

Geschäftsverzeichnisnr. 4981
Urteil Nr. 105/2011 vom 16. Juni 2011

URTEIL

In Sachen: Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 7 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 zur Einfügung eines neuen Buches über die Begründung, die Unterrichtung und die Rechtsmittel in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 über öffentliche Aufträge und bestimmte Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge, erhoben von der « Challenge MC » PGmbH.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Bossuyt und R. Henneuse, und den Richtern E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey und P. Nihoul, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Bossuyt,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. *Gegenstand der Klage und Verfahren*

Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 28. Juni 2010 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 29. Juni 2010 in der Kanzlei eingegangen ist, erhob die « Challenge MC » PGmbH, mit Sitz in 2930 Brasschaat, Ter Borch 46, Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 7 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 zur Einfügung eines neuen Buches über die Begründung, die Unterrichtung und die Rechtsmittel in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 über öffentliche Aufträge und bestimmte Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 28. Dezember 2009, dritte Ausgabe).

Der Ministerrat hat einen Schriftsatz eingereicht, die klagende Partei hat einen Erwiderungsschriftsatz eingereicht und der Ministerrat hat auch einen Gegenerwiderungsschriftsatz eingereicht.

Auf der öffentlichen Sitzung vom 23. März 2011

- erschienen
- . RA S. Depré und RÄin K. Man, in Brüssel zugelassen, für den Ministerrat,
- haben die referierenden Richter E. De Groot und J. Spreutels Bericht erstattet,
- wurden die vorgenannten Rechtsanwälte angehört,
- wurde die Rechtssache zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, die sich auf das Verfahren und den Sprachgebrauch beziehen, wurden zur Anwendung gebracht.

II. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

In Bezug auf die angefochtenen Bestimmungen sowie auf andere relevante Bestimmungen

B.1.1. Die klagende Partei beantragt die Nichtigerklärung von Artikel 7 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 zur Einfügung eines neuen Buches über die Begründung, die Unterrichtung und die Rechtsmittel in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 über öffentliche Aufträge und bestimmte Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge, der bestimmt:

« Der König legt das Datum des Inkrafttretens des vorliegenden Gesetzes fest.

Öffentliche Aufträge, andere Aufträge und Projektwettbewerbe, die vor diesem Datum veröffentlicht werden oder für die in Ermangelung einer veröffentlichten Bekanntmachung vor diesem Datum zur Einreichung von Teilnahmeanträgen oder zur Angebotsabgabe aufgefordert wird, unterliegen weiterhin den zum Zeitpunkt der Bekanntmachung oder Aufforderung geltenden Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen ».

B.1.2. Das Datum des Inkrafttretens des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 wurde durch Artikel 76 des königlichen Erlasses vom 10. Februar 2010 zur Abänderung verschiedener Königlicher Erlasse zur Ausführung des Gesetzes vom 24. Dezember 1993 über öffentliche Aufträge und bestimmte Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge festgelegt, der bestimmt:

« Am 25. Februar 2010 treten in Kraft:

1. das Gesetz vom 23. Dezember 2009 zur Einfügung eines neuen Buches über die Begründung, die Unterrichtung und die Rechtsmittel in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 über öffentliche Aufträge und bestimmte Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge,

2. der vorliegende Erlass.

Öffentliche Aufträge und Aufträge, die vor diesem Datum veröffentlicht werden oder für die in Ermangelung einer veröffentlichten Bekanntmachung vor diesem Datum zur Einreichung von Bewerbungen oder zur Angebotsabgabe aufgefordert wird, unterliegen weiterhin den zum Zeitpunkt der Bekanntmachung oder Aufforderung geltenden Gesetzes- oder Verordnungsbestimmungen ».

B.1.3. Gemäß Artikel 1 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 dient dieses Gesetz insbesondere der Umsetzung der 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 ».

Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 1 dieser Richtlinie bestimmt:

« Die Mitgliedstaaten setzen die Rechts- und Verwaltungsvorschriften in Kraft, die erforderlich sind, um dieser Richtlinie spätestens am 20. Dezember 2009 nachzukommen. [...] ».

In Bezug auf das Interesse der klagenden Partei

B.2.1. Die klagende Partei begründet ihr Interesse an der Nichtigkeitsklage, indem sie darauf verweist, dass einerseits durch das Gesetz vom 23. Dezember 2009 die Bedingungen, um durch den Staatsrat eine Aussetzung der Ausführung einer Entscheidung des Auftraggebers zu erhalten, flexibler gestaltet worden sei in dem Sinne, dass eine klagende Partei beim Staatsrat weder einen « schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteil », noch das Bestehen einer « Dringlichkeit » nachweisen müsse, und dass andererseits ein von ihr am 14. Mai 2010 beim Staatsrat im Dringlichkeitsverfahren eingereichter Aussetzungsantrag abgewiesen worden sei.

