS GZ E90033/1/00-00-KA/2010" der Republik Österreich vertreten durch das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport, Direktion Rüstung und Beschaffung & Amt für Rüstung und Beschaffung, Kaufmännische Abteilung, Roßauer Lände 1, 1090 Wien (im Weiteren: Auftraggeberin) auch den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren in Höhe von Euro XXX für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung im zu N/0091-BVA/05/2010 geführten Nachprüfungsverfahren. Mit Schriftsatz vom 22. Oktober 2010 (eingelangt im Bundesvergabeamt am selben Tag) beantragte die A*** (im Weiteren: Antragstellerin), vertreten durch X***, neben einem Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung und der Erlassung einer einstweiligen Verfügung im Vergabeverfahren "Neubau der Flugfeldtankanlagen in Hörsching und Langenlebarn, BMLVS GZ E90033/1/00-00-KA/2010" der Republik Österreich vertreten durch das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport, Direktion Rüstung und Beschaffung & Amt für Rüstung und Beschaffung,

Kaufmännische Abteilung, Roßauer Lände 1, 1090 Wien (im Weiteren: Auftraggeberin) auch den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren in Höhe von Euro römisch 30 für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung im zu N/0091-BVA/05/2010 geführten Nachprüfungsverfahren.

Nachdem die Auftraggeberin vom Bundesvergabeamt mit dem Inhalt des Nachprüfungsantrages konfrontiert wurde, teilte sie mit Schreiben vom 29. Oktober 2010 mit, dass sie sich auf Grund der erhaltenen neuen und damals noch unbekannten Informationen über den präsumtiven Zuschlagsempfänger gezwungen sehe, die Zuschlagsentscheidung zurückzunehmen und wieder in das Prüfungsverfahren einzusteigen, da diese Informationen grundsätzlich geeignet wären, die Entscheidung der Auftraggeberin zu überdenken. In diesem Schriftsatz führte die Auftraggeberin ergänzend aus, dass diese angeführten Informationen durch die Antragstellerin der Auftraggeberin mit ihrem Antrag an das Bundesvergabeamt bekannt gegeben worden wären, welcher bereits einen Tag nach Bekanntwerden der Zuschlagsentscheidung erstellt worden sei. Es sei davon auszugehen, dass diese Informationen bereits während des Prüfungszeitpunktes der Antragstellerin bekannt gewesen wären. Daraus folge, dass im Interesse der Schadensminderungspflicht der Antragstellerin diese die Informationen an die Auftraggeberin hätte weiterleiten müssen und dadurch Kosten für das Verfahren vor dem Bundesvergabeamt vermieden worden wären. Damit habe die Antragstellerin selbst die Rückziehung der Zuschlagsentscheidung verursacht, da die Auftraggeberin verpflichtet sei, allen Informationen die ein Vergabeverfahren betreffen, nachzugehen, welche ihm zugänglich wären, um ein objektives und faires Verfahren durchzuführen. Die Klaglosstellung sei daher nur auf Grund des Verschuldens der Antragstellerin geschehen und der Pauschalgebühren-Ersatzanspruchsantrag sei abzuweisen.

Mit Schriftsatz vom 2. November 2010 zog die Antragstellerin unter Hinweis auf die Klaglosstellung durch Rückziehung der Zuschlagsentscheidung durch die Auftraggeberin den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, den Antrag auf Nichtigerklärung (Hauptsache) sowie den Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zurück. Den Antrag auf Kostenersatz hielt sie ausdrücklich aufrecht.

Mit Schreiben vom 2. November 2010 wurde der Auftraggeberin das Schreiben der Antragstellerin vom 2. November 2010 zum Parteiengehör übermittelt und ersucht nähere Ausführungen zum Antrag auf Abweisung des Gebührenerstattungsanspruches zu tätigen. Insbesondere sollte dargelegt werden, auf welcher Rechtsgrundlage, die das Bundesvergabeamt im Zuge eines Nachprüfungsverfahrens anzuwenden habe, sich die Rechtsansicht der Auftraggeberin ergebe.

Am 12. November 2010 langte dazu von der Auftraggeberin eine Stellungnahme mit folgendem Inhalt ein:

"Wie bereits aus den dem Bundesvergabeamt vorliegenden Unterlagen zu entnehmen ist, wurde am 21. Oktober 2010, ca. 13:00 Uhr, die Antragstellerin von der Auftraggeberin verständigt, dass sie den Zuschlag nicht erhalten wird. Bereits 23 Stunden später, am 22. Oktober 2010, ca. 11:00 Uhr, wurde von der Antragstellerin ein Antrag auf Nachprüfung im Umfang von 20 Seiten eingebracht. Dieser Antrag enthält Informationen, welche normalerweise nicht jedermann zur Verfügung stehen.

