Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DER GENERALANWÄLTIN
JULIANE KOKOTT
vom 21. Mai 2015[1]

Rechtssache C-166/14

MedEval – Qualitäts-, Leistungs- und Struktur-Evaluierung im Gesundheitswesen GmbH
gegen
Bundesvergabeamt

(Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichtshofs [Österreich])

„Öffentliche Aufträge — Richtlinien 89/665/EWG und 2007/66/EG — Nachprüfungsverfahren — Effektiver Rechtsschutz — Schadenersatz — Ausschlussfristen“

I – **Einleitung**

1. Ist es mit dem Unionsrecht vereinbar, wenn ein Unternehmen, das sich durch die vermeintlich rechtswidrige Vergabe eines öffentlichen Auftrags geschädigt fühlt, nach Ablauf von sechs Monaten keine Schadenersatzansprüche mehr gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber geltend machen kann, und zwar selbst dann nicht, wenn es während dieser Frist vom Vertragsschluss und damit auch von seinem möglichen Schaden noch gar keine Kenntnis erlangt hatte? Dies ist im Kern die Frage, mit der sich der Gerichtshof im Rahmen des vorliegenden Vorabentscheidungsersuchens zu befassen hat.

2. Diese Frage stellt sich vor dem Hintergrund eines öffentlichen Auftrags, der in Österreich auf dem Gebiet des öffentlichen Gesundheitswesens vergeben wurde. Ein öffentlicher Auftraggeber hat ohne vorherige Bekanntmachung im Wege der „Direktvergabe“ (auch „freihändige Vergabe“ genannt) einen Vertrag über die Erbringung bestimmter Dienstleistungen auf dem Gesundheitssektor geschlossen. Ein Dritter, der erst später von diesem Vorgang erfahren hat, begehrt nun Schadenersatz, der ihm aber wegen Überschreitung der in Österreich geltenden strengen sechsmonatigen Ausschlussfrist für die Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Vergabeentscheidungen verwehrt wird.

3. Ob eine derart strenge und kurze Ausschlussfrist für Nachprüfungsanträge, die auf die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen abzielen, mit der Richtlinie 89/665/EWG[2] (im Folgenden: Rechtsmittel-Richtlinie) in der Fassung der Richtlinie 2007/66/EG[3] vereinbar ist, gilt es im vorliegenden Fall unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundsätze der Effektivität und der Äquivalenz zu klären. Dabei wird ein angemessener Ausgleich zwischen den widerstreitenden

1 — Originalsprache: Deutsch.

2 — Richtlinie 89/665/EWG des Rates vom 21. Dezember 1989 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Anwendung der Nachprüfungsverfahren im Rahmen der Vergabe öffentlicher Liefer- und Bauaufträge (ABl. L 395, S. 33).

3 — Richtlinie 2007/66/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2007 zur Änderung der Richtlinien 89/665/EWG und 92/13/EWG des Rates im Hinblick auf die Verbesserung der Wirksamkeit der Nachprüfungsverfahren bezüglich der Vergabe öffentlicher Aufträge (ABl. L 335, S. 31). Die durch Art. 46 der Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Konzessionsvergabe (ABl. L 94, S. 1) bewirkten zusätzlichen Änderungen sind für den vorliegenden Fall ohne Belang.

Belangen der Rechtssicherheit und des effektiven Rechtsschutzes auf dem Gebiet der öffentlichen Aufträge zu suchen sein. Bei der Erörterung einzelner Aspekte dieser Problematik werde ich an meine früheren Schlussanträge in den Rechtssachen Pressetext Nachrichtenagentur [4] und Uniplex (UK) [5] sowie an einige jüngere Urteile des Gerichtshofs anknüpfen können.

II – **Rechtlicher Rahmen**

A – *Unionsrecht*

4. Den unionsrechtlichen Rahmen dieses Verfahrens bildet die Rechtsmittel-Richtlinie in ihrer durch die Richtlinie 2007/66 geänderten Fassung.

5. Art. 1 Abs. 1 Unterabs. 3 der Rechtsmittel-Richtlinie lautet:

„Die Mitgliedstaaten ergreifen die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass hinsichtlich der in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2004/18/EG[6] fallenden Aufträge die Entscheidungen der öffentlichen Auftraggeber wirksam und vor allem möglichst rasch nach Maßgabe der Artikel 2 bis 2f der vorliegenden Richtlinie auf Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht im Bereich des öffentlichen Auftragswesens oder gegen die einzelstaatlichen Vorschriften, die dieses Recht umsetzen, nachgeprüft werden können."

