

# TE Vwgh Erkenntnis 2017/10/11 Ro 2016/03/0004

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.10.2017

## Index

E000 EU- Recht allgemein

E3L E06202030

E3L E07402010

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

92 Luftverkehr

## Norm

ABGB §863

EURallg

FlughafenBodenabfertigungsG 1998 §6

FlughafenBodenabfertigungsG 1998 §6 Abs2

FlughafenBodenabfertigungsG 1998 §6 Abs3

FlughafenBodenabfertigungsG 1998 §7 Abs2

FlughafenBodenabfertigungsG 1998 §7 Abs2 Z5

FlughafenBodenabfertigungsG 1998 §7 Abs2 Z6

FlughafenBodenabfertigungsG 1998 §7 Abs3

FlughafenBodenabfertigungsG 1998 §8 Abs1 Z1

31996L0067 Bodenabfertigungsdienste-RL

31996L0067 Bodenabfertigungsdienste-RL Art11 Abs1 lita

31996L0067 Bodenabfertigungsdienste-RL Art14 Abs1

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision der W GmbH in F, vertreten durch die DLA Piper Weiss-Tessbach Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schottenring 14, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. November 2015, Zl. W110 2008920-1/32E, betreffend ein Verfahren nach dem Flughafen-Bodenabfertigungsgesetz - FBG (mitbeteiligte Partei: C GmbH in W, vertreten durch die Jarolim Fritsch Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Volksgartenstraße 3; belangte Behörde im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht: Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie), zu Recht erkannt:

## Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Revisionswerberin Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

1 Die belangte Behörde hatte im Rahmen eines Verfahrens gemäß § 6 FBG Bodenabfertigungsdienste (betreffend Gepäckabfertigung, Vorfelddienste, Fracht- und Postabfertigung) am Flughafen W ausgeschrieben. An dieser Ausschreibung hatten sich - neben weiteren Unternehmen - u.a. die nunmehrige Revisionswerberin und die nunmehrige Mitbeteiligte beteiligt. Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens erteilte die belangte Behörde mit Bescheid vom 20. März 2014 der Mitbeteiligten die Bewilligung zur Erbringung näher umschriebener Bodenabfertigungsdienste, und wies gleichzeitig gemäß § 7 Abs. 1, 2 und 2a iVm § 6 Abs. 4a FBG die Anträge der übrigen Bewerber, darunter auch jenen der nunmehrigen Revisionswerberin, ab.

2 Gegen diesen Bescheid wurde seitens der nunmehrigen Revisionswerberin Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht erhoben. Die Revisionswerberin stellte den Antrag, die Bewilligung zur Erbringung von Bodenabfertigungsdiensten ihr zu erteilen, in eventu den angefochtenen Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Durchführung eines neuen Auswahlverfahrens an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

3 Mit dem nunmehr in Revision gezogenen Erkenntnis wies das Verwaltungsgericht die Beschwerde gemäß § 6 Abs. 4a iVm § 7 Abs. 2 FBG als unbegründet ab; die ordentliche Revision wurde zugelassen.

4 Nach einer Wiedergabe des Verfahrensgangs traf das Verwaltungsgericht folgende Feststellungen:

5 Die EU-weit erfolgte Ausschreibung habe in den Ausschreibungsunterlagen u.a. folgende Anforderungen an den Dienstleister bzw. Verpflichtungen des Dienstleisters enthalten:

„1. Einführung

...

1.5. Von den Ausschreibungsunterlagen abweichende Angebote sind nicht zulässig und führen zum Ausscheiden des Angebotes. Alternativangebote sind nicht zulässig. ...

...

3. Anforderungen an den Dienstleister

Der Dienstleister hat sämtliche gemäß FBG (insbesondere § 7 Abs. 2) an ihn gestellte Anforderungen für die Erbringung von Bodenabfertigungsdiensten zu erfüllen und im Rahmen einer Bewerbung nachfolgende Anforderungen zu belegen.

3.1. Zuverlässigkeit

...

3.1.4. Der Unternehmer oder die zur Führung der Geschäfte bestellten Personen müssen fachlich geeignet sein.

Fachlich geeignet ist, wer über die zur ordnungsgemäßen Führung eines Bodenabfertigungsunternehmens erforderlichen Kenntnisse verfügt. Ein Nachweis liegt insbesondere dann vor, wenn der Unternehmer oder die zur Führung der Geschäfte hinsichtlich der Bodenabfertigung bestellten Personen eine mindestens dreijährige leitende Tätigkeit in einem Unternehmen, das entsprechende Bodenabfertigungsdienste erbringt, nachweist.

...

4. Auftragserbringung und Pflichtenheft

...

4.3. Betriebsorganisation

4.3.1 Dienstleiter haben die betriebsorganisatorischen und personellen Vorkehrungen zu treffen, die eine reibungslose Erbringung der angebotenen Dienstleistungen bzw. Selbstabfertigung an jedem Flugzeugabstellplatz (Position) auf den Abstellflächen ermöglichen, den betriebssicheren Zustand des Flughafens und den ordnungsgemäßen Flughafenbetrieb nicht beeinträchtigen sowie zu sicheren, reibungslosen und zügigen

Verkehrsabwicklung des Flughafens unter allen Betriebsbedingungen beizutragen. Dazu haben sie eine verantwortliche Betriebsleitung einzurichten und namentlich zu benennen, die der Flugplatz-Betriebsleitung von W während der Betriebszeit (täglich von 00.00h bis 24.00h, 365 Tage im Jahr) des Flughafens als Kontaktstelle zur Verfügung steht.

...

## 6. Auswahlverfahren

Der Dienstleister wird durch einen Teilnahmewettbewerb und eine Auswahl gemäß § 6 FBG ermittelt.

6.1. Der Auswahlentscheid für Bodenabfertigungsdienste, die Gegenstand dieser Ausschreibung sind und die auch durch das Leitungsorgan erbracht werden, erfolgt durch die Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie als Oberste Zivilluftfahrtbehörde gemäß § 6 (4a) FBG nach Durchführung der Ausschreibung gemäß § 6 (1) FBG, sowie nach Anhörung des Nutzerausschusses und der Flughafen W AG als Leitungsorgan.

6.2. Der Entscheidung werden folgende Kriterien zugrunde gelegt:

### 6.2.1. Ausscheiden von Angeboten

Vor der Bestbieterermittlung werden folgende Angebote vom Vergabeverfahren ausgeschieden:

- Verspätet eingelangte Angebote;
- den Ausschreibungsbedingungen widersprechende Angebote, sowie fehlerhafte oder unvollständige Angebote, wenn deren Mängel nicht behoben wurden oder nicht behebbar sind;

...

