

TE Verg Bescheid 2008/12/15 N/0149-BVA/13/2008-19

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.12.2008

Norm

BVergG 2006 §319 Abs1

1. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 13, Mag. Thomas Gruber, sowie Dr. Michael Fruhmann als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Manfred Müllner als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Generalplanerleistungen für die Instandsetzung der Objekte B1014 - Neilreichbrücke im Zuge der A23 Südosttangente Wien, B1015, B2308 - Hochstraße Inzersdorf im Zuge der A23 Südosttangente Wien, B2309 - Brücke im Zuge der A23 R8" der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstrassen Finanzierungs- Aktiengesellschaft, Rotenturmstraße 5-9, 1011 Wien, (im Folgenden: ASFINAG) vertreten durch die vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH, Modecenterstraße 16/3, 1030 Wien, aufgrund des Antrages der A***, vertreten durch X***, vom 18. November 2008 auf Ersatz der Pauschalgebühr gemäß § 319 BVergG 2006, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 13, Mag. Thomas Gruber, sowie Dr. Michael Fruhmann als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Manfred Müllner als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Generalplanerleistungen für die Instandsetzung der Objekte B1014 - Neilreichbrücke im Zuge der A23 Südosttangente Wien, B1015, B2308 - Hochstraße Inzersdorf im Zuge der A23 Südosttangente Wien, B2309 - Brücke im Zuge der A23 R8" der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstrassen Finanzierungs- Aktiengesellschaft, Rotenturmstraße 5-9, 1011 Wien, (im Folgenden: ASFINAG) vertreten durch die vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH, Modecenterstraße 16/3, 1030 Wien, aufgrund des Antrages der A***, vertreten durch X***, vom 18. November 2008 auf Ersatz der Pauschalgebühr gemäß Paragraph 319, BVergG 2006, wie folgt entschieden:

Die ASFINAG ist verpflichtet, der A*** die Pauschalgebühr in Höhe von Euro 1.600,- binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Bescheides bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Begründung

1. 1.Ziffer eins
Vorbringen der Parteien

Mit Schreiben vom 18. November 2008, beim BVA eingelangt am 18. November 2008, begehrte die Antragstellerin folgendes:

"Das Bundesvergabeamt möge nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung

1. 1.Ziffer eins

die mit Telefax vom 4. November 2008 bekannt gemachte und mit Telefax vom 12. November 2008 erstmals (jedoch nicht ausreichend) begründete Entscheidung der Asfinag, im gegenständlichen Vergabeverfahren nach

Ablauf der Stillhaltefrist den Zuschlag der Bietergemeinschaft B*** zu erteilen, für nichtig erklären;

1. 2.Ziffer 2

der Asfinag gemäß § 319 Abs. 1 BVergG den Ersatz der Pauschalgebühr ihren in Höhe von Euro 1600 der Asfinag gemäß Paragraph 319, Absatz eins, BVergG den Ersatz der Pauschalgebühr ihren in Höhe von Euro 1600

auferlegen."

Die Antragstellerin stellte auch die Anträge

* "auf Akteneinsicht nach Vorlage des Vergabeaktes" und * "auf Heranziehung eines Sachverständigen für Generalplanung Brückenbau und Großbrückenbau".

Weiteres stellte die Antragstellerin den Antrag auf Erlassung nachstehender einstweiliger Verfügung:

"Der Auftraggeberin wird bis zur rechtskräftigen Entscheidung des BVA im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren bei sonstiger Exekution untersagt, den Zuschlag zu erteilen."

Die Antragstellerin stellte auch den Antrag, "das BVA möge der Antragsgegnerin auftragen, der Antragstellerin die Pauschalgebühr für diesen Antrag in Höhe von Euro 800 gemäß § 319 BVergG zu Handen ihrer ausgewiesenen Rechtsvertreter ersetzen." Die Antragstellerin stellte auch den Antrag, "das BVA möge der Antragsgegnerin auftragen, der Antragstellerin die Pauschalgebühr für diesen Antrag in Höhe von Euro 800 gemäß Paragraph 319, BVergG zu Handen ihrer ausgewiesenen Rechtsvertreter ersetzen."