6. Art. 2 der Rechtsmittel-Richtlinie handelt von den Anforderungen an die Nachprüfungsverfahren und legt fest:

„(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass für die in Artikel 1 genannten Nachprüfungsverfahren die erforderlichen Befugnisse vorgesehen werden, damit

…

b) die Aufhebung rechtswidriger Entscheidungen … vorgenommen oder veranlasst werden kann;

c) denjenigen, die durch den Verstoß geschädigt worden sind, Schadensersatz zuerkannt werden kann.

…

(6) Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass bei Schadensersatzansprüchen, die auf die Rechtswidrigkeit einer Entscheidung gestützt werden, diese zunächst von einer mit den dafür erforderlichen Befugnissen ausgestatteten Stelle aufgehoben worden sein muss.

…"

7. Art. 2d der Rechtsmittel-Richtlinie („Unwirksamkeit") bestimmt:

„(1) Die Mitgliedstaaten tragen in folgenden Fällen dafür Sorge, dass ein Vertrag durch eine von dem öffentlichen Auftraggeber unabhängige Nachprüfungsstelle für unwirksam erklärt wird oder dass sich seine Unwirksamkeit aus der Entscheidung einer solchen Stelle ergibt,

4 — C-454/06, EU:C:2008:167.

5 — C-406/08, EU:C:2009:676.

6 — Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge (ABl. L 134, S. 114, berichtigt durch ABl. L 351, S. 44).

a) falls der öffentliche Auftraggeber einen Auftrag ohne vorherige Veröffentlichung einer Bekanntmachung im Amtsblatt der Europäischen Union vergeben hat, ohne dass dies nach der Richtlinie 2004/18/EG zulässig ist,

…“

8. In Art. 2f der Rechtsmittel-Richtlinie („Fristen“) wird geregelt:

„(1) Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass eine Nachprüfung gemäß Artikel 2d Absatz 1 innerhalb der folgenden Fristen beantragt werden muss:

…

b) und in jedem Fall vor Ablauf einer Frist von mindestens sechs Monaten, gerechnet ab dem Tag, der auf den Tag folgt, an dem der Vertrag geschlossen wurde.

(2) In allen anderen Fällen … werden die Fristen für die Beantragung einer Nachprüfung … durch das einzelstaatliche Recht geregelt.“

B – *Nationales Recht*

9. Das österreichische Bundesvergabegesetz 2006[7] (im Folgenden: BVergG 2006) enthält Umsetzungsvorschriften zu den vorgenannten Bestimmungen der Rechtsmittel-Richtlinie. In seiner hier maßgeblichen Fassung[8] sah es ein Feststellungsverfahren vor dem Bundesvergabeamt vor.

10. § 331 BVergG 2006 regelt in diesem Zusammenhang:

„(1) Ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegenden Vertrages hatte, kann, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht, die Feststellung beantragen, dass

…

2. die Durchführung eines Vergabeverfahrens ohne vorherige Bekanntmachung … rechtswidrig war …

…“

11. § 332 BVergG 2006 betrifft die Zulässigkeit des Feststellungsantrags. Sein Abs. 3 sieht vor:

„Anträge gemäß § 331 Abs. 1 [Nr.] 2 … sind binnen sechs Monaten ab dem auf die Zuschlagserteilung folgenden Tag einzubringen. …

…“

12. Nach § 334 Abs. 2 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt im Anschluss an die Feststellung, dass ein Vergabeverfahren in rechtswidriger Weise ohne vorherige Bekanntmachung durchgeführt wurde, den Vertrag grundsätzlich für nichtig zu erklären.

7 — Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgen (Bundesvergabegesetz 2006 – BVergG 2006), BGBl. I Nr. 17/2006.

8 — BGBl. I Nr. 15/2010.

13. § 341 BVergG 2006 enthält verfahrensrechtliche Regelungen in Bezug auf Schadenersatzansprüche. Sein Abs. 2 legt fest:

„Eine Schadenersatzklage ist nur zulässig, wenn zuvor eine Feststellung der jeweils zuständigen Vergabekontrollbehörde erfolgt ist, dass

…

2. die Durchführung eines Vergabeverfahrens ohne vorherige Bekanntmachung … rechtswidrig war …

…“

III – **Sachverhalt und Vorlagefrage**

14. Dem vorliegenden Verfahren liegt ein Rechtsstreit zwischen der MedEval – Qualitäts-, Leistungs- und Struktur-Evaluierung im Gesundheitswesen GmbH (im Folgenden: MedEval) und dem Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger (im Folgenden: Hauptverband) zugrunde. Letzterer ist die Dachorganisation aller Sozialversicherungen in Österreich und eine Körperschaft des öffentlichen Rechts.