Der Staatsrat hatte aufgrund des - in dieser Sache angefochtenen - Artikels 7 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 und des zu dessen Ausführung ergangenen königlichen Erlasses vom 10. Februar 2010 geurteilt, dass die Bestimmungen des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 noch nicht auf die Streitsache anwendbar waren - der Auftrag wurde nämlich im *Amtsblatt der Europäischen Union* und im *Anzeiger der Ausschreibungen* vom 27. Januar 2010 veröffentlicht - und dass nicht nachgewiesen wurde, dass eine einfache Aussetzung unwiderruflich zu spät erfolgen würde, um den angeführten Nachteil zu verhindern.

Die klagende Partei führt dazu ebenfalls an, dass in dem Einschreibebrief, mit dem der Auftraggeber sie davon in Kenntnis gesetzt habe, dass ihre Bewerbung nicht ausgewählt worden sei, mitgeteilt worden sei, dass sie einen Aussetzungsantrag beim Staatsrat einreichen könne, wobei auf die Bestimmungen verwiesen worden sei, die durch das Gesetz vom 23. Dezember 2009 in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 eingefügt worden seien. Sie verweist gleichzeitig darauf, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union gemäß Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2007/66/EG die Rechts- und Verwaltungsvorschriften in Kraft setzen mussten, die erforderlich sind, um dieser Richtlinie spätestens am 20. Dezember 2009 nachzukommen.

B.2.2. Nach Auffassung des Ministerrates weise die klagende Partei nicht nach, dass sie ein rechtmäßiges Interesse besitze, um die Nichtigklärung der angefochtenen Bestimmung zu fordern. Der Umstand, dass der durch die klagende Partei am 14. Mai 2010 eingereichte Aussetzungsantrag durch den Staatsrat für unzulässig erklärt worden sei, sei ausschließlich auf ihre eigene Nachlässigkeit und mangelhafte Sorgfalt zurückzuführen. Das Gesetz vom 23. Dezember 2009 sei nämlich zu dem Zeitpunkt, als die klagende Partei ihren

Aussetzungsantrag beim Staatsrat eingereicht habe, bereits im *Belgischen Staatsblatt* erschienen, nämlich am 28. Dezember 2009.

B.3.1. Aus einer Nichtigklärung der angefochtenen Bestimmung würde sich ergeben, dass das Gesetz vom 23. Dezember 2009, das im *Belgischen Staatsblatt* vom 28. Dezember 2009 veröffentlicht wurde, am 7. Januar 2010 in Kraft treten würde, und dass die darin enthaltenen neuen Bestimmungen auf einen öffentlichen Auftrag anwendbar wären, der wie im vorliegenden Fall im *Amtsblatt der Europäischen Union* und im *Anzeiger der Ausschreibungen* vom 27. Januar 2010 veröffentlicht wurde. Eine solche Situation würde es der klagenden Partei erlauben, Artikel 17 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof geltend zu machen, wonach ein Urteil des Staatsrates, insofern es auf einer Bestimmung eines Gesetzes, die im Nachhinein vom Verfassungsgerichtshof für nichtig erklärt worden ist, oder auf einer Verordnung zur Ausführung einer solchen Norm beruht, vollständig oder teilweise zurückgezogen werden kann, um auf diese Weise gegebenenfalls die Zurückziehung des Urteils Nr. 205.058 vom 10. Juni 2010 zu erreichen, in dem der Staatsrat den von ihr eingereichten Aussetzungsantrag abgewiesen hatte.

B.3.2. Aus diesem Urteil geht hervor, dass der Aussetzungsantrag der klagenden Partei wegen des Nichtvorhandenseins einer Gefahr eines schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils abgewiesen wurde.

Außerdem lassen die durch die klagende Partei zur Untermauerung ihres Klagegrunds angeführten Argumente erkennen, dass die angefochtene Bestimmung hauptsächlich bemängelt wird, insofern sie das Inkrafttreten des durch Artikel 2 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 eingefügten Artikels 65/15 regelt, der bestimmt, dass « die Beschwerdeinstanz - gegebenenfalls unter Androhung eines Zwangsgeldes - die Ausführung der [...] Beschlüsse [über öffentliche Aufträge] aussetzen [kann], ohne dass ein schwer wiedergutzumachender ernsthafter Nachteil nachzuweisen ist ».