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Asfinag als Auftraggeberin ein nicht offenes Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung zur Vergabe eines Dienstleistungsauftrages im Oberschwabenbereich durchführe. Auftragsgegenstand seien Generalplanerleistungen für den Bereich A23 Südosttangente, Hochstraße Inzersdorf und Neilreichbrücke. Die Antragstellerin habe Interesse an der Erbringung dieser ausgeschriebenen Leistungen. Sie habe daher fristgerecht ein ausschreibungskonformes Angebot abgegeben. Die Antragsgegnerin habe die erste Zuschlagsentscheidung mit Telefax vom 4. November 2008 zu Gunsten der Bietergemeinschaft B*** (im Folgenden: BIEGE B***) bekannt gegeben. Als Gründe für die schlechtere Bewertung des Angebotes der Antragstellerin sei lediglich die erfolgte "Preis- und Qualitätsbewertung" angegeben worden. Auf Anfrage der Antragstellerin habe die Antragsgegnerin per Telefax am 12. November 2008 eine tabellarische Bewertung des Angebots der Antragstellerin an diese übermittelt. Nach den Angaben in der Mitteilung der Zuschlagsentscheidung vom 4. November 2008 habe die präsumtive Zuschlagsempfängerin, die BIEGE B***, ihre Leistung zu einem Gesamtpreis von Euro 1.586.831,12 angeboten. Der von der Antragstellerin angebotene Gesamtpreis betrage Euro 1.842.356,96 abzüglich 20% Abschlag/Nachlass, also Euro 1.473.885,56. In der Mitteilung der Zuschlagsentscheidung vom 4. November 2008 sowie in der Begründung der Bewertung vom 12. November 2008 gehe die Antragsgegnerin von einem Angebotspreis in der Höhe von Euro 1.843.882,28 aus. Aus welchen Gründen die Antragsgegnerin bei der Bewertung von einem höheren Angebotspreis ausgegangen sei, sei unklar und der Antragstellerin nicht mitgeteilt worden.

Der Antragstellerin würde ein Schaden drohen, der im entgangenen Gewinn von mindestens einem Prozent des Angebotes und in Gestalt des Verlustes eines Referenzprojektes bestehe. Die Antragstellerin erachte sich in ihrem subjektiven Recht auf Durchführung eines rechtskonformen Vergabeverfahrens, in ihrem Recht auf Erteilung des Zuschlages als eigentliche Bestbieterin, in ihrem Recht auf Ausscheidung nicht ausschreibungskonformer Angebote und insbesondere in ihrem Recht auf Durchführung einer transparenten und objektiv nachvollziehbaren Bewertung der Angebote verletzt. Es werde die Entscheidung der Auftraggeberin, den Zuschlag an die BIEGE B*** erteilen zu wollen (Zuschlagsentscheidung) angefochten.

Als Gründe für die Rechtswidrigkeit, welche die Antragstellerin in ihrem Antrag detailliert ausführt, werden angegeben:

1. 1.Ziffer eins

unzulässige Suchkriterien beim Hearing

2. 2.Ziffer 2
unzulässige Bewertung im Hearing
3. 3.Ziffer 3
Intransparenz der Bewertung des Hearings
4. 4.Ziffer 4
unzulässige Verwendung eines anderen Preises als im Angebot angegeben
5. 5.Ziffer 5
Nichtausscheidung des Angebotes der präsumtive Zuschlagsempfängerin

Mit Schreiben des BVA vom 19. November 2008, N/0149-BVA/13/2008- 8, wurde der BIEGE B*** die Möglichkeit gegeben, unverzüglich, spätestens jedoch bis 21. November 2008 beim Bundesvergabeamt einlangend, Stellung zu nehmen, ob durch eine im Rahmen einer einstweiligen Verfügung zu treffende Maßnahme, ihre oder sonstige Interessen im Sinne des § 329 Abs 1 BVergG beeinträchtigt werden könnten. Die BIEGE B*** hat dazu nicht Stellung genommen. Mit Schreiben des BVA vom 19. November 2008, N/0149-BVA/13/2008- 8, wurde der BIEGE B*** die Möglichkeit gegeben, unverzüglich, spätestens jedoch bis 21. November 2008 beim Bundesvergabeamt einlangend, Stellung zu nehmen, ob durch eine im Rahmen einer einstweiligen Verfügung zu treffende Maßnahme, ihre oder sonstige Interessen im Sinne des Paragraph 329, Absatz eins, BVergG beeinträchtigt werden könnten. Die BIEGE B*** hat dazu nicht Stellung genommen.

Mit Schreiben vom 19. November 2008 brachte die Auftraggeberin im Wesentlichen vor, dass Auftraggeber im gegenständlichen Vergabeverfahren "Generalplanerleistungen für die Instandsetzung der Objekte B1014 - Neilreichbrücke im Zuge der A23 Südosttangente Wien, B1015, B2308 - Hochstraße Inzersdorf im Zuge der A23 Südosttangente Wien, B2309 - Brücke im Zuge der A23 R8" die ASFINAG, vertreten durch die vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH sei. Es handle sich um einen Bauauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert von Euro 2.100.000,- welcher im Wege eines nicht offenen Verfahrens mit vorheriger Bekanntmachung nach dem Bestbieterprinzip durchgeführt werde. Die Zuschlagsentscheidung sei am 4. November 2008 ergangen. Zu der beantragten einstweiligen Verfügung hat die Auftraggeberin nicht Stellung genommen.

