

Entscheidende Behörde

UVS Vorarlberg

Entscheidungsdatum

14.05.2010

Geschäftszahl

314-002/10

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg hat durch sein Mitglied Dr Böhler über den Antrag der S GmbH, H, auf Nichtigerklärung einer Vergabeentscheidung der Gemeinde D betreffend das Vergabeverfahren "Baumeister- und Asphaltierungsarbeiten Sanierung Gemeindestraße B" zu Recht erkannt:

Gemäß den §§ 4 Abs 2 und 13 Abs 1 des Vergabenachprüfungsgesetzes wird dem Antrag auf Nichtigerklärung Folge gegeben und wird die Zuschlagsentscheidung für nichtig erklärt.

Gemäß § 19 Abs 3 und 4 des Vergabenachprüfungsgesetzes hat die Gemeinde D der Firma S GmbH sowohl die Hälfte der Gebühr für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung als auch die Hälfte der Gebühr für den Nachprüfungsantrag im Gesamtausmaß von 344,25 Euro binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Der darüber hinausgehende Antrag des Antragstellers wird abgewiesen.

Text

1.1. In einem am 30.04.2010 beim Unabhängigen Verwaltungssenat eingelangten Schriftsatz stellte der Antragsteller den Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens nach dem Vorarlberger Vergabenachprüfungsgesetz. In diesem brachte er im Wesentlichen wie folgt vor:

„3. „Vergabeverstöße

3.1. Anfänglich gilt festzuhalten, dass § 118 BVergG genau regelt, welche Angaben aus den Angeboten zwingend vorzulesen und in der Niederschrift festzuhalten sind. Danach sind vor allem der Gesamtpreis oder der Angebotspreis mit Angabe des Ausmaßes allfälliger Nachlässe und Aufschläge und, wenn die Vergabe in Teilen oder für die ganze Leistung oder für Teile derselben Varianten vorgesehen waren, auch die Teilgesamtpreise oder Teilangebotspreise sowie die Variantenangebotspreise sowie grundsätzlich alle wesentlichen Erklärungen der Bieter zu verlesen und niederschriftlich festzuhalten. Die Einhaltung dieser gesetzlichen Vorgaben soll nicht nur der Forderung nach größtmöglicher Transparenz des Vergabeverfahrens Rechnung tragen, sondern auch mögliche Manipulationen verhindern. Nach der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes bewirkt die Nichtverlesung von wesentlichen Bieterangaben bei der Angebotsöffnung eine Rechtswidrigkeit, die grundsätzlich von wesentlichem Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens ist.

3.2. Bei der gegenständlichen Angebotsöffnung vom 19.03.2010 wurde es vom Antragsgegner unterlassen, ein entsprechendes Öffnungsprotokoll iSv § 118 BVergG anzufertigen. Selbst die vergabekonforme Nachforderung einer Niederschrift iSd § 118 Abs 6 BVergG brachte kein gewünschtes Ergebnis. Es wurde lediglich die Antragsstellerin von der Antragsgegnerin, hierbei von Herrn Bürgermeister G F, telefonisch kontaktiert. In diesem Telefonat wurde der Antragsstellerin vergabewidrig eine mögliche gemeinsame Durchführung des gegenständlichen Projektes mit dem in Aussicht genommenen Zuschlagsempfänger vorgeschlagen.

Die Antragsgegnerin verstößt dadurch eindeutig gegen immanente Grundsätze des Vergaberechts. Im Speziellen verstößt die Antragsgegnerin hierbei gegen den Transparenzgrundsatz iSv § 19 Abs 1 BVergG und gegen § 128 BVergG. Dieser fehlenden Niederschrift kommt vor allem im Vergabekontrollverfahren eine erhebliche Bedeutung zu (siehe dazu ua Fink/Schiefer in Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht², BVA 18.8.2000, N-40/00-20, N-42/00-18 und N-44/00-11, RPA 2001, 30 sieht den Zweck einer Niederschrift in der „Möglichkeit einer ex-post Kontrolle“ des Auftraggeberverhaltens). Durch das Fehlen einer Niederschrift lässt sich die

Antragsgegnerin eine – durch die Vergabekontrolle – nicht nachprüfbare Manipulation bei der Vergabe offen und bewirkt damit eine offenkundige Rechtswidrigkeit, die wesentlichen Einfluss auf den Ausgang des gegenständlichen Vergabeverfahren hat. Demnach wurde auch der falsche Zuschlagsempfänger in der Zuschlagsentscheidung in Aussicht genommen. Aufgrund dieses vergabewidrigen Verhaltens ist die beeinspruchte Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären.