15. Der Hauptverband schloss am 10. August 2010 mit der Pharmazeutischen Gehaltskasse – einer weiteren Körperschaft des öffentlichen Rechts, zu deren Aufgaben u. a. die Rezeptverrechnung für Apotheken mit den einzelnen Versicherungsträgern zählt – ohne vorherige Bekanntmachung einen Vertrag über die Durchführung eines Projekts zur Steigerung der Patientensicherheit („e-Medikation“) ab.

16. Nach Ansicht der MedEval handelte es sich dabei um eine unzulässige Direktvergabe. MedEval beantragte daher am 1. März 2011 beim österreichischen Bundesvergabeamt, gemäß § 331 Abs. 1 Nr. 2 BVergG 2006 die Rechtswidrigkeit der Vorgehensweise des Hauptverbands festzustellen.

17. Das Bundesvergabeamt wies den Antrag mit Bescheid vom 11. Mai 2011 zurück, da er nicht innerhalb der in § 332 Abs. 3 BVergG 2006 festgelegten Frist von sechs Monaten ab Zuschlagserteilung, d. h. hier ab Abschluss des Vertrags, gestellt wurde.

18. Wie der mittlerweile mit dem Rechtsstreit befasste Verwaltungsgerichtshof ausführt, beginnt nach österreichischem Recht die Frist zur Einleitung des vergaberechtlichen Feststellungsverfahrens unabhängig von der Kenntnis des Antragstellers über den Vertragsschluss zu laufen. Da die Geltendmachung eines Vergaberechtsverstoßes im Wege dieses Verfahrens aber nicht nur eine Voraussetzung für die Nichtigerklärung des Vertrags bildet, sondern auch für die Erhebung einer Schadenersatzklage, hegt der Verwaltungsgerichtshof insoweit Zweifel an der Vereinbarkeit jener Frist mit dem Unionsrecht.

19. Vor diesem Hintergrund hat der Verwaltungsgerichtshof unserem Gerichtshof mit Beschluss vom 25. März 2014, eingegangen am 8. April 2014, folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Ist das Unionsrecht – insbesondere die allgemeinen Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität sowie die Richtlinie 89/665/EWG in der Fassung der Richtlinie 2007/66/EG – dahin auszulegen, dass es einer nationalen Rechtslage entgegensteht, nach der ein Antrag auf Feststellung eines vergaberechtlichen Verstoßes binnen sechs Monaten nach Vertragsschluss gestellt werden muss, wenn die Feststellung eines vergaberechtlichen Verstoßes nicht nur Voraussetzung für die Nichtigerklärung des Vertrags, sondern auch für die Geltendmachung eines Schadenersatzanspruchs ist?

20. Im Vorabentscheidungsverfahren vor dem Gerichtshof haben MedEval, der Hauptverband, die österreichische Regierung, die italienische Regierung und die Europäische Kommission schriftlich Stellung genommen. An der mündlichen Verhandlung vom 22. April 2014 haben sich MedEval, die österreichische Regierung und die Kommission beteiligt.

IV – **Rechtliche Würdigung**

21. Mit seiner Frage möchte der Verwaltungsgerichtshof im Wesentlichen wissen, ob eine nationale Regelung mit dem Unionsrecht vereinbar ist, nach der Nachprüfungsverfahren zur Feststellung der Rechtswidrigkeit von Entscheidungen öffentlicher Auftraggeber nur innerhalb einer Ausschlussfrist von sechs Monaten eingeleitet werden dürfen, und zwar selbst dann, wenn die Feststellung der Rechtswidrigkeit lediglich als Voraussetzung für einen Schadenersatzanspruch begehrt wird.

22. Den Hintergrund dieser Frage bildet die besondere Ausgestaltung des Vergaberechtsschutzes in Österreich, dessen Grundlage in der Phase *nach* Zuschlagserteilung ein Verfahren ist, mit dem zunächst allein die Rechtswidrigkeit der Auftragsvergabe festgestellt wird. Eine solche Feststellung ist sodann nicht nur Voraussetzung für eine etwaige Nichtigerklärung des vom öffentlichen Auftraggeber geschlossenen Vertrags, sondern auch für die bloße Geltendmachung von Schadenersatz durch Dritte wie MedEval.

