

TE Bvwg Beschluss 2015/1/26 W138 2016443-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.01.2015

Entscheidungsdatum

26.01.2015

Norm

AVG 1950 §13 Abs7

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §318 Abs1 Z1

BVergG 2006 §318 Abs1 Z4

BVergG 2006 §318 Abs1 Z7

BVergG 2006 §319

BVergG 2006 §319 Abs1

BVergG 2006 §319 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

1. AVG 1950 § 13 gültig von 01.01.1991 bis 31.01.1991wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 51/1991

2. AVG 1950 § 13 gültig von 01.03.1983 bis 31.12.1990zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 199/1982

1. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013

3. BVergG 2006 § 292 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

4. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

5. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

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

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

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

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

5. BVergG 2006 § 318 gültig von 20.11.2007 bis 31.12.2007zuletzt 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 20.08.2018aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

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

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

4. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010zuletzt 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
 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 § 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
-
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
-
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
-
1. B-VG Art. 133 heute
 2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
 6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. VwGVG § 28 heute
 2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
-
1. VwGVG § 31 heute
 2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
 4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

Spruch

W138 2016443-2/10E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch Mag. Klaus HOCHSTEINER als Vorsitzenden, sowie Mag. Franz PACHNER als fachkundigen Laienrichter der Auftraggeberseite und Mag. Matthias WOHLGEMUTH als fachkundigen Laienrichter der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung saugende Inkontinenzprodukte" der Vorarlberger Gebietskrankenkasse, Jahngasse 4, 6850 Dornbirn, vertreten durch Thurnher Wittwer Pfefferkorn Rechtsanwälte GmbH, Schulgasse 7, 6850 Dornbirn über den Antrag der XXXX, vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte OG, Bartensteingasse 2, 1010 Wien vom 23.12.2014 beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch Mag. Klaus HOCHSTEINER als Vorsitzenden, sowie Mag. Franz PACHNER als fachkundigen Laienrichter der Auftraggeberseite und Mag. Matthias WOHLGEMUTH als fachkundigen Laienrichter der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung saugende Inkontinenzprodukte" der Vorarlberger Gebietskrankenkasse, Jahngasse 4, 6850 Dornbirn, vertreten durch Thurnher

Wittwer Pfefferkorn Rechtsanwälte GmbH, Schulgasse 7, 6850 Dornbirn über den Antrag der römisch 40, vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte OG, Bartensteingasse 2, 1010 Wien vom 23.12.2014 beschlossen:

A)

Dem Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühren wird stattgegeben. Die Vorarlberger Gebietskrankenkasse ist gemäß § 319 BVergG verpflichtet, der XXXX zu Handen deren ausgewiesenen Rechtsvertretung die geschuldeten Pauschalgebühren in der Höhe von 642,00 EUR binnen 14 Tagen zu ersetzen. Dem Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühren wird stattgegeben. Die Vorarlberger Gebietskrankenkasse ist gemäß Paragraph 319, BVergG verpflichtet, der römisch 40 zu Handen deren ausgewiesenen Rechtsvertretung die geschuldeten Pauschalgebühren in der Höhe von 642,00 EUR binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Das Nachprüfungsverfahren wird eingestellt.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Schriftsatz vom 23.12.2014 hat die XXXX (im weiteren: Antragstellerin) vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte OG, Bartensteingasse 2, 1010 Wien, einen Nachprüfungsantrag, verbunden mit dem Antrag auf einstweilige Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht. Mit Schriftsatz vom 23.12.2014 hat die römisch 40 (im weiteren: Antragstellerin) vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte OG, Bartensteingasse 2, 1010 Wien, einen Nachprüfungsantrag, verbunden mit dem Antrag auf einstweilige Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht.

