

TE Bvwg Erkenntnis 2014/6/23 W134 2008035-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.06.2014

Entscheidungsdatum

23.06.2014

Norm

BVergG 2006 §312 Abs1

BVergG 2006 §319 Abs1

BVergG 2006 §319 Abs2

BVergG 2006 §325 Abs1

BVergG 2006 §69 Z1

B-VG Art.133 Abs4

GewO 1994 §150 Abs19

GewO 1994 §32 Abs1 Z1

GewO 1994 §32 Abs1 Z6

GewO 1994 §94

1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 312 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. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
-
1. BVergG 2006 § 69 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
-
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. GewO 1994 § 150 heute
 2. GewO 1994 § 150 gültig ab 17.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 3. GewO 1994 § 150 gültig von 14.09.2012 bis 16.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
 4. GewO 1994 § 150 gültig von 19.08.2010 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010
 5. GewO 1994 § 150 gültig von 27.02.2008 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
 6. GewO 1994 § 150 gültig von 01.08.2003 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2003
 7. GewO 1994 § 150 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 8. GewO 1994 § 150 gültig von 19.03.1994 bis 31.07.2002
-
1. GewO 1994 § 32 heute
 2. GewO 1994 § 32 gültig ab 18.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 3. GewO 1994 § 32 gültig von 15.01.2005 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
 4. GewO 1994 § 32 gültig von 01.08.2003 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2003
 5. GewO 1994 § 32 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 6. GewO 1994 § 32 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
 7. GewO 1994 § 32 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997
-
1. GewO 1994 § 32 heute
 2. GewO 1994 § 32 gültig ab 18.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 3. GewO 1994 § 32 gültig von 15.01.2005 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
 4. GewO 1994 § 32 gültig von 01.08.2003 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2003
 5. GewO 1994 § 32 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 6. GewO 1994 § 32 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
 7. GewO 1994 § 32 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997
-
1. GewO 1994 § 94 heute
 2. GewO 1994 § 94 gültig ab 17.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 3. GewO 1994 § 94 gültig von 29.03.2016 bis 16.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
 4. GewO 1994 § 94 gültig von 28.12.2013 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 212/2013
 5. GewO 1994 § 94 gültig von 14.09.2012 bis 27.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
 6. GewO 1994 § 94 gültig von 01.09.2012 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
 7. GewO 1994 § 94 gültig von 19.08.2010 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010
 8. GewO 1994 § 94 gültig von 01.01.2010 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2009
 9. GewO 1994 § 94 gültig von 27.02.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
 10. GewO 1994 § 94 gültig von 01.01.2007 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
 11. GewO 1994 § 94 gültig von 15.01.2005 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
 12. GewO 1994 § 94 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 13. GewO 1994 § 94 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
 14. GewO 1994 § 94 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
 15. GewO 1994 § 94 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

Spruch

W134 2008035-2/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Thomas Gruber als Vorsitzender sowie Mag. Gabriele Lukassen als fachkundige Laienrichterin der Auftraggeberseite und Dr. Ulrich Zellenberg als fachkundiger Laienrichter der Auftragnehmerseite betreffend das Vergabeverfahren "S6, S35, S36, A9 Sanierung Wildschutzzaun und Schlachtenwände 2014 - Region Stmk. Nord, Bauleistungen" der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-AG, Rotenturmstraße 5-9, 1011 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH, Modecenterstraße 16, 1030 Wien, aufgrund der Anträge der XXXX vertreten durch XXXX vom 20. Mai 2014 zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Thomas Gruber als Vorsitzender sowie Mag. Gabriele Lukassen als fachkundige Laienrichterin der Auftraggeberseite und Dr. Ulrich Zellenberg als fachkundiger Laienrichter der Auftragnehmerseite betreffend das Vergabeverfahren "S6, S35, S36, A9 Sanierung Wildschutzzaun und Schlachtenwände 2014 - Region Stmk. Nord, Bauleistungen" der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-AG, Rotenturmstraße 5-9, 1011 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH, Modecenterstraße 16, 1030 Wien, aufgrund der Anträge der römisch 40 vertreten durch römisch 40 vom 20. Mai 2014 zu Recht erkannt:

A)

I. römisch eins.

Dem Antrag auf Nichtigerklärung der Ausscheidensentscheidung vom 13.5.2014 und der Zuschlagsentscheidung vom 13.5.2014 wird stattgegeben. Die Ausscheidensentscheidung vom 13.5.2014 und die Zuschlagsentscheidung vom 13.5.2014 werden für nichtig zu erklärt.

II. römisch zwei.

Dem Antrag "der Auftraggeberin aufzutragen, der Antragstellerin die entrichteten Pauschalgebühren für diesen Antrag auf Nichtigerklärung binnen 14 Tagen zu Händen ihres Rechtsvertreters bei sonstiger Exekution zu bezahlen" wird stattgegeben. Die Auftraggeberin hat der Antragstellerin binnen 14 Tagen ab Zustellung dieses Erkenntnisses zu Händen ihres Rechtsvertreters € 4.617,-- zu bezahlen.

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

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Vorbringen der Parteien römisch eins. Vorbringen der Parteien

Mit Schreiben vom 20.5.2014, beim BVwG eingelangt am 20.5.2014, begehrte die Antragstellerin die Nichtigerklärung der Ausscheidensentscheidung vom 13.5.2014, die Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 13.5.2014, die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, die Gewährung von Akteneinsicht, die Erlassung der im Spruch genannten einstweiligen Verfügung und den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren durch die Auftraggeberin.

Begründend wurde von der Antragstellerin im Wesentlichen folgendes ausgeführt:

1. Das gegenständliche Vergabeverfahren sei von der Autobahnen und Schnellstraßen-Finanzierungs-Aktiengesellschaft am 6.3.2014 im amtlichen Lieferanzeiger online als offenes Verfahren im Unterschwellenbereich österreichweit bekannt gemacht worden. Die ausschreibungsgegenständlichen Leistungen würden im Wesentlichen die Herstellung von Wildschutzzäunen im Bereich der S6, S 35, S36 und A9 sowie zusätzlich die Sanierung von Schlachtenwänden an der A9 im Bereich Steiermark Nord umfassen. Die Regelungen zu dem Vergabeverfahren fänden sich im Angebotsschreiben sowie den Teilen B.1 bis B.6. Die Ermittlung des erfolgreichen Angebots erfolge nach dem Billigstbieterprinzip.

2. Die Frist für die Abgabe von Angeboten habe am 26.3.2014, 11:00 Uhr geendet; die Antragstellerin habe fristgerecht ein Angebot gelegt. Im Anschluss an den Ablauf der Angebotsfrist sei die Angebotsöffnung erfolgt. Das Angebot der Antragstellerin sei mit einem Gesamtpreis von EUR 860.404 an erster Stelle gelegen.

3. Im Aufklärungsgespräch vom 14.4.2014 habe die Auftraggeberin die Antragstellerin aufgefordert, die erforderliche Befugnis nachzuweisen. Mit Schreiben vom 21.4.2014 habe die Antragstellerin der Auftraggeberin fristgerecht Aufklärung erstattet und zudem ein Schreiben der Wirtschaftskammer Niederösterreich vom 18.4.2014 vorgelegt.

4. Mit Schreiben vom 25.4.2014 habe die Auftraggeberin der Antragstellerin ein weiteres Aufklärungsersuchen übermittelt. Darin habe sie die Antragstellerin aufgefordert darzulegen, ob bzw. warum ihre Befugnis auch die Befugnis für das ausschreibungsgegenständliche Leistungsbild abdeckt. Mit Schreiben vom 30.4.2014 habe die Antragstellerin fristgerecht die geforderten Aufklärungen erstattet sowie eine Bestätigung der Gewerbeanmeldung für das Gewerbe Metalltechnik für Metall- und Maschinenbau übermittelt.

