

# TE Bvwg Beschluss 2018/3/12 W187 2186439-3

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.03.2018

## Entscheidungsdatum

12.03.2018

## Norm

BVergG 2006 §12 Abs1 Z1

BVergG 2006 §2 Z10

BVergG 2006 §291

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §318 Abs1

BVergG 2006 §319

BVergG 2006 §319 Abs1

BVergG 2006 §319 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

## Spruch

W187 2186439-3/3E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Hubert REISNER über Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühr der XXXX , vertreten durch Dr. Philipp Götzl, Rechtsanwalt, Imbergstraße 19, 5020 Salzburg, betreffend das Vergabeverfahren "Erneuter Aufruf zum Wettbewerb auf Basis einer Rahmenvereinbarung betreffend den Einzelauftrag „EAW PC's für das BM.I', Internes Geschäftszeichen der BBG: GZ 3491.03071, beruhend auf der Rahmenvereinbarung PC's 2016, 3401.02732.001" der Auftraggeberin Republik Österreich (Bund) vertreten durch den Bundesminister für Inneres (BMI), Herrengasse 7, 1010 Wien, vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH (BBG), Lassalleestraße 9b, 1020 Wien, vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, 1011 Wien, beschlossen:

A)

Das Bundesverwaltungsgericht gibt den Anträge der XXXX , das Bundesverwaltungsgericht möge "der Auftraggeberin wie bisher aufzutragen, der Antragstellerin infolge Klaglosstellung die Kosten (Pauschalgebühr) für den Nachprüfungsantrag und die einstweilige Verfügung zu ersetzen" gemäß § 319 BVergG statt.

Die Auftraggeberin Republik Österreich (Bund) vertreten durch den Bundesminister für Inneres (BMI) vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH (BBG) ist verpflichtet, der XXXX die geschuldeten und entrichteten Pauschalgebühren in der Höhe von €

1.539 binnen 14 Tagen ab Zustellung dieses Erkenntnisses bei sonstiger Exekution zu Händen ihres Rechtsvertreters zu bezahlen.

B)

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

## **Text**

### **BEGRÜNDUNG**

#### **I. Verfahrensgang**

1. Mit Schriftsatz vom 19. Februar 2018 beantragte die XXXX, vertreten durch Dr. Philipp Götzl, Rechtsanwalt, Imbergstraße 19, 5020 Salzburg, in der Folge Antragstellerin, die Nichtigerklärung des erneuten Aufrufs zum Wettbewerb, Akteneinsicht, die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und den Ersatz der Pauschalgebühr sowie die Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Die Anträge betreffen das Vergabeverfahren "Erneuter Aufruf zum Wettbewerb auf Basis einer Rahmenvereinbarung betreffend den Einzelauftrag „EAW PC's für das BM.I“, Internes Geschäftszeichen der BBG: GZ 3491.03071, beruhend auf der Rahmenvereinbarung PC's 2016, 3401.02732.001" der Auftraggeberin Republik Österreich (Bund) vertreten durch den Bundesminister für Inneres (BMI), Herrengasse 7, 1010 Wien, vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH (BBG), Lassalleestraße 9b, 1020 Wien, vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, 1011 Wien. Die Antragstellerin wandte sich insbesondere gegen die Festlegungen über die Vertragsstrafe in Punkt

3.2.4 "Verzug, Vertragsstrafe", die Länge der Angebotsfrist bis 2. März 2018 und die Forderung nach einem "Auto-Fallback"-BIOS.

2. Am 23. Februar 2018 erteilte die Auftraggeberin allgemeine Auskünfte, nahm zum Umfang der Akteneinsicht Stellung und beantragte die Ab-, in eventu Zurückweisung des Antrags auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung.

3. Am 23. Februar 2018 legte die Auftraggeberin die Unterlagen des Vergabeverfahrens vor.

4. Am 27. Februar 2018 erließ das Bundesverwaltungsgericht zur Zahl W187 2186439-1/2E die beantragte einstweilige Verfügung.

5. Am 28. Februar 2018 übermittelte die Auftraggeberin dem Bundesverwaltungsgericht die Berichtigung des erneuten Aufrufs zum Wettbewerb.

