

TE Bvwg Erkenntnis 2016/10/13 W131 2134132-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.10.2016

Entscheidungsdatum

13.10.2016

Norm

BVergG 2006 §101

BVergG 2006 §118 Abs5

BVergG 2006 §19 Abs1

BVergG 2006 §291

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §3 Abs1

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §325

BVergG 2006 §79 Abs3

BVergG 2006 §80

BVergG 2006 §96

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §24

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

1. BVergG 2006 § 101 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 118 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 118 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

3. BVergG 2006 § 118 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 19 gültig von 12.07.2013 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.04.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012

3. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

4. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

3. BVergG 2006 § 291 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

4. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

5. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 292 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
1. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
1. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 320 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 § 79 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 79 gültig von 05.03.2010 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 79 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
1. BVergG 2006 § 80 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 80 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 80 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
1. BVergG 2006 § 96 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. VwGVG § 24 heute
2. VwGVG § 24 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 24 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. VwGVG § 24 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016
1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W131 2134132-2/27E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag Reinhard GRASBÖCK als Vorsitzenden und durch die fachkundigen Laienrichter Dr Walter FUCHS (als Beisitzer der Auftraggeberseite) und Dr Theodor TAURER (als Beisitzer

der Auftragnehmerseite) betreffend das Vergabeverfahren (jedenfalls) der durch die vergebende Stelle Bundesbeschaffung GmbH repräsentierten und beim BVwG durch die Finanzprokurator vertretenen Auftraggeberin Republik Österreich (= Bund bzw AG) "Kinderimpfstoffe - Hepatitis B, Pneumokokken, Rotaviren, 6-fach (DTaP/HiB/Polio/Hep B) BBG: GZ 3701.02746" betreffend das Los 2 aus dieser Impfstoffvergabe "Pneumokokken Impfstoff" über Nachprüfungsantrag der anwaltlich vertretenen XXXX (= ASt) vom 05.09.2016 auf Nichtigerklärung ganzen Ausschreibung betreffend das Los 2 einschließlich der Berichtigung vom 31.08.2016 (samt einem diesbezüglichen Eventualantrag auf Teilnichterklärung) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 06.10.2016 zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag Reinhard GRASBÖCK als Vorsitzenden und durch die fachkundigen Laienrichter Dr Walter FUCHS (als Beisitzer der Auftraggeberseite) und Dr Theodor TAURER (als Beisitzer der Auftragnehmerseite) betreffend das Vergabeverfahren (jedenfalls) der durch die vergebende Stelle Bundesbeschaffung GmbH repräsentierten und beim BVwG durch die Finanzprokurator vertretenen Auftraggeberin Republik Österreich (= Bund bzw AG) "Kinderimpfstoffe - Hepatitis B, Pneumokokken, Rotaviren, 6-fach (DTaP/HiB/Polio/Hep B) BBG: GZ 3701.02746" betreffend das Los 2 aus dieser Impfstoffvergabe "Pneumokokken Impfstoff" über Nachprüfungsantrag der anwaltlich vertretenen römisch 40 (= ASt) vom 05.09.2016 auf Nichtigerklärung ganzen Ausschreibung betreffend das Los 2 einschließlich der Berichtigung vom 31.08.2016 (samt einem diesbezüglichen Eventualantrag auf Teilnichterklärung) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 06.10.2016 zu Recht erkannt:

A) Der Nachprüfungsantrag mit dem primären Nichtigerklärungsbegehren

und dem weiters vorgetragenen Eventualnichterklärungsbegehren wird insgesamt abgewiesen.

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. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die Antragstellerin (ASt) stellte am 05.09.2016 einen Antrag auf Nichtigerklärung der gesamten Ausschreibung betreffend das Los 2 Pneumokokken Impfstoff einschließlich einer Berichtigung vom 31.08.2016, wie iZm dem offenen Vergabeverfahren laut Entscheidungskopf zwecks Abschlusses einer Rahmenvereinbarung vorgetragen.

In einem in der Nachprüfungseingabe formulierten Eventualnichterklärungsantrag wurde begehrt, die im Nachprüfungsantrag konkret bezeichneten rechtswidrigen Bestimmungen der Ausschreibung betreffend das Los 2 Pneumokokken Impfstoff und der Berichtigung vom 31.08.2016 für nichtig zu erklären.

Der Nachprüfungsantrag wurde formell gegen die Republik Österreich (Bund) gerichtet, während die die Auftraggeberseite vertretende Finanzprokurator auf Seite zwei ihrer Eingabe vom 14.09.2016 neben dem Bund auch die Bundesbeschaffung GmbH und etliche andere Auftraggeber als solche der gegenständlichen Vergabe bezeichnete, am Rubrum jedoch wieder den Bund allein. Dieser formelle Aspekt wurde zudem im Verfahren insb auch auftraggeberseitig nicht weiter problematisiert.

2. Nach einer Untersagung der Angebotsöffnung mit eV gemäß §§ 328ff BVergG und einem weiteren Schriftsatzwechsel zwischen ASt und AG in der Nachprüfungssache fand am 06.10.2016 eine mündliche Verhandlung statt, die in den hier interessierenden Teilen wie in der nachstehend abgedruckten Verhandlungsschrift ersichtlich verlief (R = vorsitzender Richter; AStV = Antragstellerinnenvertreterin; AGV = Auftraggebervertreter der Finanzprokurator); 2. Nach einer Untersagung der Angebotsöffnung mit eV gemäß Paragraphen 328 f, f, BVergG und einem weiteren Schriftsatzwechsel zwischen ASt und AG in der Nachprüfungssache fand am 06.10.2016 eine mündliche Verhandlung statt, die in den hier interessierenden Teilen wie in der nachstehend abgedruckten Verhandlungsschrift ersichtlich verlief (R = vorsitzender Richter; AStV = Antragstellerinnenvertreterin; AGV = Auftraggebervertreter der Finanzprokurator):

[...]

R hält fest, dass nach Rücksprache mit den Parteien das Billigstbieterprinzip und RZ 134 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen (und nicht in den Kommerziellen) festgelegt ist.

R: Wo ist gegenständlich der Qualitätsstandard normiert?

ASTV und AGV geben an, dass der Qualitätsstandard in RZ 64 der kommerziellen Ausschreibungsbedingungen geregelt ist und zudem in RZ

12.

R ersucht um Konkretisierung, was der Unterlage nach die "Berichtigung vom 31.08.2016" ist.

ASTV verweist auf die vorgehaltene Unterlage, und konkretisiert dort die Seite 2 von 5 mit den dortigen Serotypenbezeichnungen als Anfechtungsgegenstand.

AGV: Aus Sicht des AG ist dies keine Berichtigung, sondern eine Klarstellung und verweist auf den eigenen Schriftsatz.

R ersucht um Konkretisierung, wo die Angebotsöffnung AG seitig näher geregelt ist.

AGV verweist auf die allgemeinen Ausschreibungsbedingungen Rzz 125 ff.

ASTV: In RZ 112 ist die Preisverlesung nochmals geregelt.

R hält der ASTV Preisrecherchen des Gerichts vor, wonach deren offenbar angebotener Impfstoff offenbar in Entwicklungsländern um 3,1 Dollar verkauft werden dürfte bzw. sonst in Europa zu verschiedensten Preisen und gibt die Möglichkeit, insoweit Stellung zu nehmen.

Bei den zitierten Preis von 3 Dollar handelt es sich um ein Projekt mit der XXXX FoundationBei den zitierten Preis von 3 Dollar handelt es sich um ein Projekt mit der römisch 40 Foundation.

ASTV: Die Preisbildung für den Impfstoff erfolgt jeweils für die nachgefragte Menge und zu produzierenden Dosen. Daher gibt es Preisunterschiede je nach Markt und Anzahl der herzustellenden und zu liefernden Dosen.

R nimmt die vorgehaltenen Unterlagen zur Preisrecherche als Beilage

B zur heutigen Niederschrift.