B.3.3. Daraus ergibt sich, dass die klagende Partei ein ausreichendes Interesse an der Nichtigklärung von Artikel 7 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 nachweist, insofern er das Inkrafttreten des durch Artikel 2 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 eingefügten Artikels 65/15 regelt.

Zur Hauptsache

B.4. Der einzige Klagegrund ist abgeleitet aus einem Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit dem allgemeinen Rechtsgrundsatz der unmittelbaren Anwendung der Gesetze auf die Gerichtsorganisation, die Zuständigkeit und das Verfahren, mit den Artikeln 2 und 3 des Gerichtsgesetzbuches, mit Artikel 160 der Verfassung und Artikel 65/15 des Gesetzes vom 23. Dezember 1993, mit dem Legalitätsprinzip, mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit, mit Artikel 190 der Verfassung und mit der Richtlinie 2007/66/EG.

B.5.1. Der Ministerrat ficht die Zulässigkeit des Klagegrunds an, weil die klagende Partei einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit verschiedenen Grundsätzen, internationalen Bestimmungen und Verfassungsbestimmungen anführe, ohne anzugeben, zwischen welchen Kategorien von Personen durch die angefochtene Bestimmung ein Behandlungsunterschied eingeführt werde. Somit würde er den Hof bitten, die angefochtene Bestimmung unmittelbar anhand dieser Grundsätze, internationalen Bestimmungen und Verfassungsbestimmungen zu prüfen, wozu der Hof nicht befugt ist.

B.5.2. Wenn eine klagende Partei im Rahmen einer Nichtigkeitsklage einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit anderen Verfassungsartikeln oder internationalen Bestimmungen oder mit allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die eine grundlegende Garantie enthalten, anführt, besteht der Klagegrund darin, dass sie der Auffassung ist, dass ein Behandlungsunterschied eingeführt werde, indem diese grundlegende Garantie ihr entzogen werde durch die Bestimmung, die sie mit der Klage anführt, während diese Garantie für andere Bürger uneingeschränkt gelte. Somit bittet die klagende Partei den Hof nicht, die angefochtene Bestimmung unmittelbar anhand der erwähnten Grundsätze und Bestimmungen zu prüfen. Aus der Klageschrift und den Schriftsätzen der klagenden Partei geht ausreichend deutlich hervor, dass sie unter anderem den Behandlungsunterschied bemängelt, der durch die angefochtene Bestimmung eingeführt werde zwischen einerseits der Kategorie von Personen, die den Vorteil aus der Umsetzung der Richtlinie 2007/66/EG durch das Gesetz vom 23. Dezember 2009 in innerstaatliches Recht genieße, und andererseits der Kategorie von Personen, die keinen Vorteil

daraus erziele wegen der in der angefochtenen Bestimmung enthaltenen Modalitäten bezüglich des Inkrafttretens des Gesetzes vom 23. Dezember 2009.

B.6.1. Die angefochtene Bestimmung wird bemängelt, insofern sie das Inkrafttreten des durch Artikel 2 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 eingefügten Artikels 65/15 regelt, der bestimmt:

« Unter den Bedingungen wie in Artikel 65/14 vorgesehen kann die Beschwerdeinstanz - gegebenenfalls unter Androhung eines Zwangsgeldes - die Ausführung der in Artikel 65/14 erwähnten Beschlüsse aussetzen, ohne dass ein schwer wiedergutzumachender ernsthafter Nachteil nachzuweisen ist; der Staatsrat kann, solange er mit einer Nichtigkeitsklage befasst ist:

1. vorläufige Maßnahmen anordnen, um den angeführten Verstoß zu beseitigen oder Schädigungen der betroffenen Interessen zu verhindern,

2. vorläufige Maßnahmen anordnen, die für die Ausführung seiner Entscheidung erforderlich sind.

Der Aussetzungsantrag wird gemäß Artikel 65/24 im Dringlichkeitsverfahren beziehungsweise im Eilverfahren eingereicht.

Die Beschwerdeinstanz berücksichtigt die voraussehbaren Folgen der Aussetzung der Ausführung und der vorläufigen Maßnahmen im Hinblick auf alle möglicherweise geschädigten Interessen und das Interesse der Allgemeinheit und kann beschließen, die Ausführung nicht auszusetzen oder keine vorläufigen Maßnahmen zu ergreifen, wenn deren nachteilige Folgen die damit verbundenen Vorteile überwiegen könnten.

