

TE Verg Bescheid 2004/12/3 13N-71/04-50

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.12.2004

Norm

AVG §71

1. AVG § 71 heute
2. AVG § 71 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. AVG § 71 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. AVG § 71 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 71 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
6. AVG § 71 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

Text

Schriftliche Ausfertigung des in der mündlichen Verhandlung vom 1. Dezember 2004 verkündeten mündlichen Bescheides:

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senats 13, Mag. Thomas Gruber sowie Mag. Maria Muntner als Mitglied der Auftraggeberseite und Mag. Manfred Katzenschlager als Mitglied der Auftragnehmerseite betreffend das Vergabeverfahren "3., Boerhaavegasse 15, Höhere Internatsschule des Bundes; Erweiterung der Heizungs-Lüftungs- Sanitär- und MSR-Anlagen", der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H., Hintere Zollamtstraße 1, 1031 Wien, vertreten durch Rechtsanwälte Doralt Seist Csoklich, Währingerstraße 2-4, 1090 Wien, über die Anträge der A*** GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt X***, vom 24. September 2004, "ihr die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, die ergangene Entscheidung zu beheben und eine neuerliche mündliche Verhandlung anzuberaumen" gemäß § 71 AVG wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senats 13, Mag. Thomas Gruber sowie Mag. Maria Muntner als Mitglied der Auftraggeberseite und Mag. Manfred Katzenschlager als Mitglied der Auftragnehmerseite betreffend das Vergabeverfahren "3., Boerhaavegasse 15, Höhere Internatsschule des Bundes; Erweiterung der Heizungs- Lüftungs- Sanitär- und MSR-Anlagen", der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H., Hintere Zollamtstraße 1, 1031 Wien, vertreten durch Rechtsanwälte Doralt Seist Csoklich, Währingerstraße 2-4, 1090 Wien, über die Anträge der A*** GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt X***, vom 24. September 2004, "ihr die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, die ergangene Entscheidung zu beheben und eine neuerliche mündliche Verhandlung anzuberaumen" gemäß Paragraph 71, AVG wie folgt entschieden:

Die Anträge werden zurückgewiesen.

BEGRÜNDUNG

Mit dem mündlich verkündeten Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 10. September 2004, 13N-71/04-38, die schriftliche Ausfertigung davon wurde den Parteien am 14. September 2004 zugestellt, wurde der Antrag der A*** GmbH, vom 27. Juli 2004 im Nachprüfungsverfahren über das Vergabeverfahren "3., Boerhaavegasse 15, Höhere Internatsschule des Bundes; Erweiterung der Heizungs- Lüftungs- Sanitär- und MSR-Anlagen" "das Bundesvergabeamt möge die Zuschlagsentscheidung im Verfahren des Auftraggebers 90.179/1004-406/04 vom 14. Juli 2004 für nichtig erklären", abgewiesen.

Die Antragstellerin war zu der zuvor durchgeführten mündlichen Verhandlung vom 10. September 2004 trotz Ladung nicht erschienen. Die Ladung zu der genannten mündlichen Verhandlung erfolgte durch das Bundesvergabeamt an den (damaligen) Rechtsvertreter der Antragstellerin RA Y*** mit Fax vom 25. August 2004. Der Sendebericht dieses Fax weist folgenden Inhalt auf:

"Sendung OK

SE/EM Nr B***

Rufnr. Gegenstelle C***

Nebenadresse Name Gegenstelle Y***

Anf. Zeit 25/08 11.48

Üb.zeit 00'47

Seiten gesendet 5

Ergebnis OK"

Mit Schreiben der Antragstellerin vom 24. September 2004 stellte diese den Antrag ihr die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, die ergangene Entscheidung zu beheben und eine neuerliche mündliche Verhandlung anzuberaumen. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass sie erst mit der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des mündlich verkündeten Bescheides 13N-71/04-38 von dem Bescheid Kenntnis erlangt habe. Erst aus dieser Zustellung habe die Antragstellerin Kenntnis davon erlangt, dass am 10. September 2004 eine Verhandlung in dieser Angelegenheit anberaumt worden war, die Antragstellerin habe das Fax der Anberaumung der mündlichen Verhandlung jedoch nicht erhalten. Wie aus dem Faxprotokoll des Faxgerätes der Kanzlei des Substituten des Antragstellervertreeters hervorgehe, seien am 25.8.2004 nur drei Faxsendungen zum Telefaxgerät des Substituten des Antragstellervertreeters erfolgt. Dabei sei keine Faxsendung des Bundesvergabeamtes gewesen (dessen Fax würden ausdrücklich als "Bundesvergabeamt" im Faxprotokoll aufscheinen). Die Antragstellerin treffe auch kein Verschulden dafür. Diese Versäumung habe sich allerdings auf ihre Rechtsposition nachteilig ausgewirkt, insbesondere weil sie das ihr zustehende Fragerecht gegenüber den vernommenen wesentlichen Zeugen nicht habe ausüben können. Diesem Schriftsatz liegt ein Faxprotokoll "Journal" der Faxnummer C*** bei, woraus hervorgeht, dass in dem fraglichen Zeitraum nur ein Faxeingang protokolliert wurde, der mit "Anf.zeit: 25/08 11:50, Tel/Name