R an ASTV: Gibt es über die Schriftsätze hinaus noch etwas vorzubringen?

ASTV: Hinsichtlich des zentralen Anfechtungsgrunds "Unzulässigkeit des Billigstbieterprinzips" ist auf § 79 Abs. 3 Z 3 zu verweisen wonach das Bestbieterprinzip bei im Wesentlichen funktionaler Ausschreibung zwingend ist. Dies ist vorliegend durch die Ziele des Kinderimpfprogramms, das gemäß AG-Festlegung einen integrierenden Bestandteil der Ausschreibung bildet (auf Seite 4 der Stellungnahme der AG) der Fall.ASTV: Hinsichtlich des zentralen Anfechtungsgrunds "Unzulässigkeit des Billigstbieterprinzips" ist auf Paragraph 79, Absatz 3, Ziffer 3, zu verweisen wonach das Bestbieterprinzip bei im Wesentlichen funktionaler Ausschreibung zwingend ist. Dies ist vorliegend durch die Ziele des Kinderimpfprogramms, das gemäß AG-Festlegung einen integrierenden Bestandteil der Ausschreibung bildet (auf Seite 4 der Stellungnahme der AG) der Fall.

AGV: Gegenständlich handelt es sich nicht um eine funktionale Ausschreibungsunterlage, da mit der geforderten Zulassung nach Arzneimittelrecht der Leistungsgegenstand eindeutig beschrieben ist. Offenkundig sind die Preise der AST frei im Internet abrufbar und erschließt sich daher nicht warum diese nicht bei der Angebotsöffnung vorgelesen werden dürfen.

Zur Replik der AST: Ergänzend wird vorgebracht, dass entscheidende Grundlage für den AG einzig der nach bestem Stand der Wissenschaft erstellte Kinderimpfplan des BMGF war siehe eben RZ 12 in den kommerziellen Ausschreibungsbedingungen. Dieses war daher das einzige maßgebliche Dokument sowohl im Hinblick auf die Musskriterien als auch die Qualität betreffend.

Die AST führt selbst aus, dass im Impfstoff Synflorix eine Kreuzreaktivität zwischen den Serotypen 19 F und 19 A besteht siehe Punkt 2.3.4. der Replik.

Beide Impfstoffe enthalten den Serotyp 5. Die AST kann dadurch nicht in ihren subjektiven Rechten verletzt sein und dient ein Nachprüfungsverfahren nicht der objektiven Rechtmäßigkeitskontrolle.

Ausschreibungsgegenstand ist ausschließlich die Impfung von Kleinkindern. Zudem ist es Sache des AG, welche Leistung er verlangt.

Die ASt versucht zu argumentieren, dass nur dann das Billigstbieterprinzip angewendet werden könne, wenn 2 verschiedene Unternehmen das exakt selbe Produkt anbieten. Für den AG stellt es keine erhöhte Qualität dar, welche im Rahmen des Bestbieterprinzips einer Bewertung zugänglich wäre wenn der Impfstoff über die vom Kinderimpfplan geforderten Serotypen hinausgehende Serotypen abdeckt da eben der Kinderimpfplan das einzig maßgebliche Dokument für die AG ist.

Die triftigen Gründe in § 118 BVergG betreffen einen ganz anderen Fall als den in § 151 BVergG. Bei der Angebotsöffnung werden ganz andere Informationen verlesen als bei einer Auswahlentscheidung bekanntgegeben werden. Daher haben die in § 151 Abs. 3 BVergG genannten Gründe, was im Übrigen auch das explizit unterschiedliche Wording des Gesetzgebers erkennen lässt, nichts mit den triftigen Gründen in § 118 BVergG zu tun. Keine der in § 151 BVergG genannten Informationen werden bei einer Angebotsöffnung verlesen, da diese zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung noch nicht feststehen können. Die triftigen Gründe in Paragraph 118, BVergG betreffen einen ganz anderen Fall als den in Paragraph 151, BVergG. Bei der Angebotsöffnung werden ganz andere Informationen verlesen als bei einer Auswahlentscheidung bekanntgegeben werden. Daher haben die in Paragraph 151, Absatz 3, BVergG genannten Gründe, was im Übrigen auch das explizit unterschiedliche Wording des Gesetzgebers erkennen lässt, nichts mit den triftigen Gründen in Paragraph 118, BVergG zu tun. Keine der in Paragraph 151, BVergG genannten Informationen werden bei einer Angebotsöffnung verlesen, da diese zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung noch nicht feststehen können.

Eine Preisvertraulichkeit ist gesetzlich gerade nicht geboten, vielmehr ist mit § 118 Abs. 5 BVergG eine Preistransparenz ausdrücklich vorgegeben. Eine Preisvertraulichkeit ist gesetzlich gerade nicht geboten, vielmehr ist mit Paragraph 118, Absatz 5, BVergG eine Preistransparenz ausdrücklich vorgegeben.

XXXX: Der Impfplan ist ein Erlass und eine Empfehlung gemäß einer Kommission gemäß § 8 BMG. XXXX: Der Impfplan ist ein Erlass und eine Empfehlung gemäß einer Kommission gemäß Paragraph 8, BMG.

AStV: Gerade weil der Impfplan das maßgebliche Dokument für die Ausschreibung darstellt, ist eine Ausschreibung im Billigstbieterprinzip nicht zulässig. Der Impfplan (siehe Seite 37 f für Pneumokokken) sieht gerade keine Mindestserotypen vor. Im Gegenteil es wird auf Seite 39 auf den epidemiologischen Status in Österreich Bezug genommen. Wonach durch die Impfung mit Synflorix (=PNC10) die durch den Impfstoff abgedeckten Serotypen zurückgegangen sind. Die Inzidenz von Fällen durch Serotypen 3 6A und insbesondere 19A jedoch nicht. Dies belegt die Relevanz der Serotypen für die Spezifizierung des Bedarfs durch den AG.

AGV: Auf Seite 37 2. Absatz wird festgelegt, dass es einen 10-valenten und einen 13-valenten Impfstoff gibt. Diese sind gleichwertig.

Schluss des Ermittlungsverfahrens.

Es wird kein weiteres Vorbringen erstattet.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Die ASt vertreibt ua auch einen Pneumokokkenimpfstoff, der in Österreich zugelassen ist und der eine Immunisierung gegenüber 13 Serotypen von Pneumokokken, also von lungenentzündungskausalen Bakterien, bewirken soll.

Die Auftraggeberseite schreibt gegenständlich den Abschluss einer Rahmenvereinbarung zwecks nachmaliger Lieferung eines derartigen für Österreich zugelassenen Impfstoffes für Kinder unter zwei Jahre aus, wobei qualitativ die Immunisierungseignung des Impfstoffes in Bezug auf 10, spätestens seit der Berichtigungsmitteilung der AG vom 31.08.2016 bestimmt bezeichnete Pneumokokken - Serotypen verlangt wird.

Unter Serotyp ist entsprechend dem einschlägigen auch gerichtsbekannten Sprachgebrauch eine Variation innerhalb von Subspezies von Bakterien oder Viren zu verstehen, die mit serologischen Tests unterscheidbar sind.

Neben dem von der ASt vertriebenen Impfstoff, der zulassungsmäßig iZm 13 Serotypen immunisiert und unstrittig

ausschreibungskonform ist, gibt es für Österreich einen zweiten für Kinder unter zwei Jahre zugelassenen Lungenentzündungsimpfstoff, der zulassungsgemäß jedenfalls iZm 10 bestimmten Pneumokokken - Serotypen immunisiert. Letzterer Impfstoff ist auf Basis der aktuellen Ausschreibung gleichfalls ausschreibungskonform.

