



## Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Zehnte Kammer)

24. März 2021 \*

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Auftragsvergabe im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor – Richtlinie 92/13/EWG – Nachprüfungsverfahren – Vorvertragliche Phase – Bewertung der Angebote – Ablehnung eines technischen Angebots und Zulassung des Angebots eines Konkurrenten – Aussetzung der Vollziehung dieses Aktes – Berechtigtes Interesse des ausgeschlossenen Bieters, die Ordnungsmäßigkeit des Angebots des Zuschlagsempfängers in Frage zu stellen“

In der Rechtssache C-771/19

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Symvoulio tis Epikrateias (Epitropi Anastolon) (Staatsrat [Aussetzungsausschuss], Griechenland) mit Entscheidung vom 12. September 2019, beim Gerichtshof eingegangen am 21. Oktober 2019, in dem Verfahren

**NAMA Symvouloi Michanikoi kai Meletites AE – LDK Symvouloi Michanikoi AE,**

**NAMA Symvouloi Michanikoi kai Meletites AE,**

**LDK Symvouloi Michanikoi AE**

gegen

**Archi Exetasis Prodikastikon Prosfigon (AEPP),**

**Attiko Metro AE,**

Beteiligte:

**SALFO kai Synergates Anonymi Etairia Meletitikon Ypiresion Technikon Ergon – Grafeio Doxiadi Symvouloi gia Anaptyxi kai Oikistiki AE – TPF Getinsa Euroestudios SL,**

**SALFO kai Synergates Anonymi Etairia Meletitikon Ypiresion Technikon Ergon,**

**Grafeio Doxiadi Symvouloi gia Anaptyxi kai Oikistiki AE,**

**TPF Getinsa Euroestudios SL,**

erlässt

\* Verfahrenssprache: Griechisch.

DER GERICHTSHOF (Zehnte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten M. Ilešič sowie der Richter E. Juhász (Berichterstatter) und C. Lycourgos,

Generalanwalt: M. Campos Sánchez-Bordona,

Kanzler: A. Calot Escobar,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- der NAMA Symvouloi Michanikoi kai Meletites AE – LDK Symvouloi Michanikoi AE, LDK Symvouloi Michanikoi AE, NAMA Symvouloi Michanikoi kai Meletites AE, vertreten durch S. Vlachopoulos und N. Gountza, dikigoroi,
- der Archi Exetasis Prodikastikon Prosfigon (AEPP), vertreten durch S. Karatza und F. Katsigianni, dikigoroi,
- der Attiko Metro AE, vertreten durch G. Arvanitis und E. Christofilopoulos, dikigoroi,
- der SALFO kai Synergates Anonymi Etairia Meletitikon Ypiresion Technikon Ergon – Grafeio Doxiadi Symvouloi gia Anaptyxi kai Oikistiki AE – TPF Getinsa Euroestudios SL, vertreten durch K. Vrettos, dikigoros,
- der griechischen Regierung, vertreten durch K. Georgiadis, Z. Chatzipavlou und D. Tsagkaraki als Bevollmächtigte,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch A. Bouchagiar, P. Ondrůšek und L. Haasbeek als Bevollmächtigte,

aufgrund des nach Anhörung des Generalanwalts ergangenen Beschlusses, ohne Schlussanträge über die Rechtssache zu entscheiden,

folgendes

**Urteil**

- 1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung von Art. 1 Abs. 3, Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b sowie Art. 2a Abs. 2 der 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. 1992, L 76, S. 14) in der durch die Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 (ABl. 2014, L 94, S. 1) geänderten Fassung (im Folgenden: Richtlinie 92/13) im Licht der Rechtsprechung des Gerichtshofs zu diesen Bestimmungen.
- 2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Verfahrens zur Aussetzung der Vollziehung, das eine Unternehmensvereinigung und die Gesellschaften, aus denen sie besteht (im Folgenden: NAMA), gegen die Archi Exetasis Prodikastikon Prosfigon (Behörde für die Überprüfung vorgerichtlicher Nachprüfungsanträge im Bereich des öffentlichen Auftragswesens [AEPP], Griechenland) und die

Attiko Metro AE angestrengt haben, weil sie eine Entscheidung von Attiko Metro als Auftraggeberin über die Bewertung von im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe öffentlicher Aufträge im Bereich der Verkehrsversorgung eingereichten technischen Angeboten für rechtswidrig halten.

## Rechtlicher Rahmen

### *Unionsrecht*

- 3 Nach dem zweiten Erwägungsgrund der Richtlinie 92/13 „[sind d]ie auf einzelstaatlicher Ebene und auf Gemeinschaftsebene derzeit vorhandenen Mechanismen zur Durchsetzung [der tatsächlichen Anwendung der Vorschriften für die Auftragsvergabe] nicht immer ausreichend“.
- 4 Art. 1 („Anwendungsbereich und Zugang zu Nachprüfungsverfahren“) Abs. 1 und 3 der Richtlinie 92/13 bestimmt:

„(1) Diese Richtlinie gilt für Aufträge im Sinne der Richtlinie 2014/25/EU des Europäischen Parlaments und des Rates [vom 26. Februar 2014 über die Vergabe von Aufträgen durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/17/EG (ABl. 2014, L 94, S. 243)], sofern diese Aufträge nicht gemäß den Artikeln 18 bis 24, 27 bis 30, 34 oder 55 jener Richtlinie ausgeschlossen sind.

...

Die Mitgliedstaaten ergreifen die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass hinsichtlich der in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/25/EU beziehungsweise der Richtlinie 2014/23/EU fallenden Aufträge oder Konzessionen die Entscheidungen der Auftraggeber wirksam und vor allem möglichst rasch nach Maßgabe der Artikel 2 bis 2f auf Verstöße gegen das Unionsrecht im Bereich des öffentlichen Auftragswesens oder gegen die nationalen Vorschriften, die dieses Recht umsetzen, nachgeprüft werden können.

...

