



Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Vierte Kammer)

13. Juni 2024*

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge – Richtlinie 2014/24/EU – Art. 18 – Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz – Art. 46 – Unterteilung eines Auftrags in Lose – Dem Bieter mit dem wirtschaftlich zweitgünstigsten Angebot eingeräumte Möglichkeit, den Zuschlag für ein Los zu den Bedingungen des wirtschaftlich günstigsten Angebots zu erhalten“

In der Rechtssache C-737/22

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Østre Landsret (Landgericht für Ostdänemark, Dänemark) mit Entscheidung vom 11. November 2022, beim Gerichtshof eingegangen am 1. Dezember 2022, in dem Verfahren

Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S

gegen

BibMedia A/S

erlässt

DER GERICHTSHOF (Vierte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten C. Lycourgos (Berichterstatter), der Richterin O. Spineanu-Matei, der Richter J.-C. Bonichot und S. Rodin sowie der Richterin L. S. Rossi,

Generalanwalt: A. Rantos,

Kanzler: A. Calot Escobar,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- der Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S, vertreten durch J. Bødtcher-Hansen und R. Holdgaard, Advokater,
- der BibMedia A/S, vertreten durch H. Holtse, Advokat,

* Verfahrenssprache: Dänisch.

- der estnischen Regierung, vertreten durch M. Kriisa als Bevollmächtigte,
- der spanischen Regierung, vertreten durch I. Herranz Elizalde als Bevollmächtigten,
- der österreichischen Regierung, vertreten durch A. Posch und J. Schmoll als Bevollmächtigte,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch G. Gattinara, C. Vang und G. Wils 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. 18 der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG (ABl. 2014, L 94, S. 65, berichtigt ABl. 2022, L 192, S. 39).
- 2 Es ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen der Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S (im Folgenden: SKI) und der BibMedia A/S über die Vergabe eines öffentlichen Auftrags über die Lieferung von Bibliotheksmaterialien und darauf bezogene Dienstleistungen zur Aufbereitung.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

- 3 Art. 18 („Grundsätze der Auftragsvergabe“) Abs. 1 der Richtlinie 2014/24 bestimmt:
„Die öffentlichen Auftraggeber behandeln alle Wirtschaftsteilnehmer in gleicher und nichtdiskriminierender Weise und handeln transparent und verhältnismäßig.

Das Vergabeverfahren darf nicht mit der Absicht konzipiert werden, es vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie auszunehmen oder den Wettbewerb künstlich einzuschränken. Eine künstliche Einschränkung des Wettbewerbs gilt als gegeben, wenn das Vergabeverfahren mit der Absicht konzipiert wurde, bestimmte Wirtschaftsteilnehmer auf unzulässige Weise zu bevorzugen oder zu benachteiligen.“
- 4 Art. 27 („Offenes Verfahren“) Abs. 1 der Richtlinie 2014/24 sieht vor:
„Bei einem offenen Verfahren kann jeder interessierte Wirtschaftsteilnehmer auf einen Aufruf zum Wettbewerb hin ein Angebot abgeben.

...“

5 In Art. 28 („Nichtoffenes Verfahren“) der Richtlinie 2014/24 heißt es:

„(1) Bei nichtoffenen Verfahren kann jeder Wirtschaftsteilnehmer auf einen Aufruf zum Wettbewerb hin ... einen Teilnahmeantrag einreichen, indem er die Informationen für eine qualitative Auswahl vorlegt, die von dem öffentlichen Auftraggeber verlangt werden.

...

(2) Lediglich jene Wirtschaftsteilnehmer, die von dem öffentlichen Auftraggeber infolge seiner Bewertung der bereitgestellten Informationen dazu aufgefordert werden, können ein Angebot übermitteln. ...

...“

6 Art. 46 („Unterteilung von Aufträgen in Lose“) der Richtlinie 2014/24 bestimmt:

„(1) Die öffentlichen Auftraggeber können einen Auftrag in Form mehrerer Lose vergeben sowie Größe und Gegenstand der Lose bestimmen.

...

(2) Die öffentlichen Auftraggeber geben in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung an, ob Angebote nur für ein Los oder für mehrere oder alle Lose eingereicht werden können.