3.3. Bei der Angebotsöffnung wurden folgende Angebotspreise aufgrund des gegenständlichen Preisblattes vorgelesen:

* S GmbH (Antragsteller): EUR 298.333,20 bei Gewährung von 2 % Skonto

* E M Bau – GmbH: EUR 300.443,81, kein Skonto

* K S Bau & Transport Ges.m.b.H: EUR 307.336,20 bei Gewährung von 2 % Skonto * G R Bau und Transport GmbH & Co KG: EUR 318.091,31 bei Gewährung von 2 % Skonto * W+M Bau GmbH: EUR 318.453,70, kein Skonto

* S K GmbH: EUR 323.079,84 bei Gewährung von 2 % Skonto * O & S Bau GmbH: EUR 380.574,25, kein Skonto

Die Antragstellerin ist klar Billigstbieter, dennoch wurde der Zweitgereichte als präsumtiver Zuschlagsempfänger ausgewählt. Die Antragsgegnerin begründete diese Entscheidung telefonisch gegenüber der Antragstellerin damit, dass die E M Bau – GmbH doch noch auf ihr Angebot 3 % Skonto gewährt habe. Diese Vorgehensweise ist vergabewidrig und ist wie folgt zu beurteilen:

Das gegenständliche Preisblatt enthält eine Spalte für den Gesamtpreis sowie eine Spalte für allfällige Skonti. Ein allfälliger Skonto wäre demnach in der Spalte für Skonti einzutragen und dem gesamten Angebotspreis zuzurechnen. Andere Angaben über allfällige Preisnachlässe sind in den Ausschreibungsunterlagen nicht vorgesehen. Der vorgelesene Preis ist somit der Endpreis der jeweiligen Unternehmen ohne etwaige Vorbehalte.

Gemäß der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (ua VwGH 21.12.2004, 2004/04/0100; VwGH 30.4.2008, 2006/04/0065) würde eine Nichtverlesung bestimmter notwendiger Angaben bei der Öffnung jedenfalls gegen das Transparenzgebot verstoßen (so auch ua BVA vom 21.12.2009, N/0112-BVA/11/2009-29). Weiters darf nach ständiger Judikatur des VwGH (ua VwGH vom 29.09.2003, 2000/04/0106) auf nicht verlesene Preise bei der Angebotsöffnung der Zuschlag nicht erteilt werden. Selbst Fehler bei der Verlesung durch den Auftraggeber sind nicht sanierbar.

Bei der E M Bau – GmbH wurde ein Preis von EUR 300.443,81 verlesen. Von einem Skonto war bei der Verlesung keine Rede. Da es sich bei diesem Verfahren um eine Vergabe nach dem Billigstbieterprinzip handelt und die Angebotspreise nach den obigen Angaben vorgelesen wurden, ergibt sich zweifelsfrei, dass der in Aussicht genommene Zuschlagsempfänger nicht Billigst- bzw Bestbieter im gegenständlichen Vergabeverfahren ist. Der Zuschlag ist daher der Antragstellerin zu erteilen. Die gegenständliche Zuschlagsentscheidung ist folglich für nichtig zu erklären.

Bezeichnenderweise würde die E M Bau – GmbH bei Gewährung von 3 % Skonto gerade einmal € 936,00 unter dem Angebot der Antragstellerin liegen. Es liegt auf der Hand, dass im Nachhinein gerechnet wurde, wie viel Skonto zu gewähren wäre, um Billigstbieter zu sein.“

1.2. Gleichzeitig wurde beantragt, der Unabhängige Verwaltungssenat möge dem Auftraggeber durch einstweilige Verfügung untersagen, den Zuschlag für die Dauer dieses Nachprüfungsverfahrens zu erteilen.

2. Mit Bescheid vom 06.05.2010, UVS-314a-001/E5-2010, hat der Unabhängige Verwaltungssenat dem im obigen Punkt 1.2. erwähnten Antrag des Antragstellers auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung insoweit Folge gegeben, als dem Auftraggeber untersagt wurde, im gegenständlichen Vergabeverfahren bis zur Entscheidung des Unabhängigen Verwaltungssenates über den ebenfalls eingebrachten Antrag des Antragstellers auf Nichtigerklärung den Zuschlag zu erteilen.