Angefochten wurde die von der Auftraggeberin am 12.11.2014 mittels EU-weiter Bekanntmachung 2014/S 218/385060 neuerlich ausgeschriebene "Lieferung von saugenden Inkontinenzprodukten". Die Antragstellerin beantragte, das Bundesverwaltungsgericht möge nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung

Die Ausschreibung zur Gänze für nichtig erklären, für den Fall der Nicht-Stattegebung dieses Antrages

die folgenden Bestimmungen der Ausschreibung für nichtig erklären

Punkt 1.2.6. der Ausschreibungsunterlage,

Punkt 1.5. zur Gänze bzw. - im Fall der Nicht-Stattegebung dieses Antrages - der Absatz "Nachweis über ein funktionierendes Bestellwesen, der Absatz "Technische Leistungsfähigkeit" der 1.5. Absatz "Gesamtumsatz",

Punkt 1.6. der Ausschreibungsunterlage,

Punkt 1.7. der Ausschreibungsunterlage

Punkt 1.8. der Ausschreibungsunterlage

Punkt 1.10 der Ausschreibungsunterlage,

Punkt 1.15 der Ausschreibungsunterlage,

Punkt 2.1. der Ausschreibungsunterlage,

Punkt 2.3. der Ausschreibungsunterlage.

Überdies stellte die Antragstellerin die Anträge auf Akteneinsicht nach Vorlage des Vergabeaktes, sowie auf Ersatz der Pauschalgebühr.

Mit Schriftsatz vom 29.12.2014 erteilte die Auftraggeberin allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren.

Mit Stellungnahme vom 09.01.2015 wurden von der Auftraggeberin die Unterlagen des Vergabeverfahrens vorgelegt und nachfolgende Stellungnahme abgegeben.

Wie der bekämpften Ausschreibung auf S. 15 zu entnehmen sei, sei das Zuschlagskriterium Qualität zum

Zuschlagskriterium Preis im Verhältnis von 50:50 gewichtet. Die objektiv nachvollziehbare Bestbieterermittlung im Zuschlagskriterium Qualität sei vorliegend wie folgt gewährleistet:

Jede der 6 Produktgruppen werde von der fachkundigen Bewertungskommission der Auftraggeberin anhand der in der Ausschreibung festgelegten Subkriterien Tragekomfort, Handling, und Funktionalität bewertet.

Die Bestbieterin in jedem dieser drei Subkriterien erhalte jeweils 5 Punkte, die Zweitgereichte jeweils drei Punkte, die Drittgereichte jeweils zwei, die Nachgereichten jeweils 0 Punkte; beim Zuschlagskriterium Qualität seien gesamt sohin maximal 15 Punkte möglich. Für die Gesamtbeurteilung des Zuschlagskriteriums Qualität würden die für die drei angeführten Subkriterien jeweils erhaltenen Punkte addiert. Die Bestbieterin mit der höchsten Punkteanzahl erhalte 5 Punkte, die Zweitbeste drei Punkte, die Drittbeste zwei Punkte und alle Nachgereichten null Punkte. Bei Punktegleichheit entscheide die höhere Punkteanzahl im Subkriterium Tragekomfort.

Die von der Antragstellerin monierte mangelnde Gewichtung der Qualitätskriterien liege daher nicht vor.

Für die Beurteilung des Qualitätskriteriums Tragekomfort durch die fachkundige Bewertungskommission der Auftraggeberin lege die Ausschreibung als Anforderungen, insbesondere die Rücknässung nach Flüssigkeitszufuhr, die Qualität des Super-Absorbers, die Verklumpung und Beschaffenheit des Materials fest. Für die Beurteilung des Qualitätssubkriteriums Handling, das Handling beim Wechseln, bei der Wiederverschließbarkeit und die Passform der Windel. Für die Beurteilung des Qualitätssubkriteriums Funktionalität des Nässeindikators, die Funktionalität der Informationsanzeige für den Zeitpunkt eines Windelwechsels durch den Indikator.

