

TE Verg Bescheid 2003/8/8 13N-58/03-9

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.08.2003

Norm

BVergG 2002 §162 Abs2

BVergG 2002 §162 Abs2 Z2

BVergG 2002 §162 Abs3

BVergG 2002 §162 Abs4

BVergG 2002 §162 Abs5

BVergG 2002 §163

BVergG 2002 §166 Abs2 Z3

BVergG 2002 §168 Abs3

BVergG 2002 §169

BVergG 2002 §169 Abs2 Z1 litc

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

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senats 13, Mag. Thomas Gruber, betreffend das Vergabeverfahren "HTBLA II, Generalsanierung Turn- u. Mehrzwecksaal, Paul Hahn Straße 4, 4020 Linz" der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes mbH, Hintere Zollamtstraße 1, 1031 Wien, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senats 13, Mag. Thomas Gruber, betreffend das Vergabeverfahren "HTBLA römisch zwei, Generalsanierung Turn- u. Mehrzwecksaal, Paul Hahn Straße 4, 4020 Linz" der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes mbH, Hintere Zollamtstraße 1, 1031 Wien, wie folgt entschieden:

I. römisch eins.

Der Antrag der A*** GmbH, vertreten durch RAe X***, vom 13. Juni 2003, gerichtet auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird gemäß § 71 AVG abgewiesen. Der Antrag der A*** GmbH, vertreten durch RAe X***, vom 13. Juni 2003, gerichtet auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird gemäß Paragraph 71, AVG abgewiesen.

II. römisch zwei.

Der Antrag der A*** GmbH, vertreten durch RAe X***, vom 13. Juni 2003, auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 14. Mai 2003 wird gem § 162 Abs 2 BVergG 2002 als unzulässig zurückgewiesen. Der Antrag der A*** GmbH, vertreten durch RAe X***, vom 13. Juni 2003, auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 14. Mai 2003 wird gem Paragraph 162, Absatz 2, BVergG 2002 als unzulässig zurückgewiesen.

III. römisch drei.

Der Antrag der A*** GmbH, vertreten durch RAe X***, vom 13. Juni 2003, auf "Feststellung gemäß § 175 BVergG 2002" wird gem § 168 Abs 3 BVergG 2002 als unzulässig zurückgewiesen. Der Antrag der A*** GmbH, vertreten durch RAe X***, vom 13. Juni 2003, auf "Feststellung gemäß Paragraph 175, BVergG 2002" wird gem Paragraph 168, Absatz 3, BVergG 2002 als unzulässig zurückgewiesen.

BEGRÜNDUNG

Wie sich aus den von der Bundesimmobiliengesellschaft m. b. H., Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H., Hintere Zollamtstraße 1, 1031 Wien (in der Folge Auftraggeberin genannt) vorgelegten Unterlagen ergibt, handelt es sich bei dem verfahrensgegenständlichen Vergabeverfahren um einen Bauauftrag, der der Untergruppe 503.5 Elektroinstallation gemäß Anhang I des BVergG 2002 zuzuordnen ist. Der geschätzte Auftragswert des gesamten Vorhabens der Generalsanierung des Turn- u. Mehrzwecksaales der HTBLA II, Paul Hahn Straße 4, 4020 Linz, beträgt ohne USt EUR 2.459.000,--. Der geschätzte Auftragswert des verfahrensgegenständlichen Gewerkes Elektroinstallationen beträgt ohne USt EUR 159.826,--. Es erfolgte eine Bekanntmachung in Österreich und zwar am 28. März 2003. Es handelt sich um ein offenes Verfahren bei welchem die Angebotsöffnung am 28. April 2003 stattgefunden hat. Wie sich aus den von der Bundesimmobiliengesellschaft m. b. H., Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H., Hintere Zollamtstraße 1, 1031 Wien (in der Folge Auftraggeberin genannt) vorgelegten Unterlagen ergibt, handelt es sich bei dem verfahrensgegenständlichen Vergabeverfahren um einen Bauauftrag, der der Untergruppe 503.5 Elektroinstallation gemäß Anhang römisch eins des BVergG 2002 zuzuordnen ist. Der geschätzte Auftragswert des gesamten Vorhabens der Generalsanierung des Turn- u. Mehrzwecksaales der HTBLA römisch zwei, Paul Hahn Straße 4, 4020 Linz, beträgt ohne USt EUR 2.459.000,--. Der geschätzte Auftragswert des verfahrensgegenständlichen Gewerkes Elektroinstallationen beträgt ohne USt EUR 159.826,--. Es erfolgte eine Bekanntmachung in Österreich und zwar am 28. März 2003. Es handelt sich um ein offenes Verfahren bei welchem die Angebotsöffnung am 28. April 2003 stattgefunden hat.