Es darf hiezu nur darauf hingewiesen werden, dass in der Stellungnahme auf eine Additivdosieranlage in Zeltweg verwiesen wird, welche nunmehr im Eigentum der Republik Österreich und in der Verwaltung des Bundesministeriums für Landesverteidigung und Sport steht. Diese Anlage ist nicht für die Öffentlichkeit zugänglich und als geheim eingestuft und daher ist nicht nachvollziehbar, wie der Antragsteller zu den in dem Antrag angeführten Argumenten kommen kann. Eine Prüfung dieser Referenz wurde jedoch von der Auftraggeberin durchgeführt, da dies schon aufgrund der Eigentumsverhältnisse ohne Aufwand möglich war. Auf Grund der kürzlich erhaltenen neuen bis dato noch unbekannten Informationen über den präsumtiven Zuschlagsempfänger sah sich die Auftraggeberin gezwungen die Zuschlagsentscheidung zurückzunehmen und wieder in das Prüfungsverfahren einzusteigen, da diese Informationen grundsätzlich geeignet wären, die Entscheidung der Auftraggeber zu überdenken.

Es wird der Antragstellerin nicht unterstellt, dass die Informationen im Antrag nicht rechtmäßig erhoben wurden, sondern, dass diese Informationen schon vor Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung bekannt waren.

Im Wesentlichen waren dies die Informationen über die Personalkapazität und die Treibstoffbehälter. Diese Informationen wurden vom präsumtiven Zuschlagsempfänger nur schriftlich vorgelegt und fanden sich in diesen Unterlagen keine Hinweise auf ihre mögliche Mangelhaftigkeit.

Es wurde bei der Prüfung auch der Auszug aus dem ANKÖ herangezogen, welcher auch keine Hinweise auf mangelndes Personal enthielt. Daher ist der Auftraggeberin in diesem Sinn auch keine mangelnde Prüfung vorzuwerfen.

Auch die technischen Ausführungen zu den Treibstoffbehältern waren derart, dass vom technischen Personal keine Einwände gegen die Unterlagen vorgebracht werden konnten.

Da jedoch die Ausführungen des Antragstellers mögliche Ungereimtheiten aufzeigten, war die Auftraggeberin gezwungen, im Interesse eines fairen, transparenten und rechtlich einwandfreien Verfahrens, noch einmal in das Prüfungsverfahren einzusteigen.

Da die oben angeführten Informationen durch den Antragsteller der Auftraggeberin erst mit ihrem Antrag an das Bundesvergabeamt bekannt gegeben wurden, wurde die Auftraggeberin ihrer Chance beraubt, diese Verfahren zu verhindern.

Grundsätzlich sieht § 319 BVergG 2006 vor, dass der Antragsteller auch bei Klaglosstellung die Pauschalkosten von der Auftraggeberin ersetzt bekommt. Grundsätzlich sieht Paragraph 319, BVergG 2006 vor, dass der Antragsteller auch bei Klaglosstellung die Pauschalkosten von der Auftraggeberin ersetzt bekommt.

Dies setzt aber voraus, dass der Antrag auch berechtigt und nicht willkürlich gestellt wurde.

Da der Antrag, wie oben ausgeführt bereits 23 Stunden nach der Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung erfolgte, wäre es dem Antragsteller auch zumutbar gewesen, die Auftraggeberin mit einer kurzen Frist die im Antrag vorgebrachten Informationen zur Verfügung zu stellen, damit das gegenständliche Verfahren nicht geführt werden hätte müssen.

Durch die Unterlassung hat der Antragsteller seine vorvertragliche Pflicht zur Schadensminderung, an die er bis zum Zuschlag gebunden ist, verletzt.

Da er daher das Verfahren willkürlich angestrebt hat und es in seiner Sphäre gelegen wäre, die Kosten für diese Verfahren nicht entstehen zu lassen und er es jedoch unterlassen hat, dies zu tun, hat er die Kosten dafür selbst zu tragen.

Unabhängig davon, wie sich die Auftraggeberin entschieden hätte, wurde sie durch diese Vorgangsweise des Antragstellers jedoch der Möglichkeit beraubt, die Kosten zu verhindern.

