

TE Bvwg Beschluss 2020/3/11 W273 2228831-3

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 11.03.2020

Entscheidungsdatum

11.03.2020

Norm

BVergG 2018 §327

BVergG 2018 §328 Abs1

BVergG 2018 §340

BVergG 2018 §341

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

Spruch

W273 2228831-3/3E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin Dr. Isabel FUNK-LEISCH als Einzelrichterin über den Antrag auf Nichtigerklärung der XXXX, vertreten durch BLS Rechtsanwälte, Kärntner Straße 10, 1010 Wien, betreffend das Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung regelmäßige Überprüfung von Aufzügen, Rolltreppen und Fahrsteige am Flughafen Wien" (FWAG Z_2019_104) der Flughafen Wien AG, Postfach 1, 1300 Schwechat, vertreten durch WOLF THEISS Rechtsanwälte GmbH & Co KG, Schubertring 6, 1010 Wien:

A)

Der Antrag, "das Bundesverwaltungsgericht möge der Antragsgegnerin auftragen, der Antragstellerin die von ihr entrichteten Pauschalgebühren für diesen Feststellungsantrag binnen 14 Tagen zu Handen ihrer ausgewiesenen Rechtsvertreterin bei sonstiger Exekution zu bezahlen", wird abgewiesen.

B)

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

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Schriftsatz vom 21.02.2020 beantragte die XXXX (im Folgenden "Antragstellerin") ein Nachprüfungsverfahren

einzuleiten, Akteneinsicht in den Vergabeakt zu gewähren, eine mündliche Verhandlung durchzuführen und die Auswahlentscheidung vom 11.02.2020 für nichtig zu erklären und der Antragsgegnerin den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren aufzutragen. Die Antragstellerin verband ihre Anträge mit dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Gegenstand der Anträge sei das Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung regelmäßige Überprüfung von Aufzügen, Rolltreppen und Fahrsteige am Flughafen Wien" (FWAG Z_2019_104) (im Folgenden "das Vergabeverfahren") der Flughafen Wien AG, Postfach 1, 1300 Schwechat (im Folgenden "Auftraggeberin").

2. Die Antragstellerin entrichtete Pauschalgebühren in Höhe von EUR 810,--.
 3. Am 24.02.2020 verständigte das Bundesverwaltungsgericht die Auftraggeberin von der Einleitung des Nachprüfungsverfahrens.
 4. Mit Schriftsatz vom 26.02.2020 erteilte die Auftraggeberin allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren.
 5. Mit Schriftsatz vom 02.03.2020 legte die Auftraggeberin den Vergaberechtsakt vor und nahm zum Antrag auf Nichtigerklärung Stellung.
 6. Mit Schreiben vom 03.03.2020 übermittelte das Bundesverwaltungsgericht der Antragstellerin die Allgemeinen Auskünfte und die Stellungnahme der Auftraggeberin.
 7. Mit Schriftsatz vom 05.03.2020 zog die Antragstellerin alle Anträge vom 21.02.2020 mit Ausnahme des Antrages auf Ersatz der Pauschalgebühren durch die Auftraggeberin zurück und beantragte die Rückerstattung von 25% der für den Antrag auf Einleitung eines Nach-prüfungsverfahrens sowie auf Erlass einer einstweiligen Verfügung entrichteten Pauschalgebühren.
 8. Das Bundesverwaltungsgericht verfügte am 11.03.2020 die Rückerstattung der von der Antragstellerin entrichteten Mehrbeträge der Pauschalgebühr.
 9. Mit Beschluss vom 11.03.2020 wurden die Verfahren über den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Geschäftszahl W273 2228831-1 sowie über den Antrag auf Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung zur Geschäftszahl W273 2228831-2 eingestellt.
- II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:
1. Feststellungen:
 - 1.1. Mit Bekanntmachung vom 20.01.2020 schrieb die Auftraggeberin die "Rahmenvereinbarung regelmäßige Überprüfung von Aufzügen, Rolltreppen und Fahrsteige am Flughafen Wien" (FWAG Z_2019_104) im ANKÖ-System unter der Dokument ID 77587-00 aus. Es handelt sich um einen Dienstleistungsauftrag im Unterschwellenbereich. Die Auftraggeberin führte ein Direktvergabeverfahren mit vorheriger Bekanntmachung durch. Die Rahmenvereinbarung sollte mit dem wirtschaftlich günstigsten Bieter abgeschlossen werden (Billigstangebotsprinzip) (Vergabeakt).
 - 1.2. Die Antragstellerin gab am 03.02.2020 ein Angebot ab. Neben der Antragstellerin gaben drei weitere Bieter ein Angebot ab (Vergabeakt).
 - 1.3. Die Rahmenvereinbarung wurde mit Schreiben vom 11.02.2020, 10:31 Uhr, über die ANKÖ-Vergabeplattform geschlossen (Beilage ./1). Mit Schreiben vom selben Tag wurde den drei verbleibenden, nicht erfolgreichen Bieter, darunter die Antragstellerin, mitgeteilt, welchem Bieter der Zuschlag erteilt wird (Auskünfte der Auftraggeberin).
 - 1.4. Die Antragstellerin stellte am 21.02.2020 die Anträge, ein Nachprüfungsverfahren einzuleiten, Akteneinsicht in den Vergabeakt zu gewähren, eine mündliche Verhandlung durchzuführen, die Auswahlentscheidung vom 11.02.2020 für nichtig zu erklären und der Antragsgegnerin den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren aufzutragen. Die Antragstellerin verband ihre Anträge mit dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung (Antrag auf Nichtigerklärung = OZ 1).
 - 1.5. Die Antragstellerin entrichtete Pauschalgebühren in Höhe von EUR 810,-- (Einzahlungsbeleg = OZ 6).
 - 1.6. Mit Schriftsatz vom 05.03.2020 zog die Antragstellerin alle Anträge vom 21.02.2020 mit Ausnahme des Antrages auf Ersatz der Pauschalgebühren durch die Auftraggeberin zurück (OZ 16).
 - 1.7. Das Bundesverwaltungsgericht verfügte am 11.03.2020 die Rückerstattung der von der Antragstellerin entrichteten Mehrbeträge der Pauschalgebühr in Höhe von EUR 202,50.