Aus der von der Auftraggeberin vorgelegten "Einladung zur Angebotsabgabe und Angebotsbestimmungen" (Fassung vom 28. 08. 2002) des gegenständlichen Vergabeverfahrens, ist als "Ausschreiber" die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., 1030 Wien, Neulinggasse 29, vertreten durch die IMB genannt. Aus dem von der Auftraggeberin vorgelegten Dokument "Angebotsschreiben" (Fassung vom 28. 08. 2002), welches den Stempel "Aa***" aufweist, ist als Auftraggeber des gegenständlichen Vergabeverfahrens die BIG, vertreten durch die IMB genannt. Mit Schreiben der Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m. b.H. vom 14. Mai 2003, GZ 640138/181/03/WIN, wurde der A***GmbH (im Folgenden Antragstellerin genannt) mitgeteilt, dass ihr Angebot nicht berücksichtigt werden konnte und dass beabsichtigt sei, "den Zuschlag an die Firma B*** mit einem Gesamtpreis (netto) von EUR 168.153,19 am 28. Mai 2003 zu erteilen".

Mit Schreiben vom 28. Mai 2003 stellte die Antragstellerin folgende Anträge:

1. 1. Ziffer eins

"Das Bundesvergabeamt möge dem Antrag auf einstweilige Verfügung dahingehend stattgeben, dass der Antragsgegnerin der Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H., Hintere Zollamtstraße 1, 1030 Wien, Geschäftsstelle Landesdirektion Oberösterreich Prunerstraße 5, 4020 Linz die Erteilung des Zuschlages an die Firma B*** bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Bundesvergabeamtes über den Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, sohin bis längstens 1 Monat nach Antragstellung, untersagt wird".

2. 2.Ziffer 2

"Das Bundesvergabeamt möge die Entscheidung der IMB Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H., Landesdirektion Oberösterreich, Prunerstraße 5, 4021 Linz, wonach im Vergabeverfahren Elektroinstallationen HTBLA II. 4020 Linz, Paul Hahn Straße 4 zur GZ 640 138/181/03/WIN der Zuschlag der Firma B*** erteilt wird, für nichtig erklären". "Das Bundesvergabeamt möge die Entscheidung der IMB Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H., Landesdirektion Oberösterreich, Prunerstraße 5, 4021 Linz, wonach im Vergabeverfahren Elektroinstallationen HTBLA römisch zwei. 4020 Linz, Paul Hahn Straße 4 zur GZ 640 138/181/03/WIN der Zuschlag der Firma B*** erteilt wird, für nichtig erklären".

Mit Bescheid des BVA vom 4. Juni 2003, 13N-52/03-6, wurden beide Anträge als unzulässig zurückgewiesen. Dies im Wesentlichen mit der Begründung, dass der Nachprüfungsantrag sich nicht gegen den Auftraggeber sondern gegen die vergebende Stelle gerichtet hat und dieser Antrag daher nicht Gegenstand eines Nachprüfungsverfahrens sein kann.

Mit Schreiben vom 6. Juni 2003, abgesandt am 10. Juni 2003, teilte die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H. im Namen und auf Rechnung der Bundesimmobiliengesellschaft mbH der B*** folgendes mit:

"Im Namen und auf Rechnung der Bundesimmobiliengesellschaft mbH beauftragen wird sie mit den (Teil-) Leistungen gemäß ihrem (Teil-) Angebot Nr. 2804 vom 28. April 2003. Zivilrechtlicher Preis excl. USt EUR 168,153,19".