3. Der Auftraggeber hat eine Gegenschrift zu dem Vorbringen nach Punkt 1.1. erstattet und ist diesem darin entgegengetreten.

4. Der Unabhängige Verwaltungssenat hat in gegenständlicher Angelegenheit eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Folgender, im Wesentlichen unbestrittener Sachverhalt steht fest:

Der Auftraggeber hat im Zuge der Sanierung der Gemeindestraße zur Parzelle B die Baumeister- und Asphaltierungsarbeiten ausgeschrieben.

In den Angebotsbestimmungen ist unter Punkt p) Folgendes festgehalten:

„Nachlässe und / oder Aufschläge

Vom Bieter angebotene Nachlässe und/oder Aufschläge, die an keine Bedingungen gebunden sind, können nur dann anerkannt werden, wenn sie am ‚Schlussblatt und Blatt für Nachlässe und Aufschläge (Summenblatt)‘ angebracht und bei der Öffnung der Angebote bereits vorhanden sind.

Vom Bieter angebotene Nachlässe und/oder Aufschläge, die an Bedingungen (z.B. terminliche oder technische Voraussetzungen, etc.) gebunden sind, können nur dann anerkannt werden, wenn sie auf einem Begleitschreiben zum Angebot genannt sind.

Mit Zahlungsfrist angebotene Skonti gelten, wenn der Bieter im Angebot nichts Gegenteiliges erklärt, für jede fristgerechte Zahlung einer Abschlags-, Teilschluss- und/oder Schlussrechnung. Falls ein vereinbarter Skonto wegen nicht termingerechter Bezahlung einer oder mehrerer Abschlags-, Teilschluss- und/oder Schlussrechnungen durch den Auftraggeber nicht geltend gemacht werden kann, verliert der Auftraggeber den Skonto nur für diese Rechnung(en), nicht jedoch für den gesamten Auftrag.

Ohne Bedingung (z.B. Zahlungsfrist) angegebene Skonti gelten als Preisnachlässe.“

In den Ausschreibungsunterlagen ist eine Festlegung betreffend das Zuschlagsprinzip nicht erfolgt.

Bis zum Ende der Angebotsfrist (19.03.2010, 10.00 Uhr) sind beim Auftraggeber sieben Angebote eingelangt.

Im Angebot der Firma M ist auf Seite 12 des Leistungsverzeichnisses unterhalb der Bruttosumme (300.443,81 Euro) ein Skonto mit 3 % (9.013,31 Euro) ausgewiesen; dieser Skonto enthält keine Bedingung. Unterhalb des angeführten Skontos ist die firmenmäßige Fertigung des Angebots erfolgt. Die Angebotsunterlagen der Firma M wurden mittels eines Begleitschreibens an den Auftraggeber übermittelt. In diesem Begleitschreiben wurde seitens der Firma M zwar die Bruttoangebotssumme, nicht jedoch der erwähnte Skonto angeführt.

Anlässlich der Angebotsöffnung wurden folgende Preise verlesen:

* Firma W	318.453,70 Euro
* Firma M	300.443,81 Euro
* Firma S	323.079,84 Euro 2 % Skonto 6.461,60 Euro
* Firma KS	307.336,20 Euro 2 % Skonto 6.146,72 Euro
* Firma R	318.091,31 Euro 2 % Skonto 6.361,83 Euro
* Firma O	380.574,25 Euro Skonto nach Vereinbarung
* Antragsteller	298.333,20 Euro 2 % Skonto 5.966,66 Euro

Mit Schreiben vom 22.04.2010 wurde dem Antragsteller seitens des Auftraggebers Folgendes mitgeteilt (Anonymisierung durch den UVS):

„Sehr geehrte Damen und Herren,

aufgrund des Ergebnisses der öffentlichen Angebotsöffnung vom 19.03.2010 und der durchgeführten rechnerischen und sachlichen Prüfung der eingelangten Angebote wird die nachfolgend angeführte Firma als Billigstbieter zur Vergabe vorgeschlagen:

Firma ... M ...

Dem o.a. Billigstbieter soll gemäß Beschluss der Gemeindevertretung der Gemeinde D, vom 19.04.2010, der Zuschlag erteilt werden.