Nur dadurch, dass der Gesetzgeber die Bestimmung über die vorhergehende Befassung der Auftraggeberin aus dem Vergabegesetz gestrichen hat, ist die zivilrechtliche Verpflichtung zur Schadensminderung im Vergabewesen nicht gefallen. Das Vergaberecht regelt ja genau das Zustandekommen eines zivilrechtlichen Vertrages. Daher sind die Bestimmungen über Vorvertrag und culpa in contrahendo auch auf ein Vergabeverfahren anwendbar.

Insbesondere da es ausschließlich in der Sphäre des Antragstellers lag und er auch die Möglichkeit und Zeit hatte, ohne dadurch in seinen Rechten eingeschränkt zu sein, die Auftraggeberin von seinen Bedenken in Kenntnis zu setzen, hat der Antragsteller die Klaglosstellung selbst verursacht und hätte die Kosten der Pauschalvergütung auch selbst verhindern können.

Daraus folgt, dass aufgrund der Schadensminderungspflicht des Antragstellers dieser die Informationen an die Auftraggeberin weiterleiten hätte müssen und dadurch die Kosten für das Verfahren vor dem Bundesvergabeamt vermieden worden wären."

Auf der Grundlage der Stellungnahmen der Antragstellerin vom 22. Oktober 2010 samt Beilagen (OZ 1 = OZ 4) und vom 2. November 2010 (OZ 11 = OZ 15) und der Stellungnahmen der Auftraggeberin vom 27. Oktober 2010 (OZ 5), vom 29. Oktober 2010 samt Beilagen (OZ 9) und vom 12. November 2010 (OZ 16) wird nachfolgender für den verfahrensgegenständlichen Antrag auf Ersatz von Pauschalgebühren entscheidungserheblicher Sachverhalt festgestellt:

Am 19. März 2010 wurde die Bekanntmachung des gegenständlichen Vergabeverfahrens zur Veröffentlichung im Supplement S des Amtsblattes der Europäischen Gemeinschaften übermittelt. Gegenstand des Vergabeverfahrens ist ein Lieferauftrag im Oberschwellenbereich, der im Rahmen eines offenen Verfahrens zur Vergabe gelangen soll. Die Vergabe erfolgt nach dem Billigstbieterprinzip. Die Antragstellerin hat im Vergabeverfahren ein Angebot abgegeben.

Den Bieterinnen wurde mit Telefax vom 21. Oktober 2010 eine Zuschlagsentscheidung bekanntgegeben. Gegen diese Zuschlagsentscheidung hat die Antragstellerin am 22. Oktober 2010 einen Nachprüfungsantrag, verbunden mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gestellt. Die Zuschlagsentscheidung vom 21. Oktober 2010 wurde von der Auftraggeberin mit Telefax vom 29. Oktober 2010 zurückgenommen. Die Antragstellerin hat ihren Nachprüfungsantrag und ihren Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung noch vor Anberaumung einer mündlichen Verhandlung bzw. vor Entscheidung über die Anträge zurückgezogen. Das Vergabeverfahren befindet sich derzeit im Stadium der Angebotsprüfung. Ein Widerruf erfolgte nicht. Ein Zuschlag wurde bislang nicht erteilt.

Von der Antragstellerin wurden Pauschalgebühren in Höhe von Euro XXX entrichtet. Vom Bundesvergabeamt wurde an die Antragstellerin ein Betrag von Euro XXX zurücküberwiesen. Von der Antragstellerin wurden Pauschalgebühren in Höhe von Euro römisch 30 entrichtet. Vom Bundesvergabeamt wurde an die Antragstellerin ein Betrag von Euro römisch 30 zurücküberwiesen.

Dem vorliegenden Sachverhalt liegt folgende Beweiswürdigung zugrunde:

Der Sachverhalt ergibt sich aus den bisherigen Angaben der Parteien und den von der Auftraggeberin vorgelegten Unterlagen. Widersprüchlichkeiten ergeben sich daraus nicht.

Der vorliegende Sachverhalt ist rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Beim gegenständlichen Auftrag handelt es sich entsprechend der bekannt gemachten Auftragsvergabe um einen Lieferauftrag gemäß § 5 BVergG. Auf Grund des von der Auftraggeberin bezifferten Gesamtauftragwertes handelt es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich. Beim gegenständlichen Auftrag handelt es sich entsprechend der bekannt gemachten Auftragsvergabe um einen Lieferauftrag gemäß Paragraph 5, BVergG. Auf Grund des von der Auftraggeberin bezifferten Gesamtauftragwertes handelt es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich.