Mit Schreiben vom 25. November 2008 hat die Auftraggeberin mitgeteilt, dass sie "die Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung mit Schreiben vom 20.11.2008 zurückgezogen" habe.

Mit Bescheid des BVA vom 25. November 2008, N/0149-BVA/13/2008- 13, wurde der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung aufgrund der Zurückziehung der Zuschlagsentscheidung abgewiesen.

Mit Schreiben der Antragstellerin vom 26. November 2008 hat diese ihren Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung zurückgezogen.

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 4. Dezember 2008 teilte diese mit, dass sie in ihrem Schreiben vom 19. November 2008 irrtümlich angegeben habe, dass es sich bei dem gegenständlichen Verfahren um einen Bauauftrag handeln würde. Tatsächlich würde es sich um einen Dienstleistungsauftrag handeln.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

1. 2.Ziffer 2
Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Die ASFINAG hat zur Beschaffung der Generalplanerleistungen für die Instandsetzung von Teilen der A23 Südosttangente Wien einen Dienstleistungsauftrag im Wege eines offenen Verfahrens mit einem geschätzten Auftragswert von Euro 2.100.000,- ohne USt ausgeschrieben. Die Antragstellerin hat ein Angebot gelegt. Die Auftraggeberin hat mit Schreiben vom 4. November 2008 eine Zuschlagsentscheidung zugunsten der BIEGE B*** getroffen. (Schreiben der Auftraggeberin vom 19. November 2008 und vom 4. Dezember 2008)

Die Antragstellerin hat am 18. November 2008 beim BVA einen Nachprüfungsantrag und einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gestellt und dafür Euro 2.400,- an Pauschalgebühren entrichtet. (Schreiben vom 18. November 2008)

Mit Schreiben vom 20. November 2008 hat die Auftraggeberin die Zuschlagsentscheidung vom 4. November 2008 zurückgezogen. (Schreiben der Auftraggeberin vom 19. November 2008)

Am 26. November 2008 hat die Antragstellerin ihren Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung zurückgezogen. (Schreiben der Antragstellerin vom 26. November 2008)

1. 3.Ziffer 3

Zum Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühren

§ 318 Abs 1 BVergG 2006 lautet auszugsweise: Paragraph 318, Absatz eins, BVergG 2006 lautet auszugsweise:

(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) Für Anträge gemäß den Paragraphen 320, Absatz eins, 328, Absatz eins und Paragraph 331, Absatz eins und 2 hat der Antragsteller nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten:

1. 1.Ziffer eins

Die Pauschalgebühr ist gemäß den in Anhang XIX festgesetzten Gebührensätzen bei Antragstellung zu entrichten. Bieter- und Arbeitsgemeinschaften haben die Pauschalgebühr nur einmal zu entrichten. Die Gebührensätze können nach objektiven Merkmalen abgestuft sein. Als objektive Merkmale können insbesondere der Auftragsgegenstand, die Art des durchgeführten Verfahrens sowie die Tatsache, ob es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich oder im Unterschwellenbereich handelt, herangezogen werden. Die Pauschalgebühr ist gemäß den in Anhang römisch neunzehn festgesetzten Gebührensätzen bei Antragstellung zu entrichten. Bieter- und Arbeitsgemeinschaften haben die Pauschalgebühr nur einmal zu entrichten. Die Gebührensätze können nach objektiven Merkmalen abgestuft sein. Als objektive Merkmale können insbesondere der Auftragsgegenstand, die Art des durchgeführten Verfahrens sowie die Tatsache, ob es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich oder im Unterschwellenbereich handelt, herangezogen werden.

2. 4.Ziffer 4

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

3. 7.Ziffer 7

Wird ein Antrag vor Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 323 Abs. 5 oder, wenn keine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, vor Erlassung des Bescheides zurückgezogen, so ist lediglich eine Gebühr in der Höhe von 50 vH der für den jeweiligen Antrag festgesetzten Gebühr zu entrichten. Wird ein Antrag nach Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 323 Abs. 5 aber vor Durchführung der mündlichen Verhandlung zurückgezogen, so ist lediglich eine Gebühr in der Höhe von 80 vH der für den jeweiligen Antrag festgesetzten Gebühr zu entrichten. Bereits entrichtete Mehrbeträge sind rückzuerstatten. Wird ein Antrag vor Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 323, Absatz 5, oder, wenn keine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, vor Erlassung des Bescheides zurückgezogen, so ist lediglich eine Gebühr in der Höhe von 50 vH der für den jeweiligen Antrag festgesetzten Gebühr zu entrichten. Wird ein Antrag nach Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 323, Absatz 5, aber vor Durchführung der mündlichen Verhandlung zurückgezogen, so ist lediglich eine Gebühr in der Höhe von 80 vH der für den jeweiligen Antrag festgesetzten Gebühr zu entrichten. Bereits entrichtete Mehrbeträge sind rückzuerstatten.