Die öffentlichen Auftraggeber können, auch wenn Angebote für mehrere oder alle Lose eingereicht werden dürfen, die Zahl der Lose beschränken, für die ein einzelner Bieter einen Zuschlag erhalten kann, sofern die Höchstzahl der Lose pro Bieter in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung angegeben wurde. Die öffentlichen Auftraggeber geben die objektiven und nichtdiskriminierenden Kriterien oder Regeln in den Auftragsunterlagen an, die sie bei der Vergabe von Losen anzuwenden gedenken, wenn die Anwendung der Zuschlagskriterien dazu führen würde, dass ein einzelner Bieter den Zuschlag für eine größere Zahl von Losen als die Höchstzahl erhält.

(3) Die Mitgliedstaaten können bestimmen, dass in Fällen, in denen ein einziger Bieter den Zuschlag für mehr als ein Los erhalten kann, die öffentlichen Auftraggeber Aufträge über mehrere oder alle Lose vergeben können, wenn sie in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung angegeben haben, dass sie sich diese Möglichkeit vorbehalten und die Lose oder Losgruppen angeben, die kombiniert werden können.

...“

Dänisches Recht

7 § 2 Udbudsloven (Gesetz über die Vergabe öffentlicher Aufträge) bestimmt:

„1. Ein Auftraggeber hat bei der Vergabe eines öffentlichen Auftrags die Grundsätze der Gleichbehandlung, der Transparenz und der Verhältnismäßigkeit ... zu beachten.

2. Ein offenes Verfahren darf nicht mit der Absicht konzipiert werden, es vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes auszunehmen oder den Wettbewerb künstlich zu beschränken. Eine künstliche Beschränkung des Wettbewerbs gilt als gegeben, wenn die Ausschreibung mit der Absicht konzipiert wurde, bestimmte Wirtschaftsteilnehmer auf unzulässige Weise zu bevorzugen oder zu benachteiligen.“

8 In § 49 Abs. 3 dieses Gesetzes heißt es:

„Die öffentlichen Auftraggeber haben in der Auftragsbekanntmachung anzugeben,

1. ob der Bieter Angebote für ein, mehrere oder alle Los(e) einreichen kann,
2. ob der Bieter den Zuschlag für ein, mehrere oder alle Los(e) erhalten kann und wie die Lose oder Losgruppen gegebenenfalls kombiniert werden können und
3. welche objektiven und nichtdiskriminierenden Kriterien oder Regeln für den Zuschlag von Losen entscheidend sein sollen, insbesondere wie der Zuschlag für die Lose erteilt werden soll, wenn die Kriterien oder Regeln dazu führen würden, dass ein einzelner Bieter den Zuschlag für eine größere Zahl von Losen als die einem einzelnen Bieter mögliche Höchstzahl erhält.“

9 § 56 dieses Gesetzes sieht vor:

„Bei einem offenen Verfahren kann jeder interessierte Wirtschaftsteilnehmer auf eine Auftragsbekanntmachung hin ein Angebot abgeben. ...“

Ausgangsverfahren und Vorlagefrage

- 10 SKI ist eine zentrale Beschaffungsstelle, die im Eigentum des dänischen Staates und der Kommunernes Landsforening (Verband der Gemeinden des Königreichs Dänemark) steht. Diese Einrichtung wurde gegründet, um die Vergabe öffentlicher Aufträge u. a. durch die Zuteilung und Umsetzung von Rahmenvereinbarungen für den Staat und die Gemeinden zu optimieren.
- 11 SKI schrieb am 4. Februar 2020 ein Vergabeverfahren zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung, die die Lieferung und Aufbereitung von Bibliotheksmaterialien umfasste, aus. Das Zuschlagskriterium war der niedrigste Preis.
- 12 Dieser Auftrag war in acht Lose unterteilt. Die Lose 1 und 2, um die es im Ausgangsverfahren geht, trugen die Überschriften „Dänische Bücher und Notenblätter (Ost)“ bzw. „Dänische Bücher und Notenblätter (West)“ und wiesen einen geschätzten Gesamtwert von 253 Mio. dänischen Kronen (DKK) (etwa 34 Mio. Euro) bzw. 475 Mio. DKK (etwa 63 Mio. Euro) auf.
- 13 In Punkt 3.1 der Vergabebedingungen zu dieser Ausschreibung hieß es:

„Die Lose 1 und 2 stehen miteinander in Zusammenhang (vgl. Punkt 3.1.1), und falls ein Bieter ein Angebot für eines der beiden Lose abgibt, wird damit automatisch ein Angebot für beide Lose abgegeben. ...