Das Vergabeverfahren wurde nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt. Es besteht daher gemäß § 312 Abs. 1 BVergG die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes. Das Vergabeverfahren wurde nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt. Es besteht daher gemäß Paragraph 312, Absatz eins, BVergG die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes.

Gemäß § 318 Abs. 1 BVergG hat die Antragstellerin für Anträge gemäß den §§ 320 Abs. 1, 328 Abs. 1 und § 331 Abs. 1 und 2 BVergG nach Maßgabe von im Gesetz genannten Bestimmungen jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten. Dabei ist die Pauschalgebühr gemäß den von der Bundesregierung durch Verordnung festzusetzenden Gebührensätzen bei Antragstellung zu entrichten. Für Anträge gemäß § 328 Abs. 1 BVergG ist eine Gebühr in Höhe von 50 vH der festgesetzten Gebühr zu entrichten. Gemäß Paragraph 318, Absatz eins, BVergG hat die Antragstellerin für Anträge gemäß den Paragraphen 320, Absatz eins, 328, Absatz eins und Paragraph 331, Absatz eins und 2 BVergG nach Maßgabe von im Gesetz genannten Bestimmungen jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten. Dabei ist die Pauschalgebühr gemäß den von der Bundesregierung durch Verordnung festzusetzenden Gebührensätzen bei Antragstellung zu entrichten. Für Anträge gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG ist eine Gebühr in Höhe von 50 vH der festgesetzten Gebühr zu entrichten.

Wird ein Antrag vor Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 323 Abs. 5 BVergG oder, wenn keine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, vor Erlassung des Bescheides zurückgezogen, so ist lediglich eine Gebühr in Höhe von 50 vH der für den jeweiligen Antrag "festgesetzten oder gemäß Z 5 reduzierten Gebühr" zu entrichten. Bereits entrichtete Mehrbeträge sind rückzuerstatten. Wird ein Antrag vor Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 323, Absatz 5, BVergG oder, wenn keine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, vor Erlassung des Bescheides zurückgezogen, so ist lediglich eine Gebühr in Höhe von 50 vH der für den jeweiligen Antrag "festgesetzten oder gemäß Ziffer 5, reduzierten Gebühr" zu entrichten. Bereits entrichtete Mehrbeträge sind rückzuerstatten.

Die in § 318 Abs. 1 Z 1 BVergG erwähnte Verordnung ist die Verordnung der Bundesregierung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabeamtes, BGBl II Nr. 72/2010. Darin wird geregelt, dass für "Sonstige Verfahren im Oberschwellenbereich" hinsichtlich eines "Liefer und Dienstleistungsauftrages" eine Pauschalgebühr von Euro XXX zu entrichten ist. Die in Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG erwähnte Verordnung ist die

Verordnung der Bundesregierung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabesachbearbeiters, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 72 aus 2010,. Darin wird geregelt, dass für "Sonstige Verfahren im Oberschwellenbereich" hinsichtlich eines "Liefer und Dienstleistungsauftrages" eine Pauschalgebühr von Euro römisch 30 zu entrichten ist.

Unstrittig ist, dass die entsprechenden Pauschalgebühren bei Antragstellung zu entrichten sind.

Unter Berücksichtigung von § 318 Abs. 5 BVergG und der Gebührenverordnung waren von der Antragstellerin im Nachprüfungsverfahren N/0091-BVA/05/2010 Gebühren in einer Gesamthöhe von Euro XXX zu entrichten. Da jedoch sowohl der Nachprüfungsantrag als auch der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung noch vor Erledigung bzw. bereits vor einer Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen wurden, reduziert sich dieser Betrag um die Hälfte auf Euro XXX. Unter Berücksichtigung von Paragraph 318, Absatz 5, BVergG und der Gebührenverordnung waren von der Antragstellerin im Nachprüfungsverfahren N/0091-BVA/05/2010 Gebühren in einer Gesamthöhe von Euro römisch 30 zu entrichten. Da jedoch sowohl der Nachprüfungsantrag als auch der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung noch vor Erledigung bzw. bereits vor einer Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen wurden, reduziert sich dieser Betrag um die Hälfte auf Euro römisch 30 .