Die Antragstellerin hat einen Antrag gem § 320 BVergG 2006 und einen Antrag gem § 328 BVergG 2006 gestellt. Da es sich im gegenständlichen Fall um einen Dienstleistungsauftrag im Oberschwellenbereich handelt, hatte die Antragstellerin daher an Pauschalgebühren gem § 318 Abs 1 Z 1 und 4 iVm Anhang XIX BVergG 2006 Euro 1.600,- für den Antrag gem § 320 BVergG 2006 und Euro 800,- für den Antrag gem § 328 BVergG 2006 insgesamt somit Euro 2.400,- bei Antragstellung zu entrichten. Dies hat die Antragstellerin auch getan. Die Antragstellerin hat einen Antrag gem Paragraph 320, BVergG 2006 und einen Antrag gem Paragraph 328, BVergG 2006 gestellt. Da es sich im gegenständlichen Fall um einen Dienstleistungsauftrag im Oberschwellenbereich handelt, hatte die Antragstellerin daher an Pauschalgebühren gem Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer eins und 4 in Verbindung mit Anhang römisch neunzehn BVergG 2006 Euro 1.600,- für den Antrag gem Paragraph 320, BVergG 2006 und Euro 800,- für den Antrag gem Paragraph 328, BVergG 2006 insgesamt somit Euro 2.400,- bei Antragstellung zu entrichten. Dies hat die Antragstellerin auch getan.

Mit Schreiben vom 20. November 2008 hat die Auftraggeberin die Zuschlagsentscheidung vom 4. November 2008 zurückgezogen.

Mit Schreiben vom 26. November 2008 hat die Antragstellerin den Nachprüfungsantrag zurückgezogen.

1. 3.Ziffer 3

a Rückerstattung bereits entrichteter Mehrbeträge

Da somit der Antrag gem § 320 BVergG 2006 vor Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen wurde, ist gem § 318 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 für diesen Antrag lediglich eine Gebühr in der Höhe von 50 vH der festgesetzten Gebühr, somit 50 vH von Euro 1.600,- das sind Euro 800,- zu entrichten. Der bereits entrichtete Mehrbetrag von Euro 800,- wird vom BVA der Antragstellerin rückerstattet werden. Da somit der Antrag gem Paragraph 320, BVergG 2006 vor Kundmachung der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen wurde, ist gem Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 für diesen Antrag lediglich eine Gebühr in der Höhe von 50 vH der festgesetzten Gebühr, somit 50 vH von Euro 1.600,- das sind Euro 800,- zu entrichten. Der bereits entrichtete Mehrbetrag von Euro 800,- wird vom BVA der Antragstellerin rückerstattet werden.

1. 3.Ziffer 3

b Gebührenersatz durch die Auftraggeberin

§ 319 Abs 1 BVergG 2006 lautet: Paragraph 319, Absatz eins, BVergG 2006 lautet:

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

Mit der Zurückziehung der Zuschlagsentscheidung vom 4. November 2008 durch die Auftraggeberin ist die Antragstellerin klaglos gestellt worden. Ihr gebührt daher gem § 319 Abs 1 BVergG 2006 der Ersatz ihrer gemäß § 318 BVergG 2006 entrichteten Gebühren durch die Auftraggeberin. Die Auftraggeberin hat daher der Antragstellerin die von dieser entrichteten Pauschalgebühren in der Höhe von Euro 2.400,- abzüglich des rückerstatteten Mehrbetrages in der Höhe von Euro 800,- (siehe dazu Punkt 3.a), das sind Euro 1.600,-, zu ersetzen. Mit der Zurückziehung der Zuschlagsentscheidung vom 4. November 2008 durch die Auftraggeberin ist die Antragstellerin klaglos gestellt worden. Ihr gebührt daher gem Paragraph 319, Absatz eins, BVergG 2006 der Ersatz ihrer gemäß Paragraph 318, BVergG 2006 entrichteten Gebühren durch die Auftraggeberin. Die Auftraggeberin hat daher der Antragstellerin die von dieser entrichteten Pauschalgebühren in der Höhe von Euro 2.400,- abzüglich des rückerstatteten Mehrbetrages in der Höhe von Euro 800,- (siehe dazu Punkt 3.a), das sind Euro 1.600,-, zu ersetzen.

Zuletzt aktualisiert am

29.04.2009

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