Mit Schreiben vom 13. Juni 2003, beim BVA eingelangt am 18. Juni 2003, stellte die Antragstellerin folgende Anträge:

"I. Antrag auf Wiedereinsetzung

II. Nachprüfungsantrag gemäß § 163 BVergG 2002 verbunden mit Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 171 BVergG 2002 römisch zwei. Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 163, BVergG 2002 verbunden mit Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 171, BVergG 2002

in eventu III. Antrag auf Feststellung gemäß § 175 BVergG 2002" in eventu römisch drei. Antrag auf Feststellung gemäß Paragraph 175, BVergG 2002".

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand lautet wie folgt:

"Das Bundesvergabeamt möge die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zum Zeitpunkt der abgeirrten Antragstellung am 28.5.2003 bewilligen." Begründet wird dies im Wesentlichen damit, dass die Antragstellerin irrtümlich einen Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens verbunden mit einem Antrag auf einstweilige Verfügung vorerst gegen die IMB und nicht gegen die praktisch nicht in Erscheinung getretene BIG gestellt habe. Dies deshalb weil mit Ausnahme der "Einladung zur Angebotsabgabe" stets ohne Hinweis auf das Vorliegen des Vertretungsverhältnisses die IMB aufgetreten sei. Dieses Versehen sei erst mit Zustellung des Bescheides des Bundesvergabeamtes vom 4. Juni 2003, 13N-52/03-6, bekannt geworden.

Die Antragstellerin stellte weiters folgenden Antrag: "Das Bundesvergabeamt möge die Entscheidung der Bundesimmobiliengesellschaft mbH., Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch die IMB

Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H. Landesdirektion Oberösterreich, Prunerstraße 5, 4021 Linz, wonach im Vergabeverfahren Elektroinstallationen HTBLA II 4020 Linz, Paul Hahn Straße 4 zur GZ 640 138/181/03/WIN der Zuschlag der Firma B*** erteilt wird, für nichtig erklären." Die Antragstellerin stellte weiters folgenden Antrag: "Das Bundesvergabeamt möge die Entscheidung der Bundesimmobiliengesellschaft mbH., Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch die IMB Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes m.b.H. Landesdirektion Oberösterreich, Prunerstraße 5, 4021 Linz, wonach im Vergabeverfahren Elektroinstallationen HTBLA römisch zwei 4020 Linz, Paul Hahn Straße 4 zur GZ 640 138/181/03/WIN der Zuschlag der Firma B*** erteilt wird, für nichtig erklären."

In der Begründung dieses Nachprüfungsantrages führte die Antragstellerin im Wesentlichen aus, dass "durch die Entscheidung der Antragsgegnerin auf Erteilung des Zuschlages an die Firma B*** die Antragstellerin in ihrem Recht auf Erhalt des Zuschlages aufgrund des technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebotes bzw. Angebot mit dem niedrigsten Preis zu erhalten gemäß §§ 99f BVergG 2002 verletzt" sei. Dieses Recht sei dadurch verletzt, dass das Angebot der Antragstellerin zu Unrecht nicht berücksichtigt bzw. ausgeschieden worden sei. Sie bringt weiters vor, dass wäre vom Auftraggeber rechtsrichtiger Weise das Angebot der Antragstellerin mit berücksichtigt worden, hätte ihr als technisch und wirtschaftlich günstigstes und auch Angebot mit dem niedrigsten Preis der Zuschlag erteilt werden müssen. Damit sei die Antragstellerin in ihrem Recht auf Zuschlagsentscheidung und Berücksichtigung ihres Angebotes im gegenständlichen Vergabeverfahren (§§ 99f und 82ff BVergG 2002) verletzt. In der Begründung dieses Nachprüfungsantrages führte die Antragstellerin im Wesentlichen aus, dass "durch die Entscheidung der Antragsgegnerin auf Erteilung des Zuschlages an die Firma B*** die Antragstellerin in ihrem Recht auf Erhalt des Zuschlages aufgrund des technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebotes bzw. Angebot mit dem niedrigsten Preis

zu erhalten gemäß Paragraphen 99 f, BVergG 2002 verletzt" sei. Dieses Recht sei dadurch verletzt, dass das Angebot der Antragstellerin zu Unrecht nicht berücksichtigt bzw. ausgeschieden worden sei. Sie bringt weiters vor, dass wäre vom Auftraggeber rechtsrichtiger Weise das Angebot der Antragstellerin mit berücksichtigt worden, hätte ihr als technisch und wirtschaftlich günstigstes und auch Angebot mit dem niedrigsten Preis der Zuschlag erteilt werden müssen. Damit sei die Antragstellerin in ihrem Recht auf Zuschlagsentscheidung und Berücksichtigung ihres Angebotes im gegenständlichen Vergabeverfahren (Paragraphen 99 f und 82 f, f BVergG 2002) verletzt.