Hiermit wird gemäß BVergG 2006 allen Bietern in diesem Verfahren gleichzeitig, unverzüglich und nachweislich zur Kenntnis gebracht, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden soll.“

5.1. Das Vergabeverfahren, das dem gegenständlichen Vergabenachprüfungsverfahren zugrunde liegt, fällt gemäß Art 14b Abs 2 B-VG in den Vollziehungsbereich des Landes.

Bei dem Auftraggeber handelt es sich um einen öffentlichen Auftraggeber im Sinne des § 3 Abs 1 Z 1 Bundesvergabegesetz 2006 (BVerG). Der gegenständliche Auftrag stellt einen Bauauftrag im nicht offenen Verfahren ohne vorherige Bekanntmachung dar. Er ist dem Unterschwellenbereich zuzuordnen.

Der Unabhängige Verwaltungssenat ist daher für die Behandlung des gegenständlichen Nachprüfungsantrages sachlich und örtlich zuständig.

5.2. Gemäß § 4 Abs 2 Vergabenachprüfungsgesetz kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des Bundesvergabegesetzes unterliegenden Vertrages behauptet, die Nichtigkeitserklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht.

Der Antragsteller hat glaubhaft gemacht, dass er ein Interesse am Erhalt des gegenständlichen Auftrages hat und ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden zu entstehen droht. Der vorliegende Nachprüfungsantrag ist daher von vornherein zulässig.

6.1. § 118 BVerG 2006 hat folgenden Wortlaut:

„§ 118. (1) Bei offenen und bei nicht offenen Verfahren sind die Angebote am festgesetzten Ort und zur festgesetzten Zeit sowie, ausgenommen in begründeten Ausnahmefällen, unmittelbar nach Ablauf der Angebotsfrist zu öffnen. Die Öffnung hat durch eine Kommission zu erfolgen, die aus mindestens zwei sachkundigen Vertretern des Auftraggebers besteht. Die Bieter sind grundsätzlich berechtigt, an der Öffnung teilzunehmen. Sie dürfen nur aus triftigen Gründen von der Öffnung der Angebote ausgeschlossen werden. In diesem Fall ist die Öffnung durch eine aus mindestens drei sachkundigen Vertretern des Auftraggebers bestehende Kommission vorzunehmen.

(2) Bei Verhandlungsverfahren ist keine formalisierte Öffnung der Angebote erforderlich. Den Bietern ist die Teilnahme an der Öffnung nicht zu gestatten. Das Ergebnis der Öffnung ist geheim zu halten.

(3) Vor dem Öffnen eines Angebotes ist festzustellen, ob es ungeöffnet und vor Ablauf der Angebotsfrist eingelangt ist. Nach Ablauf der Angebotsfrist eingelangte Angebote sind als verspätet eingelangt zu kennzeichnen und, ausgenommen dies ist zur Feststellung der Identität des Bieters für die Verständigung gemäß § 129 Abs 3 erforderlich, nicht zu öffnen.

(4) Die geöffneten Angebote sind in der Reihenfolge, in der sie in das Eingangsverzeichnis eingetragen wurden, mit fortlaufenden Nummern zu versehen. Es ist festzustellen, ob das Angebot unterfertigt ist, aus wie vielen Teilen es besteht und ob die als Anlagen angeführten sowie in der Ausschreibung verlangten Bestandteile des Angebotes (z.B. Kalkulationsunterlagen, Nachweis des Vadiums) tatsächlich vorhanden sind. Alle bei der Öffnung des Angebotes vorliegenden Teile sind während der Angebotsöffnung von der Kommission eindeutig zu kennzeichnen, z.B. so zu lochen, dass ein nachträgliches Auswechseln feststellbar wäre.

(5) Aus den Angeboten – auch Alternativ- und Abänderungsangeboten – sind folgende Angaben vorzulesen und in der Niederschrift festzuhalten:

1. Name und Geschäftssitz des Bieters;
2. der Gesamtpreis oder der Angebotspreis mit Angabe des Ausmaßes allfälliger Nachlässe und Aufschläge und, wenn die Vergabe in Teilen oder für die ganze Leistung oder für Teile derselben Varianten vorgesehen waren, auch die Teilgesamtpreise oder Teilangebotspreise sowie die Variantenangebotspreise;
3. wesentliche Erklärungen der Bieter;
4. sonstige im Hinblick auf andere Zuschlagskriterien als dem Preis relevante in Zahlen ausgedrückte Bieterangaben, deren sofortige Verlesung möglich und zumutbar ist und in den Ausschreibungsunterlagen angekündigt wurde.