Hiervon abgesehen gibt es keine Beschränkungen hinsichtlich der Zahl der Lose, für die ein Angebot abgegeben werden kann/muss.

SKI geht davon aus, dass sie den Zuschlag pro Los jeweils nur einem Bieter erteilen wird. Ein Bieter kann den Zuschlag für mehrere Lose erhalten.

Der Markt für Bibliotheksmaterialien ist dadurch gekennzeichnet, dass es wenige spezialisierte Lieferanten und potenzielle Bieter gibt. Dänische Bücher und Notenblätter stellen bezogen auf den Umsatz den größten Produktbereich dar und sind für potenzielle Bieter von wirtschaftlicher Bedeutung. Zur Sicherung des künftigen Wettbewerbs auf diesem Markt werden ‚Dänische Bücher und Notenblätter‘ geografisch in zwei Lose unterteilt. Die teilnehmenden Kunden sind hierdurch auf zwei Gebiete verteilt, Ost bzw. West. ...“

14 In Punkt 3.1.1 der Vergabebedingungen wurde klargestellt:

„Dänische Bücher und Notenblätter werden als sogenanntes ‚Ost/West-Modell‘ ausgeschrieben, womit gemeint ist, dass beabsichtigt wird, einem Lieferanten Ostdänemark und einem Lieferanten Westdänemark zuzuordnen, dass aber für alle Kunden dieselben angebotenen Preise gelten, unabhängig davon, ob sie in Ost- oder Westdänemark ansässig sind.

...

Der Bieter, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgibt, wird dem Los 2 Dänische Bücher und Notenblätter (West) als Lieferant zugeordnet.

Dem Bieter, der das Angebot abgibt, das wirtschaftlich am zweitgünstigsten ist, wird angeboten, Lieferant für das Los 1 Dänische Bücher und Notenblätter (Ost) zu werden. Dieser Bieter muss jedoch akzeptieren, dass der Zuschlag als Lieferant in Ostdänemark voraussetzt, dass er den Kunden in Ostdänemark die Erzeugnisse und Dienstleistungen der Rahmenvereinbarung zu exakt den gleichen Preisen bereitzustellen hat, die der Bieter mit dem wirtschaftlich günstigsten Angebot angeboten hat und in Westdänemark anwenden wird.

Falls der Bieter mit dem wirtschaftlich zweitgünstigsten Angebot nicht akzeptiert, Lieferant in Ostdänemark zu werden, erhält der Bieter mit dem wirtschaftlich drittgünstigsten Angebot diese Möglichkeit, und dieser Bieter muss ebenfalls akzeptieren, dass der Zuschlag als Lieferant in Ostdänemark voraussetzt, dass er den Kunden in Ostdänemark die Erzeugnisse und Dienstleistungen der Rahmenvereinbarung zu exakt den gleichen Preisen bereitzustellen hat, die der Bieter mit dem wirtschaftlich günstigsten Angebot angeboten hat und in Westdänemark anwenden wird.

Falls dieser Bieter ebenfalls ablehnt, Lieferant in Ostdänemark zu werden, erhält der nächstfolgende in der Reihe der Bieter die Möglichkeit usw. Wenn die Reihenfolge der Bieter mit konformen Angeboten bis zum Letztplatzierten geführt hat und sich unter den Bietern niemand als Lieferant für Ostdänemark finden lässt, wird dem Lieferanten, dem Westdänemark zugeteilt wurde, auch Ostdänemark zugeteilt. ...

...“

15 Bis zum Ablauf der Frist für die Abgabe von Angeboten nahm SKI die Angebote der Audio Visionary Music A/S (im Folgenden: AVM) und BibMedia entgegen, die jeweils ein Angebot für alle Lose abgaben.

