

# TE Verg Bescheid 2006/11/17 N/0088-BVA/07/2006-18

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.11.2006

## Norm

BVergG 2006 §319

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 die Vorsitzende des Senates 7, Mag. Julia Stiefelmeyer und Dr. Josef Bosina als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Wolfgang Damianisch als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren gemäß § 312 Abs 2 BVergG 2006 (BVergG 2006), BGBl I Nr. 17/2006, betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung von Batterien und Akkus" des Auftraggebers Republik Österreich (Bund), vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, Lassallestraße 9b, 1020 Wien (in der Folge Auftraggeber), über den Antrag der A\*\*\*, vertreten durch X\*\*\* (in der Folge Antragsteller), vom 24.10.2006 auf Ersatz der Pauschalgebühren wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch die Vorsitzende des Senates 7, Mag. Julia Stiefelmeyer und Dr. Josef Bosina als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Wolfgang Damianisch als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 312, Absatz 2, BVergG 2006 (BVergG 2006), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006,, betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung von Batterien und Akkus" des Auftraggebers Republik Österreich (Bund), vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, Lassallestraße 9b, 1020 Wien (in der Folge Auftraggeber), über den Antrag der A\*\*\*, vertreten durch X\*\*\* (in der Folge Antragsteller), vom 24.10.2006 auf Ersatz der Pauschalgebühren wie folgt entschieden:

### Spruch

Der Auftraggeber ist verpflichtet, der A\*\*\*, die Pauschalgebühren in der Höhe von Euro 3.200,-- binnen 14 Tagen ab Zustellung dieses Bescheides bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### Begründung

Aus den gegenständlichen Ausschreibungsunterlagen ergibt sich, dass der als Lieferauftrag qualifizierte Auftragsgegenstand in Form eines offenen Verfahrens vergeben werden soll. Als Schlusstermin für den Eingang der Angebote wurde der 20.9.2006, 9.00 Uhr, fixiert.

Gemäß Punkt 6.1 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen "Teilangebot/Gesamtangebot" enthält die Ausschreibung folgende Teillose:

"Rz 76 - Batterien der Type Mono (LR 20/D)

Rz 77 - Batterien der Type Mignon (LR 6 /AA)

Rz 78 - Batterien und Akkus aller anderen angeführten Typen

Teilvergaben sind zulässig. Kopplungsangebote unter der Bedingung der Vergabe von mehreren Losen sind zulässig. Das Angebot kann somit als Gesamtangebot über alle Lose und/oder als Teilangebot für ein oder mehrere (Einzel-) Lose gestaltet werden."

Mit Telefax vom 10.10.2006 teilte der Auftraggeber dem Antragsteller Folgendes mit:

"Zum Vergabeverfahren, BBG-GZ 3100.00574, offenes Verfahren betreffend die Lieferung von Batterien und Akkus wird hiermit nach den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes, BGBl I Nr 17/2006 in der derzeit geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen nachstehende"Zum Vergabeverfahren, BBG-GZ 3100.00574, offenes Verfahren betreffend die Lieferung von Batterien und Akkus wird hiermit nach den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 17 aus 2006, in der derzeit geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen nachstehende

Widerrufsentscheidung gemäß § 140 BVergG 2006Widerrufsentscheidung gemäß Paragraph 140, BVergG 2006 bekannt gegeben.

Sehr geehrte Bieter,

der Auftraggeber, vertreten durch die BBG, beabsichtigt, das im Betreff genannte Vergabeverfahren zu widerrufen, da sachliche Gründe gem. § 139 BVergG 2006 vorliegen, die den Widerruf rechtfertigen.der Auftraggeber, vertreten durch die BBG, beabsichtigt, das im Betreff genannte Vergabeverfahren zu widerrufen, da sachliche Gründe gem. Paragraph 139, BVergG 2006 vorliegen, die den Widerruf rechtfertigen.

Stillhaltefrist gemäß § 140 BVergG 2006Stillhaltefrist gemäß Paragraph 140, BVergG 2006:

Die Stillhaltefrist beträgt 14 Tage. Sie beginnt um 00:00 Uhr

jenes Tages, der auf den Tag des Zuganges der Mitteilung an den Empfänger folgt, zu laufen.

[...]"