Für die Kenntnis der Bieter davon, wie ihre Angebote im Zuschlagskriterium Qualität bewertet würden, seien bereits die in den Ausschreibungsunterlagen enthaltenen Qualitätssubkriterien ausreichend bestimmt. Durch die Verpflichtung der Bewertungskommission der Auftraggeberin, ihre Bewertungen in Stichworten zu begründen und zu dokumentieren, sei sichergestellt, dass die Beurteilung der Kommission im Streitfall einer objektiven Nachprüfung zugänglich sei und zugeführt werden könne.

Auf S. 24 der Ausschreibung seien unter 3. Angebotsübersicht die Angebotspreise für alle 6 Produktgruppen aufgelistet. Nachdem Teilangebote gemäß Pkt. 2.2. der Ausschreibung für alle 6 jeweils vollständig angebotenen Produktgruppen zulässig seien, sei jeweils der Gesamtpreis pro Produktgruppe abzüglich allfälliger Logistikrabatte und abzüglich allfälliger Skonti Grundlage für die Ermittlung der Billigstbieterin je Produktgruppe im Zuschlagskriterium Preis. Dies ergebe sich unzweifelhaft aus dem Kontext der gegenständlichen Ausschreibung.

Es werde von Seiten der Auftraggeberin der Antrag gestellt, die von der Antragstellerin im Schriftsatz vom 23.12.2014 gestellten Anträge abzuweisen.

Mit Schriftsatz vom 22.01.2015 hat die Antragstellerin sämtliche Anträge mit Ausnahme des Antrages auf Ersatz der Pauschalgebühren zurückgezogen. Die Antragstellerin habe per 21.01.2015 die Ausschreibung berichtigt, sodass den Anträgen der Antragstellerin weitgehend entsprochen worden sei. Die Antragstellerin habe somit das Ziel der Beseitigung der angefochtenen Bestimmungen erreicht und sei damit klaglos gestellt. Als Nachweis wurde ein E-Mail der Auftraggeberin vom 21.01.2015 samt den darin enthaltenen Berichtigungen der Ausschreibung vorgelegt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die Auftraggeberin führt ein offenes Verfahren zum Abschluss eines Lieferauftrages im Oberschwellenbereich durch. Das Vergabeverfahren wurde am 12.11.2014 mittel EU-weiter Bekanntmachung 2014/S 111-195591 ausgeschrieben. Fristgerecht wurde die Ausschreibung von der Antragstellerin angefochten und ein Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gestellt.

Am 08.01.2015 hat das BVwG zu GZ W138 2016443-1/3E eine einstweilige Verfügung erlassen. Per 21.01.2015 hat die Auftraggeberin die Ausschreibung berichtigt. Mit Schriftsatz vom 22.01.2015 hat die Antragstellerin in Folge der durch die Berichtigung eingetretenen Klaglosstellung sämtliche Anträge mit Ausnahme des Antrages auf Ersatz der Pauschalgebühren zurückgezogen.

Die Antragstellerin bezahlte insgesamt 770,00 EUR an Pauschalgebühren (gegenständlicher Verfahrensakt).

2. Beweiswürdigung:

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den jeweils in Klammer genannten Quellen. Diese sind Veröffentlichungen und die Unterlagen des Vergabeverfahrens, sowie Auskünfte die nur die Auftraggeberin erteilen kann. Soweit Schriftstücke von der Antragstellerin vorgelegt wurden, spricht der Anschein für ihre Echtheit. Die herangezogenen Beweismittel sind daher echt. Ihre inhaltliche Richtigkeit steht außer Zweifel. Widersprüche traten nicht auf.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 9 Abs. 1 BVwGG leitet der Vorsitzende die Geschäfte des Senates und führt das Verfahren bis zur Verhandlung. Die dabei erforderlichen Beschlüsse bedürfen keines Senatsbeschlusses. Er entscheidet, ob eine mündliche Verhandlung anberaumt wird, eröffnet, leitet und schließt diese. Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, BVwGG leitet der Vorsitzende die Geschäfte des Senates und führt das Verfahren bis zur Verhandlung. Die dabei erforderlichen Beschlüsse bedürfen keines Senatsbeschlusses. Er entscheidet, ob eine mündliche Verhandlung anberaumt wird, eröffnet, leitet und schließt diese.