- 16 Da SKI der Ansicht war, dass BibMedia das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben habe, erteilte sie dieser den Zuschlag für das Los 2 (West) und schlug AVM vor, dass ihr das Los 1 (Ost) unter der Bedingung erteilt werden könne, dass sie es akzeptiere, die in diesem Los vorgesehenen Lieferungen und Leistungen zu dem von BibMedia genannten Preis zu erbringen, über den AVM informiert worden war.
- 17 AVM erklärte sich damit einverstanden, woraufhin SKI eine Mitteilung über die Zuschlagsentscheidung am 21. April 2020 versandte.
- 18 Am 30. April 2020 legte AVM beim Klagenævnet for Udbud (Beschwerdeausschuss für Verfahren über die Vergabe öffentlicher Aufträge, Dänemark) (im Folgenden: Beschwerdeausschuss) eine Beschwerde ein.
- 19 Am 14. Januar 2021 stellte der Beschwerdeausschuss fest, dass SKI dadurch gegen § 2 Abs. 1 des Gesetzes über die Vergabe öffentlicher Aufträge verstoßen habe, dass sie ein Verfahren für den Zuschlag der Lose 1 und 2 angewandt habe, dessen Modalitäten im Wesentlichen beinhalteten, dass der Bieter, der das wirtschaftlich zweitgünstigste abgegeben habe, sein Angebot nach Ablauf der Frist für die Abgabe von Angeboten ändern könne, um den Zuschlag für das Los 1 erhalten zu können (im Folgenden: Entscheidung vom 14. Januar 2021).
- 20 Der Beschwerdeausschuss begründete diese Entscheidung damit, dass dieser Bieter die Gelegenheit erhalten habe, eine wesentliche Bedingung in seinem Angebot, nämlich den Preis, in einer Weise zu ändern, die für den öffentlichen Auftraggeber günstig sei und es dem Bieter ermögliche, sein Angebot zu verbessern, um den Zuschlag für das Los zu erhalten. Ein solches Vorgehen stelle einen Verstoß gegen das Verhandlungsverbot dar, das sich aus den Grundsätzen der Gleichbehandlung und der Transparenz ergebe.
- 21 SKI leitete am 9. Juli 2021 gegen die Entscheidung vom 14. Januar 2021 ein Verfahren vor dem Ret i Glostrup (Gericht Glostrup, Dänemark) ein.
- 22 Dieses Verfahren wurde am 7. Dezember 2021 an das Østre Landsret (Landgericht für Ostdänemark, Dänemark), das vorliegende Gericht, verwiesen, das in erster Instanz entscheidet.
- 23 Das vorliegende Gericht ist der Ansicht, dass der Gerichtshof zwar bereits Ausführungen zum Umfang des aus Art. 18 der Richtlinie 2014/24 folgenden Verhandlungsverbots in Bezug auf Vorbehalte im Angebot, die Vergabe von Unteraufträgen und die Möglichkeit, zusätzliche Informationen zu berücksichtigen, gemacht habe, er jedoch noch nicht klargestellt habe, ob es im Rahmen eines offenen Verfahrens betreffend einen nach Art. 46 dieser Richtlinie in Lose unterteilten Auftrag durch das Verhandlungsverbot verwehrt sei, dass einem Bieter, der nicht das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben habe, der Zuschlag für ein Los unter der Bedingung erteilt werde, dass er im Rahmen dieses Loses akzeptiere, die zum Auftrag gehörenden Lieferungen und Leistungen zum gleichen Preis zu erbringen wie der Bieter, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben habe.
- 24 Unter diesen Umständen hat das Østre Landsret (Landgericht für Ostdänemark) beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Verwehren es die in Art. 18 der Richtlinie 2014/24 genannten Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung und das sich daraus ableitende Verhandlungsverbot, dass einem Bieter, der im Rahmen eines offenen Verfahrens der Vergabe von Losen wie dem in Art. 27 und Art. 46

der Richtlinie 2014/24 genannten das wirtschaftlich zweitgünstigste Angebot abgegeben hat, nach Ablauf der Frist für die Abgabe von Angeboten und in Übereinstimmung mit den in den Ausschreibungsunterlagen vorab festgelegten Bedingungen die Möglichkeit eingeräumt wird, in einem Los ausgeschriebene und zum Auftrag gehörende Lieferungen und Leistungen unter den gleichen Voraussetzungen zu erbringen wie der Bieter, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben und daher den Zuschlag für ein gleichzeitig ausgeschriebenes anderes Los erhalten hat?