5. Mit Schreiben vom 13.5.2014 habe die Auftraggeberin der Antragstellerin eine Ausscheidungsentscheidung übermittelt. Die Begründung dafür sei gewesen, dass die Antragstellerin am 14.4.2014 im Aufklärungsgespräch aufgefordert worden sei, die erforderliche Befugnis nachzuweisen. Ein am 21.4.2014 zur fristgerechten Beantwortung beigelegtes Schreiben der Wirtschaftskammer Niederösterreich sei laut Auftraggeberin nicht geeignet gewesen, die Zweifel am Fehlen der notwendigen Befugnis zu entkräften, da dieses Schreiben lediglich aus der Gewerbeordnung zitiere und nicht auf die konkrete Ausschreibung Bezug nehme. Tatsächlich umfasse die Gewerbeberechtigung der Antragstellerin die Montage von Leitschienen, was die Errichtung von Wildschutzzäunen umfasse.

Die Antragstellerin habe ein Interesse am Vertragsabschluss, es drohe ihr ein Schaden und ihre Rechte würden verletzt.

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 21.5.2014 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die Autobahnen- und Schnellstraßen Finanzierungs-Aktiengesellschaft sei. Bei dem gegenständlichen Vergabeverfahren handle es sich um einen Bauauftrag im Unterschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert von €

1,399.537,50.-- exklusive USt, der in einem offenen Verfahren nach dem Billigstbieterprinzip vergeben werden solle. Die Bekanntmachung in Österreich sei am 5.3.2014 erfolgt. Die Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der XXXX sei am 13.5.2014 erfolgt. 1,399.537,50.-- exklusive USt, der in einem offenen Verfahren nach dem Billigstbieterprinzip vergeben werden solle. Die Bekanntmachung in Österreich sei am 5.3.2014 erfolgt. Die Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der römisch 40 sei am 13.5.2014 erfolgt.

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 27. Mai 2014 führte diese aus, dass die ausgeschriebenen Leistungen nicht von der Gewerbeberechtigung "Schlosser gemäß § 94 lit B Z 13 Gewerbeordnung eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen" abgedeckt seien. Dies werde sogar durch das von der Antragstellerin vorgelegte Schreiben der WKO bestätigt. Aufgrund des Umfanges der Tätigkeiten, die nicht von der Gewerbeberechtigung abgedeckt würden (70 % Herstellen eines Wildschutzzauns, 15 % Leistungen Vor-, Abtrag- und Erdbauarbeiten) könnten diese auch nicht im Rahmen der Nebenrechte gemäß § 32 Gewerbeordnung erbracht werden. Da die Befugnis bereits zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung vorliegen müsse (§ 69 Z 1 BVergG) sei die nachträgliche Anmeldung des Schlossergewerbes vom 29. April 2014 für die Beurteilung der Befugnis irrelevant. Das Angebot der Antragstellerin sei daher auszuschneiden gewesen. Die Antragstellerin habe trotz mehrmaliger Aufklärungsversuche nicht den Nachweis erbracht bzw. keine nachvollziehbare Aufklärung abgegeben, dass sie über die erforderliche Befugnis verfüge. Insbesondere hätte die Antragstellerin im 2. Aufklärungsschreiben ausführen können und müssen, inwieweit sie die Leistungen über die Nebenrechte ausüben könne. Stattdessen habe sie hierzu keine Aufklärung abgegeben und ihre Gewerbeberechtigung für das Gewerbe Schlosser erweitert. Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 27. Mai 2014 führte diese aus, dass die ausgeschriebenen Leistungen nicht von der Gewerbeberechtigung "Schlosser gemäß Paragraph 94, lit B Ziffer 13, Gewerbeordnung eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen" abgedeckt seien. Dies werde sogar durch das von der Antragstellerin vorgelegte Schreiben der WKO bestätigt. Aufgrund des Umfanges der Tätigkeiten, die nicht von der Gewerbeberechtigung abgedeckt würden (70 % Herstellen eines Wildschutzzauns, 15 % Leistungen Vor-, Abtrag- und Erdbauarbeiten) könnten diese auch nicht im Rahmen der Nebenrechte gemäß Paragraph 32, Gewerbeordnung erbracht werden. Da die Befugnis bereits zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung vorliegen müsse (Paragraph 69, Ziffer eins, BVergG) sei die nachträgliche Anmeldung des Schlossergewerbes vom 29. April 2014 für die Beurteilung der Befugnis irrelevant. Das Angebot der Antragstellerin sei daher auszuschneiden gewesen. Die Antragstellerin habe trotz mehrmaliger Aufklärungsversuche nicht den Nachweis erbracht bzw. keine nachvollziehbare Aufklärung abgegeben,

dass sie über die erforderliche Befugnis verfüge. Insbesondere hätte die Antragstellerin im 2. Aufklärungsschreiben ausführen können und müssen, inwieweit sie die Leistungen über die Nebenrechte ausüben könne. Stattdessen habe sie hierzu keine Aufklärung abgegeben und ihre Gewerbeberechtigung für das Gewerbe Schlosser erweitert.

Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Mai 2014, W134 2008035-1/9E, wurde der Auftraggeberin die Erteilung des Zuschlages für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt.

Mit Schreiben der präsuntiven Zuschlagsempfängerin XXXX vertreten durch XXXX erhob diese begründete Einwendungen gegen den Nachprüfungsantrag. Mit Schreiben der präsuntiven Zuschlagsempfängerin römisch 40 vertreten durch römisch 40 erhob diese begründete Einwendungen gegen den Nachprüfungsantrag.

Am 12. Juni 2014 hat im Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung stattgefunden. Die Antragstellerin hat dabei vorgebracht, dass die Hauptleistung, nämlich die Lieferung und Errichtung von Wildschutzzäunen, mindestens 90 % der Gesamtleistung ausmache. Diese Leistungen seien jedenfalls von der Gewerbeberechtigung der Antragstellerin zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung umfasst, welche unzweifelhaft vorlag (Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen) bzw. von den anderen vorliegenden Gewerbeberechtigungen (Handelsgewerbe, Durchführung von Bodenmarkierungen). Die Montage von Wildschutzzäunen in seiner Gesamtheit sei weitaus weniger komplex und aufwändig als die Montage von Leitschienen, beinhalte allerdings die gleichen eigentümlichen Arbeitsvorgänge iSd § 29 GewO wie die Montage von Leitschienen: als Beispiel: in beiden Fällen würden Rückhaltevorrichtungen aus Metall (hier Leitschienen, dort punktgeschweißter Metallzaun) montiert, beide würden verschraubt, beide würden an ins Erdreich getriebenen Metallstehern befestigt. Die von der Antragsgegnerin behaupteten Betonarbeiten seien lediglich bei einem Zehntel aller Metallsteher anzubringen (derartige Arbeiten seien auch bei der Leitschienenmontage zum Teil erforderlich, wenn die Bodenbeschaffenheit eine reine Erdreichverankerung des Metallstehers der Leitschiene nicht zulasse). Daher seien die hier anfallenden Betonarbeiten und Erdarbeiten sogenannte eigentümliche Arbeitsvorgänge gemäß § 29 GewO und damit bereits von der Gewerbeberechtigung (Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen) selbst erfasst, widrigenfalls sie auch gemäß § 150 Abs. 19 GewO von den besonderen Nebenrechten des Metalltechnikers (Bauarbeiten, die nur einfache statische Berechnungen erfordern) umfasst seien. Bezüglich der Kubaturen für die hier anfallenden Erdbauarbeiten verweise der Antragstellervertreter auf die vorgelegten Planbeilagen: die Kubaturen seien vergleichbar bzw. in geringerem Umfang erforderlich als bei der Errichtung von Leitschienen. Die Montage des Wildschutzzaunes (inkl. dessen Lieferung) sei bereits von der Handelsgewerbeberechtigung der Antragstellerin umfasst. Tatsächlich funktioniere die Montage des Zaunes auf den Stehern durch einfachstes Einhängen und Umknicken eines bereits am Steher befestigten Hakens. Die von der Auftraggeberin vorgebrachte Verflechtung der Stöße des Zaunes sei nicht erforderlich. Die Stöße würden vielmehr durch Drahtspanner, d. s. einfachste Metallklammern, die die Drahtenden mittels Spannschraube verbinden, aneinander befestigt. Die von der Auftraggeberin behaupteten Drahtgeflechte würden nicht hergestellt. Der Wildschutzzaun (das Drahtgeflecht) sei ein reines Lieferprodukt und würde zugekauft. Das Vorbringen der Antragsgegnerin, wonach "gefühlsmäßig" alle 20 Meter ein Betonfundament für die Verankerung des jeweiligen Pfostens erforderlich sei, werde bestritten. Im Regelfall (und davon gehe die Ausschreibung aus) seien lediglich alle 50 Meter Pfosten mit Betonfundament anzubringen. Nach Aussage der Auftraggeberin würden etwa 30 % der herzustellenden Zaunstrecke von diesem Regelfall abweichen. Rein rechnerisch könne es daher unmöglich sein, dass hochgerechnet alle 20 Meter der Gesamtlänge eine derartige Fundamentierung erforderlich sei. Die Kubaturen, die bei der Fundamentierung der Pfosten sowie der Tür- und Torfundamente auszuführen seien, würden hochgerechnet nicht einmal 5 % der Gesamtauftragssumme ergeben. Die Fundamente der Türen und Tore seien in Herstellung und Kubatur mit den Steherfundamenten vergleichbar und stellten keineswegs Arbeiten dar, die nicht auch bei der Leitschienenmontage anfallen. Das Vorbringen der Auftraggeberin, dass bei Leitschienenmontagen keine Betonarbeiten anfallen würden, sei unrichtig. Zwar sei der Regelfall bei Leitschienenmontagen der, dass die Steher direkt ins Bankett gerammt bzw. im Erdreich verankert werden könnten (gleich wie bei der Wildschutzzaunmontage), im Falle von zB Einbauten (Lichtwellenleiterkabel, Regenwasserrohre), müssten diese durch betonierte und fundamentierte Mantelrohre geschützt werden und in dieses Betonfundament würde der Steher befestigt. Es gehe gegenständlich auch nicht darum, ob bei der Leitschienenmontage ausschließlich Betonfundamente erstellt würden, sondern nur, ob dies gelegentlich vorkomme und von der Antragstellerin im Rahmen ihrer Gewerbeberechtigung bzw. allenfalls im Rahmen ihrer Nebenrechte durchgeführt werden dürfe. Bezüglich Spannung der Wildschutzzäune sei auszuführen, dass diese Leistungen keineswegs ausschließlich bei Wildschutzzäunen erforderlich seien oder