Er verkündet die Beschlüsse des Senates, unterfertigt die schriftliche Ausfertigung, arbeitet den Erledigungsentwurf aus und stellt im Senat den Beschlussantrag.

Gemäß § 292 Abs. 1 BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des § 291 BVergG, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung handelt, in Senaten. Gemäß Paragraph 292, Absatz eins, BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des Paragraph 291, BVergG, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung handelt, in Senaten.

Dabei handelt es sich um Entscheidungen über Anträge wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens des öffentlichen Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die gemäß Art. 14b Abs. 2 Ziffer 1 B-VG in den Vollziehungsbereich des Bundes fallen. Dabei handelt es sich um Entscheidungen über Anträge wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens des öffentlichen Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die gemäß Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer 1 B-VG in den Vollziehungsbereich des Bundes fallen.

Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Der Senat besteht gemäß § 292 Abs. 2 BVergG aus einem Mitglied als Vorsitzendem und zwei fachkundigen Laienrichtern als Beisitzern. Von den fachkundigen Laienrichtern muss jeweils einer aus dem Kreis der Auftraggeber und der andere dem Kreis der Auftragnehmer angehören. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist gemäß § 1 VwGVG durch dieses geregelt. Der Senat besteht gemäß Paragraph 292, Absatz 2, BVergG aus einem Mitglied als Vorsitzendem und zwei fachkundigen Laienrichtern als Beisitzern. Von den fachkundigen Laienrichtern muss jeweils einer aus dem Kreis der Auftraggeber und der andere dem Kreis der Auftragnehmer angehören. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist gemäß Paragraph eins, VwGVG durch dieses geregelt.

Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben ihm entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Zu diesen Bestimmungen zählt der vierte Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält. Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben ihm entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Zu diesen Bestimmungen zählt der vierte Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält.

Nach § 311 BVergG sind die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme seiner Paragraphen 1 bis 5 und seines vierten Teiles im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sinngemäß anzuwenden, soweit nicht das BVergG und das VwGVG anderes bestimmen. Nach Paragraph 311, BVergG sind die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme seiner Paragraphen 1 bis 5 und seines vierten Teiles im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sinngemäß anzuwenden, soweit nicht das BVergG und das VwGVG anderes bestimmen.

Gemäß § 318 Abs. 1 BVergG hat der Antragsteller für Anträge gemäß §§ 320 Abs. 1, 328 Abs. 1 und 331 Abs. 1 und 2 BVergG nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten: Gemäß Paragraph 318, Absatz eins, BVergG hat der Antragsteller für Anträge gemäß Paragraphen 320, Absatz eins, 328, Absatz eins und 331 Absatz eins und 2 BVergG nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten:

1. Die Pauschalgebühr ist gemäß denn von der Bundesregierung durch Verordnung festzusetzenden Gebührensätzen bei Antragsstellung zu entrichten. Bieter- und Arbeitsgemeinschaften haben die Pauschalgebühr nur ein Mal zu entrichten. Die Gebührensätze sind entsprechend dem Verhältnis des durch den Antrag bewirkten Verfahrensaufwandes zu dem für den Antragsteller zu erzielenden Nutzen festzusetzen. Die Gebührensätze sind nach objektiven Merkmalen abzustufen. Als objektive Merkmale sind insbesondere der Auftragsgegenstand, die Art des durchgeführten Verfahrens, die Tatsache, ob es sich um Anträge auf Nachprüfung der Ausschreibung oder der Aufforderung zur Abgabe eines Teilnahmeantrages oder um sonstige gesondert anfechtbare Entscheidungen bzw. ob es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich oder im Unterschwellenbereich handelt, heranzuziehen.

2. ...