Zur Zulässigkeit des Vorabentscheidungsersuchens

- 25 Der Gerichtshof hat wiederholt hervorgehoben, dass das durch Art. 267 AEUV geschaffene Verfahren ein Instrument der Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten ist, mit dem der Gerichtshof diesen Gerichten Hinweise zur Auslegung des Unionsrechts gibt, die sie zur Entscheidung der bei ihnen anhängigen Rechtsstreitigkeiten benötigen, und dass die Rechtfertigung des Vorabentscheidungsersuchens nicht in der Abgabe von Gutachten zu allgemeinen oder hypothetischen Fragen liegt, sondern darin, dass es für die tatsächliche Entscheidung eines Rechtsstreits erforderlich ist (Urteil vom 9. Januar 2024, G. u. a. [Ernennung von Richtern der ordentlichen Gerichtsbarkeit in Polen], C-181/21 und C-269/21, EU:C:2024:1, Rn. 62 sowie die dort angeführte Rechtsprechung). Der Gerichtshof hat außerdem darauf hingewiesen, dass sowohl aus dem Wortlaut als auch aus dem Aufbau von Art. 267 AEUV folgt, dass das Vorabentscheidungsverfahren insbesondere voraussetzt, dass bei den nationalen Gerichten tatsächlich ein Rechtsstreit anhängig ist, in dem sie eine Entscheidung erlassen müssen, bei der das Urteil des Gerichtshofs im Vorabentscheidungsverfahren berücksichtigt werden kann (Urteil vom 26. März 2020, Miasto Łowicz und Prokurator Generalny, C-558/18 und C-563/18, EU:C:2020:234, Rn. 46 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).
- 26 Im vorliegenden Fall hat der Gerichtshof am 13. Oktober 2023 an das vorlegende Gericht ein Auskunftersuchen gerichtet, um zu klären, ob ungeachtet des in den schriftlichen Erklärungen von BibMedia erwähnten Umstands, dass das in Rede stehende Vergabeverfahren nach der Entscheidung vom 14. Januar 2021 nicht wieder aufgenommen, sondern durch ein neues Vergabeverfahren ersetzt wurde, für SKI nach dänischem Recht im Ausgangsverfahren weiterhin ein Rechtsschutzinteresse besteht.
- 27 Am 27. November 2023 hat das vorlegende Gericht unter Bezugnahme u. a. auf die dänische Rechtsprechung zum Rechtsschutzinteresse im Bereich des Verwaltungsrechts dieses Auskunftersuchen bejaht.
- 28 Da das vorlegende Gericht somit dargelegt hat, dass nach nationalem Recht weiterhin ein rechtliches Interesse an der Entscheidung des Ausgangsrechtsstreits besteht, in dessen Rahmen das vorlegende Gericht eine Entscheidung zu erlassen hat, bei der die Vorabentscheidung berücksichtigt werden kann, ist die Vorlagefrage nicht hypothetischer Natur und ist als zulässig anzusehen.

Zur Vorlagefrage

- 29 Mit seiner Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie 2014/24 dahin auszulegen ist, dass die in dieser Bestimmung genannten Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz dem entgegenstehen, dass im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe eines in Lose unterteilten öffentlichen Auftrags nach den in den

Auftragsunterlagen festgelegten Modalitäten dem Bieter mit dem wirtschaftlich zweitgünstigsten Angebot der Zuschlag eines Loses unter der Bedingung erteilt wird, dass er akzeptiert, die Lieferungen und Leistungen in Bezug auf dieses Los zum gleichen Preis zu erbringen wie der Bieter, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben hat und der daher den Zuschlag für ein anderes, größeres Los dieses Auftrags erhalten hat.