6. Am 1. März 2018 nahm die Auftraggeberin zu dem Nachprüfungsantrag Stellung.

7. Am 9. März 2018 zog die Antragstellerin den Nachprüfungsantrag wegen Klaglosstellung zurück, hielt den Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühr aufrecht und beantragte die Rücküberweisung zu viel gezahlter Pauschalgebühren. Sie erachte sich durch die vorgenommenen Klarstellungen und Änderungen des erneuten Aufrufs zum Wettbewerb klaglos gestellt.

#### **II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen**

##### **1. Feststellungen (Sachverhalt)**

1.1 Die Republik Österreich (Bund) vertreten durch den Bundesminister für Inneres vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH ruft unter der Bezeichnung "Erneuter Aufruf zum Wettbewerb auf Basis einer Rahmenvereinbarung betreffend den Einzelauftrag „EAW PC's für das BM.I“, Internes Geschäftszeichen der BBG: GZ 3491.03071, beruhend auf der Rahmenvereinbarung PC's 2016, 3401.02732.001" Lieferungen mit dem CPV-Code 30200000-1 - Computeranlagen und Zubehör aus einer bestehenden Rahmenvereinbarung nach dem Bestangebotsprinzip ab. Der geschätzte Auftragswert beträgt € 10.500.000 ohne USt. Die Auftraggeberin veröffentlichte den erneuten Aufruf zum Wettbewerb im Amtlichen Lieferungsanzeiger vom 9. Februar 2018 unter der Bekanntmachungsnummer L-641707-829. Das Ende der Angebotsfrist war der 2. März 2018. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

1.2 Am 27. Februar 2018 versandte die Auftraggeberin die "2. Fragebeantwortung und 2. Berichtigung" an alle Bieter. Darin streicht sie in Punkt 3 die Festlegungen zur Vertragsstrafe in dem erneuten Aufruf zum Wettbewerb, stellt den Unterschied zwischen "Fallback" BIOS und "Autofallback" BIOS klar und verlängert die Angebotsfrist bis 13. April 2018. (Fragebeantwortung und Berichtigung in OZ 7 des gegenständlichen Verfahrensaktes)

1.3. Die Auftraggeberin hat weder den Zuschlag erteilt noch das Vergabeverfahren widerrufen. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

1.3. Die Antragstellerin bezahlte Pauschalgebühren in der Höhe von € 3.078. (gegenständlicher Verfahrensakt)

## 2. Beweiswürdigung

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den jeweils in Klammern genannten Quellen. Diese sind Akten des Bundesverwaltungsgerichts. Die herangezogenen Beweismittel sind daher echt. Ihre inhaltliche Richtigkeit steht außer Zweifel. Widersprüche traten nicht auf.

## 3. Rechtliche Beurteilung

### 3.1 Anzuwendendes Recht

3.1.1 Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG, BGBl I 2013/10 idgF, lauten: Einzelrichter

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

3.1.2 Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG, BGBl I 2013/33 idF BGBl I 2013/122 idgF, lauten:

#### Anwendungsbereich

§ 1. Dieses Bundesgesetz regelt das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes.

#### Erkenntnisse

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) ...

#### Beschlüsse

§ 31. (1) Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

(2) ...

(3) Auf die Beschlüsse des Verwaltungsgerichtes sind § 29 Abs. 1 zweiter Satz, Abs. 4 und § 30 sinngemäß anzuwenden. Dies gilt nicht für verfahrensleitende Beschlüsse.

#### Inkrafttreten

§ 58. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 2014 in Kraft.

(2) Entgegenstehende Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht sind, bleiben unberührt.

(3) ..."

3.1.3 Zu Bestimmungen gemäß § 58 Abs 2 VwGVG zählt der 4. Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den

Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält und daher als *lex specialis* den Bestimmungen des BVergG vorgeht. Die einschlägigen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Vergabe von Aufträgen (Bundesvergabegesetz 2006 - BVergG 2006), BGBl I 2006/17 idgF, lauten:

"Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes

§ 291. Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig zur Entscheidung über Anträge wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens eines Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die gemäß Art. 14b Abs. 2 Z 1 B-VG in den Vollziehungsbereich des Bundes fallen.