Aus Schreiben der Bieter, mit welchen einzelne Preise oder der Gesamtpreis des Angebotes abgeändert werden, dürfen nur die geänderten einzelnen Einheits- oder Positionspreise sowie der geänderte Gesamtpreis oder Angebotspreis bekanntgegeben werden. Andere Angaben dürfen den Bietern nicht zur Kenntnis gebracht werden. Wenn auf Grund der Vielzahl der Preise ein Verlesen derselben untunlich wäre, so sind den Bietern, die dies beantragen, die Preise binnen drei Arbeitstagen nachweislich bekanntzugeben.

(6) Es ist eine Niederschrift aufzunehmen, in welche zusätzlich zu den nach Abs. 3 bis 5 erforderlichen Angaben einzutragen ist:

1. Datum und Uhrzeit von Beginn und Ende der Öffnung;
2. Geschäftszahl, Gegenstand und Hinweis auf die Art des Verfahrens;

3. die Namen der Anwesenden;
4. zwingend verlangte, aber nicht vorhandene Beilagen;
5. Vermerke über offensichtliche Angebotsmängel

Die Niederschrift ist von den Mitgliedern der Kommission zu unterfertigen. Auf formlose Aufforderung ist den Bietern – so sie an der Öffnung teilnahmeberechtigt waren – eine Abschrift der Niederschrift auszufolgen.

(7) Nach Abschluss der Öffnung sind die Niederschrift, die Angebote und deren Umschläge so zu verwahren, dass sie Unbefugten unzugänglich sind.“

Gemäß § 131 Abs 1 BVergG 2006 hat der Auftraggeber den im Vergabeverfahren verbliebenen Bietern nachweislich mitzuteilen, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden soll. In dieser Mitteilung sind den verbliebenen Bietern nachweislich mitzuteilen, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden soll. In dieser Mitteilung sind den verbliebenen Bietern das jeweilige Ende der Stillhaltefrist gemäß § 132 Abs 1, die Gründe für die Ablehnung ihres Angebotes, die Vergabesumme sowie die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes bekanntzugeben, sofern nicht die Bekanntgabe dieser Informationen öffentlichen Interessen oder den berechtigten Geschäftsinteressen von Unternehmern widersprechen oder dem freien und lauterem Wettbewerb schaden würde.

Gemäß § 100 BVergG 2006 ist, sofern in der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen keine Festlegung betreffend das Zuschlagsprinzip erfolgt, der Zuschlag dem Angebot mit dem niedrigsten Preis zu erteilen.

6.2. Zunächst ist festzuhalten, dass im vorliegenden Fall – da in den Ausschreibungsunterlagen eine Festlegung betreffend das Zuschlagsprinzip nicht erfolgt ist – der Zuschlag zufolge der Bestimmung des § 100 BVergG 2006 dem Angebot mit dem niedrigsten Preis zu erteilen ist; es gilt somit das Billigstbieterprinzip. Weiters ist darauf hinzuweisen, dass nach Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes ein gemäß den Ausschreibungsbestimmungen angebotenes Skonto bei der Billigstbieterermittlung zu berücksichtigen ist (vgl zB BVA 30.05.2006, N/0023-BVA/03/2006-26).

Wie sich aus der obzitierten Bestimmung des § 118 Abs 5 Z 2 BVergG 2006 ergibt, ist bei der Angebotsöffnung aus den Angeboten ua das Ausmaß allfälliger Nachlässe vorzulesen und in der Niederschrift festzuhalten. Wurde also ein solcher Nachlass nicht verlesen, so darf dieser bei der Angebotsbewertung nicht in Ansatz gebracht werden (vgl zB Pachner, Rz 9 zu § 118, in Schramm, Aicher, Fruhmann, Thienel, Kommentar zum BVergG 2006).

Die Firma M hatte in ihrem Angebot auf Seite 12 des Leistungsverzeichnisses einen Skonto von 3 % in der Höhe von 9.013,31 Euro gewährt. Da dieser Skonto ohne Bedingung angegeben wurde, galt er als Preisnachlass. Der von der Firma M angebotene Skonto hätte daher bei der Angebotsöffnung verlesen werden müssen. Tatsächlich wurde dieser Skonto aber nicht verlesen, da der Auftraggeber die Angebotssumme der Firma M vom Begleitschreiben des Angebots der Firma M entnommen hatte, auf welchem zwar die Bruttoangebotssumme, nicht aber der Skonto angeführt war. Durch die Nichtverlesung des Skonto der Firma M hat der Auftraggeber somit gegen die zwingende Bestimmung des § 118 Abs 5 BVergG 2006 verstoßen, weshalb dieser Nachlass bei der Angebotsbewertung nicht berücksichtigt werden durfte. Nicht von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang, ob ein Vertreter der Firma M bei der Verlesung der Angebote zugegen war bzw von diesem eine dahingehende Rüge erfolgt ist.