Im Internet ist insoweit - zwecks Darstellung des tatsächlichen Streithintergrunds - unter wikipedia.org zB wie folgt abrufbar:

Pneumococcusimpfstoffe sind Untereinheiten-Impfstoffe bzw. Konjugatimpfstoffe. Die Konjugatimpfstoffe bestehen aus Kapselantigenen (Polysaccharide aus der bakteriellen Zellwand) von mehreren Impfstämmen, konjugiert mit der ungiftigen Variante des Diphtherietoxins CRM197 aus *Corynebacterium diphtheriae* (Stamm C7). Die Kapselantigene werden jeweils durch reduktive Aminierung mit CRM197 zu Glykokonjugaten gekoppelt. Die zugelassenen Pneumococcus-Konjugatimpfstoffe enthalten die konjugierten Kapselantigene von sieben (Impfstoff PCV7, Prevnar, Impfstämme 4, 6B, 9V, 14, 18C, 19F und 23F), zehn (Synflorix, Impfstämme 1, 4, 5, 6B, 7F, 9V, 14, 18C, 19F und 23F) oder dreizehn Impfstämmen (Prevnar 13, Impfstämme 1, 3, 4, 5, 6A, 6B, 7F, 9V, 14, 18C, 19A, 19F und 23F). Der Untereinheiten-Impfstoff enthält die Kapselantigene von 23 Impfstämmen (PPSV23).

1.2. Die ASt wendet sich nach ihrem gesamten Vorbringen erstens gegen jene Bestimmungen der Ausschreibung bzw. der Berichtigung vom 31.08.2016, die eine bieteröffentliche Angebotsöffnung im offenen Vergabeverfahren mit der dort vorgesehenen Preisverlesung vorsehen,

zweitens gegen jene Bestimmungen, die den Qualitätsstandard der ausgeschriebenen Leistung durch das Erfordernis der arzneimittelrechtlichen Zulassung für Österreich normieren und insoweit den Qualitätsstandard dahin festsetzen, dass ein Impfstoff reicht, der in Bezug auf 10 bestimmte Serotypen zugelassen ist;

und drittens gegen die Wahl des Billigstbieterprinzips bzw. gegen die fehlende Angebotsvergleichbarkeit auf Basis der Ausschreibung.

In der Replik der ASt auf die Stellungnahme der AG zum Nachprüfungsantrag stellte die ASt iZm der Angebotsöffnung klar, dass sie sich nicht gegen die bieteröffentliche Angebotsöffnung an sich ausspricht, sondern dagegen, dass bei der Angebotsöffnung der Angebotspreis verlesen wird.

1.2.1. Die ASt befürchtet weitergehende Wettbewerbsnachteile durch die gesetzlich vorgesehene Preisverlesung; und wurde sie in der Verhandlung vor dem BVwG über mannigfache im Internet abrufbare, vom BVwG recherchierte Preisinformationen betreffend ihren Impfstoff konfrontiert, der offenbar im Entwicklungsbereich um 3,1 Dollar pro Dosis abgegeben werden dürfte und demgegenüber zB in Österreich im Einzelabgabebereich preislich offenbar um die 80 bis 100 Euro liegen dürfte; und der auch sonst in Europa preislich erheblich variieren dürfte.

1.2.2. Auf Tatsachenebene ist für das Gericht unstrittig erwiesen, dass man dann, wenn man den Qualitätsstandard der Ausschreibung auf einen Impfstoff mit Immunisierungszulassung gegenüber mehr als 10 Serotypen hinaufsetzen würde, auftraggeberseitig derzeit in Österreich naheliegend nur mehr auf die Anbieter eines einzigen Zulassungsinhabers/Herstellers zurückgreifen könnte, maW naheliegend va auf die ASt.

1.2.3. Es wurde substantiiert kein Sachverhalt vorgebracht, der auf Tatsachenebene zu jenen Tatsachengrundlagen führen würde, die rechtlich nach § 79 Abs 3 BVergG idF BGBl I 2016/7 zur zwingenden Anwendung des Bestbieterprinzips bei dieser Vergabe führen würden. Durch das Verlangen einer entsprechenden arzneimittelrechtlichen Zulassung des Impfstoffs zur Immunisierung iZm 10 Serotypen ist der Ausschreibungsgegenstand entsprechend konkret definiert und sind diesbezügliche Angebote auch auf Tatsachenebene vergleichbar. 1.2.3. Es wurde substantiiert kein Sachverhalt vorgebracht, der auf Tatsachenebene zu jenen Tatsachengrundlagen führen würde, die rechtlich nach Paragraph 79, Absatz 3, BVergG in der Fassung BGBl römisch eins 2016/7 zur zwingenden Anwendung des Bestbieterprinzips bei dieser Vergabe führen würden. Durch das Verlangen einer entsprechenden arzneimittelrechtlichen Zulassung des Impfstoffs zur Immunisierung iZm 10 Serotypen ist der Ausschreibungsgegenstand entsprechend konkret definiert und sind diesbezügliche Angebote auch auf Tatsachenebene vergleichbar.

1.2.4. Die AG hat sich bei der Ausschreibungsgestaltung an den österreichischen Impfplan 2016, einer Empfehlung einer Kommission gemäß § 8 Bundesministeriengesetz, orientiert; und ist insoweit auch keine willkürlich - unsachliche Diskriminierung der ASt auf Tatsachenebene durch die vergebende Stelle feststellbar gewesen. 1.2.4. Die AG hat sich

bei der Ausschreibungsgestaltung an den österreichischen Impfplan 2016, einer Empfehlung einer Kommission gemäß Paragraph 8, Bundesministeriengesetz, orientiert; und ist insoweit auch keine willkürlich - unsachliche Diskriminierung der ASt auf Tatsachenebene durch die vergebende Stelle feststellbar gewesen.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und sonstige Sachverhalt ergeben sich aus dem Vergabeakt, dem Gerichtsakt und insb den Tatsachenergebnissen der mündlichen Verhandlung vom 06.10.2016. Die Qualifikation des Impfplans als Empfehlung einer Kommission ergibt sich aus den unbestrittenen Angaben einer in der Verhandlung am 06.10.2016 anwesenden Mitarbeiterin aus dem Gesundheitsressort.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß §§ 3 Abs 1 und 291 BVergG ist das BVwG zur Vergabekontrolle im Bundesvollzugskompetenzbereich gemäß Art 14b Abs 2 Z 1 B-VG und sohin unstrittig auch hier zuständig. 3.1. Gemäß Paragraphen 3, Absatz eins und 291 BVergG ist das BVwG zur Vergabekontrolle im Bundesvollzugskompetenzbereich gemäß Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, B-VG und sohin unstrittig auch hier zuständig.

Gemäß § 6 BVwGG iVm § 292 BVergG idFBGBl I 2016/7 entscheidet das BVwG gegenständlich in Senatsbesetzung und wendet dabei abseits von Sonderverfahrensvorschriften des BVergG gemäß § 311 BVergG das Verfahrensrecht des VwGVG und subsidiär des AVG an. Gemäß Paragraph 6, BVwGG in Verbindung mit Paragraph 292, BVergG in der Fassung BGBl römisch eins 2016/7 entscheidet das BVwG gegenständlich in Senatsbesetzung und wendet dabei abseits von Sonderverfahrensvorschriften des BVergG gemäß Paragraph 311, BVergG das Verfahrensrecht des VwGVG und subsidiär des AVG an.

Zu A)

3.2. Zur Abweisung des primären und des eventuellen Nichtigkeitsbegehrens

3.2.1. Die hier vorrangig interessierenden Gesetzesbestimmungen des BVergG idFBGBl I 2016/7 lauten: 3.2.1. Die hier vorrangig interessierenden Gesetzesbestimmungen des BVergG in der Fassung BGBl römisch eins 2016/7 lauten:

Grundsätze des Vergabeverfahrens

§ 19. (1) Vergabeverfahren sind nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter durchzuführen. Die Vergabe hat an befugte, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmer zu angemessenen Preisen zu erfolgen. Paragraph 19, (1) Vergabeverfahren sind nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter durchzuführen. Die Vergabe hat an befugte, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmer zu angemessenen Preisen zu erfolgen.

[...]