1.8. Mit Beschluss vom 11.03.2020 wurden die Verfahren über den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Geschäftszahl W273 2228831-1 sowie über den Antrag auf Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung zur Geschäftszahl W273 2228831-2 eingestellt.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich jeweils aus den in Klammer genannten Beweismitteln bzw. aus den Verfahrensakten zu W273 2228831-1 und W273 2228831-2. Die Unterlagen wurden von den Verfahrensparteien vorgelegt und von der jeweils anderen Seite weder bestritten noch angezweifelt. Sie sind daher als echt und richtig anzusehen. Widersprüche traten nicht auf.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Abweisung des Antrages auf Ersatz der Pauschalgebühr

3.1. Gemäß Art 135 Abs. 1 B-VG iVm§ 2 VwGVG und § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 328 Abs 1 Bundesvergabegesetz 2018, BGBI I Nr. 65/2018 (BVergG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des § 327 BVergG, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Entscheidung über den Gebührenersatz oder die Entscheidung über eine Verfahrenseinstellung nach Zurückziehung eines Nachprüfungs- oder Feststellungsantrages handelt, in Senaten. Vorliegend hat das Bundesverwaltungsgericht über den Antrag auf Ersatz der für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichteten Pauschalgebühren zu entscheiden. Somit liegt gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte ist mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes gemäß§ 1 VwGVG durch dieses geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Zu diesen Bestimmungen zählt der 4. Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

3.2. Die für den Gebührenersatz relevanten Bestimmungen des BVergG lauten:

Gebühren

§ 340. (1) Für Anträge gemäß den §§ 342 Abs. 1, 350 Abs. 1 und § 353 Abs. 1 und 2 hat der Antragsteller nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen jeweils eine Pauschalgebühr zu entrichten:

1. Die Pauschalgebühr ist gemäß den von der Bundesregierung durch Verordnung festzusetzenden Gebührensätzen bei Antragstellung zu entrichten. Bieter- und Arbeitsgemeinschaften haben die Pauschalgebühr nur einmal 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 um sonstige gesondert anfechtbare Entscheidungen bzw. ob es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich oder im Unterschwellenbereich handelt, heranzuziehen.

...

4. Für Anträge gemäß § 350 Abs. 1 ist eine Gebühr in der Höhe von 50% der festgesetzten Gebühr zu entrichten.

5. Hat ein Antragsteller zum selben Vergabeverfahren bereits einen Antrag gemäß § 342 Abs. 1 oder gemäß § 353 Abs. 1 oder 2 eingebracht, so ist von diesem Antragsteller für jeden weiteren Antrag gemäß § 342 Abs. 1 oder gemäß § 353 Abs. 1 oder 2 eine Gebühr in der Höhe von 80% der festgesetzten Gebühr zu entrichten.

6. Bezieht sich der Antrag lediglich auf die Vergabe eines Loses, dessen geschätzter Auftragswert den jeweiligen Schwellenwert gemäß den §§ 12 Abs. 1 oder 185 Abs. 1 nicht erreicht, so ist lediglich die Pauschalgebühr für das dem Los entsprechende Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich zu entrichten.

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% der für den jeweiligen Antrag festgesetzten oder gemäß Z 5 reduzierten Gebühr zu entrichten. Bereits entrichtete Mehrbeträge sind zurückzuerstatten.

(2) Die Gebührensätze bzw. Gebühren gemäß Z 1 und 2 sowie 4 bis 7 sind kaufmännisch auf ganze Euro zu runden.

Gebührenersatz

§ 341. (1) Der vor dem Bundesverwaltungsgericht auch nur teilweise obsiegende Antragsteller hat Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 340 entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 340 entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird.

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

1. dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird oder wenn der Antragsteller während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird und

2. dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung stattgegeben wurde bzw. im Falle der Klaglosstellung stattzugeben gewesen wäre oder der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nur wegen einer Interessenabwägung abgewiesen wurde oder im Falle der Klaglosstellung abzuweisen gewesen wäre.