Für den Fall, dass die Antragsgegnerin zwischenzeitig bereits den Zuschlag erteilt habe, wurde von der Antragstellerin weiters folgender Antrag gestellt:

"Das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass die Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft mbH, die Antragstellerin zu Unrecht aus dem Vergabeverfahren ausgeschieden und mit der Zuschlagserteilung an den Bieter B*** gegen die Anordnung des § 99 Abs. 1 BVergG 2002 verstoßen, und die Antragstellerin in ihrem Recht auf Berücksichtigung ihres Angebotes als Billigst- und Bestbieter verletzt hat". "Das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass die Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft mbH, die Antragstellerin zu Unrecht aus dem Vergabeverfahren ausgeschieden und mit der Zuschlagserteilung an den Bieter B*** gegen die Anordnung des Paragraph 99, Absatz eins, BVergG 2002 verstoßen, und die Antragstellerin in ihrem Recht auf Berücksichtigung ihres Angebotes als Billigst- und Bestbieter verletzt hat".

Die Antragstellerin hat den Antrag ordnungsgemäß vergebührt und die Auftraggeberin vom Nachprüfungsantrag, der am 18. Juni 2003 beim BVA einlangte, am 20. Juni 2003 verständigt. Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 20. Juni 2003 gab diese bekannt, dass der Zuschlag am 10. Juni 2003 versandt wurde. Ein Nachprüfungsantrag gemäß § 163 BVergG 2002 sei daher jedenfalls unzulässig. Aber auch der in eventu gestellte Antrag auf Feststellung gemäß § 175 BVergG 2002 sei gemäß § 168 Abs 3 BVergG 2002 unzulässig, da es der Antragsteller unterlassen habe, die Entscheidung des Auftraggebers rechtzeitig in einem Nachprüfungsverfahren zu bekämpfen. Die Antragstellerin hat den Antrag ordnungsgemäß vergebührt und die Auftraggeberin vom Nachprüfungsantrag, der am 18. Juni 2003 beim BVA einlangte, am 20. Juni 2003 verständigt. Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 20. Juni 2003 gab diese bekannt, dass der Zuschlag am 10. Juni 2003 versandt wurde. Ein Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 163, BVergG 2002 sei daher jedenfalls unzulässig. Aber auch der in eventu gestellte Antrag auf Feststellung gemäß Paragraph 175, BVergG 2002 sei gemäß Paragraph 168, Absatz 3, BVergG 2002 unzulässig, da es der Antragsteller unterlassen habe, die Entscheidung des Auftraggebers rechtzeitig in einem Nachprüfungsverfahren zu bekämpfen.

Mit Schreiben des BVA vom 25. Juni 2003, 13N-58/03-5, wurde der Antragstellerin die Stellungnahme der Auftraggeberin vom 20. Juni 2003 zur Kenntnis gebracht.

Mit Schreiben der Antragstellerin vom 25. Juni 2003 zog diese den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zurück.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

Gemäß § 71 Abs 1 AVG ist gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn 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 minder Grad des Versehens trifft. Gemäß Paragraph 71, Absatz eins, AVG ist gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn 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 minder Grad des Versehens trifft.