(3) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass Nachprüfungsverfahren entsprechend den gegebenenfalls von den Mitgliedstaaten festzulegenden Bedingungen zumindest jeder Person zur Verfügung stehen, die ein Interesse an einem bestimmten Auftrag hat oder hatte und der durch einen behaupteten Verstoß ein Schaden entstanden ist bzw. zu entstehen droht.“

- 5 Art. 2 („Anforderungen an die Nachprüfungsverfahren“) dieser Richtlinie sieht vor:

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

entweder

- a) so schnell wie möglich im Wege der einstweiligen Verfügung vorläufige Maßnahmen ergriffen werden können, um den behaupteten Rechtsverstoß zu beseitigen oder weitere Schädigungen der betroffenen Interessen zu verhindern; dazu gehören Maßnahmen, um das Auftragsvergabeverfahren oder die Durchführung jeder Entscheidung der öffentlichen Auftraggeber auszusetzen oder die Aussetzung zu veranlassen;

- b) die Aufhebung rechtswidriger Entscheidungen, einschließlich der Streichung diskriminierender technischer, wirtschaftlicher oder finanzieller Spezifikationen in der Vergabebekanntmachung, in der regelmäßigen Bekanntmachung, in der Bekanntmachung eines Qualifikationssystems, in der Aufforderung zur Angebotsabgabe, in den Verdingungsunterlagen oder in jedem sonstigen sich auf das betreffende Vergabeverfahren beziehenden Dokument vorgenommen oder veranlasst werden kann;

oder

- c) so schnell wie möglich – möglichst im Wege der einstweiligen Verfügung oder falls erforderlich im endgültigen Verfahren zur Sache – andere als die unter den Buchstaben a) und b) vorgesehenen Maßnahmen ergriffen werden können, um den festgestellten Rechtsverstoß zu beseitigen und Schädigungen der betroffenen Interessen zu verhindern, insbesondere damit eine Aufforderung zur Zahlung eines Geldbetrags in bestimmter Höhe für den Fall ergehen kann, dass der Rechtsverstoß nicht beseitigt oder verhindert wird.

Die Mitgliedstaaten können diese Wahl entweder für alle Auftraggeber oder anhand von objektiven Kriterien für bestimmte Kategorien von Auftraggebern treffen, wobei in jedem Fall die Wirksamkeit der Maßnahmen zur Verhinderung einer Schädigung der betreffenden Interessen gewahrt bleiben muss;

- d) in beiden vorgenannten Fällen denjenigen, die durch den Rechtsverstoß geschädigt worden sind, Schadenersatz zuerkannt werden kann.

Die Mitgliedstaaten können vorschreiben, dass bei Schadenersatzansprüchen, die auf die Rechtswidrigkeit einer Entscheidung gestützt werden, diese Entscheidung zunächst aufgehoben oder für rechtswidrig erklärt worden sein muss, sofern ihr innerstaatliches Rechtssystem dies erforderlich macht und über die mit den dafür erforderlichen Befugnissen ausgestatteten Instanzen verfügt.

- (2) Die in Absatz 1 und in den Artikeln 2d und 2e genannten Befugnisse können getrennt mehreren Stellen übertragen werden, die für das Nachprüfungsverfahren unter verschiedenen Gesichtspunkten zuständig sind.

- (3) Wird eine von dem Auftraggeber unabhängige Stelle in erster Instanz mit der Nachprüfung einer Zuschlagsentscheidung befasst, so sorgen die Mitgliedstaaten dafür, dass der Auftraggeber den Vertragsschluss nicht vornehmen kann, bevor die Nachprüfungsstelle eine Entscheidung über einen Antrag auf vorläufige Maßnahmen oder eine Entscheidung in der Hauptsache getroffen hat. Diese Aussetzung endet frühestens mit Ablauf der Stillhaltefrist nach Artikel 2a Absatz 2 und Artikel 2d Absätze 4 und 5.

...

- (9) Eine für Nachprüfungsverfahren zuständige Instanz, die kein Gericht ist, muss ihre Entscheidung stets schriftlich begründen. Ferner ist in diesem Falle sicherzustellen, dass eine behauptete rechtswidrige Maßnahme der Nachprüfungsinstanz oder ein behaupteter Verstoß bei der Ausübung der ihr übertragenen Befugnisse zum Gegenstand einer gerichtlichen Nachprüfung oder einer Nachprüfung bei einer anderen gegenüber dem Auftraggeber und der Nachprüfungsinstanz unabhängigen Instanz, die ein Gericht im Sinne des Artikels [267 AEUV] ist, gemacht werden kann.

...“

6 Art. 2a („Stillhaltefrist“) dieser Richtlinie bestimmt:

„(1) Die Mitgliedstaaten legen nach Maßgabe der Mindestbedingungen in Absatz 2 und in Artikel 2c Fristen fest, die sicherstellen, dass die in Artikel 1 Absatz 3 genannten Personen gegen Zuschlagsentscheidungen der Auftraggeber wirksame Nachprüfungsverfahren anstrengen können.

(2) Ein Vertrag im Anschluss an die Entscheidung über die Vergabe eines Auftrags oder einer Konzession im Sinne der Richtlinie 2014/25/EU beziehungsweise der Richtlinie 2014/23/EU darf frühestens zehn Kalendertage, gerechnet ab dem auf die Absendung der Zuschlagsentscheidung an die betroffenen Bieter und Bewerber folgenden Tag bei Mitteilung per Fax oder auf elektronischem Weg, oder, falls andere Kommunikationsmittel genutzt werden, frühestens 15 Kalendertage, gerechnet ab dem auf die Absendung der Zuschlagsentscheidung an die betroffenen Bieter und Bewerber folgenden Tag, oder frühestens zehn Kalendertage, gerechnet ab dem Tag nach dem Eingang der Zuschlagsentscheidung geschlossen werden.

Bieter gelten als betroffen, wenn sie noch nicht endgültig ausgeschlossen wurden. Ein Ausschluss ist endgültig, wenn er den betroffenen Bietern mitgeteilt wurde und entweder von einer unabhängigen Nachprüfungsstelle als rechtmäßig anerkannt wurde oder keinem Nachprüfungsverfahren mehr unterzogen werden kann.