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

3.3. Die Antragstellerin hat für den Antrag auf Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung eine Pauschalgebühr in Höhe von EUR 540,-- (Dienstleistungsaufträge im Unterwellenbereich, Direktvergabeverfahren mit vorheriger Bekanntmachung) zuzüglich einer Gebühr für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung in Höhe von 50% der festgesetzten Gebühr gemäß § 340 Abs. 1 Z 4 Bundesvergabegesetz 2018 entrichtet. Dies entspricht einem Betrag von EUR 270,--. Insgesamt bezahlte die Antragstellerin somit Pauschalgebühren im Ausmaß von EUR 810,--.

3.4. Die Antragstellerin hat die geschuldete Pauschalgebühr für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung in entsprechender Höhe nachweislich entrichtet (§ 340 Abs. 1 Z 1, 3 und 4 BVerG 2018 iVm § 1 BVwG-PauschGebV Vergabe - Dienstleistungsaufträge im Unterwellenbereich, Direktvergabeverfahren mit vorheriger Bekanntmachung) und beantragt deren Ersatz durch die Auftraggeberin.

3.5. Gemäß § 341 Abs. 1 BVerG hat der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 340 BVerG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 340 BVerG entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Entsprechend den Materialien ist das insbesondere dann der Fall, wenn der Auftraggeber die bekämpfte Entscheidung beseitigt (RV 1171 BlgNR 22. GP 136).

Die Auftraggeberin führte ein Direktvergabeverfahren mit vorheriger Bekanntmachung durch. Die Rahmenvereinbarung wurde mit Schreiben vom 11.02.2020 mit der von der Auftraggeberin ermittelten Auftragnehmerin geschlossen. Die Antragstellerin wurde gemäß § 214 Abs. 5 BVerG 2018 vom Abschluss der Rahmenvereinbarung mit Schreiben vom 11.02.2020 informiert.

Diese Information stellt im Direktvergabeverfahren mit vorheriger Bekanntmachung keine gesondert anfechtbare Entscheidung dar. Bei einer Direktvergabe mit vorheriger Bekanntmachung ist gemäß § 2 Z 15 lit a) sublit hh) BVerG 2018 ausschließlich die Bekanntmachung eine gesondert anfechtbare Entscheidung.

Mit Schriftsatz vom 05.03.2020 zog die Antragstellerin alle Anträge vom 21.02.2020 mit Ausnahme des Antrages auf Ersatz der Pauschalgebühren durch die Auftraggeberin zurück.

Die Antragstellerin hat somit im Hauptverfahren über den Antrag auf Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung weder gänzlich noch teilweise obsiegt, noch wurde sie klaglos gestellt.

Wird ein Antrag vor Durchführung der mündlichen Verhandlung zurückgezogen, so ist gemäß § 340 Abs 1 Z 7 BVerG 2018 lediglich eine Gebühr in der Höhe von 75% der für den jeweiligen Antrag festgesetzten Gebühr zu entrichten. Gemäß § 341 Abs 1 Z 7 BVerG 2018 sind bereits entrichtete Gebühren in diesem Fall zurückzuerstatten. Dies

geschieht formlos (Reisner in Heid/Reisner/Deutschmann/Hofbauer, BVergG 2018 § 340 Rz 15).

Die Rückerstattung des für die Anträge entrichtete Mehrbetrages der Pauschalgebühr, dies entspricht einem Betrag von insgesamt EUR 202,50,-- (EUR 135,-- für den Antrag auf Nichtigerklärung und EUR 67,50,-- für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung) wurde vom Bundesverwaltungsgericht am 11.02.2020 verfügt.

3.6. Gemäß § 341 Abs. 2 BVergG 2018 besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung unter anderem dann, wenn

1. dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird oder wenn der Antragsteller während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird und

2. dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung stattgegeben wurde bzw. im Falle der Klaglosstellung stattzugeben gewesen wäre oder der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nur wegen einer Interessenabwägung abgewiesen wurde oder im Falle der Klaglosstellung abzuweisen gewesen wäre.

Da dem Nachprüfungsantrag nicht stattgegeben wurde und die Antragstellerin während des anhängigen Verfahrens nicht klaglos gestellt wurde, ist schon die erste Voraussetzung für den Gebührenersatz für den Antrag auf einstweilige Verfügung gemäß § 341 Abs. 2 Z 1 BVergG 2018 nicht erfüllt.

3.7. Daher findet der Ersatz der Pauschalgebühr gemäß § 341 Abs. 1 und 2 BVergG 2018 weder betreffend den Nachprüfungsantrag noch betreffend den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung statt und die Anträge waren spruchgemäß abzuweisen.

3.8. Die Entscheidung ergeht innerhalb der Frist des § 341 Abs 3 BVergG 2018.

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. 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

Antragsrückziehung Direktvergabe Feststellungsantrag Feststellungsverfahren Pauschalgebührenersatz
Vergabeverfahren

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W273.2228831.3.00

Im RIS seit

28.07.2020

Zuletzt aktualisiert am

28.07.2020

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