### 6.2.2. Bewertungskriterien (in folgender - absteigender - Gewichtung):

Die Bestbieterermittlung erfolgt anhand nachfolgender Kriterien:

- 1) Erfahrungen/Referenzen und sonstige Angaben, die eine Beurteilung der qualitativen Leistungsfähigkeit ermöglichen.
- 2) Nachweis einer geeigneten Betriebsorganisation.
- 3) Die Erbringung mehrerer der unter Ziff.2.1. lit a, b und c genannten Bereiche.
- 4) Die Erbringung der angebotenen Bereiche als Einzelbewerber oder Bietergemeinschaft.
- 4) Die Vorlage einer Mustermengenkalkulation auf Basis eines Wochenflugplans als Modell für die Geschäftstätigkeit einschließlich der auf der Grundlage dieser Kalkulation anzugebenden Höchstpreise (siehe Punkt 9.5.7.). [Nummerierung im Original]
- 5) Die Voten des Nutzerausschusses und Leitungsorgans.
- 6) Flächenbedarf in Relation zu den gemäß Mustermengenkalkulation vorgesehenen Abfertigungen (z.B. Büro, Lagerräume, Geräteabstellplätze, Aufenthalts- und Sozialräume).
- 7) Die Kompatibilität der Geschäftspläne des Bewerbers mit den langfristigen Entwicklungszielen des Flughafens.
- 8) Der Bestand eines Qualitätsmanagement-Systems (Zertifizierung nach DIN EN ISO 9001 FF, PART 145 oder vergleichbare Standards
- 9) bei Gleichheit der Bewerber als Letztes der Losentscheid.

9.5. Die Unterlagen müssen folgende Bestandteile enthalten:

...

### 9.5.1. Nachweise gemäß Punkt 3. dieser Ausschreibung.

Um die im Punkt 3.1. dieser Ausschreibung aufgestellten Anforderungen an die Zuverlässigkeit nachzuweisen, werden nochmals in den Punkten 9.5.2. bis 9.5.4. die geforderten Nachweise aufgezählt.

...

9.5.4. Zum Nachweis der fachlichen Eignung des Unternehmens oder der zur Führung der Geschäfte bestellten Personen gemäß Punkt 3.1.4.

Der Unternehmer oder die zur Führung der Geschäfte bestellten Personen müssen fachlich geeignet sein. Fachlich geeignet ist, wer über die zur ordnungsgemäßen Führung eines Bodenabfertigungsunternehmens erforderlichen Kenntnisse verfügt. Ein Nachweis liegt insbesondere dann vor, wenn der Unternehmer oder die zur Führung der Geschäfte hinsichtlich der Bodenabfertigung bestellten Personen eine mindestens dreijährige leitende Tätigkeit in einem Unternehmen, das entsprechende Bodenabfertigungsdienste erbringt, nachweist.“

6 In den als Anlage zur Ausschreibung enthaltenen Zivilflugplatz-Benützungsbedingungen für den Flughafen W habe das Pflichtenheft für Bodenabfertiger folgende Bestimmung enthalten:

„4.3. Organisation, Zuverlässigkeit und fachliche Eignung

4.3.1. Zuverlässigkeit

...

4.3.1.2. Dazu haben sie eine verantwortliche Betriebsleitung einzurichten und namentlich zu benennen, die dem Leitungsorgan während der Betriebszeit des Flughafens als Kontaktstelle zur Verfügung steht. Darüber hinaus sind Ansprechpartner zu benennen, die außerhalb der Betriebszeiten in Notfällen zur Verfügung stehen.“

7 In der ersten Fragebeantwortung sei von der belangten Behörde auf Nachfrage Folgendes ausgeführt worden:

„Zu den Ausbildungsnachweisen ist für die drei ausgeschriebenen Abfertigungsbereich [sic] ein oder mehrere verantwortliche Beauftragte mit entsprechender Erfahrung und Fachkenntnissen sowie einer mindestens dreijährigen Leitungserfahrung zu bestellen. Da es sich bei den drei beschränkten Vorfelddiensten um Tätigkeiten handelt, für die kein bestimmtes Ausbildungsverfahren vorgeschrieben ist (Lehre oder Studium), sind alle geeigneten Nachweise (allgemeine Schulbildung und Studium, berufliche Ausbildungen, beruflicher Werdegang, Arbeitszeugnisse, Zertifikate über fachlich einschlägige Kurse) vorzulegen. In der Praxis werden Lebenslauf und beruflicher Werdegang als ‚Lebenslauf‘ oder ‚Werdegang‘ zusammengefasst und hiermit die ersten Punkte in der obigen Klammer abgedeckt. Diplome und andere Ausbildungsabschlüsse, Arbeitszeugnisse und Zertifikate sollten in Kopie beigelegt werden.

Bezüglich der geschäftsführenden Personen (wenn sie nicht gleichzeitig verantwortliche Beauftragte sind) sind Arbeitszeugnisse und eine Darlegung des beruflichen Werdegangs hierfür geeignete Unterlagen.“

8 In den Unterlagen des fristgerecht vor Ablauf des 28. Juni 2013 eingereichten Angebots der Revisionswerberin seien keine Personen für die Betriebsleitung für die Betriebsorganisation W namhaft gemacht worden; solche seien auch noch nicht im Zeitpunkt der Angebotslegung bzw. vor Ablauf der Angebotsfrist bestellt worden. Das Angebot der Revisionswerberin habe keinen Nachweis der Zertifizierung aller Durchführungsunternehmen enthalten, derer sie sich im Falle einer für sie positiven Entscheidung bedienen würde, wie dies in Unterpunkt 8. des Punktes 6.2.2 der Ausschreibung angesprochen sei.

9 Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung legte das Verwaltungsgericht zunächst die maßgebenden Bestimmungen der Richtlinie 96/67/EG des Rates vom 15. Oktober 1996 über den Zugang zum Markt der Bodenabfertigungsdienste auf den Flughäfen der Gemeinschaft, ABl. Nr. 272 vom 25. Oktober 1996 (idF: Richtlinie), und des FBG dar und führte - fallbezogen - (zusammengefasst) Folgendes aus: In Zusammenschau des § 7 Abs. 2 FBG und des Inhalts der Ausschreibungsunterlagen ergebe sich, dass in der Ausschreibung zwischen Mindestanforderungen des Dienstleisters, deren Erfüllung Voraussetzung dafür sei, um für die Erteilung der Bewilligung überhaupt in Betracht zu kommen, und den Bewertungskriterien unterschieden werde. Es sei daher grundsätzlich zwischen den in Punkt 3 der Ausschreibungsunterlagen angeführten „Anforderungen an den Dienstleister“ und den in Punkt 6.2.2 aufgezählten Kriterien zu differenzieren. In Punkt 3 werde nicht nur allgemein auf die Bestimmungen des FBG, insbesondere dessen § 7 Abs. 2, verwiesen, sondern (in Punkt 3.1.4) auch konkret auf die fachliche Eignung des Unternehmers bzw. der zur Führung der Geschäfte bestellten Personen Bezug genommen. In diesem Zusammenhang sei u.a. auch Punkt 4.3.1 mit einzubeziehen, der - korrespondierend mit § 7 Abs. 2 Z 1 und Z 3 FBG - die betriebsorganisatorischen und personellen Vorkehrungen verlange, die eine reibungslose Erbringung der angebotenen Dienstleistungen bzw. Selbstabfertigung an jedem Flugzeugabstellplatz ermöglichen und den betriebssicheren Zustand des Flughafens sowie den ordnungsgemäßen Flughafenbetrieb nicht beeinträchtigten. Dazu sei auch eine verantwortliche Betriebsleitung einzurichten und namentlich zu benennen. Dies ergebe sich auch aus Punkt 4.3.1.2 der in die Anlage zur

Ausschreibung aufgenommenen Zivilflugplatz-Benützungsbedingungen, sowie auch aus der ersten Fragebeantwortung, die keinen Zweifel daran lasse, dass neben den Geschäftsführern auch verantwortliche Beauftragte zu benennen seien.