Inhalt der Ausschreibungsunterlagen

§ 79. (1) In den Ausschreibungsunterlagen oder in der Bekanntmachung ist der Auftraggeber oder der Auftraggeber und die vergebende Stelle genau zu bezeichnen sowie anzugeben, ob die Vergabe der ausgeschriebenen Leistung nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes für den Ober- oder den Unterschwellenbereich und der dazu ergangenen Verordnungen erfolgt und welche Vergabekontrollbehörde für die Kontrolle dieses Vergabeverfahrens zuständig ist. Paragraph 79, (1) In den Ausschreibungsunterlagen oder in der Bekanntmachung ist der Auftraggeber oder der Auftraggeber und die vergebende Stelle genau zu bezeichnen sowie anzugeben, ob die Vergabe der ausgeschriebenen Leistung nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes für den Ober- oder den Unterschwellenbereich und der dazu ergangenen Verordnungen erfolgt und welche Vergabekontrollbehörde für die Kontrolle dieses Vergabeverfahrens zuständig ist.

(2) In die Ausschreibungsunterlagen sind die als erforderlich erachteten oder die auf Aufforderung durch den Auftraggeber nachzureichenden Nachweise gemäß den §§ 71 Abs. 1, 72, 74 und 75 aufzunehmen, soweit sie nicht bereits in der Bekanntmachung angeführt waren. (2) In die Ausschreibungsunterlagen sind die als erforderlich erachteten oder die auf Aufforderung durch den Auftraggeber nachzureichenden Nachweise gemäß den Paragraphen

71, Absatz eins, 72, 74 und 75 aufzunehmen, soweit sie nicht bereits in der Bekanntmachung angeführt waren.

(3) In der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen ist anzugeben, ob der Zuschlag dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot oder - sofern der Qualitätsstandard der Leistung durch den Auftraggeber in technischer, wirtschaftlicher und rechtlicher Hinsicht klar und eindeutig definiert ist - dem Angebot mit dem niedrigsten Preis erteilt werden soll. Der Zuschlag ist jedenfalls dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot zu erteilen, wenn

1. es sich um eine geistige Dienstleistung (§ 2 Z 18) handelt oder 1. es sich um eine geistige Dienstleistung (Paragraph 2, Ziffer 18,) handelt oder
2. der Auftraggeber in der Ausschreibung Alternativangebote ausdrücklich für zulässig erklärt (§ 81 Abs. 1) oder 2. der Auftraggeber in der Ausschreibung Alternativangebote ausdrücklich für zulässig erklärt (Paragraph 81, Absatz eins,) oder
3. die Beschreibung der Leistung im Wesentlichen funktional (§ 95 Abs. 3) erfolgt oder 3. die Beschreibung der Leistung im Wesentlichen funktional (Paragraph 95, Absatz 3,) erfolgt oder
4. es sich um Leistungen handelt, die ihrer Natur nach oder wegen der mit der Leistungserbringung verbundenen Risiken eine vorherige globale Preisgestaltung nicht zulassen, und deswegen ein Verhandlungsverfahren durchgeführt wird (§ 28 Abs. 1 Z 3, § 29 Abs. 1 Z 2, § 30 Abs. 1 Z 2) oder 4. es sich um Leistungen handelt, die ihrer Natur nach oder wegen der mit der Leistungserbringung verbundenen Risiken eine vorherige globale Preisgestaltung nicht zulassen, und deswegen ein Verhandlungsverfahren durchgeführt wird (Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer 3,, Paragraph 29, Absatz eins, Ziffer 2,, Paragraph 30, Absatz eins, Ziffer 2,) oder
5. in der Ausschreibung von geeigneten Leitlinien (§§ 97 Abs. 2 und 99 Abs. 2) abgewichen wird und dadurch keine vergleichbaren Angebote zu erwarten sind oder 5. in der Ausschreibung von geeigneten Leitlinien (Paragraphen 97, Absatz 2 und 99 Absatz 2,) abgewichen wird und dadurch keine vergleichbaren Angebote zu erwarten sind oder
6. die zu erbringenden Dienstleistungen dergestalt sind, dass vertragliche Spezifikationen nicht so genau festgelegt werden können, dass der Auftrag durch die Wahl des besten Angebotes im offenen oder nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung vergeben werden kann (§ 30 Abs. 1 Z 3), oder 6. die zu erbringenden Dienstleistungen dergestalt sind, dass vertragliche Spezifikationen nicht so genau festgelegt werden können, dass der Auftrag durch die Wahl des besten Angebotes im offenen oder nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung vergeben werden kann (Paragraph 30, Absatz eins, Ziffer 3,), oder
7. im Rahmen der Angebotsbewertung mit der Leistung im Zusammenhang stehende zukünftige laufende bzw. anfallende kostenwirksame Faktoren (zB Betriebs- und Erhaltungsarbeiten, Serviceleistungen, erforderliche Ersatzteil-Lagerhaltung, Entsorgung) berücksichtigt werden sollen oder
8. es sich um einen Bauauftrag handelt, dessen geschätzter Auftragswert mindestens 1 000 000 Euro beträgt, oder
9. es sich um die Beschaffung von Lebensmitteln gemäß KN-Code 02 (Fleisch und genießbare Schlachtnieberzeugnisse), 0401 (Kuhmilch), 0405 (Butter), 0407 (Eier), 0701-0709 (Gemüse) sowie 0808-0810 (Obst) handelt.

[...]

Grundsätze der Leistungsbeschreibung

§ 96. (1) Die Leistungen sind bei einer konstruktiven Leistungsbeschreibung so eindeutig, vollständig und neutral zu beschreiben, dass die Vergleichbarkeit der Angebote gewährleistet ist. Eine konstruktive Leistungsbeschreibung hat technische Spezifikationen zu enthalten und ist erforderlichenfalls durch Pläne, Zeichnungen, Modelle, Proben, Muster und dergleichen zu ergänzen. Paragraph 96, (1) Die Leistungen sind bei einer konstruktiven Leistungsbeschreibung so eindeutig, vollständig und neutral zu beschreiben, dass die Vergleichbarkeit der Angebote gewährleistet ist. Eine konstruktive Leistungsbeschreibung hat technische Spezifikationen zu enthalten und ist erforderlichenfalls durch Pläne, Zeichnungen, Modelle, Proben, Muster und dergleichen zu ergänzen.

(2) Bei einer funktionalen Leistungsbeschreibung haben die technischen Spezifikationen gemäß § 98 das Leistungsziel so hinreichend genau und neutral zu beschreiben, dass alle für die Erstellung des Angebotes maßgebenden

Bedingungen und Umstände erkennbar sind. Aus der Beschreibung der Leistung müssen sowohl der Zweck der fertigen Leistung als auch die an die Leistung gestellten Anforderungen in technischer, wirtschaftlicher, gestalterischer und funktionsbedingter Hinsicht soweit erkennbar sein, dass die Vergleichbarkeit der Angebote im Hinblick auf die vom Auftraggeber vorgegebenen Leistungs- oder Funktionsanforderungen gewährleistet ist. Leistungs- und Funktionsanforderungen müssen so ausreichend präzisiert werden, dass sie den Bewerbern und Bieter eine klare Vorstellung über den Auftragsgegenstand vermitteln und dem Auftraggeber die Vergabe des Auftrages ermöglichen. Eine funktionale Leistungsbeschreibung hat technische Spezifikationen zu enthalten sowie Pläne, Zeichnungen, Modelle, Proben, Muster und dergleichen, soweit diese beim Auftraggeber vorhanden sind.(2) Bei einer funktionalen Leistungsbeschreibung haben die technischen Spezifikationen gemäß Paragraph 98, das Leistungsziel so hinreichend genau und neutral zu beschreiben, dass alle für die Erstellung des Angebotes maßgebenden Bedingungen und Umstände erkennbar sind. Aus der Beschreibung der Leistung müssen sowohl der Zweck der fertigen Leistung als auch die an die Leistung gestellten Anforderungen in technischer, wirtschaftlicher, gestalterischer und funktionsbedingter Hinsicht soweit erkennbar sein, dass die Vergleichbarkeit der Angebote im Hinblick auf die vom Auftraggeber vorgegebenen Leistungs- oder Funktionsanforderungen gewährleistet ist. Leistungs- und Funktionsanforderungen müssen so ausreichend präzisiert werden, dass sie den Bewerbern und Bieter eine klare Vorstellung über den Auftragsgegenstand vermitteln und dem Auftraggeber die Vergabe des Auftrages ermöglichen. Eine funktionale Leistungsbeschreibung hat technische Spezifikationen zu enthalten sowie Pläne, Zeichnungen, Modelle, Proben, Muster und dergleichen, soweit diese beim Auftraggeber vorhanden sind.