23. Wie dem Vorabentscheidungsersuchen zu entnehmen ist, geht es dem Verwaltungsgerichtshof im vorliegenden Fall ausschließlich um die Klärung der Zulässigkeit der besagten sechsmonatigen Ausschlussfrist im Hinblick auf die *Durchsetzung von Schadenersatzansprüchen* durch Personen, die sich durch die Auftragsvergabe geschädigt sehen. Von welchen Fristen Feststellungsanträge abhängig gemacht werden dürfen, die auf die *Nichtigerklärung von Verträgen* abzielen, ist hingegen nicht Verfahrensgegenstand.

24. Zur Beantwortung der Vorlagefrage bietet es sich an, zunächst auf die Rechtsmittel-Richtlinie (vgl. dazu sogleich, Abschnitt A) sowie anschließend auf die unionsrechtlichen Grundsätze der Effektivität und der Äquivalenz einzugehen (vgl. dazu unten, Abschnitt B). Die Vereinbarkeit einer Fristenregelung wie der österreichischen setzt nämlich voraus, dass diese nicht nur mit dem Buchstaben, sondern auch mit dem Geist der Rechtsmittel-Richtlinie vereinbar ist, wie er sich unter Berücksichtigung der Grundsätze der Effektivität und der Äquivalenz erschließt. Soweit die Richtlinie den Mitgliedstaaten einen Umsetzungsspielraum lässt, müssen diese von ihm unter Beachtung der genannten Grundsätze Gebrauch machen.

A – *Zur Rechtsmittel-Richtlinie*

25. Der Rechtsschutz Einzelner gegenüber Vergabeentscheidungen öffentlicher Auftraggeber ist in der Rechtsmittel-Richtlinie näher geregelt.[9] Diese Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten zur Schaffung geeigneter Verfahren, um die Nachprüfung von Auftragsvergaben der öffentlichen Auftraggeber zu ermöglichen (sogenannte Nachprüfungsverfahren). Nach Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie müssen es derartige Nachprüfungsverfahren u. a. erlauben, rechtswidrige Entscheidungen aufzuheben (Buchst. b) sowie Geschädigten Schadenersatz zuzuerkennen (Buchst. c).

9 — Dies betrifft Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge. Siehe ferner die Richtlinie 92/13/EWG des Rates vom 25. Februar 1992 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Anwendung der Gemeinschaftsvorschriften über die Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor (ABl. L 76, S. 14).

26. Während in der Ursprungsfassung der Rechtsmittel-Richtlinie noch keine ausdrückliche Regelung hinsichtlich der Fristen enthalten war, binnen welcher Nachprüfungsverfahren einzuleiten sind, enthält die Richtlinie nunmehr mit ihrem Art. 2f hierzu eine konkrete Vorschrift. So können die Mitgliedstaaten nach Art. 2f Abs. 1 Buchst. b eine absolute Ausschlussfrist von (mindestens) sechs Monaten ab dem Folgetag des Vertragsschlusses festlegen.

27. Allerdings betrifft diese Ausschlussfrist schon nach dem Wortlaut der Bestimmung lediglich Nachprüfungen „gemäß Artikel 2d Absatz 1“ der Rechtsmittel-Richtlinie, also solche, die auf die Erklärung der Unwirksamkeit des vom öffentlichen Auftraggeber geschlossenen Vertrags abzielen.

28. Entgegen den Ausführungen Österreichs bezieht sich damit die in Art. 2f Abs. 1 der Rechtsmittel-Richtlinie vorgesehene Möglichkeit zur Festlegung einer sechsmonatigen Ausschlussfrist gerade nicht auf die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen. Letztere werden vielmehr von Art. 2f Abs. 2 der Rechtsmittel-Richtlinie erfasst, wonach „in allen anderen Fällen“ die Frist für die Beantragung einer Nachprüfung durch das nationale Recht geregelt wird. Darauf hat zu Recht die Kommission hingewiesen.

29. Dieses Ergebnis wird neben dem besagten Wortlaut von Art. 2f der Rechtsmittel-Richtlinie auch durch die Ziele gestützt, die der seinerzeitigen Änderung der Rechtsmittel-Richtlinie zugrunde lagen. Wie nämlich dem 13. Erwägungsgrund der Richtlinie 2007/66 zu entnehmen ist, sollen im Zusammenhang mit rechtswidrigen freihändigen Vergaben abgeschlossene Verträge grundsätzlich als unwirksam gelten. Der Unionsgesetzgeber verweist dabei auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs, wonach solche Vergaben als die schwerwiegendste Vergaberechtsverletzung anzusehen sind[10], fügt aber zugleich im 25. Erwägungsgrund der Richtlinie 2007/66 hinzu, dass aus Gründen der Rechtssicherheit „Verjährungsfristen“ für die Einleitung von Nachprüfungsverfahren vorzusehen seien, die auf die Feststellung der Unwirksamkeit von Verträgen abzielen. Dies ist der Hintergrund, in den sich die Regelung über die sechsmonatige Ausschlussfrist gemäß Art. 2f Abs. 1 der Rechtsmittel-Richtlinie einbettet.