10 Es sei daher davon auszugehen, dass die Namhaftmachung einer Betriebsleitung vor Ort „als Mindestanforderung zu qualifizieren“ sei, die eine Beurteilung, ob der Bewerber qualifiziertes Personal beschäftige bzw. über die notwendige Betriebsorganisation verfüge, überhaupt erst ermögliche.

11 Im Weiteren führte das Verwaltungsgericht aus, dass die Rechtsprechung zu Konzessionserteilungen nach dem Glücksspielgesetz, wonach eine Auswahlentscheidung der Behörde im Hinblick auf die „beste“ Konzessionsausübung nur solche Bewerber zum Gegenstand haben könne, für welche feststehe, dass sie die übrigen im Gesetz vorgesehenen Erteilungsvoraussetzungen erfüllten, während Bewerber, die Mindestanforderungen nicht erfüllten und deren Anträge deshalb abgewiesen wurden, nicht Mitbewerber bei der Auswahlentscheidung seien und durch diese nicht in ihrer Rechtssphäre berührt werden könnten, auch auf das Verfahren zur Erteilung der gegenständlichen Bewilligung nach dem FBG zu übertragen sei. Erfülle ein Bewilligungswerber die gesetzlichen Anforderungen des § 7 Abs. 2 Z 1 bis 5 FBG nicht, komme eine Bewilligungserteilung anhand des Maßstabes des § 7 Abs. 2 Z 6 FBG nicht in Betracht.

12 Die Revisionswerberin habe die Namhaftmachung der Betriebsleitung vor Ort in ihrem Angebot unterlassen. Ihr Einwand, personelle Vorkehrungen über einen längeren Zeitraum hindurch im Voraus bzw. auf Vorrat seien insbesondere für noch nicht vor Ort tätige Bewerber unmöglich, sei nicht zielführend: Ein anderer Bewerber des gegenständlichen Verfahrens, ebenso wie die Revisionswerberin noch nicht vor Ort tätig, habe diese Anforderung erfüllen können. Zudem müsse der belangten Behörde zugestanden werden, dass sie allfälligen Bewerbern eine zeitgerechte und umfassende Planung sowohl in organisatorischer als auch in personeller Hinsicht abverlange, um einen Vergleich der Angebote letztlich auch in Anbetracht der vor Ort tätigen Personen und ihrer Qualifikation vornehmen zu können. Das Fehlen der Namhaftmachung einer Betriebsleitung vor Ort im Angebot begründe also einen Mangel des Angebots der Revisionswerberin. Vor dem Hintergrund des § 6 Abs. 4a FBG, wonach Bewerber ihre Parteistellung verlieren, wenn sie erforderliche Unterlagen nicht fristgerecht vollständig vorgelegt hätten, und des § 6 Abs. 4c FBG, wonach nach Fristablauf vorgenommene Verbesserungen nicht zur Entscheidungsfindung herangezogen werden könnten, und mit Blick auf die Judikatur zur Ausschreibung von Übertragungskapazitäten nach dem Privatradiogesetz und zu glücksspielrechtlichen Konzessionserteilungen, wonach wesentliche Änderungen von Anträgen nach Ablauf der Bewerbungsfrist unzulässig seien, erweise sich eine Nennung der Betriebsleitung vor Ort nach Ablauf der Angebotsfrist als wesentliche und damit unzulässige Antragsabänderung iSd § 13 Abs. 8 AVG, weil mit der nachträglichen Namhaftmachung ein Einfluss auf die Frage der Einbeziehung der Revisionswerberin in das Auswahlverfahren bzw. auf die Auswahlentscheidung verbunden sei. Auch die unionsrechtlichen Grundsätze der Gleichbehandlung und Transparenz verböten eine Berücksichtigung von Änderungen des ursprünglichen Angebots eines einzelnen Bieters durch den Auftraggeber. Dieser habe die von ihm selbst festgelegten Kriterien zu beachten und müsse einen Teilnehmer von einem Vergabeverfahren ausschließen, der ein nach den Ausschreibungsunterlagen unter Androhung des Ausschlusses gefordertes Dokument nicht übermittelt habe.

13 Im vorliegenden Fall sehe die Ausschreibung in Punkt 1.5 das Ausscheiden eines von den Ausschreibungsunterlagen abweichenden Angebots vor. Zwar werde in Punkt 6.2.1 der Ausschreibung das Ausscheiden von Angeboten, die den Ausschreibungsbedingungen widersprechen, fehlerhaft oder unvollständig seien, von der Behebbarkeit des Mangels abhängig gemacht. Der Grundsatz der Gleichbehandlung verwehre aber jedenfalls die Nachreichung von bei Ablauf der Bewerbungsfrist noch gar nicht existierenden Unterlagen; im vorliegenden Fall sei von der Revisionswerberin die verantwortliche Betriebsleitung vor Ort nicht nur im Angebot nicht genannt, sondern im Zeitpunkt der Angebotslegung auch noch nicht bestellt gewesen. Die in Rede stehenden personellen Maßnahmen seien daher vor Ablauf der Angebotsfrist noch nicht getroffen gewesen, die diesbezüglichen Angaben hätten vor Fristablauf nicht gemacht werden können. Zudem wäre mit der Behebung des vorliegenden Angebotsmangels eine Veränderung bzw. Verbesserung der Wettbewerbsstellung der Revisionswerberin verbunden, weil entsprechend der Ausschreibung bereits im Zeitpunkt der Abgabe des Angebots personelle Vorbereitungen getroffen sein mussten und personelle Kapazitäten bereit gehalten werden mussten, was einen unbestreitbaren Aufwand für alle Bewerber bedeutete. Diesen hätte ein Bewerber vermeiden können, wenn er ein bloß mangelhaftes Angebot lege und in weiterer Folge nachträglich verbessern dürfe.

14 Die Revisionswerberin habe daher die Erteilungsvoraussetzungen für die angestrebte Bewilligung nicht erfüllt; sie sei deshalb durch die Erteilung der Zulassung an die Mitbeteiligte nicht in subjektiv öffentlichen Rechten verletzt. Eine weitere Prüfung im Hinblick auf die Rechtmäßigkeit der Auswahlentscheidung komme daher nicht mehr in Betracht. Bei diesem Ergebnis könne dahingestellt bleiben, ob einer Erteilung der angestrebten Bewilligung an die Revisionswerberin zudem das Fehlen weiterer (vom Verwaltungsgericht kurz angesprochener) Mindestvoraussetzungen entgegenstehe.