(3) Die Leistung und die Aufgabenstellung darf nicht so umschrieben werden, dass bestimmte Bieter von vornherein Wettbewerbsvorteile genießen.

[...]

Ablauf des offenen Verfahrens

§ 101. (1) Offene Verfahren sind in den einschlägigen Publikationsmedien gemäß den §§ 46, 50 bis 52 und 55 bekannt zu machen.Paragraph 101, (1) Offene Verfahren sind in den einschlägigen Publikationsmedien gemäß den Paragraphen 46, 50 bis 52 und 55 bekannt zu machen.

(2) Anzahl und Namen der Unternehmer, die ihr Interesse an der Teilnahme an einem offenen Verfahren bekundet haben, sind bis zur Angebotsöffnung geheim zu halten.

(3) Im offenen Verfahren können Unternehmer innerhalb der Angebotsfrist [...]

[...]

Öffnung der Angebote

§ 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.Paragraph 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 Bieter 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 [...].

(4) Die geöffneten Angebote sind in der Reihenfolge, in der sie in das Eingangsverzeichnis eingetragen wurden, mit fortlaufenden Nummern [...]

(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 bekannt gegeben 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 bekannt zu geben.

[...]

3.2.2. Der VwGH hat, soweit hier interessierend, bereits wie folgt ausgesprochen:

3.2.2.1. - Zu ZI Ra 2014/04/0036: Es ist grundsätzlich Sache des öffentlichen Auftraggebers, die Mindestanforderungen der Leistung, die er beschaffen will, festzulegen (vgl. - auch zu den dabei zu beachtenden Vorgaben - das E vom 26. Februar 2014, 2011/04/0168, mwN). Auch die Entscheidung über die Kriterien für die Zuschlagserteilung bei der Wahl des wirtschaftlich günstigsten Angebotes bleibt dem öffentlichen Auftraggeber überlassen (siehe dazu das E vom 26. April 2007, 2005/04/0189, mwH insbesondere auf die Judikatur des EuGH und die daraus resultierenden Vorgaben). 3.2.2.1. - Zu ZI Ra 2014/04/0036: Es ist grundsätzlich Sache des öffentlichen Auftraggebers, die Mindestanforderungen der Leistung, die er beschaffen will, festzulegen vergleiche - auch zu den dabei zu beachtenden Vorgaben - das E vom 26. Februar 2014, 2011/04/0168, mwN). Auch die Entscheidung über die Kriterien für die Zuschlagserteilung bei der Wahl des wirtschaftlich günstigsten Angebotes bleibt dem öffentlichen Auftraggeber überlassen (siehe dazu das E vom 26. April 2007, 2005/04/0189, mwH insbesondere auf die Judikatur des EuGH und die daraus resultierenden Vorgaben).

3.2.2.2. - Zu ZI 2008/04/0104: [...]

Die Beschwerdeführerin vertritt in der Beschwerde zusammengefasst die Rechtsansicht, dass die Auftraggeberin in der Ausschreibung zu Unrecht das Billigstbieterprinzip gewählt habe.

§ 80 Abs. 3 BVergG 2006 eröffne dem Auftraggeber keine freie Wahlmöglichkeit hinsichtlich des Zuschlagsprinzips, sondern gehe vorrangig vom Bestbieterprinzip aus. Nur im Falle eines klaren und eindeutig definierten Qualitätsstandards könne der Auftraggeber das Billigstbieterprinzip wählen. Unzutreffend sei die Rechtsansicht der belangten Behörde, dass bei richtlinienkonformer Auslegung des § 80 Abs. 3 BVergG 2006 kein strenger Maßstab an die in dieser Gesetzesbestimmung normierten Voraussetzungen zu stellen sei. Gerade weil die Vergaberichtlinie 2004/18/EG keine näheren Kriterien für die Wahl des Billigstbieterprinzips vorsehe, bleibe es dem nationalen Gesetzgeber unbenommen, einen gegenüber der Vergaberichtlinie strengeren Maßstab für die Wahl des Billigstbieterprinzips zu normieren. Wenn daher § 80 Abs. 3 BVergG 2006 eine exakte Qualität für das Billigstbieterprinzip verlange, so bedeute dies, dass die Qualität in der Ausschreibung so vorgegeben sein müsse, dass für den Bieter nur hinsichtlich des Preises ein Spielraum bestehe. Dies sei, wie sich aus den Erläuternden Bemerkungen zu § 80 BVergG 2006 ergebe, nur bei Waren bzw. Dienstleistungen mit hohem Standardisierungsgrad der Fall. Paragraph 80, Absatz 3, BVergG 2006 eröffne dem Auftraggeber keine freie Wahlmöglichkeit hinsichtlich des Zuschlagsprinzips, sondern gehe vorrangig vom Bestbieterprinzip aus. Nur im Falle eines klaren und eindeutig definierten Qualitätsstandards könne der Auftraggeber das Billigstbieterprinzip wählen. Unzutreffend sei die Rechtsansicht der belangten Behörde, dass bei richtlinienkonformer Auslegung des Paragraph 80, Absatz 3, BVergG

2006 kein strenger Maßstab an die in dieser Gesetzesbestimmung normierten Voraussetzungen zu stellen sei. Gerade weil die Vergaberichtlinie 2004/18/EG keine näheren Kriterien für die Wahl des Billigstbieterprinzips vorsehe, bleibe es dem nationalen Gesetzgeber unbenommen, einen gegenüber der Vergaberichtlinie strengeren Maßstab für die Wahl des Billigstbieterprinzips zu normieren. Wenn daher Paragraph 80, Absatz 3, BVergG 2006 eine exakte Qualität für das Billigstbieterprinzip verlange, so bedeute dies, dass die Qualität in der Ausschreibung so vorgegeben sein müsse, dass für den Bieter nur hinsichtlich des Preises ein Spielraum bestehe. Dies sei, wie sich aus den Erläuternden Bemerkungen zu Paragraph 80, BVergG 2006 ergebe, nur bei Waren bzw. Dienstleistungen mit hohem Standardisierungsgrad der Fall.

Im vorliegenden Fall sei nach Ansicht der Beschwerdeführerin mit dem in der Ausschreibung vorgegebenen Kriterium der "Zulassung" ein solch klarer und eindeutiger Qualitätsstandard nicht vorgegeben. Die Zulassung eines Impfstoffes bedeute nur, dass dieser in Verkehr gebracht werden dürfe. Durch die Zulassung sei aber noch keine Aussage über die Sicherheit und über die Höhe der Qualität des Impfstoffes getroffen. Daher hätte sich die belangte Behörde nach Ansicht der Beschwerdeführerin mit den Qualitätsunterschieden der beiden am Markt befindlichen Impfstoffe gegen Rotaviren auseinander setzen müssen. Dabei hätte sich ergeben, dass der Impfstoff der Beschwerdeführerin unter verschiedenen Gesichtspunkten (Schutzdauer, raschere Wirksamkeit des Impfstoffes) eine höhere Qualität aufweise als der Impfstoff des Mitbewerbers. Schon auf Grund dieses unterschiedlichen Qualitätsniveaus hätte in der Ausschreibung nicht das Billigstbieterprinzip festgelegt werden dürfen.

