

## EuGH macht Schadenersatz allein wegen Ausschluss möglich

**Vergaberecht.** Schon für den Verlust der Chance auf eine Auftragserteilung gibt es bei einem rechtswidrigen Ausschluss von einem Vergabeverfahren einen Schadenersatzanspruch.

EuGH, Urteil vom 6. Juni 2024, Az. C-547/22

Rechtsanwalt  
Dr. Martin Schellenberg  
von Heuking



Quelle: Heuking

### DER FALL

Das Urteil betrifft die Klage der Firma Ingsteel gegen die Slowakische Republik. Die Firma war Teil einer Bietergemeinschaft, die sich um den Auftrag zur Renovierung und Modernisierung von 16 Fußballstadien bewarb. Die Bietergemeinschaft wurde vom Auftraggeber ausgeschlossen, weil sie angeblich die finanziellen Anforderungen nicht erfüllte. Später stellte sich heraus, dass der Ausschluss unrechtmäßig war, aber zu diesem Zeitpunkt war der Auftrag bereits an einen anderen Bieter vergeben. Ingsteel verlangte Schadenersatz, den die slowakischen Gerichte ablehnten. Das setze den Nachweis voraus, dass der Bieter den Auftrag ohne den Vergabeverstöß erhalten hätte, so die

Begründung. Diesen Nachweis hatte Ingsteel unstreitig nicht erbracht. Der EuGH sieht das anders. Ihm zufolge muss unterlegenen Bietern effektiver Rechtsschutz zur Verfügung stehen. Es verstoße gegen die EU-Rechtsmittelrichtlinie (Richtlinie 89/665/EWG), wenn ein zu Unrecht ausgeschlossener Bieter nur dann Schadenersatz erhalte, wenn er nachweise, dass er anderenfalls den Auftrag erhalten hätte. Erforderlich sei es, dass Bieter auch bereits für den Verlust der Chance auf den Auftrag entschädigt werden. Der EuGH stellte klar, dass die Richtlinie jede Art von Schaden abdeckt, einschließlich jenen, der durch den Verlust der Chance an der Teilnahme entsteht.

### DIE FOLGEN

Das Urteil des EuGH hat auch Auswirkungen auf das deutsche Recht. Nach der deutschen Rechtsprechung wird der entgangene Gewinn nur dann ersetzt, wenn der Bieter nachweisen kann, dass er den Auftrag mit hoher Wahrscheinlichkeit erhalten hätte. Der EuGH hingegen betont, dass auch der Verlust der Chance auf Teilnahme und Gewinn eines Auftrags als ersatzfähiger Schaden anerkannt werden muss. Dies bedeutet, dass deutsche

Gerichte ihre Praxis anpassen müssen, um den Anforderungen des EuGH-Urteils gerecht zu werden. Insbesondere müssen sie sicherstellen, dass der Verlust einer realistischen Chance auf den Auftrag als Schaden anerkannt und entsprechend entschädigt wird. Dies könnte zu einer Erweiterung der Schadenersatzansprüche für Bieter führen, die unrechtmäßig von Vergabeverfahren ausgeschlossen wurden.

### WAS IST ZU TUN?

Öffentliche Auftraggeber und Bieter sollten sich bewusst sein, dass ein unrechtmäßiger Ausschluss von einem Vergabeverfahren zu Schadenersatzansprüchen führen kann, die über den entgangenen Gewinn hinausgehen und den Verlust der

Chance ebenfalls umfassen. Nationale Gerichte müssen ihr Recht im Einklang mit EU-Recht auslegen, um den geschädigten Personen und Firmen einen angemessenen Schadenersatz zu gewähren.

(redigiert von Robin Lorenz-Göckes)