15 Die Revision sei zulässig, weil die gegenständliche Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung abhängt. Es fehle nämlich bislang an einer expliziten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zu den entscheidungswesentlichen Bestimmungen des FBG, insbesondere zu § 6 und zur Auslegung der in § 7 FBG genannten Anforderungen. Daran ändere nichts, dass die bisher zu vergleichbaren Rechtsvorschriften ergangene Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die in der Entscheidung des Verwaltungsgerichts vorgenommene Beantwortung der maßgebenden Rechtsfragen „mehr als nahe“ lege.

16 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende (ordentliche) Revision, deren Zulässigkeitsbegründung ergänzend geltend macht, es liege eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung auch deshalb vor, weil das vom Verwaltungsgericht erzielte Auslegungsergebnis - wegen des daraus resultierenden Ausschlusses von nicht schon vor Ort tätigen Dienstleistern - richtlinienwidrig sei.

17 Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Vorlage der Verfahrensakten und Erstattung von Revisionsbeantwortungen durch die belangte Behörde und die Mitbeteiligte, auf welche die Revisionswerberin repliziert hat, erwogen:

18 Die Revision ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig; sie ist auch begründet.

19 Die maßgebenden Bestimmungen des Flughafen-Bodenabfertigungsgesetzes, BGBl. I Nr. 97/1998 idF BGBl. I Nr. 98/2007 (FBG), lauten auszugsweise wie folgt:

„Bodenabfertigungsdienste

§ 3. (1) ...

(2) Als Dienstleister dürfen von der Genehmigungsbehörde nur jene Unternehmer gemäß § 7 zugelassen werden, die

1. die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines durch zwischenstaatliche Vereinbarung gleichgestellten Staates besitzen und, falls ihr Wohnsitz nicht im Inland gelegen ist, einen Zustellungsbevollmächtigten im Inland bestellt haben, oder

2. eine nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines durch zwischenstaatliche Vereinbarung gleichgestellten Staates gegründete juristische Person sind und ihren satzungsmäßigen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihre Hauptniederlassung innerhalb der Europäischen Union oder eines durch zwischenstaatliche Vereinbarung gleichgestellten Staates haben sowie, falls diese keinen zur Empfangnahme von Urkunden befugten Vertreter mit Wohnsitz im Inland haben, einen Zustellungsbevollmächtigten im Inland bestellt haben.

...

Beschränkungen

§ 4. (1) Bei den folgenden Bodenabfertigungsdiensten wird die Zahl der Dienstleister und Selbstabfertiger auf jeweils zwei beschränkt:

1. Gepäckabfertigung,

2. Vorfelddienste,

3. Fracht- und Postabfertigung, soweit dies die Beförderung von Fracht und Post zwischen Flughafen und Flugzeug nach Ankunft, vor Abflug oder beim Transit betrifft.

...

Auswahl

§ 6. (1) Das Leitungsorgan hat in den Fällen des § 4 Abs. 1 bis 6 die Vergabe von Dienstleistungen im Amtsblatt der

Europäischen Gemeinschaften öffentlich auszuschreiben. In der Ausschreibung hat das Leitungsorgan vorzusehen, daß die in Österreich geltenden arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften einzuhalten sind und sich der Dienstleister verpflichtet, die Bodenabfertigungsdienste unter Einhaltung der arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften zu erbringen.

(2) Die Erbringung von Bodenabfertigungsdiensten ist von der Erfüllung eines Pflichtenheftes oder technischer Spezifikationen abhängig zu machen. Vor Festlegung der darin aufgestellten Anforderungen sind der Nutzausschuß und der Betriebsrat des betreffenden Flugplatzhalters anzuhören.

(3) Die Kriterien für diese Ausschreibung einschließlich der technischen Spezifikationen und des Pflichtenheftes müssen unter Wahrung der Betriebssicherheit sachgerecht, objektiv, transparent und nicht diskriminierend sein und sind vom Leitungsorgan im Einvernehmen mit der Genehmigungsbehörde festzulegen sowie elektronisch im Internet zur Abfrage bereitzuhalten.

(4) Die Auswahl der Dienstleister erfolgt nach Anhörung des Nutzausschusses durch das Leitungsorgan des Flughafens, wenn dieses

1. selbst keine gleichartigen Bodenabfertigungsdienste erbringt und
2. kein Unternehmen, das derartige Dienste erbringt, direkt oder indirekt kontrolliert und
3. in keiner Weise an einem solchen Unternehmen beteiligt ist.

(4a) Liegen die Voraussetzungen gemäß Abs. 4 Z 1 bis 3 nicht vor, hat die Auswahl der Dienstleister durch die Genehmigungsbehörde unter Berücksichtigung der in den Abs. 2 und 3 normierten Voraussetzungen und Kriterien nach Anhörung des Nutzausschusses und des Leitungsorganes zu erfolgen. In diesem Fall gilt die Bewerbung im Ausschreibungsverfahren gemäß Abs. 1 gleichzeitig als Antragstellung für eine Zulassung gemäß § 7. Über das Ergebnis der Auswahl ist mit dem Bescheid gemäß § 7 abzusprechen. Parteien dieses Verfahrens sind alle Unternehmer, die sich an der Ausschreibung gemäß Abs. 1 beteiligt haben. Diese Unternehmer verlieren ihre Parteistellung, wenn sie die erforderlichen Unterlagen nicht innerhalb der Fristen gemäß Abs. 4b vollständig vorgelegt haben.

(4b) Das Leitungsorgan hat in der Ausschreibung gemäß Abs. 1 eine angemessene Frist zur Vorlage der zur Beurteilung der Kriterien gemäß Abs. 3 erforderlichen Unterlagen festzulegen. Diese Frist kann auf Grund eines begründeten Ersuchens eines oder mehrerer Bewerber oder von Amts wegen von der Genehmigungsbehörde ein Mal verlängert werden. Die Fristverlängerung gilt für alle Bewerber und ist gemäß Abs. 1 erster Satz öffentlich kundzumachen.

(4c) Von den Parteien nach Ablauf der Fristen gemäß Abs. 4b vorgenommene Verbesserungen der vorgelegten Unterlagen dürfen für die Entscheidungsfindung nicht herangezogen werden.

...

#### Zulassungsverfahren

§ 7. (1) Bodenabfertigungsdienste dürfen nur mit einer Bewilligung der Genehmigungsbehörde erbracht werden. Im Falle eines Bodenabfertigungsdienstes auf einem Militärflugplatz, der gemäß § 62 Abs. 3 LFG für Zwecke der Zivilluftfahrt benützt wird, ist das Einvernehmen mit dem Bundesminister für Landesverteidigung herzustellen.