§ 80 BVergG 2006 in der hier maßgebenden Stammfassung BGBl. I Nr. 17 lautet auszugsweise Paragraph 80, BVergG 2006 in der hier maßgebenden Stammfassung Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 17 lautet auszugsweise:

"Inhalt der Ausschreibungsunterlagen

§ 80. ...Paragraph 80, ...

(3) In der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen ist anzugeben, ob der Zuschlag dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot oder - sofern der Qualitätsstandard der Leistung in der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen klar und eindeutig definiert ist - dem Angebot mit dem niedrigsten Preis erteilt werden soll. Soll der Zuschlag dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt werden, so hat der Auftraggeber in der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen alle Zuschlagskriterien, deren Verwendung er vorsieht, im Verhältnis der ihnen zuerkannten Bedeutung anzugeben. Diese Angabe kann auch im Wege der Festlegung einer Marge, deren größte Bandbreite angemessen sein muss, erfolgen. Ist die Festlegung der Zuschlagskriterien im Verhältnis der ihnen zuerkannten Bedeutung aus nachvollziehbaren Gründen nach Ansicht des Auftraggebers nicht möglich, so hat der Auftraggeber in der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen alle Zuschlagskriterien, deren Verwendung er vorsieht, in der Reihenfolge der ihnen zuerkannten Bedeutung anzugeben. Sofern in der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen keine Festlegung betreffend das Zuschlagsprinzip erfolgt, ist der Zuschlag dem Angebot mit dem niedrigsten Preis zu erteilen."

Art. 53 der Richtlinie 2004/18/EG lautet: Artikel 53, der Richtlinie 2004/18/EG lautet:

"Zuschlagskriterien

(1) Der öffentliche Auftraggeber wendet unbeschadet der für die Vergütung von bestimmten Dienstleistungen geltenden einzelstaatlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften bei der Erteilung des Zuschlags folgende Kriterien an:

a) entweder - wenn der Zuschlag auf das aus Sicht des öffentlichen Auftraggebers wirtschaftlich günstigste Angebot erfolgt - verschiedene mit dem Auftragsgegenstand zusammenhängende Kriterien, z. B. Qualität, Preis, technischer Wert, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Umwelteigenschaften, Betriebskosten, Rentabilität, Kundendienst und technische Hilfe, Lieferzeitpunkt und Lieferungs- oder Ausführungsfrist

b) oder ausschließlich das Kriterium des niedrigsten Preises.

(2) Unbeschadet des Unterabsatzes 3 gibt der öffentliche Auftraggeber im Fall von Absatz 1 Buchstabe a in der Bekanntmachung oder den Verdingungsunterlagen oder - beim wettbewerblichen Dialog - in der Beschreibung an, wie er die einzelnen Kriterien gewichtet, um das wirtschaftlich günstigste Angebot zu ermitteln. Diese Gewichtung kann mittels einer Marge angegeben werden, deren größte Bandbreite angemessen sein muss. Kann nach Ansicht des öffentlichen Auftraggebers die Gewichtung aus nachvollziehbaren Gründen nicht angegeben werden, so gibt der öffentliche Auftraggeber in der Bekanntmachung oder in den Verdingungsunterlagen oder - beim wettbewerblichen

Dialog - in der Beschreibung die Kriterien in der absteigenden Reihenfolge ihrer Bedeutung an."

Aus Art. 53 Abs. 1 der zitierten Richtlinie ist ersichtlich, dass das Unionsrecht die prinzipielle Wahlmöglichkeit zwischen dem Bestbieterprinzip und dem Billigstbieterprinzip vorsieht. Der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) hat im Urteil vom 7. Oktober 2004, Rs C-247/02, Sintesi SpA, zur vergleichbaren Vorgängerbestimmung (Art. 30 der Richtlinie 93/37/EWG) ausgesprochen, dass diese einer nationalen Regelung entgegensteht, die den öffentlichen Auftraggebern für die Vergabe von öffentlichen Bauaufträgen im Anschluss an ein offenes oder nicht offenes Ausschreibungsverfahren abstrakt und allgemein vorschreibt, nur das Kriterium des niedrigsten Preises anzuwenden (Rn 42). Dies hat der EuGH damit begründet, dass in einem solchen Fall den öffentlichen Auftraggebern die Möglichkeit genommen werde, die Art und die Besonderheiten derartiger Aufträge im Einzelnen zu berücksichtigen, indem sie für jeden von ihnen das Kriterium wählen, das am besten geeignet ist, den freien Wettbewerb zu sichern und so die Auswahl des besten Angebots zu gewährleisten (Rn 40). Der EuGH hatte aber keine Bedenken gegen eine nationale Vorschrift, die die Wahlfreiheit der öffentlichen Auftraggeber hinsichtlich der Zuschlagskriterien beschränkt, sofern die Auftraggeber dadurch nicht gehindert werden, verschiedene Angebote zu vergleichen und nach einem vorher festgelegten objektiven Kriterium das beste Angebot auszuwählen (Rn 39).

Aus Artikel 53, Absatz eins, der zitierten Richtlinie ist ersichtlich, dass das Unionsrecht die prinzipielle Wahlmöglichkeit zwischen dem Bestbieterprinzip und dem Billigstbieterprinzip vorsieht. Der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) hat im Urteil vom 7. Oktober 2004, Rs C-247/02, Sintesi SpA, zur vergleichbaren Vorgängerbestimmung (Artikel 30, der Richtlinie 93/37/EWG) ausgesprochen, dass diese einer nationalen Regelung entgegensteht, die den öffentlichen Auftraggebern für die Vergabe von öffentlichen Bauaufträgen im Anschluss an ein offenes oder nicht offenes Ausschreibungsverfahren abstrakt und allgemein vorschreibt, nur das Kriterium des niedrigsten Preises anzuwenden (Rn 42). Dies hat der EuGH damit begründet, dass in einem solchen Fall den öffentlichen Auftraggebern die Möglichkeit genommen werde, die Art und die Besonderheiten derartiger Aufträge im Einzelnen zu berücksichtigen, indem sie für jeden von ihnen das Kriterium wählen, das am besten geeignet ist, den freien Wettbewerb zu sichern und so die Auswahl des besten Angebots zu gewährleisten (Rn 40). Der EuGH hatte aber keine Bedenken gegen eine nationale Vorschrift, die die Wahlfreiheit der öffentlichen Auftraggeber hinsichtlich der Zuschlagskriterien beschränkt, sofern die Auftraggeber dadurch nicht gehindert werden, verschiedene Angebote zu vergleichen und nach einem vorher festgelegten objektiven Kriterium das beste Angebot auszuwählen (Rn 39).

Vor diesem Hintergrund ist § 80 Abs. 3 BVergG 2006 unbedenklich, weil diese Bestimmung einerseits nicht abstrakt und allgemein ein Zuschlagsprinzip für bestimmte Arten von Vergabeverfahren vorschreibt und andererseits dem Auftraggeber grundsätzlich die Wahlfreiheit zwischen dem Billigstbieter- und dem Bestbieterprinzip belässt, wobei das Billigstbieterprinzip lediglich an die gesetzliche Voraussetzung geknüpft wird, dass der Qualitätsstandard der Leistung in der Ausschreibung klar und eindeutig definiert ist.

Vor diesem Hintergrund ist Paragraph 80, Absatz 3, BVergG 2006 unbedenklich, weil diese Bestimmung einerseits nicht abstrakt und allgemein ein Zuschlagsprinzip für bestimmte Arten von Vergabeverfahren vorschreibt und andererseits dem Auftraggeber grundsätzlich die Wahlfreiheit zwischen dem Billigstbieter- und dem Bestbieterprinzip belässt, wobei das Billigstbieterprinzip lediglich an die gesetzliche Voraussetzung geknüpft wird, dass der Qualitätsstandard der Leistung in der Ausschreibung klar und eindeutig definiert ist.