Bewerber gelten als betroffen, wenn der Auftraggeber ihnen keine Informationen über die Ablehnung ihrer Bewerbung zur Verfügung gestellt hat, bevor die Mitteilung über die Zuschlagsentscheidung an die betroffenen Bieter ergangen ist.

...“

### ***Griechisches Recht***

7 Mit dem Gesetz 4412/2016 über öffentliche Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge (FEK A' 147/ 8.8.2016) in geänderter Fassung (im Folgenden: Gesetz 4412/2016) wurde das Rechtsschutzsystem im Bereich des öffentlichen Auftragswesens in der Phase vor der Auftragsvergabe neu gestaltet, und zwar u. a. dadurch, dass eine unabhängige zentrale Behörde, die AEPP, geschaffen wurde, der die vorgerichtliche Prüfung der Handlungen der öffentlichen Auftraggeber und der Vergabestellen übertragen wurde, sowie die Möglichkeit vorgesehen wurde, eine Aussetzung der Vollziehung und die Nichtigerklärung der Entscheidungen dieser Behörde zu beantragen.

8 Art. 346 Abs. 1 und 2 des Gesetzes 4412/2016 bestimmt:

„1. Jeder Betroffene, der ein Interesse an einem in Art. 1 Abs. 2 Buchst. a oder b genannten Auftrag hat oder hatte und dem durch eine vollziehbare Handlung oder eine Unterlassung des Auftraggebers unter Verstoß gegen die nationalen oder unionsrechtlichen Vorschriften ein Schaden entstanden ist bzw. zu entstehen droht, kann sich unter den in Art. 360 vorgesehenen besonderen Voraussetzungen an die [AEPP] wenden und einstweilige Schutzmaßnahmen gemäß Art. 366, die Nichtigerklärung der rechtswidrigen Handlung oder Unterlassung des Auftraggebers gemäß Art. 367 oder die Nichtigerklärung eines rechtswidrig vergebenen Auftrags gemäß Art. 368 beantragen.

2. Jeder Betroffene, dem durch eine Entscheidung der AEPP über einen Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung nach Art. 360 ein Schaden entstanden ist bzw. zu entstehen droht, kann gemäß Art. 372 bei den zuständigen Gerichten einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung und auf Nichtigerklärung dieser Entscheidung stellen. Der Auftraggeber kann dieselben Rechtsbehelfe einlegen, wenn die AEPP dem Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung stattgibt.“

9 Art. 347 des Gesetzes 4412/2016 sieht vor:

„1. Die [AEPP] wird geschaffen, um Streitigkeiten in der Phase des Verfahrens vor der Vergabe öffentlicher Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge beizulegen, wenn bei ihr ein Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung nach den Bestimmungen von Abschnitt II dieses Titels gestellt wird. ...

2. Die AEPP ist funktionell unabhängig, verfügt über administrative sowie finanzielle Autonomie und unterliegt nicht der Kontrolle oder Aufsicht von staatlichen Stellen oder anderen Verwaltungsbehörden. Gemäß ihrer Geschäftsordnung unterliegt sie nur der Kontrolle des Parlaments.“

10 Art. 360 des Gesetzes 4412/2016 lautet:

„1. Jeder Betroffene, der ein Interesse an einem bestimmten, in diesem Gesetz genannten Auftrag hat oder hatte und dem durch eine vollziehbare Handlung oder eine Unterlassung des Auftraggebers unter Verstoß gegen die nationalen oder unionsrechtlichen Vorschriften ein Schaden entsteht, entstanden ist bzw. zu entstehen droht, muss vor Einlegung eines Rechtsbehelfs nach Titel 3 bei der AEPP einen Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung dieser Handlung oder Unterlassung des Auftraggebers stellen.

2. Der Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung ist eine Voraussetzung für die Einlegung eines Rechtsbehelfs nach Titel 3 gegen vollziehbare Handlungen oder Unterlassungen des Auftraggebers.

3. In Bezug auf vollziehbare Handlungen oder Unterlassungen des Auftraggebers ist in einem Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge nur der in Abs. 1 genannte Antrag auf vorgerichtliche Prüfung statthaft.“

11 Nach Art. 372 des Gesetzes 4412/2016 kann derjenige, der ein berechtigtes Interesse nachweist, beim Symvoulio tis Epikrateias (Staatsrat) die Aussetzung der Vollziehung und die Nichtigerklärung der Entscheidung der AEPP beantragen, wenn es sich um einen öffentlichen Auftrag handelt, der in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/25 fällt.

### **Ausgangsrechtsstreit und Vorlagefragen**

12 Mit einer am 24. Januar 2018 veröffentlichten Bekanntmachung leitete Attiko Metro ein offenes Vergabeverfahren über technische Beratungsdienste für die Erweiterung der Athener Metro (Griechenland) im Wert von ca. 21,5 Mio. Euro ein. Zuschlagskriterium war das wirtschaftlich günstigste Angebot auf der Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses. Gemäß der Bekanntmachung wurden in der ersten Phase des Verfahrens die Nachweise und die technischen Angebote der Bewerber geprüft, während in der zweiten Phase die finanziellen Angebote geöffnet und eine Gesamtbewertung vorgenommen wurden.

13 Vier Wirtschaftsbeteiligte gaben jeweils ein Angebot ab. In der ersten Phase des Verfahrens schlug der Vergabeausschuss der Auftraggeberin zum einen vor, das Angebot eines dieser Bewerber in der Phase der Überprüfung der Nachweise und die Angebote von zwei anderen Bewerbern, darunter NAMA, in der Phase der Prüfung der technischen Angebote abzulehnen. Zum anderen schlug er vor, die Unternehmensvereinigung SALFO und die drei sie bildenden Gesellschaften (im Folgenden: SALFO) zur zweiten Phase des Verfahrens zuzulassen. Bevor sie hierüber eine endgültige Entscheidung erlassen wollte, ersuchte die Auftraggeberin um nähere Angaben zur Erfahrung des von NAMA vorgeschlagenen Teams.