(2) Eine Bewilligung darf nur erteilt werden, wenn der Bewerber

1. die für die Ausübung der angestrebten Tätigkeit entsprechenden Kenntnisse nachweist und das entsprechend qualifizierte Personal beschäftigt,
2. sich hinsichtlich der Beschäftigung von Arbeitnehmern zur Einhaltung der in Österreich geltenden arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften verpflichtet hat,
3. über die notwendige Betriebsorganisation verfügt und
4. eine Versicherungsdeckung durch eine Haftpflichtversicherung mit einem Mindestbetrag von 25 Millionen Euro nach Maßgabe der geplanten Tätigkeiten nachweist sowie
5. die finanzielle Leistungsfähigkeit seines Unternehmens glaubhaft macht und
6. im Falle einer durchzuführenden Auswahl gemäß § 6 die Auswahlkriterien am besten erfüllt.

(2a) Im Falle einer durchzuführenden Auswahl gemäß § 6 sind in der Begründung der Bewilligung die Vorteile und Merkmale des ausgewählten Bewerbers sowie die Gründe für die nicht erfolgte Auswahl der anderen Bewerber darzulegen, sofern nicht die Bekanntgabe dieser Informationen öffentlichen Interessen oder den berechtigten Geschäftsinteressen der Bewerber widersprechen würde.

(3) Dienstleister unterliegen der Betriebspflicht während der Betriebszeit des Flughafens.

(4) Die Bewilligung darf nur für die Dauer von höchstens sieben Jahren erteilt werden.

(5) Vor Erteilung der Bewilligung ist das Leitungsorgan anzuhören. Die Anhörungsverpflichtungen gemäß § 6 Abs. 4a bleiben unberührt.

(6) Die Bewilligung kann im Interesse einer geordneten und sicheren Abwicklung des Flughafenbetriebes und im Interesse der Sicherheit der Luftfahrt bedingt oder mit Auflagen erteilt werden.

...“

20 Mit dem FBG wurde die Richtlinie 96/67/EG des Rates vom 15. Oktober 1996 über den Zugang zum Markt der Bodenabfertigungsdienste auf den Flughäfen der Gemeinschaft, ABl. Nr. 272 vom 25. Oktober 1996 (Richtlinie), umgesetzt.

21 Deren Bestimmungen lauten auszugsweise wie folgt:

[Erwägungsgründe]

„...“

(16) Wird die Zahl der Dienstleister begrenzt, so ist es zur Wahrung eines wirksamen und lauterer Wettbewerbs erforderlich, daß diese Dienstleister nach einem transparenten und unparteiischen Verfahren ausgewählt werden. Es ist angebracht, die Nutzer bei dieser Auswahl zu konsultieren, da sie schließlich am unmittelbarsten von Qualität und Preis der Dienste betroffen sind, die sie später in Anspruch nehmen sollen.

...

(22) Damit die Flughäfen ihre Aufgabe der Verwaltung und des Betriebs der Infrastrukturen erfüllen und die allgemeine und betriebliche Sicherheit auf dem Flughafengelände garantieren können sowie im Hinblick auf die Gewährleistung des Schutzes der Umwelt und der Einhaltung der geltenden Sozialvorschriften müssen die Mitgliedstaaten das Tätigwerden eines Erbringers von Bodenabfertigungsdiensten von einer Zulassung abhängig machen dürfen. Die Kriterien für die Erteilung dieser Zulassung müssen objektiv, transparent und nichtdiskriminierend sein.

...

## Artikel 11

### Auswahl der Dienstleister

(1) Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen zur Durchführung eines Auswahlverfahrens unter den Dienstleistern, die zur Erbringung von Bodenabfertigungsdiensten auf einem Flughafen befugt sind, falls die Zahl der Dienstleister gemäß Artikel 6 Absatz 2 oder Artikel 9 begrenzt wird. Dieses Verfahren ist nach folgenden Grundsätzen durchzuführen:

a) Falls die Mitgliedstaaten die Erstellung eines Pflichtenhefts oder technischer Spezifikationen vorsehen, denen die Dienstleister gerecht werden müssen, werden diese Anforderungen nach Anhörung des Nutzerausschusses festgelegt. Die im Pflichtenheft bzw. in den technischen Spezifikationen vorgesehenen Auswahlkriterien müssen sachgerecht, objektiv, transparent und nichtdiskriminierend sein.

Nach Unterrichtung der Kommission kann der betreffende Mitgliedstaat im Rahmen der Standardbedingungen oder der technischen Spezifikationen, denen die Dienstleister gerecht werden müssen, eine öffentliche Leistungsverpflichtung für die Flughäfen in Randgebieten oder in in Entwicklung begriffenen Gebieten seines Hoheitsgebiets vorsehen, die ohne kommerzielle Bedeutung, doch für den betreffenden Mitgliedstaat von größter Wichtigkeit sind.

b) Im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften ist eine Ausschreibung zu veröffentlichen, die es jedem Interessenten gestattet, sich zu bewerben.



c) Die Auswahl der Dienstleister erfolgt

i) nach Anhörung des Nutzausschusses durch das Leitungsorgan des Flughafens, wenn dieses

- selbst keine gleichartigen Bodenabfertigungsdienste erbringt und

- kein Unternehmen, das derartige Dienste erbringt, direkt oder indirekt kontrolliert und

- in keiner Weise an einem solchen Unternehmen beteiligt ist;

ii) in den übrigen Fällen durch die von den Leitungsorganen unabhängigen zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten nach Anhörung des Nutzausschusses und der Leitungsorgane.

...

#### Artikel 14

##### Zulassung

(1 ) Die Mitgliedstaaten können die Ausübung der Bodenabfertigungsdienste auf einem Flughafen von der Erteilung einer Zulassung durch eine Behörde abhängig machen, die vom Leitungsorgan des betreffenden Flughafens unabhängig sein muß.

Die Kriterien für die Erteilung dieser Zulassung müssen einen Bezug zu einer gesunden finanziellen Lage und einer ausreichenden Versicherungsdeckung sowie zur allgemeinen bzw. betrieblichen Sicherheit von Einrichtungen, Luftfahrzeugen, Ausrüstungen und Personen, zum Umweltschutz und zur Einhaltung der einschlägigen Sozialgesetzgebung haben.

Diese Kriterien müssen folgenden Grundsätzen entsprechen:

a) Sie sind in nichtdiskriminierender Weise auf die verschiedenen Dienstleister und Nutzer anzuwenden.

b) Sie müssen mit dem angestrebten Ziel im Zusammenhang stehen.

c) Sie dürfen den Marktzugang oder die Ausübung der Selbstabfertigung de facto nicht weiter als in dieser Richtlinie vorgesehen einschränken.

Diese Kriterien sind bekanntzumachen, und der Dienstleister oder Selbstabfertiger ist im voraus über das Zulassungsverfahren zu unterrichten.

(2) Die Zulassung darf nur verweigert oder entzogen werden, wenn der Dienstleister oder Selbstabfertiger den in Absatz 1 aufgeführten Kriterien aus Gründen, die ihm selbst anzulasten sind, nicht genügt.