Die Antragstellerin hat vorgebracht, dass sie die Frist des § 169 BVergG 2002 zur Stellung eines Nachprüfungsantrages versäumt habe, weil sie irrtümlicher Weise der Ansicht war, dass im gegenständlichen Vergabeverfahren die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes mbH und nicht die Bundesimmobiliengesellschaft mbH Auftraggeber war. Dieser Irrtum sei deshalb passiert, weil die IMB mit Ausnahme der "Einladung zur Angebotsabgabe" stets ohne Hinweis auf das Vorliegen des Vertretungsverhältnisses aufgetreten sei. Die Antragstellerin hat vorgebracht, dass sie die Frist des Paragraph 169, BVergG 2002 zur Stellung eines Nachprüfungsantrages versäumt habe, weil sie irrtümlicher Weise der Ansicht war, dass im gegenständlichen Vergabeverfahren die Immobilienmanagementgesellschaft des Bundes mbH und nicht die Bundesimmobiliengesellschaft mbH Auftraggeber war. Dieser Irrtum sei deshalb passiert, weil die IMB mit Ausnahme der "Einladung zur Angebotsabgabe" stets ohne

Hinweis auf das Vorliegen des Vertretungsverhältnisses aufgetreten sei.

Dem Wiedereinsetzungsantrag ist aus mehreren Gründen nicht stattzugeben. Einerseits setzt die Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand voraus, dass eine Frist versäumt wurde. Wurde keine Frist versäumt, ist einem Wiedereinsetzungsantrag schon aus diesem Grunde nicht stattzugeben (VwGH 12.6.1986, 86/02/0034, 15.10.1986, 86/03/0176). Versäumt ist eine Frist dann, wenn der Lauf der Frist für eine Prozesshandlung durch den gesetzlich vorgesehenen Akt ausgelöst wurde und die Frist ungenutzt verstrichen ist. (VwGH 29.3.2001, 2000/20/0545). Im gegenständlichen Fall wurde der Lauf der Frist durch die Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin vom 14. Mai 2003, Gz 640138/181/03/WIN, ausgelöst und ist innerhalb der 14-tägigen Frist gemäß den §§ 169 Abs 2 Z1 lit c iVm 100 Abs 2 BVergG 2002 mit dem Nachprüfungsantrag der Antragstellerin vom 28. Mai 2003 die Frist eben gerade nicht ungenutzt verstrichen. Dass es sich bei dem Nachprüfungsantrag der Antragstellerin vom 28. Mai 2003 um einen unzulässigen Antrag handelte, ist in diesem Zusammenhang nicht von Belang. Da somit die Frist gar nicht versäumt wurde, war dem Wiedereinsetzungsantrag schon aus diesem Grunde nicht stattzugeben. Dem Wiedereinsetzungsantrag ist aus mehreren Gründen nicht stattzugeben. Einerseits setzt die Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand voraus, dass eine Frist versäumt wurde. Wurde keine Frist versäumt, ist einem Wiedereinsetzungsantrag schon aus diesem Grunde nicht stattzugeben (VwGH 12.6.1986, 86/02/0034, 15.10.1986, 86/03/0176). Versäumt ist eine Frist dann, wenn der Lauf der Frist für eine Prozesshandlung durch den gesetzlich vorgesehenen Akt ausgelöst wurde und die Frist ungenutzt verstrichen ist. (VwGH 29.3.2001, 2000/20/0545). Im gegenständlichen Fall wurde der Lauf der Frist durch die Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin vom 14. Mai 2003, Gz 640138/181/03/WIN, ausgelöst und ist innerhalb der 14-tägigen Frist gemäß den Paragraphen 169, Absatz 2, Z1 Litera c, in Verbindung mit 100 Absatz 2, BVergG 2002 mit dem Nachprüfungsantrag der Antragstellerin vom 28. Mai 2003 die Frist eben gerade nicht ungenutzt verstrichen. Dass es sich bei dem Nachprüfungsantrag der Antragstellerin vom 28. Mai 2003 um einen unzulässigen Antrag handelte, ist in diesem Zusammenhang nicht von Belang. Da somit die Frist gar nicht versäumt wurde, war dem Wiedereinsetzungsantrag schon aus diesem Grunde nicht stattzugeben.