4. Für Anträge gemäß § 328 Abs. 1 ist eine Gebühr in der Höhe von 50 von 100 der festgesetzten Gebühr zu entrichten. 4. Für Anträge gemäß Paragraph 328, Absatz eins, ist eine Gebühr in der Höhe von 50 von 100 der festgesetzten Gebühr zu entrichten.

5. ...

7. Wird ein Antrag vor Durchführung der mündlichen Verhandlung oder, wenn keine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, vor Erlassung des Erkenntnisses oder Beschlusses zurückgezogen, so ist lediglich eine Gebühr in der Höhe von 75 von 100 der für den jeweiligen Antrag festgesetzten oder gemäß Ziffer 5 reduzierten Gebühr zu entrichten. Bereits entrichtete Mehrbeträge sind zurückzuerstatten.

8. Die Gebührensätze bzw. Gebühren gemäß Ziffer 1 und 2 sowie 4 bis 7 sind auf ganze Euro ab - oder aufzurunden.

Gemäß § 319 Abs. 1 BVergG hat der von den Bundesverwaltungsgericht, 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 BVergG entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Gemäß Paragraph 319, Absatz eins, BVergG hat der von den Bundesverwaltungsgericht, 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, BVergG 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 dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird und dem Antrag auf einstweilige Verfügung stattgegeben wurde oder der Antrag auf einstweilige Verfügung nur wegen einer Interessensabwägung abgewiesen wurde. Gemäß Paragraph 319, Absatz 2, BVergG besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung nur dann, wenn dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird und dem Antrag auf einstweilige Verfügung stattgegeben wurde oder der Antrag auf einstweilige Verfügung nur wegen einer Interessensabwägung abgewiesen wurde.

Zu A) Ersatz der Pauschalgebühren

Mit der Berichtigung der Ausschreibung durch die Auftraggeberin wurde die Antragstellerin während des anhängigen Verfahrens im Sinne des § 319 Abs. 1 zweiter Satz BVergG jedenfalls teilweise klaglos gestellt und hat dadurch Anspruch auf Ersatz ihrer gemäß § 318 BVergG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Mit der Berichtigung der Ausschreibung durch die Auftraggeberin wurde die Antragstellerin während des anhängigen Verfahrens im Sinne des Paragraph 319, Absatz eins, zweiter Satz BVergG jedenfalls teilweise klaglos gestellt und hat dadurch Anspruch auf Ersatz ihrer gemäß Paragraph 318, BVergG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber.

Das Gesetz ist in diesem Zusammenhang so zu lesen, dass auch bei teilweiser Klaglosstellung, welche gegenständlich durch die nach Antrag auf Nichtigerklärung der Ausschreibung erfolgte Berichtigung der Ausschreibung gegeben ist, der Gebührenersatz zusteht.

Der Gebührenersatz findet jedenfalls auch dann statt, wenn der Antragsteller infolge von teilweiser Klaglosstellung seine Anträge zurückzieht und lediglich den Antrag auf Gebührenersatz aufrecht erhält.

Wenngleich in § 319 Abs. 2 BVergG für den Gebührenersatzanspruch betreffend die einstweilige Verfügung expliziert nur jener Fall genannt ist, dass dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wurde, ist jedoch der Fall der Klaglosstellung (hier durch Berichtigung der Ausschreibung) dem Tatbestand der Stattgabe des Nachprüfungsantrages gleichzuhalten. Die Antragstellerin ist damit klaglos gestellt, weil sie das Ziel, die Beseitigung der angefochtenen Ausschreibungsbestimmungen, erreicht hat. Wenngleich in Paragraph 319, Absatz 2, BVergG für den Gebührenersatzanspruch betreffend die einstweilige Verfügung expliziert nur jener Fall genannt ist, dass dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wurde, ist jedoch der Fall der Klaglosstellung (hier durch Berichtigung der Ausschreibung) dem Tatbestand der Stattgabe des Nachprüfungsantrages gleichzuhalten. Die Antragstellerin ist damit klaglos gestellt, weil sie das Ziel, die Beseitigung der angefochtenen Ausschreibungsbestimmungen, erreicht hat.