30. Die hier in Rede stehende Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen hat im Regelfall gerade nicht zur Folge, dass der im Rahmen einer rechtswidrigen Auftragsvergabe zustande gekommene Vertrag für unwirksam erklärt wird.[11] Dementsprechend ist die Interessenlage bei Nachprüfungsverfahren, welche auf Schadenersatz gerichtet sind, eine andere als bei Nachprüfungsverfahren, mit denen bereits geschlossene Verträge für unwirksam erklärt werden sollen. Das Bedürfnis an Rechtssicherheit ist bei bloßen Schadenersatzprozessen geringer als bei Verfahren, mit denen die Wirksamkeit von Verträgen in Frage gestellt wird.[12]

31. Dieser besonderen Interessenlage bei Schadenersatzprozessen Rechnung zu tragen, ist Aufgabe der Mitgliedstaaten. Ihnen bleibt es nach Art. 2f Abs. 2 der Rechtsmittel-Richtlinie überlassen, im Rahmen ihrer Verfahrensautonomie die Fristen zu bestimmen, binnen welcher Betroffene den Rechtsweg beschreiten müssen, um wegen einer vermeintlich rechtswidrigen Auftragsvergabe Schadenersatzansprüche geltend machen zu können.[13]

10 — Vgl. Rn. 37 des Urteils Stadt Halle und RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5), in dessen deutschsprachiger Fassung von „einem ganz beträchtlichen Verstoß … gegen das Gemeinschaftsrecht über das öffentliche Auftragswesen“ die Rede ist. Die in der französischen bzw. englischen Fassung jenes Urteils verwendete Formulierung lautet „la violation la plus importante du droit communautaire en matière de marchés publics“ bzw. „the most serious breach of Community law in the field of public procurement“.

11 — Vgl. Art. 2 Abs. 7 der Rechtsmittel-Richtlinie, nach dem sich die Wirkungen von Nachprüfungsentscheidungen auf den nach der Zuschlagsentscheidung geschlossenen Vertrag außer in den in den Art. 2d bis 2f genannten Fällen nach dem einzelstaatlichen Recht richten.

12 — Vgl. unten, Nrn. 39 und 40 dieser Schlussanträge sowie Nr. 165 meiner Schlussanträge Pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:167) und Nrn. 33 und 34 meiner Schlussanträge Uniplex (UK) (C-406/08, EU:C:2009:676).

13 — Vgl. Urteile Universale-Bau u. a. (C-470/99, EU:C:2002:746, Rn. 71) und Uniplex (UK) (C-406/08, EU:C:2010:45, Rn. 26).

B – *Zu den Grundsätzen der Äquivalenz und Effektivität*

32. Nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs ist es in Ermangelung einer einschlägigen Regelung des Unionsrechts Sache der Mitgliedstaaten, die Verfahrensmodalitäten zu bestimmen, die den Schutz der dem Einzelnen aus dem Unionsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen. Allerdings dürfen diese Verfahren nicht weniger günstig ausgestaltet sein als Verfahren, die gleichartige Sachverhalte innerstaatlicher Art regeln (Grundsatz der Gleichwertigkeit bzw. Äquivalenz), und sie dürfen die Ausübung der von der Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (Grundsatz der Effektivität). [14]

33. Insbesondere darf die Ausgestaltung der Verfahren zum Schutz der Rechte, die das Unionsrecht Personen verleiht, die sich durch Entscheidungen öffentlicher Auftraggeber geschädigt sehen, die praktische Wirksamkeit der Rechtsmittel-Richtlinie nicht beeinträchtigen. [15]

1. Der Grundsatz der Effektivität

34. Was den *Grundsatz der Effektivität* betrifft, so stellt sich die Frage, ob eine Ausschlussfrist wie die in Österreich nach § 332 Abs. 3 BVergG 2006 geltende sechsmonatige Frist es Betroffenen nicht praktisch unmöglich macht oder übermäßig erschwert, ihr in Art. 2 Abs. 1 Buchst. c der Rechtsmittel-Richtlinie verankertes Recht auf Schadenersatz durchzusetzen.