Senatszuständigkeit und -zusammensetzung

§ 292. (1) Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in den Angelegenheiten des § 291, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Entscheidung über den Gebührenersatz gemäß § 319 Abs. 3 oder die Entscheidung über eine Verfahrenseinstellung nach Zurückziehung eines Nachprüfungsantrages handelt, in Senaten.

(2) ...

Anzuwendendes Verfahrensrecht

§ 311. Soweit in diesem Bundesgesetz und im Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, nichts anderes bestimmt ist, sind die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles in den Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach diesem Bundesgesetz sinngemäß anzuwenden.

Gebührenersatz

§ 319. (1) Der vor dem Bundesverwaltungsgericht 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.

(2) Ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung besteht nur dann, wenn

1. dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird und

2. dem Antrag auf einstweilige Verfügung stattgegeben wurde oder der Antrag auf einstweilige Verfügung nur wegen einer Interessenabwägung abgewiesen wurde.

(3) Über den Gebührenersatz hat das Bundesverwaltungsgericht spätestens drei Wochen ab jenem Zeitpunkt zu entscheiden, ab dem feststeht, dass ein Anspruch auf Gebührenersatz besteht."

3.2 Zu A) - Ersatz der Pauschalgebühr

3.2.1 Die Antragstellerin hat die geschuldete Pauschalgebühr für einen Nachprüfungsantrag und einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung für ein Vergabeverfahren über einen Lieferauftrag im Oberschwellenbereich zur Gänze bezahlt. Gemäß § 2 Z 10 BVergG ist auch der Aufruf zum Wettbewerb eine Ausschreibung iSd BVergG. Dies entspricht auch den Intentionen des Gesetzgebers, da die Auftraggeberin in Konkretisierung der Festlegungen der abgeschlossenen Rahmenvereinbarung darin festlegt, welche Leistungen sie zu welchen Bedingungen erhalten möchte. Der geschätzte Auftragswert mehr als das zwanzigfache des Schwellenwerts des § 12 Abs 1 Z 1 BVergG. Damit beträgt die Pauschalgebühr für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 318 Abs 1 Z 1, 4 und 8 BVergG iVm §§ 1, 2 Abs 2 und 3 Abs 1 BVwG-PauschGebV Vergabe €

616. Die Pauschalgebühr für den Nachprüfungsantrag beträgt wegen der Zurückziehung vor Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 318 Abs 1 Z 1, 7 und 8 BVergG iVm §§ 1, 2 Abs 2 und 3 Abs 1 BVwG-PauschGebV Vergabe € 923. Insgesamt schuldet die Antragstellerin daher € 1.539 an Pauschalgebühren.

3.2.2 Das Bundesverwaltungsgericht gab dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung statt. Die Auftraggeberin berichtigte die Ausschreibung und die Antragstellerin zog daraufhin ihren Nachprüfungsantrag zurück, wobei sie angab, durch die Berichtigung des erneuten Aufrufs zum Wettbewerb klaglos gestellt zu sein. Die Berichtigung des erneuten Aufrufs zum Wettbewerb erfolgte nach der Einbringung des gegenständlichen Nachprüfungsantrags und entspricht inhaltlich den wesentlichen Forderungen der Antragstellerin. Damit war der

Nachprüfungsantrag zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig. Daher ist die Auftraggeberin gemäß § 319 Abs 1 und 2 BVergG verpflichtet, der Antragstellerin die entrichtete und geschuldete Pauschalgebühr zu ersetzen. Die Entscheidung erging innerhalb der Frist des § 319 Abs 3 BVergG.

### 3.3 Zu B) - Unzulässigkeit der Revision

3.3.1 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.

3.3.2 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

### **Schlagworte**

Antragszurückziehung, Ausschreibung, Berichtigung der Ausschreibung, einstweilige Verfügung, Klaglosstellung, Lieferauftrag, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, notwendige Maßnahme, Pauschalgebührenersatz, Rahmenvereinbarung, Vergabeverfahren, Zurückziehung Antrag, zweckentsprechende Rechtsverfolgung

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W187.2186439.3.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

21.03.2018

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

© 2025 JUSLINE

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

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