Im vorliegenden Beschwerdefall hat die Auftraggeberin in der Ausschreibung als Qualitätserfordernis des Impfstoffes dessen Zulassung in Österreich verlangt. Gemäß § 7 Arzneimittelgesetz, BGBl. Nr. 185/1983 in der hier maßgebenden Fassung BGBl. I Nr. 153/2005, dürfen Arzneispezialitäten im Inland erst abgegeben oder für die Abgabe im Inland bereitgehalten werden, wenn sie vom Bundesamt für Sicherheit und Gesundheitswesen zugelassen sind, es sei denn, es handelt sich (Z. 1) um zugelassene Arzneispezialitäten gemäß der Verordnung (EG) Nr. 726/2004. Daher ersetzt die Zulassung nach der genannten Verordnung die nationale Zulassung der Arzneispezialität. Im Beschwerdefall ist unstrittig, dass der gegenständliche Impfstoff einer Zulassung im Sinne der letztgenannten Verordnung unterliegt. Da ein Impfstoff, was die behördliche Zulassung betrifft, nur entweder zugelassen oder nicht zugelassen sein kann, hat die Auftraggeberin einen eindeutigen und klar definierten Qualitätsstandard vorgegeben, wenn sie in der Ausschreibung auf das Vorliegen der Zulassung abgestellt hat.

Im vorliegenden Beschwerdefall hat die Auftraggeberin in der Ausschreibung als Qualitätserfordernis des Impfstoffes dessen Zulassung in Österreich verlangt. Gemäß Paragraph 7, Arzneimittelgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 185 aus 1983, in der hier maßgebenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 153 aus 2005,, dürfen Arzneispezialitäten im Inland erst abgegeben oder für die Abgabe im Inland

bereitgehalten werden, wenn sie vom Bundesamt für Sicherheit und Gesundheitswesen zugelassen sind, es sei denn, es handelt sich (Ziffer eins,) um zugelassene Arzneispezialitäten gemäß der Verordnung (EG) Nr. 726 aus 2004,. Daher ersetzt die Zulassung nach der genannten Verordnung die nationale Zulassung der Arzneispezialität. Im Beschwerdefall ist unstrittig, dass der gegenständliche Impfstoff einer Zulassung im Sinne der letztgenannten Verordnung unterliegt. Da ein Impfstoff, was die behördliche Zulassung betrifft, nur entweder zugelassen oder nicht zugelassen sein kann, hat die Auftraggeberin einen eindeutigen und klar definierten Qualitätsstandard vorgegeben, wenn sie in der Ausschreibung auf das Vorliegen der Zulassung abgestellt hat.

Davon zu unterscheiden ist die in der Beschwerde angesprochene Frage, ob es für Impfstoffe höhere Qualitätsstandards gibt, als in der Ausschreibung mit dem Kriterium der Zulassung verlangt wird. Mit dem Beschwerdevorbringen, die (bloße) Zulassung des Impfstoffes sei noch kein ausreichendes Qualitätskriterium, sodass in der Ausschreibung auf weitere Qualitätsmerkmale wie die rasche Wirksamkeit des Impfstoffes und dessen Schutzdauer hätte abgestellt werden müssen, wendet sich die Beschwerde aber nicht gegen die hier maßgebende Klarheit und Eindeutigkeit des gewählten Qualitätsstandards, sondern zielt darauf ab, dass die erteilte Zulassung noch keine - hinreichende - Qualität gewährleiste.

Damit übersieht die Beschwerdeführerin, dass es grundsätzlich Sache des Auftraggebers ist, die Höhe der von ihm verlangten Qualität zu fordern. So hat der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Mai 2008, ZI. 2007/04/0232, mwN), dass es Sache des Auftraggebers ist, welche Leistung er verlangt, soweit er dabei das Gebot der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung beachtet. Damit übersieht die Beschwerdeführerin, dass es grundsätzlich Sache des Auftraggebers ist, die Höhe der von ihm verlangten Qualität zu fordern. So hat der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen vergleiche das hg. Erkenntnis vom 28. Mai 2008, ZI. 2007/04/0232, mwN), dass es Sache des Auftraggebers ist, welche Leistung er verlangt, soweit er dabei das Gebot der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung beachtet.

Auch in den Erläuterungen (BlgNR 1171 GP XXII, 68) zu § 80 BVergG 2006 wird ausgeführt, dass der im Falle des Billigstbieterprinzips klar und eindeutig festzulegende Qualitätsstandard ein Mindeststandard ist, dessen Überschreitung seitens des Unternehmers möglich und zulässig ist. Auch in den Erläuterungen (BlgNR 1171 Gesetzgebungsperiode römisch 22 , 68) zu Paragraph 80, BVergG 2006 wird ausgeführt, dass der im Falle des Billigstbieterprinzips klar und eindeutig festzulegende Qualitätsstandard ein Mindeststandard ist, dessen Überschreitung seitens des Unternehmers möglich und zulässig ist.

Daher hegt der Verwaltungsgerichtshof keine Bedenken dagegen, dass in der gegenständlichen Ausschreibung durch die verlangte behördliche Zulassung der zu liefernden Ware ein klarer und eindeutig definierter Qualitätsstandard im Sinne des § 80 Abs. 3 BVergG 2006 festgelegt wurde. [...] Daher hegt der Verwaltungsgerichtshof keine Bedenken dagegen, dass in der gegenständlichen Ausschreibung durch die verlangte behördliche Zulassung der zu liefernden Ware ein klarer und eindeutig definierter Qualitätsstandard im Sinne des Paragraph 80, Absatz 3, BVergG 2006 festgelegt wurde. [...]

[...]

3.2.3. Wie nachstehend ersichtlich, erlaubt zudem auch der seit 18.04.2016 umzusetzende Art 67 der RL 2014/24/EU weiterhin die Anwendung des Billigstbieterprinzips, garantiert damit für die vergaberechtliche Auftraggeberseite ein Stück verfassungsrechtlich geschützte Privatautonomie und lautet soweit hier interessierend: 3.2.3. Wie nachstehend ersichtlich, erlaubt zudem auch der seit 18.04.2016 umzusetzende Artikel 67, der RL 2014/24/EU weiterhin die Anwendung des Billigstbieterprinzips, garantiert damit für die vergaberechtliche Auftraggeberseite ein Stück verfassungsrechtlich geschützte Privatautonomie und lautet soweit hier interessierend:

Artikel 67

Zuschlagskriterien

(1) Die öffentlichen Auftraggeber erteilen unbeschadet der für den Preis bestimmter Lieferungen oder die Vergütung bestimmter Dienstleistungen geltenden nationalen Rechts- und Verwaltungsvorschriften den Zuschlag auf der Grundlage des wirtschaftlich günstigsten Angebots.

(2) Die Bestimmung des aus der Sicht des öffentlichen Auftraggebers wirtschaftlich günstigsten Angebots [...]

Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass die öffentlichen Auftraggeber nicht den Preis oder die Kosten allein als

einziges Zuschlagskriterium verwenden dürfen, oder sie können deren Verwendung auf bestimmte Kategorien von öffentlichen Auftraggebern oder bestimmte Arten von Aufträgen beschränken.

[...]

E contrario zu dieser Richtlinienbestimmung ist es daher unionsrechtlich weiterhin zulässig, nur den Preis als Zuschlagskriterium zu wählen.

3.2.4. Die Anwendung der einschlägigen und insb vorab abgedruckten Rechtsgrundlagen bzw der diesbezüglichen höchstgerichtlichen Rechtssätze bedeutet nunmehr für den vorliegenden Nachprüfungsfall wie folgt:

3.2.4.1. Die Verlesung der Angebotspreise bei der bieteröffentlichen Angebotsöffnung im offenen Vergabeverfahren ist gesetzlich in § 118 Abs 5 BVergG zwingend vorgesehen und dient der Transparenz des Vergabeverfahrens, siehe zB auch Art 2 der RL 2004/14/EG bzw Art 18 Abs 1 RL 2014/24/EU, zumal sich die ASt ausweislich ihrer Replik vom 26.09.2016 nicht gegen die bieteröffentlichen Angebotsöffnung an sich ausspricht. 3.2.4.1. Die Verlesung der Angebotspreise bei der bieteröffentlichen Angebotsöffnung im offenen Vergabeverfahren ist gesetzlich in Paragraph 118, Absatz 5, BVergG zwingend vorgesehen und dient der Transparenz des Vergabeverfahrens, siehe zB auch Artikel 2, der RL 2004/14/EG bzw Artikel 18, Absatz eins, RL 2014/24/EU, zumal sich die ASt ausweislich ihrer Replik vom 26.09.2016 nicht gegen die bieteröffentlichen Angebotsöffnung an sich ausspricht.