besonderes Fachwissen erfordern würden. Auch Leitschienen seien unter Spannung stehend. Insbesondere wenn auf die Gefahr von anspringendem Wild verwiesen werde, sei dem zu entgegnen, dass Leitschienen eine viel höhere Zugbelastung als Wildschutzzäune aushalten müssten. Es gebe Leitschienensysteme, die unter Spannung verlegt würden bzw. bei denen Systemteile vorgespannt würden. Auch diese Art von Leitschienen würde von der Antragstellerin verbaut. Zum Thema Abstand des Wildschutzzaunes von der Fahrbahn sei auszuführen, dass das Vorbringen der Auftraggeberin unrichtig sei. Lt. LV (zB Pos. 03 29 02 06 B) würden Wildschutzzäune direkt auf Leitschienenstehern und damit unmittelbar neben der Fahrbahn montiert. Die Gesamtsumme der Beton- sowie Erd- und Aushubarbeiten sei jedenfalls unterhalb der Geringfügigkeitsgrenze, die von der Judikatur als "geringer Umfang" iSd § 32 Abs 1 Z 1 GewO qualifiziert werde. Dies seien laut Bundesvergabeamt 7,52 % des Gesamtwertes (BVA, 3.10.2007, N/0077-BVA/13/2007-40). Das Vorbringen der Auftraggeberin, dass die Antragstellerin im Zuge der Leitschienenmontage keine Rodungsarbeiten durchführen müsste, sei unrichtig. Gerade im Bereich von sogenannten Verschwenkungen (das sei das Ausschwenken der Leitschienen von Fahrbahnrand weg im Bereich des Beginns der Leitschiene) komme es auf Grund der Lage der Leitschiene regelmäßig zu umfangreichen Rodungsarbeiten (Sträucher und Bäume umschneiden) die in ihrem Umfang und Art jedenfalls mit den allenfalls auftragsgegenständlich anfallenden Rodungsarbeiten vergleichbar seien. Zum Vorbringen der Auftraggeberin, wonach lediglich 73 % der Auftragssumme den Wildschutzzaunarbeiten betreffen: dabei lasse die Auftraggeberin, wenn sie lediglich auf die Obergruppe 03 des Leistungsverzeichnisses abstelle, die Obergruppe 02 (Baustelleneinrichtung und Regien) außer Betracht, die offenkundig ebenfalls zu den Wildschutzzaunarbeiten zu rechnen seien. Bezüglich der von der AG angeführten 15 % für Erd- und Betonarbeiten werde auf das bisherige Vorbringen verwiesen, wonach die Anteile für Erd-, Beton- und Abtragsarbeiten von den Rodungsarbeiten zu trennen seien und somit die Betonarbeiten in Summe (ohne Rodungsarbeiten) lediglich 2 % der Wildschutzzaunarbeiten ausmachen würden (dies sei von der Antragstellerin nunmehr an Hand der angebotenen Mengen und Preise cursorisch berechnet worden). Die Erd- und Aushubarbeiten würden weniger oder maximal gleich viel wie die Betonarbeiten ausmachen. Die von der Auftraggeberin angegebene Anzahl der Tore und Türen sei richtig. Bezüglich § 150 GewO: selbst von Stahlbauarbeiten seien Beton- sowie Erd- und Abtragsarbeiten, die begleitend anfallen, umfasst. Am 12. Juni 2014 hat im Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung stattgefunden. Die Antragstellerin hat dabei vorgebracht, dass die Hauptleistung, nämlich die Lieferung und Errichtung von Wildschutzzäunen, mindestens 90 % der Gesamtleistung ausmache. Diese Leistungen seien jedenfalls von der Gewerbeberechtigung der Antragstellerin zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung umfasst, welche unzweifelhaft vorlag (Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen) bzw. von den anderen vorliegenden Gewerbeberechtigungen (Handelsgewerbe, Durchführung von Bodenmarkierungen). Die Montage von Wildschutzzäunen in seiner Gesamtheit sei weitaus weniger komplex und aufwändig als die Montage von Leitschienen, beinhalte allerdings die gleichen eigentümlichen Arbeitsvorgänge iSd Paragraph 29, GewO wie die Montage von Leitschienen: als Beispiel: in beiden Fällen würden Rückhaltevorrichtungen aus Metall (hier Leitschienen, dort punktgeschweißter Metallzaun) montiert, beide würden verschraubt, beide würden an ins Erdreich getriebenen Metallstehern befestigt. Die von der Antragsgegnerin behaupteten Betonarbeiten seien lediglich bei einem Zehntel aller Metallsteher anzubringen (derartige Arbeiten seien auch bei der Leitschienenmontage zum Teil erforderlich, wenn die Bodenbeschaffenheit eine reine Erdreichverankerung des Metallstehers der Leitschiene nicht zulasse). Daher seien die hier anfallenden Betonarbeiten und Erdarbeiten sogenannte eigentümliche Arbeitsvorgänge gemäß Paragraph 29, GewO und damit bereits von der Gewerbeberechtigung (Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen) selbst erfasst, widrigenfalls sie auch gemäß Paragraph 150, Absatz 19, GewO von den besonderen Nebenrechten des Metalltechnikers (Bauarbeiten, die nur einfache statische Berechnungen erfordern) umfasst seien. Bezüglich der Kubaturen für die hier anfallenden Erdbauarbeiten verweise der Antragstellervertreter auf die vorgelegten Planbeilagen: die Kubaturen seien vergleichbar bzw. in geringerem Umfang erforderlich als bei der Errichtung von Leitschienen. Die Montage des Wildschutzzaunes (inkl. dessen Lieferung) sei bereits von der Handelsgewerbeberechtigung der Antragstellerin umfasst. Tatsächlich funktioniere die Montage des Zaunes auf den Stehern durch einfachstes Einhängen und Umknicken eines bereits am Steher befestigten Hakens. Die von der Auftraggeberin vorgebrachte Verflechtung der Stöße des Zaunes sei nicht erforderlich. Die Stöße würden vielmehr durch Drahtspanner, d. s. einfachste Metallklammern, die die Drahtenden mittels Spannschraube verbinden, aneinander befestigt. Die von der Auftraggeberin behaupteten Drahtgeflechte würden nicht hergestellt. Der Wildschutzzaun (das Drahtgeflecht) sei ein reines Lieferprodukt und würde zugekauft. Das Vorbringen der Antragsgegnerin, wonach "gefühlsmäßig" alle 20 Meter ein Betonfundament für die Verankerung des jeweiligen