- 14 Mit Beschluss des Verwaltungsrats der Auftraggeberin vom 6. März 2019 wurden die genannten Vorschläge des Ausschusses genehmigt. Insbesondere wurde das Angebot von NAMA vom weiteren Verfahren ausgeschlossen, weil die Erfahrung bestimmter Mitglieder ihres Teams im Bereich der Errichtung von Bauwerken nicht den Anforderungen der Ausschreibung entspreche. Am 26. März 2019 stellte NAMA hinsichtlich dieses Beschlusses einen Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung bei der AEPP, mit dem sie sowohl die Ablehnung ihres technischen Angebots als auch die Zulassung des Angebots von SALFO beanstandete.
- 15 Mit Beschluss vom 21. Mai 2019 gab die AEPP dem Antrag von NAMA nur in dem Teil statt, der gegen die Gründe des Beschlusses der Auftraggeberin gerichtet war, die den Nachweis der Erfahrung eines der vorgeschlagenen Teammitglieder betrafen. Im Übrigen lehnte sie den Antrag ab.
- 16 Daraufhin beantragte NAMA beim Symvoulío tis Epikrateias (Epitropi Anastolon) (Staatsrat, [Aussetzungsausschuss]), dem in der vorliegenden Rechtssache vorlegenden Gericht, zum einen die Vollziehung des Beschlusses der AEPP vom 21. Mai 2019 und des Beschlusses des Verwaltungsrats der Auftraggeberin Attiko Metro vom 6. März 2019 auszusetzen und zum anderen alle zweckdienlichen Maßnahmen zur Sicherstellung ihres vorläufigen Rechtsschutzes im Rahmen des weiteren Verlaufs des betreffenden Vergabeverfahrens anzuordnen. Der Symvoulío tis Epikrateias (Epitropi Anastolon) (Staatsrat [Aussetzungsausschuss]) erachtet die von NAMA angeführten Gründe, mit denen sie erstens geltend gemacht hat, dass ihr Ausschluss von diesem Verfahren rechtswidrig sei, weil die Auftraggeberin die Erfahrung bestimmter ihrer Sachverständigen falsch beurteilt habe, und zweitens, dass die Auftraggeberin bei der Bewertung der technischen Angebote der Bieter den Gleichheitsgrundsatz verletzt habe, da sie diese Angebote unterschiedlich geprüft habe, für unzulässig oder unbegründet.
- 17 Das vorliegende Gericht weist darauf hin, dass nach seiner ständigen Rechtsprechung ein vom Vergabeverfahren ausgeschlossener Bieter kein Rechtsschutzinteresse daran habe, die Rechtmäßigkeit der Teilnahme eines anderen Bieters an diesem Verfahren in Frage zu stellen, es sei denn, es liege ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz bei der Bewertung der Angebote vor. Es stelle sich jedoch die Frage, inwiefern die Lösung, die sich u. a. aus dem Urteil vom 11. Mai 2017, Archus und Gama (C-131/16, EU:C:2017:358), ergebe, auch für einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung gelte, den ein ausgeschlossener Bieter nicht in der Endphase der Vergabe des öffentlichen Auftrags stelle, sondern in einer früheren Phase des Vergabeverfahrens, wie etwa der Phase der Überprüfung der Nachweise zur Teilnahme oder der Prüfung und Bewertung der technischen Angebote. Diese Frage sei vom Gerichtshof noch nicht entschieden worden und habe zu unterschiedlichen Auslegungen im Aussetzungsausschuss des Symvoulío tis Epikrateias (Staatsrat) geführt, weshalb das Ausgangsverfahren schließlich an das Plenum mit fünf Richtern verwiesen worden sei.
- 18 Der Aussetzungsausschuss sei der Ansicht, dass ein von einem Verfahren zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags ausgeschlossener Bieter als endgültig ausgeschlossen anzusehen sei, wenn er die ihn betreffende Ausschlussentscheidung nicht angefochten habe oder diese Entscheidung rechtskräftig geworden sei. Er könne hingegen nicht als endgültig ausgeschlossen angesehen werden, wenn der von ihm gestellte Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung mit Beschluss der AEPP abgelehnt worden sei, die Frist für die Einreichung eines Antrags auf Nichtigerklärung oder auf Aussetzung nach dem Gesetz 4412/2016 aber noch nicht abgelaufen sei. Ebenso sei ein Bieter, dessen Antrag auf Aussetzung des Beschlusses, mit dem die AEPP seinen Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung abgelehnt habe, zurückgewiesen worden sei, nicht endgültig ausgeschlossen, solange er das Recht habe, einen Antrag auf Nichtigerklärung dieser Zurückweisung zu stellen, oder die Entscheidung, mit der dieser Antrag auf Nichtigerklärung zurückgewiesen werde, nicht rechtskräftig geworden sei. Das vorliegende Gericht erläutert ferner, dass ein Rechtsschutzinteresse des ausgeschlossenen Bieters gegen die Entscheidung über die Zulassung des Angebots eines seiner Wettbewerber und die Vergabe des Auftrags an diesen nur dann anerkannt werde, wenn der Rechtsstreit nicht zur Folge habe, dass das Verfahren zur Vergabe des betreffenden Auftrags endgültig für nichtig erklärt werde, d. h., nicht wieder aufgenommen werden könne. In diesem Zusammenhang komme es nicht darauf an, in welcher Phase

des Vergabeverfahrens der betreffende Bieter ausgeschlossen worden sei, da das Rechtsschutzinteresse in jeder Phase dieses Verfahrens bestehe. Daher habe NAMA grundsätzlich ein Rechtsschutzinteresse bezüglich der anderen Rügen, die sie gegenüber SALFO zusätzlich zu den Rügen erhoben habe, die sich auf den Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz bei der Bewertung bezögen.