Das bedeutet, dass der Differenzbetrag in Höhe von Euro XXX zu den von der Antragstellerin entrichteten Pauschalgebühren in Höhe von Euro XXX gemäß § 318 Abs. 1 Z 7 letzter Satz BVergG an die Antragstellerin zurückzuerstatten war. Da dieser Differenzbetrag bereits zur Auszahlung an die Antragstellerin angewiesen wurde, war das diesbezügliche Mehrbegehren auf Kostenzuspruch der Antragstellerin zurückzuweisen. Das bedeutet, dass der Differenzbetrag in Höhe von Euro römisch 30 zu den von der Antragstellerin entrichteten Pauschalgebühren in Höhe von Euro römisch 30 gemäß Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer 7, letzter Satz BVergG an die Antragstellerin zurückzuerstatten war. Da dieser Differenzbetrag bereits zur Auszahlung an die Antragstellerin angewiesen wurde, war das diesbezügliche Mehrbegehren auf Kostenzuspruch der Antragstellerin zurückzuweisen.

Hinsichtlich der Stattgabe des Gebührenersatzanspruches in Höhe von Euro XXX wird auf § 319 Abs. 1 BVergG hingewiesen. Gemäß § 319 Abs. 1 2. Satz BVergG hat die Antragstellerin Anspruch auf Ersatz ihrer gemäß § 318 entrichteten Gebühren, wenn sie während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Hinsichtlich der Stattgabe des Gebührenersatzanspruches in Höhe von Euro römisch 30 wird auf Paragraph 319, Absatz eins, BVergG hingewiesen. Gemäß Paragraph 319, Absatz eins, 2. Satz BVergG hat die Antragstellerin Anspruch auf Ersatz ihrer gemäß Paragraph 318, entrichteten Gebühren, wenn sie während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird.

Unbestritten ist, dass die Antragstellerin durch die Zurücknahme der Zuschlagsentscheidung im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren durch die Auftraggeberin klaglos gestellt wurde (vgl. dazu BVA vom 7. November 2008, N/0116-BVA/11/2008-27 oder BVA vom 30. Juni 2009, N/0038-BVA/12/2009-24). Unbestritten ist, dass die Antragstellerin durch die Zurücknahme der Zuschlagsentscheidung im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren durch die Auftraggeberin klaglos gestellt wurde vergleiche dazu BVA vom 7. November 2008, N/0116-BVA/11/2008-27 oder BVA vom 30. Juni 2009, N/0038-BVA/12/2009-24).

Gerade dadurch, dass die Auftraggeberin unter Bezugnahme von im Nachprüfungsantrag enthaltenen Informationen ihre getroffene Zuschlagsentscheidung zurückgenommen hat, hat gezeigt, dass der Nachprüfungsantrag weder unberechtigt noch willkürlich gestellt wurde. Das diesbezügliche Vorbringen der Auftraggeberin ist daher gänzlich verfehlt.

Der Vorwurf, dass die Antragstellerin bereits 23 Stunden nach Bekanntwerden der Zuschlagsentscheidung diese beim Bundesvergabesachbearbeiter angefochten hat, ist verständlich und nachvollziehbar. Aus dem BVergG lässt sich jedoch keine Bestimmung entnehmen, dass vor einem Nachprüfungsantrag beim Bundesvergabesachbearbeiter ein Antragsteller im Vorfeld mit dem Auftraggeber Kontakt bezüglich einer Korrektur einer getroffenen Auftraggeberentscheidung aufzunehmen hätte.

Die von der Auftraggeberin ins Rennen geführte Schadensminderungspflicht bezieht sich auf die zivilrechtlich zu beurteilende Frage einer allfälligen Vertragserfüllung bzw. Vertragsdurchführung im Falle einer Auftragserteilung. Diese Frage ist jedoch vom Bundesvergabesachbearbeiter vergaberechtlich nicht zu beurteilen.

Unter Berücksichtigung der Spruchpraxis des Bundesvergabesachbearbeiters in vergleichbaren Fällen (vergl. für viele BVA vom 1. Dezember 2008, F/0006-BVA/05/2008-13 oder BVA vom 30. Juni 2009, N/0038- BVA/12/2009-24 oder BVA vom 27. Mai

2009, N/0041-BVA/02/2009-15) war dem Kostenersatzbegehren der Antragstellerin, soweit nicht eine Rücküberweisung des entrichteten Mehrbetrages durch das Bundesvergabeamt erfolgt ist, stattzugeben.

Schlagworte

Pauschalgebühr, Kostenersatz, Kostenzuspruch, Klaglosstellung

Zuletzt aktualisiert am

14.12.2010

Quelle: Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at