Pfostens erforderlich sei, werde bestritten. Im Regelfall (und davon gehe die Ausschreibung aus) seien lediglich alle 50 Meter Pfosten mit Betonfundament anzubringen. Nach Aussage der Auftraggeberin würden etwa 30 % der herzustellenden Zaunstrecke von diesem Regelfall abweichen. Rein rechnerisch könne es daher unmöglich sein, dass hochgerechnet alle 20 Meter der Gesamtlänge eine derartige Fundamentierung erforderlich sei. Die Kubaturen, die bei der Fundamentierung der Pfosten sowie der Tür- und Torfundamente auszuführen seien, würden hochgerechnet nicht einmal 5 % der Gesamtauftragssumme ergeben. Die Fundamente der Türen und Tore seien in Herstellung und Kubatur mit den Steherfundamenten vergleichbar und stellten keineswegs Arbeiten dar, die nicht auch bei der Leitschienenmontage anfallen. Das Vorbringen der Auftraggeberin, dass bei Leitschienenmontagen keine Betonarbeiten anfallen würden, sei unrichtig. Zwar sei der Regelfall bei Leitschienenmontagen der, dass die Steher direkt ins Bankett gerammt bzw. im Erdreich verankert werden könnten (gleich wie bei der Wildschutzzaunmontage), im Falle von zB Einbauten (Lichtwellenleiterkabel, Regenwasserrohre), müssten diese durch betonierte und fundamentierte Mantelrohre geschützt werden und in dieses Betonfundament würde der Steher befestigt. Es gehe gegenständlich auch nicht darum, ob bei der Leitschienenmontage ausschließlich Betonfundamente erstellt würden, sondern nur, ob dies gelegentlich vorkomme und von der Antragstellerin im Rahmen ihrer Gewerbeberechtigung bzw. allenfalls im Rahmen ihrer Nebenrechte durchgeführt werden dürfe. Bezüglich Spannung der Wildschutzzäune sei auszuführen, dass diese Leistungen keineswegs ausschließlich bei Wildschutzzäunen erforderlich seien oder besonderes Fachwissen erfordern würden. Auch Leitschienen seien unter Spannung stehend. Insbesondere wenn auf die Gefahr von anspringendem Wild verwiesen werde, sei dem zu entgegnen, dass Leitschienen eine viel höhere Zugbelastung als Wildschutzzäune aushalten müssten. Es gebe Leitschienensysteme, die unter Spannung verlegt würden bzw. bei denen Systemteile vorgespannt würden. Auch diese Art von Leitschienen würde von der Antragstellerin verbaut. Zum Thema Abstand des Wildschutzzaunes von der Fahrbahn sei auszuführen, dass das Vorbringen der Auftraggeberin unrichtig sei. Lt. LV (zB Pos. 03 29 02 06 B) würden Wildschutzzäune direkt auf Leitschienenstehern und damit unmittelbar neben der Fahrbahn montiert. Die Gesamtsumme der Beton- sowie Erd- und Aushubarbeiten sei jedenfalls unterhalb der Geringfügigkeitsgrenze, die von der Judikatur als "geringer Umfang" iSd Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer eins, GewO qualifiziert werde. Dies seien laut Bundesvergabeamt 7,52 % des Gesamtwertes (BVA, 3.10.2007, N/0077-BVA/13/2007-40). Das Vorbringen der Auftraggeberin, dass die Antragstellerin im Zuge der Leitschienenmontage keine Rodungsarbeiten durchführen müsste, sei unrichtig. Gerade im Bereich von sogenannten Verschwenkungen (das sei das Ausschwenken der Leitschienen von Fahrbahnrand weg im Bereich des Beginns der Leitschiene) komme es auf Grund der Lage der Leitschiene regelmäßig zu umfangreichen Rodungsarbeiten (Sträucher und Bäume umschneiden) die in ihrem Umfang und Art jedenfalls mit den allenfalls auftragsgegenständlich anfallenden Rodungsarbeiten vergleichbar seien. Zum Vorbringen der Auftraggeberin, wonach lediglich 73 % der Auftragssumme den Wildschutzzaunarbeiten betreffen: dabei lasse die Auftraggeberin, wenn sie lediglich auf die Obergruppe 03 des Leistungsverzeichnisses abstelle, die Obergruppe 02 (Baustelleneinrichtung und Region) außer Betracht, die offenkundig ebenfalls zu den Wildschutzzaunarbeiten zu rechnen seien. Bezüglich der von der AG angeführten 15 % für Erd- und Betonarbeiten werde auf das bisherige Vorbringen verwiesen, wonach die Anteile für Erd-, Beton- und Abtragsarbeiten von den Rodungsarbeiten zu trennen seien und somit die Betonarbeiten in Summe (ohne Rodungsarbeiten) lediglich 2 % der Wildschutzzaunarbeiten ausmachen würden (dies sei von der Antragstellerin nunmehr an Hand der angebotenen Mengen und Preise cursorisch berechnet worden). Die Erd- und Aushubarbeiten würden weniger oder maximal gleich viel wie die Betonarbeiten ausmachen. Die von der Auftraggeberin angegebene Anzahl der Tore und Türen sei richtig. Bezüglich Paragraph 150, GewO: selbst von Stahlbauarbeiten seien Beton- sowie Erd- und Abtragsarbeiten, die begleitend anfallen, umfasst.

Die Auftraggeberin hat in der mündliche Verhandlung zur Befugnis ausgeführt, dass sich der Umfang der Gewerbeberechtigung aus dem Wortlaut des Gewerbes ergebe. Lediglich "im Zweifelsfalle sind den einzelnen Gewerben eigentümlichen Arbeitsvorgänge, die verwendeten Roh- und Hilfsstoffe sowie Werkzeuge und Maschinen, die historische Entwicklung und die in den beteiligten gewerblichen Kreisen bestehenden Anschauungen und Vereinbarungen zur Beurteilung des Umfanges der Gewerbeberechtigung heranzuziehen" (§ 29 2. Satz GewO). Gemäß der Rechtsprechung des VwGH (28.11.1995, 94/4/0154) seien die im Zweifelsfall anzuwendenden Auslegungskriterien erst dann heranzuziehen, wenn der Wortlaut der Gewerbeanmeldung im Zusammenhalt mit den einschlägigen Rechtsvorschriften zwei oder mehrere Auslegungsergebnisse zulasse. Im vorliegenden Fall sei die Errichtung und Montage von Wildschutzzäunen unzweifelhaft vom Wortlaut des Gewerbes der Antragstellerin "Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen" nicht umfasst. Diese Einschränkung sei sehr spezifisch und gut