Mit Telefax vom 23.10.2006 wurde dem Antragsteller Folgendes mitgeteilt:

"Zum Vergabeverfahren, BBG-GZ 3100.00574, offenes Verfahren betreffend die Lieferung von Batterien und Akkus wird hiermit nach den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes, BGBl I Nr 17/2006 in der derzeit geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen nachstehende"Zum Vergabeverfahren, BBG-GZ 3100.00574, offenes Verfahren betreffend die Lieferung von Batterien und Akkus wird hiermit nach den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 17 aus 2006, in der derzeit geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen nachstehende

Rücknahme der gemäß § 140 BVergG 2006 mitgeteiltenRücknahme der gemäß Paragraph 140, BVergG 2006 mitgeteilten

Widerrufsentscheidung

bekannt gegeben.

Sehr geehrter Bieter,

der Auftraggeber, vertreten durch die BBG, nimmt nach nochmaliger Überprüfung der Voraussetzungen für einen Widerruf die Widerrufsentscheidung vom 10.10.2006 für das Los 2 "Batterien der Type Mignon/LR6/AA" zurück. Die Widerrufsentscheidung betreffend die Lose 1 und 3 bleiben aufrecht.

[...]"

Mit Schriftsatz vom 24.10.2006, stellte der Antragsteller folgende

Anträge:

"das Bundesvergabeamt möge

1. 1.Ziffer eins

die gesondert anfechtbare Entscheidung vom 10.10.2006 in der Fassung des Schreibens vom 23.10.2006, jeweils zur GZ 3100.00574 der Bundesbeschaffung GmbH für nichtig erklären und der Republik Österreich (Bund), vertreten durch Bundesbeschaffung GmbH untersagen, den Widerruf des Vergabeverfahrens GZ 3100.00574 "Lieferung von Batterien und Akkus" zu erklären;

2. 2.Ziffer 2

folgende einstweilige Verfügung bis zum Vorliegen der Entscheidung über den Antrag zu Punkt 1) erlassen:  
Der Republik Österreich (Bund), vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, ist es bei sonstiger Exekution untersagt, bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Bundesvergabeamtes über den Antrag auf Untersagung der Erklärung des Widerrufs des Vergabeverfahrens GZ 3100.00574 "Lieferung von Batterien und Akkus" zu widerrufen;

3. 3.Ziffer 3

die Republik Österreich (Bund) gemäß § 319 BVergG zum Gebührenersatz verpflichten."die Republik Österreich (Bund) gemäß Paragraph 319, BVergG zum Gebührenersatz verpflichten."

Der Antragsteller brachte am 24.10.2006, 10.58 Uhr, die obzitierten Anträge in der Einlaufstelle des Bundesvergabeamtes ein und bezahlte unter einem für seine Anträge in der Amtskasse des Bundesvergabeamtes Pauschalgebühren in der Höhe von Euro 3.200,--.

Der Auftraggeber übermittelte dem Bundesvergabeamt mit Schriftsatz vom 25.10.2006 ein Telefax samt Sendebericht vom 24.10.2006, 11:30 Uhr, worin er dem Antragsteller Folgendes mitteilte:

"Zum Vergabeverfahren, BBG-GZ 3100.00574, offenes Verfahren betreffend die Lieferung von Batterien und Akkus wird hiermit nach den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes, BGBl I Nr 17/2006 in der derzeit geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen nachstehende"Zum Vergabeverfahren, BBG-GZ 3100.00574, offenes Verfahren betreffend die Lieferung von Batterien und Akkus wird hiermit nach den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 17 aus 2006, in der derzeit geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen nachstehende

Rücknahme der gemäß § 140 BVergG 2006 mitgeteiltenRücknahme der gemäß Paragraph 140, BVergG 2006 mitgeteilten

Widerrufsentscheidung

bekannt gegeben.

Sehr geehrter Bieter,

der Auftraggeber, vertreten durch die BBG, nimmt nach nochmaliger Überprüfung der Voraussetzungen für einen Widerruf die Widerrufsentscheidung vom 10.10.2006 für das Los 1 und 3 zurück. Der guten Ordnung halber wird festgehalten, dass somit kein Los mehr als widerrufen gilt.

[...]"