35. Grundsätzlich begegnet die Festlegung angemessener Ausschlussfristen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs keinen Bedenken, da solche Fristen dem grundlegenden Interesse der Rechtssicherheit dienen. [16] Der Gedanke der Rechtssicherheit findet auch in Art. 1 Abs. 1 Unterabs. 3 der Rechtsmittel-Richtlinie selbst seinen Niederschlag, wonach die Nachprüfung von Vergabeentscheidungen „vor allem möglichst rasch“ erfolgen soll. Gleichzeitig verlangt aber dieselbe Bestimmung, Auftragsvergaben „wirksam“ nachzuprüfen, betont also neben dem Anliegen der Rechtssicherheit auch das Erfordernis der Gewährung effektiven Rechtsschutzes (vgl. dazu auch Art. 47 der Charta der Grundrechte).

36. Beide Aspekte – Rechtssicherheit und effektiver Rechtsschutz – sind bei der Beurteilung der Angemessenheit von Ausschlussfristen in vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren zu berücksichtigen. Dabei sind die Art und die Rechtsfolgen des jeweiligen Rechtsbehelfs sowie die in Frage stehenden Rechte und Interessen der Betroffenen gebührend zu berücksichtigen. [17]

37. Im vorliegenden Fall stellt sich deshalb die Frage, ob die Erwägungen, die im Rahmen der Überprüfung der Wirksamkeit von Verträgen für eine besonders strenge und kurze Ausschlussfrist plädieren, gleichermaßen auf Schadenersatzklagen übertragen werden können.

38. Dies ist meines Erachtens zu verneinen. Denn die Interessenlage ist, wie bereits angedeutet, in beiden Fällen unterschiedlich.

14 — Vgl. Urteile Rewe (33/76, EU:C:1976:188, Rn. 5), Peterbroeck (C-312/93, EU:C:1995:437, Rn. 12), van der Weerd u. a. (C-222/05 bis C-225/05, EU:C:2007:318, Rn. 28) und Gruber (C-570/13, EU:C:2015:231, Rn. 37).

15 — Vgl. Urteile Universale-Bau u. a. (C-470/99, EU:C:2002:746, Rn. 72), Uniplex (UK) (C-406/08, EU:C:2010:45, Rn. 27) und eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166, Rn. 40).

16 — Vgl. Urteile Rewe (33/76, EU:C:1976:188, Rn. 5), Aprile (C-228/96, EU:C:1998:544, Rn. 19) und Bulicke (C-246/09, EU:C:2010:418, Rn. 36) sowie speziell zur Rechtsmittel-Richtlinie Urteile Universale-Bau u. a. (C-470/99, EU:C:2002:746, Rn. 76), Santex (C-327/00, EU:C:2003:109, Rn. 52), Lämmerzahl (C-241/06, EU:C:2007:597, Rn. 50 und 51) und eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166, Rn. 51).

17 — Vgl. Nr. 161 meiner Schlussanträge Pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:167).

39. Einen öffentlichen Auftraggeber und seinen Vertragspartner eint das klare und schützenswerte Bedürfnis nach Rechtssicherheit hinsichtlich des zwischen ihnen geschlossenen Vertrags. Wird dieser Vertrag im Nachhinein für unwirksam erklärt, so stellt dies eine besonders schwerwiegende und einschneidende Rechtsfolge dar. Eben deshalb ist es gerechtfertigt, die auf die Unwirksamkeit von Verträgen abzielenden Rechtsbehelfe (*Primärrechtsschutz*) restriktiv auszugestalten. In solchen Verfahren ist daher die – durch Art. 2f Abs. 1 der Rechtsmittel-Richtlinie ermöglichte – Festlegung einer absoluten Ausschlussfrist von sechs Monaten angemessen, wobei diese Frist unabhängig von der Kenntnis eines Betroffenen von einem vermeintlichen Vergaberechtsverstoß zu laufen beginnen kann. [18]

40. Demgegenüber haben die auf Schadenersatz gerichteten Rechtsbehelfe (*Sekundärrechtsschutz*) grundsätzlich keinen Einfluss auf die Wirksamkeit bereits geschlossener Verträge. Die Interessen der Vertragspartner werden durch drohende Schadenersatzforderungen ungleich weniger beeinträchtigt als im Fall einer Vertragsaufhebung. Damit geht einher, dass der Ausgleich zwischen Rechtssicherheits- und Rechtsschutzerwägungen in Nachprüfungsverfahren zur Gewährung von Schadenersatz nicht in derselben Weise erfolgen kann wie in Nachprüfungsverfahren, die auf die Feststellung der Unwirksamkeit von Verträgen abzielen. Vielmehr muss in Verfahren, die auf Schadenersatz gerichtet sind, den Erfordernissen des effektiven Rechtsschutzes deutlich größeres Gewicht beigemessen werden, und es wäre nicht gerechtfertigt, die Modalitäten derartiger Rechtsbehelfe genauso streng auszugestalten wie im Fall der Anfechtung von Verträgen. [19]