abgrenzbar von anderen Schlossertätigkeiten. Auch eine Zusammenschau mit den einschlägigen Rechtsvorschriften zum Schlossergewerbe führe zu keinem anderen Ergebnis. Die Vorschriften im Zusammenhalt mit dem Schlossergewerbe bzw. dem Gewerbe der Metalltechnik beziehen sich immer auf das "Vollgewerbe" oder auf bereits gesetzlich geregelte Teilgewerbe wie zB "Schleifen von Schneidewaren" sowie "Wartung und Überprüfung von Handfeuerlöschern" (siehe 1. Teilgewerbeverordnung). Bei einer historischen Betrachtung der Schlosserbefugnis sei für das Vollgewerbe "Schlosser einschließlich der Gitterstricker" für den Teil der Gitterstricker (zB Herstellen von Drahtgeflechten, Drahtsieben oder Bewehrung) sogar eine zusätzliche Befähigungsprüfung abzulegen gewesen (siehe § 9 Verordnung über die Durchführung der Meisterprüfung für das Handwerk der Schlosser einschließlich der Gitterstricker). Daraus folge, dass eine Interpretation der Gewerbeberechtigung der Antragstellerin nicht zum Ergebnis führen könne, dass hier auch Arbeiten im Zusammenhang mit Draht- oder Metallgeflechten umfasst seien, sondern eben nur die Montage von Stahlleitschienen. Selbst wenn man die Zweifelsregelung des § 29 2. Satz anwende, würde dies zum gleichen Ergebnis führen, weil einerseits die technischen Vorschriften für die Errichtung von Wildschutzzäunen als auch für die Aufstellung von Rückhaltesystemen sehr unterschiedlich seien und daher auch in unterschiedlichen technischen Normen geregelt würden (siehe RVS 05.02.31 Anforderungen an die Aufstellung von Rückhaltesystemen; sowie RVS 04.03.12 Wildschutz). Auch die Arbeitsschritte würden sich eklatant voneinander unterscheiden. Die Auftraggeberin gab zum Unterschied für die Errichtung von Wildschutzzäunen und Rückhaltesystemen an, dass bei der Errichtung von Wildschutzzäunen ein Bagger für das Graben der Fundamente der Zaunsäulen benötigt würde. Solche Fundamente seien alle 20 m erforderlich. Bei der Errichtung von Leitschienen seien keine Fundamente erforderlich, weil die Steher gerammt würden; dies deswegen weil im Nahbereich der Fahrbahn ein rammfähiger Untergrund bestehe. Ein Fundament sei beim Wildschutzzaun auch deswegen erforderlich, weil das Zaungeflecht auf die Steher gespannt werde und es daher ohne Fundament zu Verformungen der Zaunsteher kommen würde. Weiters seien bei der Errichtung von Wildschutzzäunen umfangreiche Rodungsarbeiten erforderlich, was im Gegensatz zur Errichtung von Leitschienen nicht erforderlich sei, weil die Leitschienen unmittelbar neben der Fahrbahn errichtet würden und sich dort kein Gehölz befinde. Der Wildschutzzaun befinde sich im Gegensatz zu Leitschienen in einem Abstand von mindestens vier Meter von der Fahrbahn. Die Leitschiene sei im Regelfall 50 cm von der Fahrbahn entfernt. Im Gegensatz zu Leitschienen gebe es beim Wildschutzzaun Tür und Toranlagen, die ebenfalls fundamentiert werden müssten nach statischen Erfordernissen, das bedeute, dass zum Teil auch Bewehrungen vorgenommen werden müssten. Gesamt seien 53 Türen und 31 Tore ausgeschrieben, zB Pos 04 29 02 11 A, Pos. 04 29 02 10 A; siehe auch RVS 04.03.12, Pkt. 7.3.4 (Gegenstand der Ausschreibung). Zäune müssten im Gegensatz zu Leitschienen an ihren Enden verflochten werden. Die Auftraggeberin gab weiters an, dass die Wildschutzzaunarbeiten lediglich 73,1 % ausmachen würden, dies ergebe sich aus der Leistungsgruppe 29 (Amphibien- und Wildschutzeinrichtung, Zäune) und die Baumeisterarbeiten würden ca. 15 % ergeben, dies ergebe sich aus der Leistungsgruppe 03 (Vor-Abtrags- Erdarbeiten). Die Antragstellerin behaupte, dass sie die Erdabtrags- und Rodungsarbeiten und auch die Betonierarbeiten aufgrund § 150 Abs. 19 GewO als einfache Baumeisterarbeiten durchführen dürfe, diese Ansicht sei verfehlt. Diese Bestimmung beziehe sich nicht auf sämtliche einfache Bauarbeiten, zu denen ein Baumeister befugt sei, sondern beziehe sich auf Stahlbauarbeiten (siehe Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung, 3. Auflage § 150 Rz 56ff). Daher seien Erdabtrags- und Rodungsarbeiten sowie Betonarbeiten nicht im Rahmen der Nebenrechte eines Schlossers abgedeckt. Des Weiteren sei auf die Angabe, dass solche Tätigkeiten einen eigentümlichen Arbeitsvorgang gemäß § 29 GewO darstellen würden, verfehlt. Diese Bestimmung sei eine bloße Abgrenzungsregel für den Umfang einer Gewerbeberechtigung und diene nicht dazu, sämtliche Tätigkeiten, die im Rahmen einer Gewerbeberechtigung möglich seien, für den Umfang der Gewerbeberechtigung heranzuziehen. Andernfalls könnte jede Gewerbeberechtigung beliebig erweitert werden. Zum Vorbringen, dass die Montagearbeiten vom Handelsgewerbe abgedeckt seien, sei festzuhalten, dass schon die Wirtschaftskammer in ihrem Schreiben richtig festhalte, dass das nur soweit zulässig sei, als eben ein Zaun auf einen bereits bestehenden Steher montiert würde. Im gegenständlichen Fall sei aber zunächst der bestehende Zaun abzutragen, neue Steher seien zu fundamentieren und zu errichten und erst dann könne der Zaun montiert werden. Dies gehe weit über das Montagerecht hinaus (vgl. dazu Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung 3. Auflage § 32 Rz 14). Die Auftraggeberin hat in der mündliche Verhandlung zur Befugnis ausgeführt, dass sich der Umfang der Gewerbeberechtigung aus dem Wortlaut des Gewerbes ergebe. Lediglich "im Zweifelsfalle sind den einzelnen Gewerben eigentümlichen Arbeitsvorgänge, die verwendeten Roh- und Hilfsstoffe sowie Werkzeuge und Maschinen, die historische Entwicklung und die in den beteiligten gewerblichen Kreisen bestehenden