Die Gründe für eine etwaige Verweigerung bzw. einen etwaigen Entzug sind dem betreffenden Dienstleister oder Selbstabfertiger und dem Leitungsorgan mitzuteilen.

...“

22 Das Verwaltungsgericht hat seine Entscheidung (auf das Wesentliche zusammengefasst) damit begründet, dass die Revisionswerberin einer zwingend zu erfüllenden Mindestanforderung nicht entsprochen habe, indem in ihrem Anbot keine Betriebsleitung vor Ort namhaft gemacht worden sei. Dieser - nicht verbesserungsfähige - Mangel hindere eine erfolgreiche Teilnahme an der Auswahlentscheidung, deren Rechtmäßigkeit gar nicht mehr zu prüfen sei, weil der Revisionswerberin insofern keine subjektiven öffentlichen Rechte zukämen.

23 Dagegen macht die Revision zunächst geltend, es sei schon von der belangten Behörde bindend - auch für das Verwaltungsgericht - über die Erfüllung der gesetzlichen Mindestvoraussetzungen der Revisionswerberin abgesprochen worden. Das Vorliegen dieser Mindestanforderungen sei nämlich schon im Teilnahmeverfahren, der ersten Stufe des gegenständlichen Auswahlverfahrens, rechtskräftig festgestellt worden.

24 Die Richtlinie und das FBG legen keine Einzelheiten für das durchzuführende Auswahlverfahren fest, normieren aber Grundsätze, denen dieses Verfahren genügen muss, ebenso wie Kriterien für die zu treffende Auswahlentscheidung:

25 Die Dienstleister sind in einem transparenten und unparteiischen Verfahren nach Konsultation der Nutzer auszuwählen (Erw. 16), die Auswahlkriterien müssen sachgerecht, objektiv, transparent und nichtdiskriminierend sein (Art. 11 Abs. 1 lit. a) und einen Bezug zur finanziellen Lage des Dienstleisters, zur allgemeinen und betrieblichen

Sicherheit, zum Umweltschutz und zur Einhaltung der Sozialgesetzgebung haben; diese Kriterien müssen zudem nichtdiskriminierend angewendet werden, mit dem angestrebten Ziel im Zusammenhang stehen und dürfen den Marktzugang nicht weiter als in der Richtlinie vorgesehen einschränken (Art. 14 Abs. 1).

26 Gemäß § 7 Abs. 1 FBG dürfen Bodenabfertigungsdienste nur mit einer Bewilligung der Genehmigungsbehörde erbracht werden. Die Erteilung einer solchen Bewilligung setzt die Erfüllung der in § 7 Abs. 2 Z 1 bis 6 FBG normierten Voraussetzungen voraus (vgl. „darf nur erteilt werden“). Hinzu tritt das Erfordernis nach § 3 Abs. 2 FBG (Erfüllung der Voraussetzungen betreffend Staatsangehörigkeit, Gründung und Wohnsitz bzw. Sitz).

27 Wenn § 7 Abs. 2 Z 6 FBG davon spricht, dass „im Falle einer durchzuführenden Auswahl gemäß § 6 die Auswahlkriterien am besten erfüllt“ sein müssen, damit - bei einer Mehrheit von Bewerbern - die Bewilligung erteilt werden darf, werden damit vom Gesetz selbst keine Auswahlkriterien festgelegt, sondern wird Bezug genommen auf die im Rahmen der Ausschreibung festzulegenden Kriterien (einschließlich eines Pflichtenhefts und technischer Spezifikationen) für die Auswahlentscheidung, die vom FBG nur insofern vorgegeben sind, als sie den Grundsätzen der Sachgerechtigkeit, Objektivität, Transparenz und Nichtdiskriminierung verpflichtet sein müssen (§ 6 Abs. 2 und 3 FBG bzw. Art. 11 Abs. 1 lit. a der Richtlinie).

28 Schon aus dem Wortlaut der Regelung, wonach eine Bewilligung „nur erteilt werden darf“, wenn die genannten Voraussetzungen vorliegen, ergibt sich, dass es sich dabei um zwingend zu erfüllende Voraussetzungen handelt. Die - eigentliche - Auswahlentscheidung, also die Auswahl des „Besten“ aus einer Mehrheit von Antragstellern (desjenigen, der die Auswahlkriterien am besten erfüllt; vgl. § 7 Abs. 2 Z 6 FBG), ist daher, auch wenn dies im FBG nicht so deutlich zum Ausdruck kommen mag wie etwa im PrR-G (vgl. diesbezüglich VwGH 26.4.2016, Ro 2015/03/0038), nur unter denjenigen Bewerbern zu treffen, die die schon vom Gesetz vorgegebenen Voraussetzungen nach Z 1 bis Z 5 erfüllen.

29 Dies hat das Verwaltungsgericht insofern zutreffend erkannt. Das gegenläufige Revisionsvorbringen, es sei schon von der belangten Behörde bejahend und bindend über die Erfüllung der gesetzlichen Mindestvoraussetzungen durch die Revisionswerberin abgesprochen worden, geht fehl: Die Revisionswerberin übersieht zum einen, dass ein - gegebenenfalls Bindung entfaltender - behördlicher Bescheid über ihre Zulassung zum eigentlichen Auswahlverfahren gar nicht vorliegt. Zum anderen kann aus den dazu von der Revisionswerberin angesprochenen Texten (den „Teilnahmebedingungen“ der Ausschreibung und der behördlichen Auswahlentscheidung vom 20.3.2014) auch nicht abgeleitet werden, dass im „Teilnahmeverfahren“ das Vorliegen der gesetzlichen Mindestvoraussetzungen abschließend geprüft worden sei.

30 Die „Teilnahmebedingungen“ der Ausschreibung habe der Aktenlage nach folgenden im gegenständlichen Zusammenhang relevanten Inhalt:

„3. Informationen zum Vergabeverfahren

3.1 Vergabende Stelle

Vergabende Stelle ist die Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie als Oberste Zivilluftfahrtbehörde,  
...

3.2 Art. des Vergabeverfahrens

Das Vergabeverfahren ist zweistufig strukturiert:

3.2.1 1. Stufe: Teilnahmewettbewerb

Im Rahmen der 1. Stufe des Verfahrens sind alle interessierten Unternehmen durch diese Bekanntmachung aufgefordert, ihr Interesse an der Erteilung der Berechtigung zur Ausübung von Bodenabfertigungsdiensten am Flughafen W zu bekunden (Teilnahmeantrag); die eingehenden Teilnahmeanträge dienen dem Zweck, die prinzipielle Eignung (fachliche Eignung, finanzielle bzw. wirtschaftliche Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit) der einzelnen Unternehmen für die Erbringung der ausgeschriebenen Dienstleistungsbereiche feststellen zu können.

Bewerber, die die Anforderungen und Kriterien gemäß diesen Teilnahmebedingungen nicht nachweisen können oder die offensichtlich nicht die erforderlichen Abfertigungsleistungen erbringen können, werden als nicht geeignet qualifiziert und werden nicht zur 2. Stufe des Verfahrens (Auswahlverfahren) eingeladen. Die Prüfung der eingereichten Unterlagen erfolgt durch die Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie als Oberste Zivilluftfahrtbehörde.