Gegenstelle: [Leerraum], Absendername: [Leerraum], Nr: 6911, Modus:

Autom. Empfng Ecm, S.: 0, Ergebnis: NG 00'00" beschrieben ist. Weiters liegt dem Schriftsatz eine "Eidesstattliche Erklärung" von Frau D*** bei, wonach am 25. August 2004 laut Faxeingangsprotokoll nur 2 Faxe in der Kanzlei von RA Y*** eingegangen seien, die alle nicht das Verfahren 13N-71/04 betreffen.

Bei der mündlichen Verhandlung vom 1. Dezember 2004 hat die Zeugin D*** den Inhalt ihrer eidesstattlichen Erklärung vom 24. September 2004 bestätigt.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

§ 71 Abs 1 AVG lautet: Paragraph 71, Absatz eins, AVG lautet:

"Gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung ist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn:

1.) die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten oder zur Verhandlung zu erscheinen und sie kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft, oder 2.)....."

Die Antragstellerin hat die mündliche Verhandlung vom 10. September 2004 versäumt. Das Bundesvergabeamt hatte versucht die Antragstellerin zu dieser mündlichen Verhandlung mit Fax vom 25. August 2004 zu laden. Dies ergibt sich aus dem oben im Detail beschriebenen Faxprotokoll über die Versendung dieses Fax. In diesem Faxprotokoll scheint die Bestätigung "Sendung OK" auf.

Die Antragstellerin bringt dazu vor, dass sie dieses Fax nicht erhalten habe und legt zum Beweis dafür ein Faxprotokoll des empfangenden Faxgerätes mit der Faxnummer C*** sowie eine eidesstattliche Erklärung der Kanzleimitarbeiterin von RA Y***, Frau D***, vor. Diese Erklärung wurde von Frau D*** in der mündlichen Verhandlung vom 1. Dezember 2004 glaubwürdig bestätigt. Daraus ergibt sich, dass das gegenständliche Fax bei dem Faxgerät von RA Y*** tatsächlich nicht eingelangt ist. Es ist somit davon auszugehen, dass RA Y*** als (damaligem) Vertreter der Antragstellerin die gegenständliche Ladung zur mündlichen Verhandlung vom 10. September 2004 nicht zugekommen ist.

Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung einer Frist setzt voraus, dass die Frist gegenüber der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, zu laufen begonnen hat, sodass eine Säumnis dann nicht eintreten kann, wenn mangels Zustellung des die Frist auslösenden Aktes eine Frist gar nicht zu laufen begonnen hat (VwGH 29.5.1990, 89/04/0111, weitere Erkenntnisse des VwGH siehe Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens⁶ (2003) 1066; vgl auch Thienel, Verwaltungsverfahren³ (2004) 307; Walter/Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts⁸ (2003) Rz 613; Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht³ (1996) 818). Da im gegenständlichen Fall RA Y*** als (damaligem) rechtsfreundlichen Vertreter der Antragstellerin die gegenständliche Ladung zur mündlichen Verhandlung vom 10. September 2004 nicht zugekommen ist, hat mangels Zustellung der Ladung an die Antragstellerin eine Frist gar nicht zu laufen begonnen, weshalb entsprechend der ständigen Judikatur des VwGH sowie der herrschenden Lehre keine Wiedereinsetzung möglich ist. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung einer Frist setzt voraus, dass die Frist gegenüber der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, zu laufen begonnen hat, sodass eine Säumnis dann nicht eintreten kann, wenn mangels Zustellung des die Frist auslösenden Aktes eine Frist gar nicht zu laufen begonnen hat (VwGH 29.5.1990, 89/04/0111, weitere Erkenntnisse des VwGH siehe Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens⁶ (2003) 1066; vergleiche auch Thienel, Verwaltungsverfahren³ (2004) 307; Walter/Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts⁸ (2003) Rz 613; Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht³ (1996) 818). Da im gegenständlichen Fall RA Y*** als (damaligem) rechtsfreundlichen Vertreter der Antragstellerin die gegenständliche Ladung zur mündlichen Verhandlung vom 10. September 2004 nicht zugekommen ist, hat mangels Zustellung der Ladung an die Antragstellerin eine Frist gar nicht zu laufen begonnen, weshalb entsprechend der ständigen Judikatur des VwGH sowie der herrschenden Lehre keine Wiedereinsetzung möglich ist.

Aufgrund des Fehlens einer prozessualen Voraussetzung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand waren daher die Anträge zurückzuweisen.

Dokumentnummer

VERGT_20041201_13N_71_04_50_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