Anschauungen und Vereinbarungen zur Beurteilung des Umfanges der Gewerbeberechtigung heranzuziehen" (Paragraph 29, 2. Satz GewO). Gemäß der Rechtsprechung des VwGH (28.11.1995, 94/4/0154) seien die im Zweifelsfall anzuwendenden Auslegungskriterien erst dann heranzuziehen, wenn der Wortlaut der Gewerbeanmeldung im Zusammenhalt mit den einschlägigen Rechtsvorschriften zwei oder mehrere Auslegungsergebnisse zulasse. Im vorliegenden Fall sei die Errichtung und Montage von Wildschutzzäunen unzweifelhaft vom Wortlaut des Gewerbes der Antragstellerin "Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen" nicht umfasst. Diese Einschränkung sei sehr spezifisch und gut abgrenzbar von anderen Schlossertätigkeiten. Auch eine Zusammenschau mit den einschlägigen Rechtsvorschriften zum Schlossergewerbe führe zu keinem anderen Ergebnis. Die Vorschriften im Zusammenhalt mit dem Schlossergewerbe bzw. dem Gewerbe der Metalltechnik beziehen sich immer auf das "Vollgewerbe" oder auf bereits gesetzlich geregelte Teilgewerbe wie zB "Schleifen von Schneidewaren" sowie "Wartung und Überprüfung von Handfeuerlöschern" (siehe 1. Teilgewerbeverordnung). Bei einer historischen Betrachtung der Schlosserbefugnis sei für das Vollgewerbe "Schlosser einschließlich der Gitterstricker" für den Teil der Gitterstricker (zB Herstellen von Drahtgeflechten, Drahtsieben oder Bewehrung) sogar eine zusätzliche Befähigungsprüfung abzulegen gewesen (siehe Paragraph 9, Verordnung über die Durchführung der Meisterprüfung für das Handwerk der Schlosser einschließlich der Gitterstricker). Daraus folge, dass eine Interpretation der Gewerbeberechtigung der Antragstellerin nicht zum Ergebnis führen könne, dass hier auch Arbeiten im Zusammenhang mit Draht- oder Metallgeflechten umfasst seien, sondern eben nur die Montage von Stahlleitschienen. Selbst wenn man die Zweifelsregelung des Paragraph 29, 2. Satz anwende, würde dies zum gleichen Ergebnis führen, weil einerseits die technischen Vorschriften für die Errichtung von Wildschutzzäunen als auch für die Aufstellung von Rückhaltesystemen sehr unterschiedlich seien und daher auch in unterschiedlichen technischen Normen geregelt würden (siehe RVS 05.02.31 Anforderungen an die Aufstellung von Rückhaltesystemen; sowie RVS 04.03.12 Wildschutz). Auch die Arbeitsschritte würden sich eklatant voneinander unterscheiden. Die Auftraggeberin gab zum Unterschied für die Errichtung von Wildschutzzäunen und Rückhaltesystemen an, dass bei der Errichtung von Wildschutzzäunen ein Bagger für das Graben der Fundamente der Zaunsäulen benötigt würde. Solche Fundamente seien alle 20 m erforderlich. Bei der Errichtung von Leitschienen seien keine Fundamente erforderlich, weil die Steher gerammt würden; dies deswegen weil im Nahbereich der Fahrbahn ein rammfähiger Untergrund bestehe. Ein Fundament sei beim Wildschutzzaun auch deswegen erforderlich, weil das Zaungeflecht auf die Steher gespannt werde und es daher ohne Fundament zu Verformungen der Zaunsteher kommen würde. Weiters seien bei der Errichtung von Wildschutzzäunen umfangreiche Rodungsarbeiten erforderlich, was im Gegensatz zur Errichtung von Leitschienen nicht erforderlich sei, weil die Leitschienen unmittelbar neben der Fahrbahn errichtet würden und sich dort kein Gehölz befinde. Der Wildschutzzaun befinde sich im Gegensatz zu Leitschienen in einem Abstand von mindestens vier Meter von der Fahrbahn. Die Leitschiene sei im Regelfall 50 cm von der Fahrbahn entfernt. Im Gegensatz zu Leitschienen gebe es beim Wildschutzzaun Tür und Toranlagen, die ebenfalls fundamentiert werden müssten nach statischen Erfordernissen, das bedeute, dass zum Teil auch Bewehrungen vorgenommen werden müssten. Gesamt seien 53 Türen und 31 Tore ausgeschrieben, zB Pos 04 29 02 11 A, Pos. 04 29 02 10 A; siehe auch RVS 04.03.12, Pkt. 7.3.4 (Gegenstand der Ausschreibung). Zäune müssten im Gegensatz zu Leitschienen an ihren Enden verflochten werden. Die Auftraggeberin gab weiters an, dass die Wildschutzzaunarbeiten lediglich 73,1 % ausmachen würden, dies ergebe sich aus der Leistungsgruppe 29 (Amphibien- und Wildschutzeinrichtung, Zäune) und die Baumeisterarbeiten würden ca. 15 % ergeben, dies ergebe sich aus der Leistungsgruppe 03 (Vor-Abtrags- Erdarbeiten). Die Antragstellerin behaupte, dass sie die Erdabtrags- und Rodungsarbeiten und auch die Betonierarbeiten aufgrund Paragraph 150, Absatz 19, GewO als einfache Baumeisterarbeiten durchführen dürfe, diese Ansicht sei verfehlt. Diese Bestimmung beziehe sich nicht auf sämtliche einfache Bauarbeiten, zu denen ein Baumeister befugt sei, sondern beziehe sich auf Stahlbauarbeiten (siehe Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung, 3. Auflage Paragraph 150, Rz 56ff). Daher seien Erdabtrags- und Rodungsarbeiten sowie Betonarbeiten nicht im Rahmen der Nebenrechte eines Schlossers abgedeckt. Des Weiteren sei auf die Angabe, dass solche Tätigkeiten einen eigentümlichen Arbeitsvorgang gemäß Paragraph 29, GewO darstellen würden, verfehlt. Diese Bestimmung sei eine bloße Abgrenzungsregel für den Umfang einer Gewerbeberechtigung und diene nicht dazu, sämtliche Tätigkeiten, die im Rahmen einer Gewerbeberechtigung möglich seien, für den Umfang der Gewerbeberechtigung heranzuziehen. Andernfalls könnte jede Gewerbeberechtigung beliebig erweitert werden. Zum Vorbringen, dass die Montagearbeiten vom Handelsgewerbe abgedeckt seien, sei festzuhalten, dass schon die Wirtschaftskammer in ihrem Schreiben richtig festhalte, dass das nur soweit zulässig sei, als eben ein Zaun auf einen bereits bestehenden Steher montiert würde. Im gegenständlichen Fall

sei aber zunächst der bestehende Zaun abzutragen, neue Steher seien zu fundamentieren und zu errichten und erst dann könne der Zaun montiert werden. Dies gehe weit über das Montagerecht hinaus vergleiche dazu Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung 3. Auflage Paragraph 32, Rz 14).

II. Darüber hat das Bundesverwaltungsgericht erwogenrömisch zwei. Darüber hat das Bundesverwaltungsgericht erwogen:

Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Die Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs-Aktiengesellschaft hat durch die vergebende Stelle ASFINAG Baumanagement GmbH zur Beschaffung "S6, S35, S36, A9 Sanierung Wildschutzzaun und Schlachtenwände 2014 - Region STMK Nord, Bauleistungen" einen Bauauftrag im Wege eines offenen Verfahrens im Unterschwellenwertbereich mit einem geschätzten Auftragswert von €

1.399.537,50,-- exklusive USt, ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 5.3.2014 erfolgt. Die Antragstellerin hat ein Angebot gelegt. Die Angebotsöffnung ist am 27.3.2014 erfolgt. Mit Schreiben vom 13.5.2014 hat die Auftraggeberin der Antragstellerin eine Ausscheidungsentscheidung übermittelt. Die Auftraggeberin hat mit Schreiben vom 13.5.2014 eine Zuschlagsentscheidung zugunsten der XXXX getroffen. (Schreiben der Auftraggeberin vom 21.5.2014; Akt des Vergabeverfahrens)1.399.537,50,-- exklusive USt, ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 5.3.2014 erfolgt. Die Antragstellerin hat ein Angebot gelegt. Die Angebotsöffnung ist am 27.3.2014 erfolgt. Mit Schreiben vom 13.5.2014 hat die Auftraggeberin der Antragstellerin eine Ausscheidungsentscheidung übermittelt. Die Auftraggeberin hat mit Schreiben vom 13.5.2014 eine Zuschlagsentscheidung zugunsten der römisch 40 getroffen. (Schreiben der Auftraggeberin vom 21.5.2014; Akt des Vergabeverfahrens)

Die Antragstellerin verfügte zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung über einen Gewerbeschein für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen (Gewerbeschein des Magistrats der Stadt Krems an der Donau vom 30.12.1996)

Die Antragstellerin verfügte zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung über eine Gewerbeberechtigung für das Handelsgewerbe (Gewerbeschein des Magistrats der Stadt Krems an der Donau vom 15. Mai 1996).

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den in Klammer genannten Quellen, deren inhaltliche Richtigkeit außer Zweifel steht.

Zum Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung:

Vorweg ist festzuhalten, dass die Ausschreibungsunterlagen nicht rechtzeitig angefochten wurden und daher bestandsfest geworden sind. Alle am Vergabeverfahren Beteiligten sind daran gebunden (st Rspr zB VwGH 14.4.2011, 2008/04/0065).

Die Ausschreibungsunterlagen sind nach dem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlich fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt auszulegen (VwGH 22.11.2011, 2006/04/0024).

Die Antragstellerin hat zusammengefasst vorgebracht, dass sie zu Unrecht ausgeschieden worden sei, weil sie über die nötige Befugnis verfügen würde. Die Montage des Wildschutzzaunes inklusive dessen Lieferung sei jedenfalls von der Gewerbeberechtigung der Antragstellerin zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung (Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen) bzw. von der anderen vorliegenden Gewerbeberechtigungen (Handelsgewerbe) umfasst.

Allgemein ist zu sagen, dass mit der Gewerberechtsnovelle 2002 die Gewerbeordnung 1994 mit dem Ziel einer Liberalisierung von Berufszugang und Nebenrechten umfassend reformiert werden sollte. Insbesondere sollten nicht mehr erforderliche oder allzu kasuistische Regelungen eliminiert und bürokratische Barrieren für das Selbständigwerden beseitigt werden (EB 1117 BlgNR 21. GP 64).Allgemein ist zu sagen, dass mit der Gewerberechtsnovelle 2002 die Gewerbeordnung 1994 mit dem Ziel einer Liberalisierung von Berufszugang und Nebenrechten umfassend reformiert werden sollte. Insbesondere sollten nicht mehr erforderliche oder allzu kasuistische Regelungen eliminiert und bürokratische Barrieren für das Selbständigwerden beseitigt werden (EB 1117 BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 64).