- 30 Der in Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie 2014/24 verankerte Grundsatz der Gleichbehandlung soll die Entwicklung eines gesunden und effektiven Wettbewerbs zwischen den sich um einen öffentlichen Auftrag bewerbenden Unternehmen fördern und gehört schlechthin zum Wesen der Unionsvorschriften über die Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge. Nach diesem Grundsatz müssen die Bieter sowohl zu dem Zeitpunkt, zu dem sie ihre Angebote vorbereiten, als auch zu dem Zeitpunkt, zu dem diese vom öffentlichen Auftraggeber beurteilt werden, gleichbehandelt werden (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 3. Juni 2021, *Rad Service u. a.*, C-210/20, EU:C:2021:445, Rn. 43 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).
- 31 Der ebenfalls in Art. 18 Abs. 1 verankerte Grundsatz der Transparenz soll die Gefahr einer Günstlingswirtschaft oder willkürlicher Entscheidungen des Auftraggebers ausschließen. Dieser Grundsatz verlangt, dass die Bedingungen und Modalitäten des Vergabeverfahrens in der Bekanntmachung oder in den Vergabebedingungen klar, genau und eindeutig formuliert sind, damit, erstens, alle durchschnittlich fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt ihre genaue Bedeutung verstehen und sie in gleicher Weise auslegen können und, zweitens, der Auftraggeber imstande ist, tatsächlich zu überprüfen, ob die Angebote der Bieter die für den betreffenden Auftrag geltenden Kriterien erfüllen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. September 2017, *Casertana Costruzioni*, C-223/16, EU:C:2017:685, Rn. 34 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 32 Im Rahmen eines Vergabeverfahrens stehen diese Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz jeglicher Verhandlung zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und einem Bieter entgegen, was bedeutet, dass ein eingereichtes Angebot grundsätzlich nicht mehr geändert werden kann, und zwar weder auf Betreiben des öffentlichen Auftraggebers noch auf Betreiben des Bieters (Urteile vom 14. September 2017, *Casertana Costruzioni*, C-223/16, EU:C:2017:685, Rn. 35, sowie vom 3. Juni 2021, *Rad Service u. a.*, C-210/20, EU:C:2021:445, Rn. 43).
- 33 Eine Modalität zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags wie diejenige, die in den Vergabebedingungen der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Ausschreibung beschrieben wird und wonach der Auftrag in Lose unterteilt wird, von denen das größte an den Bieter vergeben wird, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgibt, während zum Zweck der Aufrechterhaltung eines Wettbewerbs im betreffenden Wirtschaftszweig ein kleineres Los vorzugsweise an den Bieter, der das wirtschaftlich zweitgünstigste Angebot abgibt, unter der Bedingung vergeben wird, dass dieser akzeptiert, dieses Los zum Preis des Bieters mit dem wirtschaftlich günstigsten Angebot auszuführen, enthält jedoch kein Verhandlungselement im Sinne der oben angeführten Rechtsprechung.
- 34 Hierzu ist festzustellen, dass eine solche Modalität zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags beim Zuschlag sämtlicher Lose des Auftrags die Einhaltung des Kriteriums des niedrigsten Preises sicherstellt, ohne dass der öffentliche Auftraggeber die Möglichkeit hätte, von diesem Kriterium abzuweichen oder einen Bieter aufzufordern, sein Angebot zu ändern, da sich dieser öffentliche Auftraggeber auf die vor Ablauf der Angebotsfrist genannten Preise stützen und während des gesamten Verfahrens die sich aus diesen Preisangeboten ergebende Rangfolge einhalten muss.