41. Soweit Österreich in diesem Zusammenhang argumentiert, dass auch Schadenersatzansprüche Dritter für die öffentliche Hand eine unerträgliche Rechtsunsicherheit mit sich brächten, weil solche Ansprüche ihr gegenüber „regelmäßig einen Konnex zu den staatlichen Gebarungsvorschriften aufweisen“ und die Verfügbarkeit von Haushaltsmitteln eingeschränkt sei, kann dem nicht gefolgt werden. Öffentliche Auftraggeber haben es vielmehr selbst in der Hand, etwaigen Schadenersatzansprüchen von vornherein durch die strikte Einhaltung der Vergaberechtsvorschriften vorzubeugen.

42. Ebenso wenig führt der Verweis Österreichs und Italiens auf Art. 2 Abs. 6 der Rechtsmittel-Richtlinie zu einem anderen Ergebnis. Zwar werden die Mitgliedstaaten durch diese Vorschrift ermächtigt, ein zweistufiges System vorzusehen, in dem die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen, die auf die Rechtswidrigkeit einer Vergabeentscheidung gestützt werden, an die vorherige „Aufhebung“ eben dieser Entscheidung gekoppelt ist. Keineswegs folgt jedoch aus dieser Koppelungsmöglichkeit, dass die *Ausschlussfristen* für Anträge auf Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Vergabeentscheidung speziell mit Blick auf ein Schadenersatzbegehren in derselben Weise ausgestaltet sein müssten wie für Anträge, die auf die Unwirksamkeit von bereits geschlossenen Verträgen abzielen.

43. Vielmehr sind im innerstaatlichen Recht etwaige Ausschlussfristen für Nachprüfungsanträge im Zusammenhang mit der Geltendmachung von Schadenersatzbegehren unter Beachtung des Grundsatzes der Effektivität festzulegen. Sie müssen nicht notwendigerweise länger sein als jene für Anträge zur Erklärung der Unwirksamkeit von Verträgen. Viel wichtiger ist der jeweilige Anfangszeitpunkt solcher Fristen: Die effektive Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen setzt voraus, dass die Fristen für die Einleitung der zugrunde liegenden Verfahren auf Nachprüfung

18 — Siehe bereits Nr. 162 meiner Schlussanträge Pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:167) und Nr. 33 meiner Schlussanträge Uniplex (UK) (C-406/08, EU:C:2009:676).

19 — Siehe bereits Nrn. 163 bis 167 meiner Schlussanträge Pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:167) und Nr. 34 meiner Schlussanträge Uniplex (UK) (C-406/08, EU:C:2009:676). Diese Unterscheidung zwischen Primär- und Sekundärrechtsschutz spiegelt sich auch in der Rechtsprechung des Gerichtshofs wider, so etwa im Urteil Idrodinamica Spurgo Velox u. a. (C-161/13, EU:C:2014:307, Rn. 45 und 46).

vermeintlicher Vergaberechtsverstöße, an die sich das Schadenersatzbegehren knüpft, erst zu dem Zeitpunkt zu laufen beginnen, zu dem ein Betroffener vom jeweiligen Verstoß Kenntnis erlangt hat oder diesen Verstoß hätte kennen müssen,[20] beispielsweise durch eine Mitteilung gemäß Art. 35 Abs. 4 der Richtlinie 2004/18.

44. Zu Recht trägt nämlich die Kommission vor, gerade im Fall des Vorwurfs einer rechtswidrigen Direktvergabe sei davon auszugehen, dass sich benachteiligte Interessenten nur schwer über den Vertragsschluss informieren könnten. Würde man für die Einleitung jedweder Nachprüfung allein auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses als Beginn des Fristenlaufs abstellen, so sähe sich der öffentliche Auftraggeber weder dem Risiko einer Vertragsaufhebung noch dem von Schadenersatzansprüchen ausgesetzt, wenn er den Vertragsschluss nur hinreichend lange verborgen hält. Dies liefe aber dem Ziel der Rechtsmittel-Richtlinie entgegen, Betroffenen eine effektive Handhabe gegen rechtswidrige Direktvergaben zu bieten.[21]

45. Alles in allem steht daher der Grundsatz der Effektivität einer nationalen Rechtslage entgegen, nach der ein Antrag auf Feststellung eines vergaberechtlichen Verstoßes binnen sechs Monaten nach Vertragsschluss gestellt werden muss, selbst wenn diese Feststellung lediglich als Voraussetzung für eine spätere Schadenersatzklage begehrt wird. Vielmehr darf die Ausschlussfrist für einen auf die Geltendmachung von Schadenersatz gerichteten Feststellungsantrag nicht zu laufen beginnen, bevor der Geschädigte den behaupteten Vergaberechtsverstoß kannte oder kennen musste.