Zwingende Voraussetzung für die Teilnahme an der 2. Verfahrensstufe ist, dass die Bewerber einen fristgerechten und vollständigen Teilnahmeantrag entsprechend Punkt 5.5. und 5.6. einbringen.

Nicht fristgerecht eingelangte Teilnahmeanträge werden im weiteren Verfahren nicht berücksichtigt.

### 3.2.2 2. Stufe: Auswahlverfahren

Diejenigen Unternehmen, welche im Teilnahmewettbewerb rechtzeitig eingelangte Teilnahmeanträge abgegeben haben und ihre prinzipielle Eignung gemäß den in diesen Teilnahmebedingungen enthaltenen Kriterien nachgewiesen, sowie den sonstigen in diesen Teilnahmeunterlagen angeführten Anforderungen und Bedingungen erfüllen, erhalten die Ausschreibungsunterlagen für das Auswahlverfahren, in dessen Rahmen die Bewerber ihre entsprechenden Angebote abgeben können.

Das Auswahlverfahren dient der Ermittlung der konkreten Eignung sowie der Bestbieterermittlung auf Basis der von den Bewerbern abgegebenen Angebote.

Die Ausschreibungsunterlagen der 2. Verfahrensstufe beinhalten unter anderem Angaben zu

- weiteren Anforderungen an die Organisation,
- der fachlichen Eignung und finanziellen Leistungsfähigkeit, sowie die hierfür entsprechenden Nachweise (ggf. Benennung zusätzlicher Referenzen, Zertifizierungen etc.),
- ...“

31 Zwar deutet die Wendung unter Punkt 3.2.1., die eingehenden Teilnahmeanträge dienen „dem Zweck, die prinzipielle Eignung ... feststellen zu können“, Bewerber, die die Anforderungen gemäß den Teilnahmebedingungen nicht nachweisen könnten, würden „nicht zur 2. Stufe des Verfahrens (Auswahlverfahren) eingeladen“, in die von der Revisionswerberin gewiesene Richtung. Gegenläufig ist aber schon die weitere Formulierung, wonach „zwingende Voraussetzung für die Teilnahme an der 2. Verfahrensstufe“ (bloß) die Einbringung eines fristgerechten und vollständigen Teilnahmeantrags sei.

32 Ausgehend von Punkt 3.2.2. erhalten jene Unternehmen, die im Teilnahmeverfahren rechtzeitig Anträge abgegeben und „ihre prinzipielle Eignung ... nachgewiesen“ haben, die Ausschreibungsunterlagen für das Auswahlverfahren; dieses diene „der Ermittlung der konkreten Eignung sowie der Bestbieterermittlung“; die Ausschreibungsunterlagen der zweiten Verfahrensstufe beinhalteten u.a. Angaben zu „weiteren Anforderungen an die Organisation“ und zur „fachlichen Eignung und finanziellen Leistungsfähigkeit“.

33 Vor diesem Hintergrund kann nicht gesehen werden, dass in der „ersten Stufe“ des Ausschreibungsverfahrens bindend und abschließend über das Vorliegen der gesetzlichen Mindestvoraussetzungen nach § 7 Abs. 2 Z 1 bis 5 FBG abgesprochen werden sollte.

34 Dem kann auch nicht, wie die Revision meint, die Begründung der Auswahlentscheidung der belangten Behörde vom 20. März 2014 entgegengehalten werden: Wenn es dort nämlich heißt, die Unterlagen der ersten Stufe des Auswahlverfahrens seien „auf Vollständigkeit bzw. Erfüllung der Mindestkriterien geprüft“ worden und gefolgert wird, es hätten alle Interessenten für die zweite Stufe zugelassen werden können, weil die jeweiligen Unterlagen „augenscheinlich vollständig erschienen und die Teilnahmeanträge fristgerecht eingebracht wurden“, belegt dies im Gegenteil, dass die Prüfung nur Rechtzeitigkeit und Vollständigkeit erfasste (insofern im Einklang mit der abschließenden Wendung in Punkt 3.2.1. der „Teilnahmebedingungen“).

35 Nur der Vollständigkeit halber ist noch darauf zu verweisen, dass gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 FBG eine Zulassung von der Genehmigungsbehörde u.a. dann zu widerrufen ist, wenn eine Voraussetzung für die Erteilung zu diesem Zeitpunkt nicht gegeben war; auch dies steht der Annahme einer bindenden Wirkung der Zulassung zum eigentlichen Auswahlverfahren (in dem von der Revision vermeinten Sinn, damit würde abschließend über das Vorliegen der gesetzlichen Mindestvoraussetzungen abgesprochen) entgegen.

36 Die Revision ist auch nicht im Recht, wenn sie meint, im eigentlichen Auswahlverfahren sei nur mehr zu prüfen, wer das „wirtschaftlich günstigste Angebot“ gelegt habe, während das Vorliegen der Mindestqualifikationen nicht mehr Gegenstand des Auswahlverfahrens sei, also auch nicht als Zuschlagskriterium festgelegt werden dürfe.

37 Richtig ist vielmehr, dass in die Auswahlentscheidung auch Überlegungen zum Vorliegen der

Mindestvoraussetzungen einfließen dürfen: Vor dem Hintergrund, dass die Bodenabfertigungsdienste für das reibungslose Funktionieren des Luftverkehrs unerlässlich sind (vgl. Erw. 4 der Richtlinie), weshalb der (erfolgreiche) Bieter nicht von ungefähr einer Betriebspflicht unterliegt (vgl. § 7 Abs. 3 FBG), kommt dem Ziel, einen leistungsfähigen und in seinem Bestand kontinuierlichen Betrieb dieses Dienstes sicherzustellen, wesentliche Bedeutung zu; ein dieses Ziel sicherstellendes Auswahlkriterium (das nach Art. 11 Abs. 1 lit. a der Richtlinie u.a. sachgerecht und objektiv sein muss), kann daher nicht als sachlich nicht gerechtfertigt angesehen werden.

38 So lässt Art. 14 Abs. 1 der Richtlinie ausdrücklich u.a. solche Kriterien für die Zuschlagserteilung zu, die „einen Bezug zu einer gesunden finanziellen Lage und einer ausreichenden Versicherungsdeckung“ aufweisen. Wenn auch die damit angesprochene finanzielle Leistungsfähigkeit des Bieters - geradezu typische Mindestvoraussetzung für die erfolgreiche Teilnahme in einem Vergabeverfahren - in § 7 Abs. 2 Z 5 FBG als gesetzliche Zulassungs- bzw. Mindestvoraussetzung normiert wird, ist damit also nicht ausgeschlossen, etwa eine allfällige „Übererfüllung“ von Eignungskriterien, also Anforderungen betreffend die Person des Bieters, als Zuschlagskriterium festzulegen.