Die Antragstellerin verfügt zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung über einen Gewerbeschein für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen (Gewerbeschein des Magistrats der Stadt Krems an der Donau vom 30.12.1996). Aufgrund der Vorbringen der Auftraggeberin und der Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung

bezüglich des Unterschiedes bei der Errichtung von Wildschutzzäunen und Leitschienen zeigt sich, dass zwischen den beiden Tätigkeiten keine wesentlichen Unterschiede in den eigentümlichen Arbeitsvorgängen, den verwendeten Roh- und Hilfsstoffen sowie Werkzeugen und Maschinen im Sinne des § 29 Gewerbeordnung bestehen: Die Antragstellerin verfügt zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung über einen Gewerbeschein für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen (Gewerbeschein des Magistrats der Stadt Krems an der Donau vom 30.12.1996). Aufgrund der Vorbringen der Auftraggeberin und der Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung bezüglich des Unterschiedes bei der Errichtung von Wildschutzzäunen und Leitschienen zeigt sich, dass zwischen den beiden Tätigkeiten keine wesentlichen Unterschiede in den eigentümlichen Arbeitsvorgängen, den verwendeten Roh- und Hilfsstoffen sowie Werkzeugen und Maschinen im Sinne des Paragraph 29, Gewerbeordnung bestehen:

da wie dort wird auf Metallstehern ein Rückhaltesystem errichtet, einmal in einer Entfernung von ca. 50 cm von der Fahrbahn (Leitschiene) und ein anderes Mal in einer Entfernung von mindestens 4 m von der Fahrbahn (Wildschutzzaun); da wie dort kann es dazu kommen, dass Fundamente betoniert werden müssen (hierzu wird auf das schlüssige und nachvollziehbare Vorbringen der Antragstellerin auf Seite 6 des Protokolls der mündlichen Verhandlung verwiesen, wonach im Falle von Einbauten (Lichtwellenleiterkabel, Regenwasserrohre) diese durch betonierte und fundamentierte Mantelrohre geschützt werden müssen und in dieses Betonfundament der Steher befestigt wird); da wie dort können Rodungsarbeiten anfallen (hierzu wird auf das schlüssige und nachvollziehbare Vorbringen der Antragstellerin auf Seite 7 des Protokolls der mündlichen Verhandlung verwiesen, wonach im Bereich von so genannten Verschwenkungen es aufgrund der Lage der Leitschiene regelmäßig zu umfangreichen Rodungsarbeiten kommen kann; der Umfang der Gewerbeberechtigung für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen umfasst daher gemäß § 29 Gewerbeordnung auch das Errichten von Wildschutzzäunen. Der Antragstellerin verfügt daher über die erforderliche Befugnis im gegenständlichen Vergabeverfahren. da wie dort wird auf Metallstehern ein Rückhaltesystem errichtet, einmal in einer Entfernung von ca. 50 cm von der Fahrbahn (Leitschiene) und ein anderes Mal in einer Entfernung von mindestens 4 m von der Fahrbahn (Wildschutzzaun); da wie dort kann es dazu kommen, dass Fundamente betoniert werden müssen (hierzu wird auf das schlüssige und nachvollziehbare Vorbringen der Antragstellerin auf Seite 6 des Protokolls der mündlichen Verhandlung verwiesen, wonach im Falle von Einbauten (Lichtwellenleiterkabel, Regenwasserrohre) diese durch betonierte und fundamentierte Mantelrohre geschützt werden müssen und in dieses Betonfundament der Steher befestigt wird); da wie dort können Rodungsarbeiten anfallen (hierzu wird auf das schlüssige und nachvollziehbare Vorbringen der Antragstellerin auf Seite 7 des Protokolls der mündlichen Verhandlung verwiesen, wonach im Bereich von so genannten Verschwenkungen es aufgrund der Lage der Leitschiene regelmäßig zu umfangreichen Rodungsarbeiten kommen kann; der Umfang der Gewerbeberechtigung für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen umfasst daher gemäß Paragraph 29, Gewerbeordnung auch das Errichten von Wildschutzzäunen. Der Antragstellerin verfügt daher über die erforderliche Befugnis im gegenständlichen Vergabeverfahren.

Im Übrigen ist anzumerken, dass die Antragstellerin auch über eine Gewerbeberechtigung für das Handelsgewerbe verfügt (Gewerbeschein des Magistrats der Stadt Krems an der Donau vom 15. Mai 1996). Gemäß § 32 Abs. 1 Z 6 Gewerbeordnung steht dem Gewerbetreibenden auch das Recht zu, die Montage der verkauften Gegenstände vorzunehmen. In Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung 3. Auflage § 32 Rz 14, wird dazu unter anderem folgendes ausgeführt: "Ein Fensterhändler darf uU allein aufgrund der Gewerbeberechtigung für das Handelsgewerbe auch Fenster montieren. Dies hängt davon ab, wie weit der Untergrund, auf den montiert werden soll, entsprechend vorbereitet ist. So ist zum Beispiel die Montage vorgefertigter Fenster durch Händler auf eingebauten Blindstöcken durch Andübeln und Verschrauben oder bei Nichtvorhandensein von Blindstöcken durch Einschäumen zulässig. [...] In jedem Fall unzulässig ist die Errichtung von Häusern durch Baustoffhändler." Die Antragstellerin hat schlüssig und nachvollziehbar in der mündlichen Verhandlung dargelegt, dass der Wildschutzzaun (das Drahtgeflecht) ein reines Lieferprodukt ist, das zugekauft wird, die Montage des Zaunes auf den Stehern durch einfachstes Einhängen und Umknicken eines bereits am Steher befestigten Hakens funktioniert und die Stöße durch Drahtspanner, d.s. einfachste Metallklammern, die die Drahtenden mittels Spannschraube verbinden, aneinander befestigt werden. Die Antragstellerin ist somit - ähnlich dem oben dargestellten Beispiel der Fenstermontage durch Fensterhändler - im Rahmen ihres Handelsgewerbes befugt, alle für die Errichtung des Wildschutzzaunes erforderlichen Materialien zu verkaufen und den Wildschutzzaun (das Drahtgeflecht) auf Steher zu montieren. Im Übrigen ist anzumerken, dass die Antragstellerin auch über eine Gewerbeberechtigung für das Handelsgewerbe verfügt (Gewerbeschein des Magistrats der Stadt Krems an der Donau vom 15. Mai 1996). Gemäß Paragraph 32, Absatz

eins, Ziffer 6, Gewerbeordnung steht dem Gewerbetreibenden auch das Recht zu, die Montage der verkauften Gegenstände vorzunehmen. In Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung 3. Auflage Paragraph 32, Rz 14, wird dazu unter anderem folgendes ausgeführt: "Ein Fensterhändler darf uU allein aufgrund der Gewerbeberechtigung für das Handelsgewerbe auch Fenster montieren. Dies hängt davon ab, wie weit der Untergrund, auf den montiert werden soll, entsprechend vorbereitet ist. So ist zum Beispiel die Montage vorgefertigter Fenster durch Händler auf eingebauten Blindstöcken durch Andübeln und Verschrauben oder bei Nichtvorhandensein von Blindstöcken durch Einschäumen zulässig. [...] In jedem Fall unzulässig ist die Errichtung von Häusern durch Baustoffhändler." Die Antragstellerin hat schlüssig und nachvollziehbar in der mündlichen Verhandlung dargelegt, dass der Wildschutzzaun (das Drahtgeflecht) ein reines Lieferprodukt ist, das zugekauft wird, die Montage des Zaunes auf den Stehern durch einfachstes Einhängen und Umknicken eines bereits am Steher befestigten Hakens funktioniert und die Stöße durch Drahtspanner, d.s. einfachste Metallklammern, die die Drahtenden mittels Spannschraube verbinden, aneinander befestigt werden. Die Antragstellerin ist somit - ähnlich dem oben dargestellten Beispiel der Fenstermontage durch Fensterhändler - im Rahmen ihres Handelsgewerbes befugt, alle für die Errichtung des Wildschutzzaunes erforderlichen Materialien zu verkaufen und den Wildschutzzaun (das Drahtgeflecht) auf Steher zu montieren.