Da die grundsätzlich bieteröffentliche Preisverlesung gesetzlich vorgesehen ist und § 118 BVergG insoweit gerade den unionsrechtlichen Transparenzgrundsatz umsetzt, war das Nachprüfungsbegehren insoweit abzuweisen. Da die grundsätzlich bieteröffentliche Preisverlesung gesetzlich vorgesehen ist und Paragraph 118, BVergG insoweit gerade den unionsrechtlichen Transparenzgrundsatz umsetzt, war das Nachprüfungsbegehren insoweit abzuweisen.

3.2.4.2. Ausweislich der oben zitierten Rsp des VwGH ist es dem Grunde nach Sache der Auftraggeberseite, festzulegen, was sie beschaffen will.

Wenn die gegenständliche Auftraggeberseite den Qualitätsstandard der ausgeschriebenen Leistung dadurch festschreibt, dass sie auf eine für Österreich für einen Impfstoff vorhandene arzneimittelrechtliche Zulassung abstellt, ist dies gerade nicht diskriminierend bzw sonst rechtswidrig erscheinend.

Siehe dazu insb VwGH ZIRa 2014/04/0036 mwN, wo der VwGH bekräftigt hat, dass der AG dem Grunde nach festlegt, was er beschaffen will. Insoweit war dem Nachprüfungsbegehren der Erfolg zu versagen, weil es eben wie hier Sache der AG ist, sich mit einem Impfstoff zu begnügen, der Impfschutz gegenüber 10 Serotypen bewirkt.

Es kann zudem nicht ratio legis des Vergaberechts sein, dass vergabekontrollbehördlich höhere Qualitätsstandards als produktmäßige Mindeststandards durchsetzbar wären, wie eben arzneimittelrechtlich für derartige Impfstoffe gefordert, so dies iZm den streitgegenständlichen Impfstoffen auf Tatsachenebene überhaupt derart zu sehen sein könnte.

3.2.4.3. Wie der VwGH zu ZI2008/04/0104 zu einem vergleichbaren Sachverhalt ausgesprochen hat, ist durch das ausschreibungsmäßige Abstellen auf eine für Österreich gültige Impfstoffzulassung der Qualitätsstandard der Leistung rechtlich, wirtschaftlich und technisch eindeutig definiert und deshalb (aktuell gemäß § 79 Abs 3 BVergG idF BGBl I 2016/7) die Wahl des Billigstbieterprinzips gesetzlich zulässig. Dementsprechend konnte auch der Beschwerdepunkt des als rechtswidrig gerügten Billigstbieterprinzips nicht zur Stattgabe führen, zumal über das Zulassungserfordernis für die Impfstoffe iZm 10 bestimmten Serotypen ein eindeutiger Qualitätsstandard festgelegt wurde, der sachlich bewertet zu vergleichbaren Angeboten führt und den Wettbewerb zwischen unterschiedlichen Produkten erst ermöglicht. 3.2.4.3. Wie der VwGH zu ZI2008/04/0104 zu einem vergleichbaren Sachverhalt ausgesprochen hat, ist durch das ausschreibungsmäßige Abstellen auf eine für Österreich gültige Impfstoffzulassung der Qualitätsstandard der Leistung rechtlich, wirtschaftlich und technisch eindeutig definiert und deshalb (aktuell gemäß Paragraph 79, Absatz 3, BVergG in der Fassung BGBl römisch eins 2016/7) die Wahl des Billigstbieterprinzips gesetzlich zulässig. Dementsprechend konnte auch der Beschwerdepunkt des als rechtswidrig gerügten Billigstbieterprinzips nicht zur Stattgabe führen, zumal über das Zulassungserfordernis für die Impfstoffe iZm 10 bestimmten Serotypen ein eindeutiger Qualitätsstandard festgelegt wurde, der sachlich bewertet zu vergleichbaren Angeboten führt und den Wettbewerb zwischen unterschiedlichen Produkten erst ermöglicht.

3.2.4.4. Entsprechend dem Vorausgeführten war das gesamte Nachprüfungsbegehren, einschließlich des

Eventualbegehrens, rücksichtlich der entsprechend bestimmt vorgetragenen Beschwerdepunkte, gemäß § 325 BVergG insgesamt abzuweisen, ohne dass hier - ob der diesbezüglich fehlenden Ergebnisrelevanz - zB noch näher darauf einzugehen gewesen wäre, inwieweit vor dem Hintergrund des unionsrechtlichen Äquivalenzgrundsatzes zB gemäß § 235 Abs 5 ZPO per analogiam allenfalls eine Parteibezeichnungsberichtigung bei der Auftraggeberseite gemäß § 13 Abs 3 AVG schon oder nicht zu entrichten bzw in diesem Bereich sonst schon oder nicht weiter zu ermitteln gewesen wäre.3.2.4.4. Entsprechend dem Vorausgeführten war das gesamte Nachprüfungsbegehren, einschließlich des Eventualbegehrens, rücksichtlich der entsprechend bestimmt vorgetragenen Beschwerdepunkte, gemäß Paragraph 325, BVergG insgesamt abzuweisen, ohne dass hier - ob der diesbezüglich fehlenden Ergebnisrelevanz - zB noch näher darauf einzugehen gewesen wäre, inwieweit vor dem Hintergrund des unionsrechtlichen Äquivalenzgrundsatzes zB gemäß Paragraph 235, Absatz 5, ZPO per analogiam allenfalls eine Parteibezeichnungsberichtigung bei der Auftraggeberseite gemäß Paragraph 13, Absatz 3, AVG schon oder nicht zu entrichten bzw in diesem Bereich sonst schon oder nicht weiter zu ermitteln gewesen wäre.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. 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 Rechtslage iZm der Preisverlesung bei der Angebotsöffnung gemäß § 118 BVergG eindeutig ist und bei eindeutiger Rechtslage eine Revision jedenfalls unzulässig ist. Zur fehlenden Revisibilität bei eindeutiger Rechtslage siehe zB VwGH ZI Ra 2014/03/0028 mit Verweis auf ZI Ro 2014/07/0053. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Rechtslage iZm der Preisverlesung bei der Angebotsöffnung gemäß Paragraph 118, BVergG eindeutig ist und bei eindeutiger Rechtslage eine Revision jedenfalls unzulässig ist. Zur fehlenden Revisibilität bei eindeutiger Rechtslage siehe zB VwGH ZI Ra 2014/03/0028 mit Verweis auf ZI Ro 2014/07/0053.

Izm den weiteren Beschwerdepunkten der antragstellerinnenseitig gerügten Diskriminierung und der angeblichen Unzulässigkeit des Billigstbieterprinzips bei dieser Impfstoffvergabe lag jedenfalls eine eindeutige und unwidersprüchliche Rsp des VwGH vor, wie oben zitiert, womit die Revision auch insoweit unzulässig ist.

Schlagworte

Angebotsöffnung, Diskriminierungsverbot, Eventualantrag, Grundsatz der Transparenz, Kalkulation, Mindestanforderung, mündliche Verhandlung, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, Nichtigklärung der Ausschreibung, Preisvergleich, Rahmenvereinbarung, Transparenz, Vergabeverfahren, Vergleichbarkeit der Angebote, Wettbewerbsrelevanz

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W131.2134132.2.00

Zuletzt aktualisiert am

19.10.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at