- 19 Schließlich führt das vorlegende Gericht aus, es habe den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Antrag auf Aussetzung der Vollziehung abgelehnt, soweit NAMA die Rechtmäßigkeit ihres Ausschlusses vom Vergabeverfahren und die Zulassung des Angebots von SALFO mit Verweis darauf bestritten habe, dass mit den angefochtenen Beschlüssen gegen den Grundsatz des gleichen Beurteilungsmaßstabs verstoßen worden sei. Es sei jedoch fraglich, ob NAMA zur Stützung ihres Antrags auf Aussetzung der Vollziehung Gründe geltend machen könne, die sich gegen die Entscheidung über die Zulassung des Angebots von SALFO richteten und mit denen die Nichteinhaltung der in der Bekanntmachung festgelegten Voraussetzungen, der Bestimmungen des Gesetzes 4412/2016 sowie der Grundsätze der Gleichbehandlung der Bieter und der Transparenz gerügt werde.
- 20 Unter diesen Umständen hat der Symvoulío tis Epikrateias (Epitropi Anastolon) (Staatsrat [Aussetzungsausschuss]) beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:
1. a) Sind Art. 1 Abs. 3, Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b und Art. 2a Abs. 2 der Richtlinie 92/13 im Licht der Urteile vom 4. Juli 2013, Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), vom 5. April 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), vom 11. Mai 2017, Archus und Gama (C-131/16, EU:C:2017:358), und vom 5. September 2019, Lombardi (C-333/18, EU:C:2019:675), dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Rechtsprechung entgegenstehen, nach der in dem Fall, dass ein Wettbewerber nicht in der Endphase der Auftragsvergabe, sondern in einer vorhergehenden Phase des Vergabeverfahrens (wie der Phase der Überprüfung der technischen Angebote) durch einen Akt des Auftraggebers ausgeschlossen und ein anderer Beteiligter (Konkurrent) zugelassen wird, der ausgeschlossene Wettbewerber, wenn sein Antrag auf Aussetzung der Vollziehung dieses Aktes vom zuständigen Gericht in dem Teil, der sich gegen seinen Ausschluss richtet, zurückgewiesen wird, nur insoweit ein Rechtsschutzinteresse behält, als er mit dem gleichen Aussetzungsantrag gegenüber dem anderen Wettbewerber geltend macht, dass dieser unter Verstoß gegen den Grundsatz des gleichen Maßstabs für die Bewertung der jeweiligen Angebote zugelassen wurde?
  - b) Falls die Frage 1a zu bejahen ist: Sind die angeführten Vorschriften dahin auszulegen, dass der im vorgenannten Fall ausgeschlossene Wettbewerber mit dem Aussetzungsantrag jedwede Rüge gegen die Zulassung des Konkurrenten zum Vergabeverfahren erheben kann, also auch andere, unabhängige Mängel des Angebots des Konkurrenten, die in keinem Zusammenhang mit den Mängeln stehen, aufgrund deren sein eigenes Angebot ausgeschlossen wurde, geltend machen kann, um zu erreichen, dass das weitere Vergabeverfahren und die Auftragsvergabe an den Konkurrenten mit einem in einem späteren Verfahrensabschnitt zu erlassenden Akt ausgesetzt wird, mit der Folge, dass der Konkurrent bei erfolgreichem Rechtsbehelf im Hauptverfahren (Antrag auf Nichtigerklärung) ausgeschlossen, die Auftragsvergabe vereitelt und wahrscheinlich ein neues Verfahren zur Auftragsvergabe eingeleitet wird, an dem der ausgeschlossene Rechtsbehelfsführer dann teilnimmt?
2. Ist es für die Beantwortung der vorstehenden Frage von Belang, dass – auch in Anbetracht des Urteils vom 21. Dezember 2016, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C-355/15, EU:C:2016:988) – Voraussetzung für den vorläufigen Rechtsschutz (aber auch den Rechtsschutz in der Hauptsache) die vorhergehende erfolglose Einreichung eines Nachprüfungsantrags bei einem unabhängigen nationalen Nachprüfungsorgan ist?

3. Ist für die Beantwortung der ersten Frage die Feststellung von Belang, dass in dem Fall, dass den die Zulassung seines Konkurrenten zum Vergabeverfahren betreffenden Rügen des ausgeschlossenen Wettbewerbers stattgegeben wird, eine Neuausschreibung unmöglich ist oder der Grund, aus dem der Rechtsbehelfsführer ausgeschlossen wurde, seine Zulassung im Fall einer Neuausschreibung des Vergabeverfahrens unmöglich macht?
- 21 Mit Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofs vom 19. Oktober 2019 ist der Antrag des Symvoulio tis Epikrateias (Epitropi Anastolon) (Staatsrat [Aussetzungsausschuss]), die vorliegende Rechtssache dem beschleunigten Verfahren zu unterwerfen, zurückgewiesen worden.