In der Folge zog der Antragsteller mit Schriftsatz vom 25.10.2006 den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wegen Klaglosstellung zurück. Zum Antrag auf Gebührenersatz wurde ergänzend vorgebracht, dass das Verfahren vor dem Bundesvergabeamtes bereits seit etwa 10.45 Uhr des 24.10.2006 anhängig gewesen sei. Zu dieser Zeit sei der rechtsfreundliche Vertreter des Antragstellers persönlich beim BVA erschienen, habe zunächst die Pauschalgebühr eingezahlt und danach die Anträge überreicht. Nach Rückkehr in seine Kanzlei habe der rechtsfreundliche Vertreter des Antragstellers nach einigen kurzen dringlichen Erledigungen den Antrag mit Eingangsvermerk einscannen lassen und an die Bundesbeschaffung GmbH per e-mail zugesendet. Der entsprechende Sendebericht stamme vom 24.10.2006, 11.36 Uhr. Der Sendebericht des Telefax des Auftraggebers, worin dieser die Widerrufsentscheidung dem Antragsteller am 24.10.2006, 11.30 Uhr, mitgeteilt habe, sei unverständlich und nicht nachvollziehbar, da dem Antragsteller in der Zeit von 8.07 - 11.36 Uhr am 24.10.2006 kein Telefax zugegangen sei. Tatsächlich sei die Rücknahme der Widerrufsentscheidung nicht dem Antragsteller, sondern dem rechtsfreundlichen Vertreter des Antragstellers mit e-mail von 13.21 Uhr zugekommen. Da jedoch das Verfahren vor dem Bundesvergabeamt bereits 45 Minuten vor der behaupteten Bekanntgabe der Rücknahme der Widerrufsentscheidung (11.30 Uhr) anhängig gewesen sei, seien daher die Voraussetzungen des § 319 Abs 1 BVergG

jedenfalls gegeben. In der Folge zog der Antragsteller mit Schriftsatz vom 25.10.2006 den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wegen Klaglosstellung zurück. Zum Antrag auf Gebührenersatz wurde ergänzend vorgebracht, dass das Verfahren vor dem Bundesvergabeamten bereits seit etwa 10.45 Uhr des 24.10.2006 anhängig gewesen sei. Zu dieser Zeit sei der rechtsfreundliche Vertreter des Antragstellers persönlich beim BVA erschienen, habe zunächst die Pauschalgebühr eingezahlt und danach die Anträge überreicht. Nach Rückkehr in seine Kanzlei habe der rechtsfreundliche Vertreter des Antragstellers nach einigen kurzen dringlichen Erledigungen den Antrag mit Eingangsvermerk einscannen lassen und an die Bundesbeschaffung GmbH per e-mail zugesendet. Der entsprechende Sendebericht stamme vom 24.10.2006, 11.36 Uhr. Der Sendebericht des Telefax des Auftraggebers, worin dieser die Widerrufsentscheidung dem Antragsteller am 24.10.2006, 11.30 Uhr, mitgeteilt habe, sei unverständlich und nicht nachvollziehbar, da dem Antragsteller in der Zeit von 8.07 - 11.36 Uhr am 24.10.2006 kein Telefax zugegangen sei. Tatsächlich sei die Rücknahme der Widerrufsentscheidung nicht dem Antragsteller, sondern dem rechtsfreundlichen Vertreter des Antragstellers mit e-mail von 13.21 Uhr zugekommen. Da jedoch das Verfahren vor dem Bundesvergabeamten bereits 45 Minuten vor der behaupteten Bekanntgabe der Rücknahme der Widerrufsentscheidung (11.30 Uhr) anhängig gewesen sei, seien daher die Voraussetzungen des Paragraph 319, Absatz eins, BVergG jedenfalls gegeben.

Der Auftraggeber brachte mit Schriftsatz vom 25.10.2006 bzw. 27.10.2006 Folgendes vor:

Der geschätzte Auftragswert betrage für die Lose 1 und 2 jeweils Euro 200.000,-- (exkl. USt), jener für das Los 3 Euro 300.000,-- (exkl. USt). Es handle sich um ein offenes Verfahren gemäß § 25 Abs 2 BVergG im Oberschwellenbereich iSd § 12 Abs 1 Z 1 leg.cit. Die Rücknahme der Widerrufsentscheidung vom 24.10.2006 für die Lose 1 und 3 sei zwischen 11.30 und 11.37 Uhr und damit zeitlich vor der Verständigung der vergebenden Stelle durch das BVA erfolgt. Der geschätzte Auftragswert betrage für die Lose 1 und 2 jeweils Euro 200.000,-- (exkl. USt), jener für das Los 3 Euro 300.000,-- (exkl. USt). Es handle sich um ein offenes Verfahren gemäß Paragraph 25, Absatz 2, BVergG im Oberschwellenbereich iSd Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer eins, leg.cit. Die Rücknahme der Widerrufsentscheidung vom 24.10.2006 für die Lose 1 und 3 sei zwischen 11.30 und 11.37 Uhr und damit zeitlich vor der Verständigung der vergebenden Stelle durch das BVA erfolgt.