- 35 In einem solchen Vergabeverfahren bestimmen nämlich die vor Ablauf der Angebotsfrist angebotenen Preise unmittelbar und endgültig die Rangfolge der Bieter. In dieser Rangfolge nimmt der Bieter, der den niedrigsten Preis angeboten hat, den ersten Platz ein, und sein Preis ist derjenige, zu dem der gesamte Auftrag vergeben wird.
- 36 Die dem Bieter mit dem wirtschaftlich zweitgünstigsten Angebot durch die Vergabebedingungen eingeräumte Möglichkeit, den Zuschlag für ein Los des Auftrags zu erhalten, beruht, wie sich ausdrücklich aus den Auftragsunterlagen ergibt, allein auf dem Umstand, dass er in der Rangfolge der in den Angeboten genannten Preise den zweiten Platz einnimmt.
- 37 Ob von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht wird, hängt davon ab, ob der Bieter das in Rede stehende Los zum Preis desjenigen Bieters ausführen will, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben hat. Diese Bedingung ist Teil der Modalitäten des Vergabeverfahrens, die in den Vergabebedingungen der Ausschreibung festgelegt sind. Wenn der Bieter, der das wirtschaftlich zweitgünstigste Angebot abgegeben hat, sich diesen Preis nicht zu eigen machen will, obliegt es dem Bieter, der in der Rangfolge der in den Angeboten genannten Preise den dritten Rang einnimmt, zu diesem Punkt Stellung zu nehmen; entsprechend wird in der Rangfolge der Angebote weiter verfahren, solange keiner der Bieter bereit ist, sich den Preis des Angebots desjenigen Bieters zu eigen zu machen, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben hat. Verweigern alle Bieter vom zweiten bis zum letzten Rang die Ausführung dieses Loses zu diesem Preis, so erhält der Bieter mit dem wirtschaftlich günstigsten Angebot den Zuschlag für sämtliche Lose des Auftrags.
- 38 Keine der Entscheidungen, die von den Bietern vom zweiten bis zum letzten Rang getroffen werden können, beinhaltet eine Änderung der Angebote, die sie vor Ablauf der dafür vorgesehenen Frist eingereicht hatten, oder eine Verhandlung mit dem öffentlichen Auftraggeber. Es hat nämlich kein Bieter die Möglichkeit, durch eine Änderung seines Angebots oder durch eine wie auch immer geartete Verhandlung seinen Platz in der Rangfolge oder den Preis, zu dem der Vertrag über ein beliebiges Los des Auftrags geschlossen wird, zu ändern.
- 39 Aus diesen Gesichtspunkten ergibt sich, dass eine Vergabemodalität wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende ohne Verstoß gegen die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz unter die in Art. 46 der Richtlinie 2014/24 genannte Konstellation fällt, nämlich dass ein öffentlicher Auftraggeber beschließt, einen Auftrag in Form verschiedener Lose zu vergeben, wobei er in den Auftragsunterlagen angibt, ob es zulässig ist, Angebote nur für ein Los, für mehrere oder alle Lose einzureichen, und welche objektiven und nicht diskriminierenden Kriterien bei der Vergabe der Lose angewandt werden.
- 40 Insoweit ist der Umstand unerheblich, dass das Vergabeverfahren im vorliegenden Fall im Sinne von Art. 27 dieser Richtlinie offen ist, da die in den Rn. 33 bis 38 des vorliegenden Urteils dargelegten Erwägungen auch im Rahmen eines nicht offenen Verfahrens im Sinne von Art. 28 der Richtlinie Anwendung finden können, sobald die zur Abgabe eines Angebots aufgeforderten Wirtschaftsteilnehmer ihre jeweiligen Preisangebote eingereicht haben.
- 41 Nach alledem ist auf die Vorlagefrage zu antworten, dass Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie 2014/24 dahin auszulegen ist, dass die in dieser Bestimmung genannten Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz dem nicht entgegenstehen, dass im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe eines in Lose unterteilten öffentlichen Auftrags nach den in den Auftragsunterlagen festgelegten Modalitäten dem Bieter mit dem wirtschaftlich zweitgünstigsten Angebot der Zuschlag eines Loses unter der Bedingung erteilt wird, dass er akzeptiert, die

Lieferungen und Leistungen in Bezug auf dieses Los zum gleichen Preis zu erbringen wie der Bieter, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben hat und der daher den Zuschlag für ein anderes, größeres Los dieses Auftrags erhalten hat.

Kosten

- 42 Für die Beteiligten des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren Teil des beim vorlegenden Gericht anhängigen Verfahrens; 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 (Vierte Kammer) für Recht erkannt:

Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG

ist dahin auszulegen, dass

die in dieser Bestimmung genannten Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz dem nicht entgegenstehen, dass im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe eines in Lose unterteilten öffentlichen Auftrags nach den in den Auftragsunterlagen festgelegten Modalitäten dem Bieter mit dem wirtschaftlich zweitgünstigsten Angebot der Zuschlag eines Loses unter der Bedingung erteilt wird, dass er akzeptiert, die Lieferungen und Leistungen in Bezug auf dieses Los zum gleichen Preis zu erbringen wie der Bieter, der das wirtschaftlich günstigste Angebot abgegeben hat und der daher den Zuschlag für ein anderes, größeres Los dieses Auftrags erhalten hat.

Unterschriften