## **Zu den Vorlagefragen**

### ***Zur Zulässigkeit der Vorlagefragen***

- 22 Die Kommission ist der Ansicht, dass die zweite und die dritte Frage in keinem Zusammenhang mit dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits stünden und daher als unzulässig anzusehen seien. NAMA erhebt im Wesentlichen dieselbe Einrede der Unzulässigkeit im Hinblick auf die dritte Frage.
- 23 Nach ständiger Rechtsprechung spricht eine Vermutung für die Entscheidungserheblichkeit der Fragen des nationalen Gerichts, die es zur Auslegung des Unionsrechts in dem rechtlichen und sachlichen Rahmen stellt, den es in eigener Verantwortung festgelegt und dessen Richtigkeit der Gerichtshof nicht zu prüfen hat. Das durch Art. 267 AEUV geschaffene Verfahren ist aber ein Instrument der Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten, mit dem der Gerichtshof diesen Gerichten Hinweise zur Auslegung gibt, die sie zur Entscheidung der bei ihnen anhängigen Rechtsstreitigkeiten benötigen. Die Rechtfertigung des Vorabentscheidungsersuchens liegt nicht in der Abgabe von Gutachten zu allgemeinen oder hypothetischen Fragen, sondern darin, dass die Beantwortung der Vorlagefragen für die Entscheidung eines konkreten Rechtsstreits erforderlich ist. Wie sich bereits aus dem Wortlaut von Art. 267 AEUV ergibt, muss die beantragte Vorabentscheidung „erforderlich“ sein, um dem vorlegenden Gericht den „Erlass seines Urteils“ in der bei ihm anhängigen Rechtssache zu ermöglichen. Nach Art. 94 Buchst. c der Verfahrensordnung des Gerichtshofs muss das vorlegende Gericht die Gründe genau darstellen, aus denen es Zweifel bezüglich der Auslegung des Unionsrechts hat (Urteil vom 14. Mai 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, C-924/19 PPU und C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, Rn. 167 und 168 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).
- 24 Im vorliegenden Fall geht entgegen dem Vorbringen der Kommission aus der Vorlageentscheidung hervor, dass das vorlegende Gericht mit seiner zweiten Frage klären möchte, ob die Tatsache, dass der Ausschluss des Angebots von NAMA durch die Auftraggeberin von der AEPP nach einem zwingenden Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung teilweise bestätigt wurde, bei der Prüfung der Frage zu berücksichtigen ist, ob dieser Bieter die Entscheidung der Auftraggeberin, mit der das Angebot seines Wettbewerbs zugelassen wurde, noch vor dem vorlegenden Gericht anfechten kann. Diese Frage ist daher zulässig.
- 25 Dagegen enthält die Vorlageentscheidung keine Erläuterung der Gründe, aus denen die Antwort auf die dritte Frage für die Entscheidung des Ausgangsrechtsstreits erforderlich sein soll, da das vorlegende Gericht nicht ausführt, inwiefern die Umstände des Ausgangsverfahrens einem der beiden in der dritten Frage beschriebenen Fälle entsprechen.
- 26 Nach alledem ist die dritte Frage des vorlegenden Gerichts unzulässig.

### ***Zur Beantwortung der Fragen***

- 27 Mit der ersten und der zweiten Frage, die zusammen zu prüfen sind, möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 1 Abs. 3, Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b sowie Art. 2a Abs. 2 der Richtlinie 92/13 im Licht der Rechtsprechung des Gerichtshofs dahin auszulegen sind, dass sie einer nationalen Praxis entgegenstehen, nach der ein Bieter, der in einer Phase vor der Vergabe eines öffentlichen Auftrags vom Vergabeverfahren ausgeschlossen wurde und dessen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung der Entscheidung, mit der er von diesem Verfahren ausgeschlossen wurde, zurückgewiesen wurde, in seinem zugleich gestellten Antrag auf Aussetzung der Vollziehung der Entscheidung, mit der das Angebot eines anderen Bieters zugelassen wurde, mangels Rechtsschutzinteresse keine Gründe geltend machen kann, die nicht im Zusammenhang mit den Mängeln stehen, aufgrund deren sein Angebot ausgeschlossen wurde, es sei denn, es wird ein Verstoß gegen den Grundsatz des gleichen Maßstabs für die Bewertung der Angebote in der Entscheidung über die Zulassung dieses Angebots gerügt. Außerdem fragt sich das vorlegende Gericht, ob das Rechtsschutzinteresse des ausgeschlossenen Bieters dadurch berührt wird, dass der Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung der Entscheidung über seinen Ausschluss, der nach nationalem Recht bei einer unabhängigen nationalen Stelle zu stellen war, abgelehnt wurde.
- 28 Gemäß Art. 1 Abs. 3 der Richtlinie 92/13 stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass Nachprüfungsverfahren entsprechend den gegebenenfalls von den Mitgliedstaaten festzulegenden Bedingungen zumindest jeder Person zur Verfügung stehen, die ein Interesse an einem bestimmten Auftrag hat oder hatte und der durch einen behaupteten Verstoß ein Schaden entstanden ist bzw. zu entstehen droht.
- 29 Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b dieser Richtlinie legt die Anforderungen fest, die die in Art. 1 genannten nationalen Nachprüfungsverfahren erfüllen müssen. So muss es in diesen Verfahren u. a. möglich sein, dass vorläufige Maßnahmen ergriffen werden, um den behaupteten Rechtsverstoß zu beseitigen oder weitere Schädigungen der betroffenen Interessen zu verhindern, und dass rechtswidrige Entscheidungen aufgehoben werden.
- 30 In Art. 2a der Richtlinie sind die Fristen geregelt, die den in Art. 1 Abs. 3 dieser Richtlinie genannten Personen zu gewähren sind, um gegen Zuschlagsentscheidungen der Auftraggeber wirksame Nachprüfungsverfahren anstrengen zu können. Art. 2a Abs. 2 sieht vor, dass ein Vertrag im Anschluss an die Vergabeentscheidung frühestens nach Ablauf einer Frist geschlossen werden darf, die anhand der Art der Übermittlung der Zuschlagsentscheidung an die betroffenen Bieter und Bewerber berechnet wird, und legt insbesondere die Voraussetzungen fest, unter denen Bieter oder Bewerber als betroffen gelten. Nach Unterabs. 2 dieser Bestimmung gelten Bieter als betroffen, wenn sie noch nicht endgültig ausgeschlossen wurden, und ein Ausschluss ist endgültig, wenn er den betroffenen Bietern mitgeteilt wurde und entweder von einer unabhängigen Nachprüfungsstelle als rechtmäßig anerkannt wurde oder keinem Nachprüfungsverfahren mehr unterzogen werden kann.
- 31 Im Zusammenhang mit der Auslegung von Art. 1 Abs. 3 der 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. 1989, L 395, S. 33) hat der Gerichtshof entschieden, dass die Bieter, deren Ausschluss beantragt wird, im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags ein äquivalentes berechtigtes Interesse am Ausschluss des Angebots der jeweils anderen Bieter haben, um den Auftrag zu erhalten (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 4. Juli 2013, Fastweb, C-100/12, EU:C:2013:448, Rn. 33). In Rn. 27 des Urteils vom 5. April 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), hat der Gerichtshof festgestellt, dass zum einen der Ausschluss eines Bieters dazu führen kann, dass der andere Bieter den Auftrag unmittelbar im Rahmen desselben Verfahrens erhält, und dass zum anderen im Fall eines Ausschlusses eines der beiden Bieter und der Einleitung eines neuen Vergabeverfahrens jeder von ihnen daran teilnehmen und auf diese Weise mittelbar den Auftrag erhalten könnte. In Rn. 29 dieses Urteils hat der Gerichtshof ferner präzisiert, dass die Zahl der Teilnehmer am Verfahren zur Vergabe