39 Dennoch ist die Revision - im Ergebnis - begründet.

40 Das Verwaltungsgericht hat - wie dargestellt - die Auffassung vertreten, der Zulassungsantrag der Revisionswerberin habe insofern nicht den Mindestanforderungen der Ausschreibung entsprochen, als er keine Namhaftmachung der vor Ort Tätigen enthalten habe; er wäre deshalb, ohne einer Verbesserung zugänglich zu sein, auszuscheiden gewesen.

41 Mit Recht wendet die Revisionswerberin dagegen ein, aus den Ausschreibungsbedingungen könne dieses Erfordernis nicht abgeleitet werden.

42 Der vom Verwaltungsgericht angesprochene Passus (es sei „eine verantwortliche Betriebsleitung einzurichten und namentlich zu benennen ...“) ist Teil des Punktes „4.3. Betriebsorganisation“ der Ausschreibungsunterlagen. Diese lauten der Aktenlage nach - soweit für den Revisionsfall relevant - wie folgt (der in Rede stehende Passus ist hervorgehoben):

„Inhaltsverzeichnis

1. Einführung

2. Gegenstand der Ausschreibung

2.1. Bodenabfertigungsdienste

2.2. Zentrale Infrastruktureinrichtungen

3. Anforderungen an den Dienstleister

3.1. Zuverlässigkeit

3.2. Umwelt und Sicherheit

3.3. Sonstige Anforderungen

4. Auftragserbringung und Pflichtenheft

4.1. Allgemeine Regelungen

4.2. Betriebspflicht

4.3. Betriebsorganisation

4.4. Betriebliche Qualitätsanforderungen

4.5. Zentrale Infrastruktureinrichtungen gemäß § 5 FBG

4.6. Technische Spezifikationen

5. Entgelt

6. Auswahlverfahren

6.1. Auswahlentscheid

6.2. Auswahlkriterien

## 7. Dauer der Gestattung und Widerruf

### 7.1. Dauer der Zulassung

### 7.2. Widerruf der Zulassung

## 8. Verträge

## 9. Formalien

### 9.1. Termin zur Angebotsabgabe

### 9.2. Bindung des Angebotes

### 9.3. Gerichtstand

### 9.4. Verfahren

### 9.5. Bestandteile der Unterlagen

...

## 1. Einführung

... Gegenstand der vorliegenden Ausschreibung ist die Auswahl von einem Dienstleister.

...

1.5. Von den Ausschreibungsunterlagen abweichende Angebote sind nicht zulässig und führen zum Ausscheiden des Angebotes. Alternativangebote sind nicht zulässig. Allfällige Begleitschreiben sind auf Firmenpapier des Anbieters zu verfassen, Korrekturen des Bieters müssen durch Fußnoten vom Bieter bestätigt werden.

## 2. Gegenstand der Ausschreibung

### 2.1. Bodenabfertigungsdienste

a) Gepäckabfertigung: ...

b) Vorfelddienste: ...

c) Fracht- und Postabfertigung: ...

2.1.2. Bewerber, die alle der unter Ziffer 2.1. lit. a, b und c genannten Bereiche anbieten, kann gegenüber Dienstleistern, die weniger Bereiche anbieten, aus Gründen der effizienten Nutzung von Flächen und Kapazitäten sowie aus Gründen der Betriebssicherheit bei der Bestbieterermittlung der Vorzug gegeben werden.

...

## 3. Anforderungen an den Dienstleister

Der Dienstleister hat sämtliche gemäß FBG (insbesondere § 7 Abs. 2) an ihn gestellte Anforderungen für die Erbringung von Bodenabfertigungsdiensten zu erfüllen und im Rahmen einer Bewerbung nachfolgende Anforderungen zu belegen.

Es wird darauf hingewiesen, dass auch die Unterlagen/Nachweise, die bereits im Teilnahmeantrag übermittelt wurden, im abzugebenden Angebot in fünffacher Ausfertigung vorliegen müssen.

### 3.1. Zuverlässigkeit

3.1.1. Der Unternehmer und die zur Führung der Geschäfte bestellten Personen müssen zuverlässig sein.

...

3.1.2. Die finanzielle Leistungsfähigkeit des Unternehmens muss gewährleistet sein.

...

3.1.4. Der Unternehmer oder die zur Führung der Geschäfte bestellten Personen müssen fachlich geeignet sein.

Fachlich geeignet ist wer über die zur ordnungsgemäßen Führung eines Bodenabfertigungsunternehmens erforderlichen Kenntnisse verfügt. Ein Nachweis liegt insbesondere dann vor, wenn der Unternehmer oder die zur Führung der Geschäfte hinsichtlich der Bodenabfertigung bestellten Personen eine mindestens dreijährige leitende

Tätigkeit in einem Unternehmen, das entsprechende Bodenabfertigungsdienste erbringt, nachweist.

...

3.1.6. Bei Wegfallen oder Fehlen der im vorigen angeführten Voraussetzungen ist zu vermuten, dass der ordnungsgemäße Betriebsablauf gefährdet ist in diesem Fall kommen die in § 8 (1) FBG vorgesehenen Maßnahmen zur Anwendung.

### 3.2. Umwelt und Sicherheit

3.2.1. Der Unternehmer ist verpflichtet, sämtliche für die Flughafen Wien AG geltenden Umweltschutzvorschriften sowie behördliche Regelungen zu beachten und eine Darstellung der betrieblichen Umweltpolitik zu erbringen.

3.2.2. Der Unternehmer muss eine detaillierte Beschreibung der im Hinblick auf die auf Flughäfen erforderlichen besonderen Sicherheitsmaßnahmen geplanten Vorkehrungen vorlegen und für deren Einhaltung garantieren.

...

### 3.3. Sonstige Anforderungen

3.3.1. Die Bieter haben eine vorläufige Deckungszusage eines Versicherungsunternehmens in deutscher Sprache oder mit einer amtlich beglaubigten Übersetzung einzureichen. Aus dieser Deckungszusage muss hervorgehen, dass bei einer positiven Auswahlentscheidung spätestens 6 Wochen vor Beginn der Aufnahme der Vorfeldtätigkeit ein entsprechender Versicherungsschutz hinsichtlich der Haftung des Dienstleisters für Schäden, welcher dieser in Ausführung der Dienstleistung verursacht, besteht.

...

## 4. Auftragserbringung und Pflichtenheft

(Pflichtenheft siehe Beilage)

### 4.1. Allgemeine Regelungen

#### 4.1.1. Grundsatz

Die Durchführung von Bodenabfertigungsdiensten durch den Dienstleister darf den Flughafenbetrieb in seiner Gesamtheit nicht beeinträchtigen. Hierzu ist die Verpflichtung zur Einhaltung der Vorgaben des Pflichtenheftes samt Anhängen unabdingbar und ausdrücklich zu bestätigen. Der Bieter bestätigt, sämtliche Pflichten laut Pflichtenheft in seine Preise einkalkuliert zu haben.

#### 4.1.2. Geltungsbereich

Das Pflichtenheft gilt

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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