Eine weitere Voraussetzungen des § 71 Abs 1 Z 1 AVG ist, dass die Partei kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft. Wenn der Rechtsvertreter einer Partei, wie dies hier der Fall ist, bei Durchsicht der Unterlagen des Vergabeverfahrens leicht hätte feststellen können, wer Auftraggeber des Vergabeverfahrens ist, den Auftraggeber aber trotzdem irrtümlich mehrfach falsch bezeichnet, kann jedoch gerade bei einem Fachmann nicht davon gesprochen werden, dass ihn lediglich ein milderer Grad des Versehens iSd § 71 Abs 1 Z 1 AVG trifft. Auch deshalb war dem Wiedereinsetzungsantrag nicht stattzugeben. Eine weitere Voraussetzungen des Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins, AVG ist, dass die Partei kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft. Wenn der Rechtsvertreter einer Partei, wie dies hier der Fall ist, bei Durchsicht der Unterlagen des Vergabeverfahrens leicht hätte feststellen können, wer Auftraggeber des Vergabeverfahrens ist, den Auftraggeber aber trotzdem irrtümlich mehrfach falsch bezeichnet, kann jedoch gerade bei einem Fachmann nicht davon gesprochen werden, dass ihn lediglich ein milderer Grad des Versehens iSd Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins, AVG trifft. Auch deshalb war dem Wiedereinsetzungsantrag nicht stattzugeben.

Weitere Voraussetzung für einen Wiedereinsetzungsantrag ist, dass die Partei durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war die Frist einzuhalten. "Unabwendbar" ist ein Ereignis dann, wenn sein Eintritt objektiv von einem Durchschnittsmenschen nicht verhindert werden kann; "unvorhergesehen" ist es hingegen, wenn die Partei es tatsächlich nicht miteinberechnet hat und seinen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf zumutbare Aufmerksamkeit und Vorsicht nicht erwarten konnte (VwSlg 9024 A). Das "Ereignis" liegt entsprechend der Antragstellerin darin, dass sich der Parteienvertreter der Antragstellerin in der Person der Auftraggeberin geirrt hat. Wie bereits dem Bescheid des BVA vom 4. Juni 2003, 13N-52/03-6, entnommen werden kann, ergibt sich bereits aus der "Einladung zur Angebotsabgabe und Angebotsbestimmungen" (Fassung vom 28.8.2002) des gegenständlichen Vergabeverfahrens, dass "Ausschreiber" die Bundesimmobiliengesellschaft mbH, 1030 Wien, Neulinggasse 29 vertreten durch die IMB ist. Dies bedeutet, dass es sich bei diesem Irrtum nicht um ein unabwendbares Ereignis handelt, da die Tatsache, wer Auftraggeber war für einen Durchschnittsmenschen und umso mehr für einen Rechtsanwalt leicht erkennbar war. Das Ereignis, nämlich der Irrtum, ist auch nicht unvorhergesehen, da ein solcher Irrtum unter Bedachtnahme auf zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht gerade einem Rechtsanwalt nicht passieren sollte. Auch aus diesem Grund war dem Wiedereinsetzungsantrag nicht stattzugeben.

Gemäß § 162 Abs. 2 Z 2 BVergG 2002 ist das Bundesvergabeamt bis zur Zuschlagsentscheidung zum Zwecke der

Beseitigung von Verstößen gegen dieses Bundesgesetz und die hiezu ergangenen Verordnungen zuständig zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers im Rahmen der vom Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunkte. Gemäß Paragraph 162, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG 2002 ist das Bundesvergabeamt bis zur Zuschlagsentscheidung zum Zwecke der Beseitigung von Verstößen gegen dieses Bundesgesetz und die hiezu ergangenen Verordnungen zuständig zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers im Rahmen der vom Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunkte.