Dazu kommt, dass der Auftraggeber ua auch die in § 118 Abs 4 BVergG 2006 enthaltene Verpflichtung nicht eingehalten hat, wonach alle bei der Öffnung des Angebotes vorliegenden Teile während der Angebotsöffnung von der Kommission so eindeutig zu kennzeichnen, zB so zu lochen sind, dass ein nachträgliches Auswechseln feststellbar wäre. Eine derartige Kennzeichnung der Angebote hat der Auftraggeber unbestrittenermaßen jedoch nicht vorgenommen.

6.3. Im Übrigen normiert die Bestimmung des § 131 Abs 1 zweiter Satz BVergG 2006 unmissverständlich, dass in der Mitteilung der Zuschlagsentscheidung den verbliebenen Bietern näher bezeichnete Informationen (das jeweilige Ende der Stillhaltefrist gemäß § 132, die Gründe für die Ablehnung ihres Angebotes, die Vergabesumme sowie die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes) bekanntzugeben sind, sofern nicht die Bekanntgabe dieser Informationen öffentlichen Interessen oder den berechtigten Geschäftsinteressen von Unternehmern widersprechen oder dem freien und lauterem Wettbewerb schaden würde. Eine entgegen dieser Verpflichtung den Bietern abgegebene Zuschlagsentscheidung (§ 2 Z 49 BVergG 2006) ist daher eine objektiv rechtswidrige Entscheidung des Auftraggebers und verletzt den Bieter in dem gemäß § 131 Abs 1 zweiter Satz BVergG 2006 zustehenden Recht auf Bekanntgabe der in dieser Bestimmung enthaltenen Informationen. Dies umso mehr, als diese Bestimmung nach den Materialien gewährleisten soll „dass ein nicht

zum Zuge gekommener Bieter schon am Beginn der Stillhaltefrist die Informationen besitzt, die er für einen allfälligen Nachprüfungsantrag benötigt“ (vgl. VwGH 2009/04/0081).

Der Antragsteller bringt vor, die gegenständliche Mitteilung der Zuschlagsentscheidung habe nicht alle notwendigen Informationen im Sinne des § 131 BVergG 2006 enthalten.

Mit diesem Vorbringen ist der Antragsteller im Recht. Dadurch, dass in der Mitteilung über die Zuschlagsentscheidung die Vergabesumme nicht bekanntgegeben wurde, hat es sich bei der Zuschlagsentscheidung um eine objektiv rechtswidrige Entscheidung des Auftraggebers gehandelt. An dieser Beurteilung vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass dem Antragsteller vor Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung mitgeteilt wurde, dass ein von der Firma M in ihrem Angebot gewährter Skonto anlässlich der Angebotsöffnung nicht verlesen worden sei. Lediglich der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass sich im gegenständlichen Verfahren keine Anhaltspunkte dafür ergeben haben, dass die Bekanntgabe der im § 131 Abs 1 zweiter Satz BVergG 2006 näher bezeichneten Informationen öffentlichen Interessen oder den berechtigten Geschäftsinteressen von Unternehmern widersprechen oder dem freien und lauten Wettbewerb schaden würde.

7.1. Gemäß § 13 Abs 1 des Vergabenachprüfungsgesetzes hat der Unabhängige Verwaltungssenat eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene Entscheidung eines Auftraggebers auf Antrag mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn sie

- a) im Widerspruch zu Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes oder der hierzu erlassenen Verordnungen steht und
- b) für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss ist.