Die Antragstellerin verfügt ebenso zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung über einen Gewerbeschein für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen (Gewerbeschein des Magistrats der Stadt Krems an der Donau vom 30.12.1996). Die Auftraggeberin hat angegeben, dass bei der Errichtung von Wildschutzzäunen das Graben von Fundamenten der Zaunsäulen alle 20 m erforderlich ist und dass Fundamente auch für 53 Türen und 31 Tore ausschreibungsgegenständlich sind. Gemäß § 150 Abs. 19, 2. Satz, Gewerbeordnung dürfen Metalltechniker für Metall- und Maschinenbau (früher: Schlosser) Arbeiten, die nur einfache statische Berechnungen erfordern, auch planen und ohne Bauleitung eines Baumeisters ausführen. Arbeiten, wie etwa Wintergärten oder Gewächshäuser in Metallkonstruktion, dürfen vom Schlosser nicht nur ausgeführt, sondern auch geplant werden (Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung 3. Auflage § 150 Rz 58). Das Bundesverwaltungsgericht übersieht dabei nicht, dass die Gewerbeberechtigung der Antragstellerin auf die Montage von Leitschienen eingeschränkt ist. Es ist jedoch evident, dass das Graben und Ausführen von Fundamenten von Zaunsäulen bzw. Türen und Toren von Wildschutzzaunanlagen jedenfalls nicht schwierigere statische Berechnungen erfordert, als das Errichten und Planen von Wintergärten oder Gewächshäusern in Metallkonstruktionen. Die Antragstellerin ist daher aufgrund ihrer Gewerbeberechtigung Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen gemäß § 150 Abs. 19, 2. Satz, Gewerbeordnung befugt, Zaunsäulen bzw. Türen und Tore von Wildschutzzaunanlagen zu errichten, sowie die damit verbundenen Vorarbeiten und Vollendungsarbeiten durchzuführen. Die Antragstellerin verfügt ebenso zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung über einen Gewerbeschein für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen (Gewerbeschein des Magistrats der Stadt Krems an der Donau vom 30.12.1996). Die Auftraggeberin hat angegeben, dass bei der Errichtung von Wildschutzzäunen das Graben von Fundamenten der Zaunsäulen alle 20 m erforderlich ist und dass Fundamente auch für 53 Türen und 31 Tore ausschreibungsgegenständlich sind. Gemäß Paragraph 150, Absatz 19, 2. Satz, Gewerbeordnung dürfen Metalltechniker für Metall- und Maschinenbau (früher: Schlosser) Arbeiten, die nur einfache statische Berechnungen erfordern, auch planen und ohne Bauleitung eines Baumeisters ausführen. Arbeiten, wie etwa Wintergärten oder Gewächshäuser in Metallkonstruktion, dürfen vom Schlosser nicht nur ausgeführt, sondern auch geplant werden (Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung 3. Auflage Paragraph 150, Rz 58). Das Bundesverwaltungsgericht übersieht dabei nicht, dass die Gewerbeberechtigung der Antragstellerin auf die Montage von Leitschienen eingeschränkt ist. Es ist jedoch evident, dass das Graben und Ausführen von Fundamenten von Zaunsäulen bzw. Türen und Toren von Wildschutzzaunanlagen jedenfalls nicht schwierigere statische Berechnungen erfordert, als das Errichten und Planen von Wintergärten oder Gewächshäusern in Metallkonstruktionen. Die Antragstellerin ist daher aufgrund ihrer Gewerbeberechtigung Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen gemäß Paragraph 150, Absatz 19, 2. Satz, Gewerbeordnung befugt, Zaunsäulen bzw. Türen und Tore von Wildschutzzaunanlagen zu errichten, sowie die damit verbundenen Vorarbeiten und Vollendungsarbeiten durchzuführen.

Somit verfügt die Antragstellerin, selbst wenn der Umfang der Gewerbeberechtigung für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen nicht gemäß § 29 Gewerbeordnung auch das Errichten von Wildschutzzäunen umfassen würde, trotzdem durch ihre Gewerbeberechtigung für das Handelsgewerbe und durch die Rechte, die ihr § 150 Abs 19 Gewerbeordnung verleiht, jedenfalls über die erforderliche Befugnis im

gegenständlichen Vergabeverfahren. Somit verfügt die Antragstellerin, selbst wenn der Umfang der Gewerbeberechtigung für das Gewerbe Schlosser eingeschränkt auf die Montage von Leitschienen nicht gemäß Paragraph 29, Gewerbeordnung auch das Errichten von Wildschutzzäunen umfassen würde, trotzdem durch ihre Gewerbeberechtigung für das Handelsgewerbe und durch die Rechte, die ihr Paragraph 150, Absatz 19, Gewerbeordnung verleiht, jedenfalls über die erforderliche Befugnis im gegenständlichen Vergabeverfahren.

Wenn die Auftraggeberin vorbringt, dass das Angebot der Antragstellerin "aufgrund der mangelhaften bzw der nicht nachvollziehbaren Aufklärung auszuschneiden" war, übersieht sie, dass eine Aufklärung zu einer Rechtsfrage - hier: reicht die vorliegende Befugnis für das ausgeschriebene Leistungsbild der gegenständlichen Ausschreibung aus? - nicht Sache der Antragstellerin ist. Diese Rechtsfrage hat vielmehr die Auftraggeberin selbst zu beantworten.

Da die Antragstellerin über die erforderliche Befugnis im gegenständlichen Vergabeverfahren verfügt, hat die Auftraggeberin sie aus diesem Grund zu Unrecht ausgeschieden. Diese Rechtswidrigkeit ist iSd § 325 BVergG 2006 für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss, zumal die Antragstellerin das billigste Angebot gelegt hat. Es war daher sowohl die Ausscheidensentscheidung vom 13.5 2014 als auch die Zuschlagsentscheidung vom 13.5 2014 für nichtig zu erklären. Da die Antragstellerin über die erforderliche Befugnis im gegenständlichen Vergabeverfahren verfügt, hat die Auftraggeberin sie aus diesem Grund zu Unrecht ausgeschieden. Diese Rechtswidrigkeit ist iSd Paragraph 325, BVergG 2006 für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss, zumal die Antragstellerin das billigste Angebot gelegt hat. Es war daher sowohl die Ausscheidensentscheidung vom 13.5 2014 als auch die Zuschlagsentscheidung vom 13.5 2014 für nichtig zu erklären.

Gebührenersatz

§ 319 Abs 1 und 2 BVergG 2006 lautet Paragraph 319, Absatz eins und 2 BVergG 2006 lautet:

"§ 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." § 319. (1) Der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller hat Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 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."

Die Antragstellerin hat an Pauschalgebühren für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung € 1.539,-- und für den Nachprüfungsantrag € 3.078,-- insgesamt somit € 4.617,-- entrichtet. Da dem Hauptantrag und dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung stattgegeben wurde, besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren durch den Auftraggeber.

B) 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (vgl. die unter Punkt II. 2. angeführten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes), 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. 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (vergleiche die unter Punkt römisch zwei. 2. angeführten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes), 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

Ausscheiden eines Angebotes, Ausscheiden von Angeboten, Ausscheidensentscheidung, Ausscheidensgrund, Ausscheidensgründe, Ausscheidung, Bauauftrag, Berechtigungsumfang, Berichtigung, besondere Nebenrechte, drohende Schädigung, eigentümliche Arbeitsvorgänge, Geringfügigkeitsgrenze, Gewerbeberechtigung, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, Nichtigerklärung, Nichtigerklärung Auftraggeberentscheidung, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Pauschalgebühren, Pauschalgebührenersatz, Vergabeverfahren

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W134.2008035.2.00

Zuletzt aktualisiert am

09.07.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at