des betreffenden öffentlichen Auftrags ebenso wie die Zahl der Teilnehmer, die Klagen erhoben haben, und die Unterschiedlichkeit der von ihnen geltend gemachten Gründe für die Anwendung des sich aus dem Urteil vom 4. Juli 2013, *Fastweb* (C-100/12, EU:C:2013:448), ergebenden Rechtsgrundsatzes unerheblich ist.

- 32 Der in der vorstehenden Randnummer dargestellte Grundsatz, der in der Rechtsprechung zu Richtlinie 89/665 entwickelt wurde, ist auf das durch die Richtlinie 92/13 geschaffene Rechtsschutzsystem übertragbar (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 11. Mai 2017, *Archus und Gama*, C-131/16, EU:C:2017:358, Rn. 50 bis 53).
- 33 Es ist jedoch zu prüfen, ob er auch dann Anwendung findet, wenn die Rechtmäßigkeit der Entscheidung, mit der das Angebot eines Bieters zugelassen wird, von einem Bieter, dessen Angebot ausgeschlossen wurde, in einer Phase vor der Vergabe des Auftrags in Frage gestellt wird.
- 34 Hierzu ist festzustellen, dass in der Richtlinie 92/13 nicht festgelegt ist, in welcher Phase ein Bieter einen Rechtsbehelf gegen eine solche Entscheidung des Auftraggebers einlegen kann.
- 35 Die Richtlinie 92/13 soll, wie aus ihrem zweiten Erwägungsgrund hervorgeht, die auf einzelstaatlicher Ebene und auf Unionsebene vorhandenen Mechanismen zur Gewährleistung der tatsächlichen Anwendung der Richtlinien im Bereich des öffentlichen Auftragswesens verstärken. Zu diesem Zweck werden die Mitgliedstaaten in Art. 1 Abs. 1 Unterabs. 4 dieser Richtlinie verpflichtet, „sicherzustellen, dass ... die Entscheidungen der Auftraggeber wirksam und vor allem möglichst rasch ... nachgeprüft werden können“ (vgl. entsprechend Urteil vom 5. April 2017, *Marina del Mediterráneo u.a.*, C-391/15, EU:C:2017:268, Rn. 30).
- 36 Das mit dieser Richtlinie verfolgte Ziel eines wirksamen und raschen gerichtlichen Rechtsschutzes insbesondere auch durch vorläufige Maßnahmen erlaubt es den Mitgliedstaaten daher nicht, die Ausübung des Rechts auf einen Antrag auf Nachprüfung davon abhängig zu machen, dass das Vergabeverfahren formal ein bestimmtes Stadium erreicht hat (vgl. entsprechend Urteil vom 11. Januar 2005, *Stadt Halle und RPL Lochau*, C-26/03, EU:C:2005:5, Rn. 38, sowie Urteil vom 5. April 2017, *Marina del Mediterráneo u. a.*, C-391/15, EU:C:2017:268, Rn. 31).
- 37 Insbesondere verstößt eine nationale Regelung, die in jedem Fall verlangt, dass ein Bieter die Entscheidung über die Vergabe des betreffenden Auftrags abwarten muss, bevor er gegen die Entscheidung über die Zulassung eines anderen Bieters ein Nachprüfungsverfahren anstrengen kann, gegen die Bestimmungen der Richtlinie 92/13 (vgl. entsprechend Urteil vom 5. April 2017, *Marina del Mediterráneo u.a.*, C-391/15, EU:C:2017:268, Rn. 34).
- 38 Daraus folgt zum einen, dass der ausgeschlossene Bieter unabhängig davon, in welcher Phase des Vergabeverfahrens die Entscheidung des Auftraggebers über die Zulassung des Angebots eines seiner Wettbewerber ergeht, ein Nachprüfungsverfahren gegen diese Entscheidung anstrengen kann, und zum anderen, dass im Rahmen eines solchen Verfahrens der in Rn. 31 des vorliegenden Urteils genannte Rechtsprechungsgrundsatz anzuwenden ist.
- 39 Zu den Gründen, die ein ausgeschlossener Bieter im Rahmen eines solchen Verfahrens geltend machen kann, ist festzustellen, dass die Richtlinie 92/13 keine andere Anforderung als die in ihrem Art. 1 Abs. 1 festgelegte vorsieht, nämlich, dass dieser Bieter Gründe geltend machen kann, mit denen ein Verstoß gegen das Unionsrecht im Bereich des öffentlichen Auftragswesens oder gegen die nationalen Vorschriften, die dieses Recht umsetzen, gerügt wird.
- 40 Im Übrigen hat der Gerichtshof in Rn. 29 des Urteils vom 5. April 2016, *PFE* (C-689/13, EU:C:2016:199), darauf hingewiesen, dass die Unterschiedlichkeit der Gründe, die die vom betreffenden Vergabeverfahren ausgeschlossenen Bieter geltend machen, für die Anwendung des in Rn. 31 des vorliegenden Urteils genannten Rechtsprechungsgrundsatzes unerheblich ist.