Daraus folgt rechtlich:

Beim gegenständlichen Vergabeverfahren handelt es sich um einen Lieferauftrag gemäß § 5 BVergG. Das Vergabeverfahren wird als offenes Verfahren im Oberschwellenbereich durchgeführt. Beim gegenständlichen Vergabeverfahren handelt es sich um einen Lieferauftrag gemäß Paragraph 5, BVergG. Das Vergabeverfahren wird als offenes Verfahren im Oberschwellenbereich durchgeführt.

Gemäß § 319 Abs 1 BVergG hat der vor dem Bundesvergabeamten wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 BVergG 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. Gemäß Paragraph 319, Absatz eins, BVergG hat der vor dem Bundesvergabeamten wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, BVergG 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.

Gemäß § 319 Abs 2 BVergG besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung nur dann, wenn Gemäß Paragraph 319, Absatz 2, BVergG besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung nur dann, wenn

1. 1. Ziffer eins  
dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird und
2. 2. Ziffer 2  
dem Antrag auf einstweilige Verfügung stattgegeben wurde oder der Antrag auf einstweilige Verfügung nur wegen einer Interessenabwägung abgewiesen wurde.

Gemäß § 319 Abs 3 BVergG entscheidet über den Gebührenersatz das Bundesvergabeamten Gemäß Paragraph 319, Absatz 3, BVergG entscheidet über den Gebührenersatz das Bundesvergabeamten.

Der Antragsteller hat die Pauschalgebühren in der Höhe von Euro 3.200,-- tatsächlich bezahlt. Der Antrag auf Ersatz der

Pauschalgebühren wurde zusammen mit dem Antrag auf Nichtigkeitsklärung der Auftraggeberentscheidung sowie auf Erlassung der einstweiligen Verfügung, somit rechtzeitig, gestellt. Wie aus dem Sachverhalt eindeutig hervorgeht, waren die gegenständlichen Anträge am 24.10.2006, 10.58 Uhr, beim Bundesvergabeamt anhängig.

Die Materialien halten zur Bestimmung des § 319 BVergG fest, dass ein Gebührenersatz auch dann zu erfolgen hat, wenn der Antragsteller während eines anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn der Auftraggeber die bekämpfte Entscheidung beseitigt (RV 1171 BlgNR 22.GP 136). Der Auftraggeber hat im gegenständlichen Vergabeverfahren die bekämpfte Entscheidung vom 10.10.2006 in der Fassung des Schreibens vom 23.10.2006 mit Schreiben vom 24.10.2006 ausdrücklich beseitigt, in dem er darin die mitgeteilte Absicht zurückgenommen hat. Dem Antragsteller steht daher der Ersatz seiner gemäß § 318 Abs. 1 BVergG entrichteten Gebühren zu (vgl. BVA 21.7.2006, N/0046-BVA/12/2006-11; 14.7.2006, N/0033- BVA/13/2006-34). Die Materialien halten zur Bestimmung des Paragraph 319, BVergG fest, dass ein Gebührenersatz auch dann zu erfolgen hat, wenn der Antragsteller während eines anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn der Auftraggeber die bekämpfte Entscheidung beseitigt Regierungsvorlage 1171 BlgNR 22.Gesetzgebungsperiode 136). Der Auftraggeber hat im gegenständlichen Vergabeverfahren die bekämpfte Entscheidung vom 10.10.2006 in der Fassung des Schreibens vom 23.10.2006 mit Schreiben vom 24.10.2006 ausdrücklich beseitigt, in dem er darin die mitgeteilte Absicht zurückgenommen hat. Dem Antragsteller steht daher der Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, Absatz eins, BVergG entrichteten Gebühren zu vergleiche BVA 21.7.2006, N/0046-BVA/12/2006-11; 14.7.2006, N/0033- BVA/13/2006-34).

**Dokumentnummer**

VERGT\_20061117\_N\_0088\_BVA\_07\_2006\_18\_00

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