46. Die Prüfung, ob und wann MedEval im vorliegenden Fall eine solche Kenntnis hatte oder haben musste, ist Sache des vorlegenden Gerichts.

2. Der Grundsatz der Äquivalenz

47. Nur der Vollständigkeit halber bleibt abschließend noch kurz zu erörtern, ob die streitige österreichische Regelung auch mit dem Grundsatz der Äquivalenz in Konflikt steht.

48. Den Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofs zufolge verjähren Schadenersatzansprüche in Österreich gemäß den allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen grundsätzlich nach drei Jahren ab Kenntnis von Schaden und Schädiger. Auf den ersten Blick liegt es damit nahe, eine Ausgestaltung der Verfahrensmodalitäten zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen wegen Vergaberechtsverstößen, wie sie sich aus dem BVergG 2006 ergibt, als weniger günstig – und damit als Äquivalenzverstoß – anzusehen, da dort der Rechtsweg binnen einer absoluten Ausschlussfrist von sechs Monaten ab Vertragsschluss zu beschreiten ist.

49. Anders verhält es sich jedoch, wenn man die Besonderheiten des vergaberechtlichen Rechtsschutzes mit in die Überlegungen einbezieht. Wie nämlich bereits ausgeführt, betont Art. 1 Abs. 1 Unterabs. 3 der Rechtsmittel-Richtlinie ausdrücklich den Aspekt der „möglichst raschen“ Nachprüfung von Vergabeentscheidungen. Es soll so schnell wie möglich Rechtssicherheit geschaffen werden. Dementsprechend begegnet es keinen Bedenken, dass für Nachprüfungsanträge auf dem Gebiet der öffentlichen Aufträge – auch für solche, die nur auf Schadenersatz gerichtet sind – kürzere Fristen gelten als für die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen nach den allgemeinen innerstaatlichen Rechtsvorschriften.[22]

20 — Vgl. Urteile Universale-Bau u. a. (C-470/99, EU:C:2002:746, Rn. 78), Uniplex (UK) (C-406/08, EU:C:2010:45, Rn. 32), Idrodinamica Spurgo Velox u. a. (C-161/13, EU:C:2014:307, Rn. 37) und eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166, Rn. 52).

21 — Vgl. den sechsten Erwägungsgrund der Rechtsmittel-Richtlinie, nach dem die Mitgliedstaaten mittels geeigneter Verfahren die Aufhebung rechtswidriger Entscheidungen und die Entschädigung der durch den Verstoß Geschädigten ermöglichen müssen.

22 — Siehe Nr. 157 meiner Schlussanträge Pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:167).

50. Folglich steht der Grundsatz der Äquivalenz der Festlegung einer besonderen Ausschlussfrist für Feststellungsanträge, die auf die Geltendmachung von Schadenersatz wegen Vergaberechtsverstößen gerichtet sind, nicht entgegen, auch wenn die allgemeine Verjährungsfrist für Schadenersatzansprüche nach innerstaatlichem Recht länger ist.

V – **Ergebnis**

51. Vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen schlage ich dem Gerichtshof daher vor, das Vorabentscheidungsersuchen des österreichischen Verwaltungsgerichtshofs wie folgt zu beantworten:

Art. 2f Abs. 2 der Richtlinie 89/665/EWG ist im Lichte des Grundsatzes der Effektivität dahin auszulegen, dass

— er einer nationalen Rechtslage entgegensteht, nach der ein Antrag auf Feststellung eines Vergaberechtsverstoßes binnen einer Ausschlussfrist von sechs Monaten nach Vertragsschluss gestellt werden muss, sofern diese Feststellung lediglich Voraussetzung für die Geltendmachung eines Schadenersatzanspruchs ist, und dass

— die Frist für einen derartigen, auf die Geltendmachung von Schadenersatz abzielenden Feststellungsantrag nicht zu laufen beginnen darf, bevor der Betroffene den behaupteten Vergaberechtsverstoß kannte oder kennen musste.