- 41 Daraus folgt, dass der ausgeschlossene Bieter berechtigt ist, jedweden Grund gegen die Entscheidung über die Zulassung eines anderen Bieters geltend zu machen, also auch solche, die keinen Zusammenhang mit den Mängeln aufweisen, aufgrund deren sein Angebot ausgeschlossen wurde.
- 42 Allerdings ist der in Rn. 31 des vorliegenden Urteils genannte Rechtsprechungsgrundsatz nur dann anwendbar, wenn der Ausschluss des Bieters nicht durch eine Entscheidung bestätigt wurde, die rechtskräftig geworden ist (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 11. Mai 2017, Archus und Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, Rn. 57 und 58, sowie vom 5. September 2019, Lombardi, C-333/18, EU:C:2019:675, Rn. 31 und 32).
- 43 Es ist daher Sache des vorliegenden Gerichts, festzustellen, ob der Ausschluss von NAMA im vorliegenden Fall als endgültig anzusehen ist, weil er durch eine rechtskräftige Entscheidung bestätigt wurde. Wie in Rn. 18 des vorliegenden Urteils ausgeführt, geht aus der Vorlageentscheidung jedoch nicht hervor, dass dies der Fall wäre.
- 44 Unter diesem Vorbehalt wirkt sich der Umstand, dass das nationale Recht den ausgeschlossenen Bieter verpflichtet, einen Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung zu stellen, bevor er das vorliegende Gericht anrufen kann, nicht auf die in den Rn. 38 und 41 des vorliegenden Urteils dargestellte Auslegung aus. Art. 2 Abs. 9 der Richtlinie 92/13 ermächtigt die Mitgliedstaaten nämlich ausdrücklich, die erstinstanzliche Entscheidung in den in dieser Richtlinie vorgesehenen Nachprüfungsverfahren außergerichtlichen Instanzen zu übertragen, sofern eine behauptete rechtswidrige Maßnahme dieser Instanz oder ein behaupteter Verstoß bei der Ausübung der ihr übertragenen Befugnisse zum Gegenstand einer gerichtlichen Nachprüfung oder einer Nachprüfung bei einer anderen Instanz gemacht werden kann, die ein Gericht im Sinne von Art. 267 AEUV ist und gegenüber dem Auftraggeber und der außergerichtlichen Instanz, die in erster Instanz entschieden hat, unabhängig ist.
- 45 Diese Auslegung wird durch das vom vorliegenden Gericht insoweit angeführte Urteil vom 21. Dezember 2016, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C-355/15, EU:C:2016:988), nicht widerlegt. Zwar geht aus den Rn. 13 bis 16 sowie 31 und 36 dieses Urteils hervor, dass einem Bieter, dessen Angebot vom öffentlichen Auftraggeber in einem Verfahren zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags ausgeschlossen wurde, der Zugang zu einer Nachprüfung der Zuschlagsentscheidung verwehrt werden kann. Die Entscheidung, den Bieter auszuschließen, war jedoch in der jenem Urteil zugrunde liegenden Rechtssache, die keinen Rechtsbehelf bei einer nationalen Nachprüfungsinstanz betraf, durch eine Entscheidung bestätigt worden, die rechtskräftig geworden war, bevor das Gericht, das mit der Klage gegen die Zuschlagsentscheidung befasst wurde, entschieden hat, so dass der Bieter als endgültig von dem in Rede stehenden Vergabeverfahren ausgeschlossen anzusehen war (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 5. September 2019, Lombardi, C-333/18, EU:C:2019:675, Rn. 31).
- 46 Nach alledem ist auf die Vorlagefragen zu antworten, dass Art. 1 Abs. 1 und 3, Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b sowie Art. 2a Abs. 2 der Richtlinie 92/13 dahin auszulegen sind, dass ein Bieter, der in einer Phase vor der Vergabe eines öffentlichen Auftrags vom Vergabeverfahren ausgeschlossen wurde und dessen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung der Entscheidung, mit der er von diesem Verfahren ausgeschlossen wurde, zurückgewiesen wurde, in seinem zugleich gestellten Antrag auf Aussetzung der Vollziehung der Entscheidung, mit der das Angebot eines anderen Bieters zugelassen wurde, sämtliche Gründe geltend machen kann, mit denen ein Verstoß gegen das Unionsrecht im Bereich des öffentlichen Auftragswesens oder gegen die nationalen Vorschriften, die dieses Recht umsetzen, gerügt wird, also auch solche, die in keinem Zusammenhang mit den Mängeln stehen, aufgrund deren sein Angebot ausgeschlossen wurde. Diese Möglichkeit wird nicht dadurch berührt, dass der Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung bei einer unabhängigen nationalen Stelle, den der Bieter nach dem nationalen Recht gegen die Entscheidung über seinen Ausschluss zuvor stellen musste, abgelehnt wurde, sofern diese Entscheidung nicht rechtskräftig geworden ist.

## Kosten

- 47 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Zehnte Kammer) für Recht erkannt:

**Art. 1 Abs. 1 und 3, Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b sowie Art. 2a Abs. 2 der 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 in der durch die Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 geänderten Fassung sind dahin auszulegen, dass ein Bieter, der in einer Phase vor der Vergabe eines öffentlichen Auftrags vom Vergabeverfahren ausgeschlossen wurde und dessen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung der Entscheidung, mit der er von diesem Verfahren ausgeschlossen wurde, zurückgewiesen wurde, in seinem zugleich gestellten Antrag auf Aussetzung der Vollziehung der Entscheidung, mit der das Angebot eines anderen Bieters zugelassen wurde, sämtliche Gründe geltend machen kann, mit denen ein Verstoß gegen das Unionsrecht im Bereich des öffentlichen Auftragswesens oder gegen die nationalen Vorschriften, die dieses Recht umsetzen, gerügt wird, also auch solche, die in keinem Zusammenhang mit den Mängeln stehen, aufgrund deren sein Angebot ausgeschlossen wurde. Diese Möglichkeit wird nicht dadurch berührt, dass der Antrag auf vorgerichtliche Nachprüfung bei einer unabhängigen nationalen Stelle, den der Bieter nach dem nationalen Recht gegen die Entscheidung über seinen Ausschluss zuvor stellen musste, abgelehnt wurde, sofern diese Entscheidung nicht rechtskräftig geworden ist.**

Unterschriften