Damit steht ihr der Ersatz der bezahlten Pauschalgebühr für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung in der gemäß § 318 Abs. 1 Z 1, 7 und 8 BVergG geschuldeten Höhe gemäß § 319 Abs. 1 BVergG zu (VwGH 02.10.2012, 2008/04/01230). Damit steht ihr der Ersatz der bezahlten Pauschalgebühr für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung in der gemäß Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer eins, 7 und 8 BVergG geschuldeten Höhe gemäß Paragraph 319, Absatz eins, BVergG zu (VwGH 02.10.2012, 2008/04/01230).

Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung war zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig. Im vorliegenden Fall steht der Gebührenersatzanspruch daher sowohl für den Nachprüfungsantrag als auch für den Antrag auf einstweilige Verfügung zu.

Gemäß § 318 Abs. 1 Z 7 BVergG ist, wenn ein Antrag vor Durchführung der mündlichen Verhandlung oder wenn keine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, vor Erlassung des Erkenntnisses oder Beschlusses zurückgezogen wird, lediglich eine Gebühr in der Höhe von 75 % der für den jeweiligen Antrag festgesetzten oder gemäß Z 5 reduzierten Gebühr zu entrichten. Bereits entrichtete Mehrbeträge sind zurückzuerstatten. Gemäß Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG ist, wenn ein Antrag vor Durchführung der mündlichen Verhandlung oder wenn keine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, vor Erlassung des Erkenntnisses oder Beschlusses zurückgezogen wird, lediglich eine Gebühr in der Höhe von 75 % der für den jeweiligen Antrag festgesetzten oder gemäß Ziffer 5, reduzierten Gebühr zu entrichten. Bereits entrichtete Mehrbeträge sind zurückzuerstatten.

Zumal die Antragstellerin die verfahrenseinleitenden Anträge vor der Durchführung einer mündlichen Verhandlung (aber nach Erlassung der einstweiligen Verfügung) und insbesondere vor Erlassung eines Erkenntnisses zurückgezogen hat, sind die entrichteten Mehrbeträge in Höhe von 128,00 EUR der Antragstellerin zurückzuerstatten.

Zur Einstellung des Verfahrens:

Das Bundesverwaltungsgericht leitete ein Nachprüfungsverfahren und ein Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung ein. Es ist so lange zuständig, so lange verfahrenseinleitende Anträge aufrecht sind.

Die Antragstellerin zog ihre verfahrenseinleitenden Anträge zurück.

Da das gegenständliche Nachprüfungsverfahren mit dem Einlangen der Zurückziehung des Nachprüfungsantrags endgültig rechtskräftig entschieden ist, war es einzustellen.

Es war daher spruchgemäß zu erkennen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, zumal es im gegenständlichen Fall nicht an einer Rechtsprechung fehlt (VwGH 02.10.2012, 2008/04/01230), da die Intention des Gesetzgebers in den relevanten Bestimmungen der §§ 319 und 320 BVergG klar erkennbar ist und keiner höchstgerichtlichen Auslegung bedarf. Auch liegen keine sonstigen

Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, zumal es im gegenständlichen Fall nicht an einer Rechtsprechung fehlt (VwGH 02.10.2012, 2008/04/01230), da die Intention des Gesetzgebers in den relevanten Bestimmungen der Paragraphen 319 und 320 BVergG klar erkennbar ist und keiner höchstgerichtlichen Auslegung bedarf. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Antragszurückziehung, Berichtigung der Ausschreibung, Einstellung, einstweilige Verfügung, Klaglosstellung, Lieferauftrag, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, Nichtigerklärung, Obsiegen, Pauschalgebührenersatz, Provisorialverfahren, Rückerstattung, Verfahrenseinstellung, Vergabeverfahren, Zurückziehung, Zurückziehung Antrag

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W138.2016443.2.00

Zuletzt aktualisiert am

23.02.2015

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at