7.2. Die gesetzlich vorgesehenen Verlesungen anlässlich der Angebotseröffnung dienen nicht nur der Transparenz des Vergabeverfahrens, sondern haben auch „präventive Wirkung hinsichtlich der Manipulation der Angebote“ (vgl. Hahnl, Bundesvergabegesetz 2002, Seite 459, K.4 zu § 88). Werden Teile des Angebots in gesetzwidriger Weise nicht verlesen, so ist die gemäß § 13 Abs 1 lit b des Vergabenachprüfungsgesetzes geforderte Relevanz der Rechtswidrigkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens nicht erst dann gegeben, wenn eine Manipulation (etwa durch nachträgliche Änderung des Angebots) vorliegt. In einem solchen Fall wäre eine Nichtigerklärung ohnehin schon auf Grund dieser Manipulation – die jedenfalls den Vergabegrundsätzen gemäß § 21 BVergG widerspricht – möglich. Vielmehr ist die Relevanz bereits dann gegeben, wenn durch die Unterlassung der Verlesung eine Manipulation in einem für den Ausgang des Vergabeverfahrens wesentlichen Bereich ermöglicht bzw. erleichtert würde (vgl. VwGH 2004/04/0100). Gerade dies ist hier der Fall, wäre doch der Antragsteller bei ausschließlicher Berücksichtigung des (verlesenen) Preises der Firma M Billigstbieter gewesen. Die Firma M wurde nur auf Grund des Umstandes als Billigstbieter bewertet, dass der nicht verlesene Skonto berücksichtigt wurde.

7.3. Die Verpflichtung des Auftraggebers zur Begründung seiner Zuschlagsentscheidung nach § 131 Abs 1 zweiter Satz BVergG 2006 soll – wie aus den Materialien ersichtlich – dem Bieter die Einbringung eines Nachprüfungsantrages mit ausreichender Vorbereitungszeit ermöglichen und dient daher letztlich den Zielen des § 19 Abs 1 BVergG 2006. Der Umstand, dass der Gesetzgeber mit § 131 BVergG 2006 ganz bewusst die bisherige Hohlschuld (des Bieters und Nachprüfungswerbers) in eine Bringschuld (des öffentlichen Auftraggebers) umgewandelt hat, zeigt, dass dem Nachprüfungswerber nicht mehr zuzumuten ist, die vom Auftraggeber in seiner Zuschlagsentscheidung nicht bekanntgegebenen Informationen beim Auftraggeber selbst oder im Wege eines Nachprüfungsverfahrens zu verschaffen. Daher ist die Unterlassung der Begründung der Zuschlagsentscheidung für den Ausgang des Vergabeverfahrens schon dann wesentlich, wenn die Einbringung eines begründeten Nachprüfungsantrages dadurch erschwert oder behindert wird, was in der Regel anzunehmen ist (VwGH 2009/04/0081).

Es ist evident, dass durch die gegenständliche Zuschlagsentscheidung die Einbringung eines begründeten Nachprüfungsantrages erschwert war, weshalb davon auszugehen ist, dass die Verletzung von § 131 Abs 1 zweiter Satz BVergG 2006 im Sinne der obzitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss ist.

8. Gemäß § 19 Abs 3 Vergabenachprüfungsgesetz hat der Auftraggeber dem Antragsteller die Hälfte der Gebühr für einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu ersetzen, wenn der Unabhängige Verwaltungssenat die einstweilige Verfügung erlassen hat, der Antragsteller im Nachprüfungsverfahren auch nur teilweise obsiegt und der Unabhängige Verwaltungssenat nicht festgestellt hat, dass der Antragsteller auch bei rechtmäßigem Verhalten keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlags gehabt hätte.

Gemäß § 19 Abs 4 Vergabenachprüfungsgesetz hat der Auftraggeber dem Antragsteller die Hälfte der Gebühr für einen Nachprüfungsantrag zu ersetzen, wenn der Antragsteller auch nur teilweise obsiegt und der Unabhängige Verwaltungssenat nicht festgestellt hat, dass der Antragsteller auch bei rechtmäßigem Verhalten keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlags gehabt hätte.

Im gegenständlichen Fall hat der Antragsteller (mit Einbringung des Nachprüfungsantrages) für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung 229,50 Euro sowie für den Nachprüfungsantrag 459 Euro, somit insgesamt 688,50 Euro an Gebühren entrichtet. Zuzufolge der obzitierten Bestimmungen war daher dem Auftraggeber vorzuschreiben, dass er die Hälfte dieser Gebühren, somit insgesamt 344,25 Euro, an den Antragsteller zu ersetzen hat. Der Antrag des Antragstellers, dem Auftraggeber den Ersatz der vollen Gebühren in der Höhe von 688,50 Euro vorzuschreiben, findet in der oben angeführten Bestimmung keine Deckung; der über den Betrag von 344,25 Euro hinausgehende Antrag war daher abzuweisen.