Mit Schreiben vom 6. Juni 2003, abgesandt am 10. Juni 2003, wurde im gegenständlichen Vergabeverfahren der B*** der Zuschlag erteilt. Da der Zuschlag somit bereits erteilt wurde, ist ein danach gestellter Nachprüfungsantrag gemäß § 163 BVergG 2002 unzulässig und war daher zurückzuweisen. Im Übrigen wäre selbst wenn dem Wiedereinsetzungsantrag stattgegeben worden wäre, der Nachprüfungsantrag zurückzuweisen gewesen, da die Verständigung des Auftraggebers von diesem Antrag durch die Antragstellerin entgegen § 163 Abs 2 BVergG 2002 erst 2 Tage nach Einbringung des Nachprüfungsantrages und damit verspätet erfolgte und somit der Antrag gemäß § 166 Abs 2 Z 3 BVergG 2002 auch aus diesem Grunde unzulässig gewesen wäre. Mit Schreiben vom 6. Juni 2003, abgesandt am 10. Juni 2003, wurde im gegenständlichen Vergabeverfahren der B*** der Zuschlag erteilt. Da der Zuschlag somit bereits erteilt wurde, ist ein danach gestellter Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 163, BVergG 2002 unzulässig und war daher zurückzuweisen. Im Übrigen wäre selbst wenn dem Wiedereinsetzungsantrag stattgegeben worden wäre, der Nachprüfungsantrag zurückzuweisen gewesen, da die Verständigung des Auftraggebers von diesem Antrag durch die Antragstellerin entgegen Paragraph 163, Absatz 2, BVergG 2002 erst 2 Tage nach Einbringung des Nachprüfungsantrages und damit verspätet erfolgte und somit der Antrag gemäß Paragraph 166, Absatz 2, Ziffer 3, BVergG 2002 auch aus diesem Grunde unzulässig gewesen wäre.

Gemäß § 162 Abs. 3 BVergG 2002 ist das Bundesvergabeamt nach Zuschlagserteilung zuständig festzustellen, ob wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht gemäß den Angaben in der Ausschreibung dem Angebot mit dem niedrigsten Preis oder dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt wurde. Gemäß Paragraph 162, Absatz 3, BVergG 2002 ist das Bundesvergabeamt nach Zuschlagserteilung zuständig festzustellen, ob wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht gemäß den Angaben in der Ausschreibung dem Angebot mit dem niedrigsten Preis oder dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt wurde.

Gemäß § 168 Abs. 3 BVergG 2002 ist ein Antrag auf Feststellung gemäß § 162 Abs. 3, 4 oder 5 ferner unzulässig, sofern der behauptete Verstoß im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens gemäß § 163 geltend gemacht hätte werden können. Gemäß Paragraph 168, Absatz 3, BVergG 2002 ist ein Antrag auf Feststellung gemäß Paragraph 162, Absatz 3, 4, oder 5 ferner unzulässig, sofern der behauptete Verstoß im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens gemäß Paragraph 163, geltend gemacht hätte werden können.

Die Antragstellerin hatte die Möglichkeit, innerhalb der 14- tägigen Frist gemäß den §§ 169 Abs 2 Z 1 lit c iVm § 100 Abs 2 BVergG 2002, einen Nachprüfungsantrag zu stellen und hat dies auch mit ihrem Antrag vom 28.5.2003 getan. Dieser Antrag wurde jedoch mit Bescheid des BVA vom 4. Juni 2003, 13N-52/03-6 zurückzuweisen, da der Auftraggeber falsch bezeichnet war. Da der behauptete Verstoß bereits im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens gemäß § 163 BVergG 2002 geltend gemacht hätte werden können und dies auch geschehen ist, ist aufgrund des in § 168 Abs. 3 BVergG 2002 geregelten Prinzips der Subsidiarität des Feststellungsverfahrens auch der Feststellungsantrag vom 13. Juni 2003 unzulässig und war daher zurückzuweisen. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden. Die Antragstellerin hatte die Möglichkeit, innerhalb der 14- tägigen Frist gemäß den Paragraphen 169, Absatz 2, Ziffer eins, Litera c, in Verbindung mit Paragraph 100, Absatz 2, BVergG 2002, einen Nachprüfungsantrag zu stellen und hat dies auch mit ihrem Antrag vom 28.5.2003 getan. Dieser Antrag wurde jedoch mit Bescheid des BVA vom 4. Juni 2003, 13N-52/03-6 zurückzuweisen, da der Auftraggeber falsch bezeichnet war. Da der behauptete Verstoß bereits im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens gemäß Paragraph 163, BVergG 2002 geltend gemacht hätte werden können und dies auch geschehen ist, ist aufgrund des in Paragraph 168, Absatz 3, BVergG 2002 geregelten Prinzips der Subsidiarität des Feststellungsverfahrens auch der Feststellungsantrag vom 13. Juni 2003 unzulässig und war daher zurückzuweisen. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Dokumentnummer

VERGT_20030808_13N_58_03_9_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