Der Beschluss, die Ausführung nicht auszusetzen oder keine vorläufigen Maßnahmen zu ergreifen, beeinträchtigt nicht die sonstigen Rechte des Antragstellers.

Der Antrag auf vorläufige Maßnahmen kann zusammen mit dem in Absatz 1 erwähnten Aussetzungsantrag oder mit dem in Artikel 65/14 erwähnten Nichtigkeitsantrag oder getrennt eingereicht werden ».

B.6.2. Nach Auffassung des Ministerrates weise die klagende Partei, die in der Hauptsache bemängelt, dass Artikel 65/15 nicht vor Ablauf der in Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2007/66/EG vorgesehenen Umsetzungsfrist in Kraft getreten sei, nicht nach, dass die in Artikel 17 der am 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat geregelten Bedingungen, um eine Aussetzung der Ausführung eines Aktes oder einer Verordnung einer Verwaltungsbehörde zu erzielen, nicht mit der Richtlinie 2007/66/EG vereinbar seien.

B.6.3. Artikel 65/15 wurde während der Vorarbeiten wie folgt erläutert:

« In Abweichung von Artikel 17 § 2 der koordinierten Gesetze über den Staatsrat kann die Aussetzung der Ausführung gemäß einem Dringlichkeitsverfahren angeordnet werden, selbst wenn die unmittelbare Ausführung der angefochtenen Entscheidung keinen schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteil verursachen würde.

Die bisweilen einschränkende Beurteilung dieses Nachteils hat den Gesetzgeber bereits früher zu der Erkenntnis gebracht, dass es sich um ein Hindernis für das Einreichen sachdienlicher Klagen durch zu Unrecht abgewiesene Bewerber oder Bieter handeln konnte. Aus diesem Grund wurde im Rahmen des Gesetzes vom 16. Juni 2006 - also indirekt - beschlossen, die Zuständigkeitsbedingungen des Staatsrates zu ändern, indem diese Voraussetzung abgeschafft wird. Diese Maßnahme, die die sachdienliche Wirkung der Beschwerdeverfahren in Bezug auf öffentliche Aufträge erheblich begünstigen soll, wird in diesem Entwurf bestätigt » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2009-2010, DOC 52-2276/001, SS. 29-30).

B.6.4. Daraus ergibt sich, dass die in Artikel 65/15 Absatz 1 des Gesetzes vom 24. Dezember 1993 enthaltene Regel von der Regelung abgeleitet ist, die im Gesetz vom 16. Juni 2006 « über die Vergabe, die Unterrichtung der Bewerber und Bieter und die Wartefrist im Rahmen von öffentlichen Aufträgen und bestimmten Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträgen » enthalten ist, wobei das Datum des Inkrafttretens gemäß dessen Artikel 5 vom König festgelegt werden musste, was jedoch nicht geschehen ist, so dass dieses Gesetz nicht in Kraft getreten ist.

Aus den Vorarbeiten geht hervor, dass Artikel 2 § 3 Absatz 1 zweiter Satz des Gesetzes vom 16. Juni 2006, wonach der « Bieter, dem ein Schaden entstanden ist beziehungsweise zu entstehen droht, die Aussetzung der Auftragsvergabe beantragen [kann], ohne dass ein schwer wiedergutzumachender ernsthafter Nachteil nachzuweisen ist », in das Gesetz eingefügt wurde, um einer Bemerkung der Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates Folge zu leisten, die in ihrem Gutachten erklärt hatte:

« Ferner ist darauf hinzuweisen, dass in dem Dringlichkeitsverfahren ebenso wie im ordentlichen Aussetzungsverfahren ein schwer wiedergutzumachender ernsthafter Nachteil nachgewiesen werden muss, was nicht selbstverständlich ist, so dass in diesem Punkt Fragen auftauchen können zur tatsächlichen Zugänglichkeit des Rechtsmittels für jeden, der ein Interesse an der Vergabe hat und dem durch den angeführten Verstoß ' ein Schaden entstanden ist bzw. zu entstehen droht ' (Artikel 1 Absatz 3 der Richtlinie 89/665/EWG und Artikel 1 Absatz 3 der Richtlinie 92/13/EWG) » (Gutachten vom 6. September 2005, 38.703/1/V, *Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2237/001, S. 141).

In der Begründung des Entwurfs, der zu dem Gesetz vom 16. Juni 2006 geführt hat, hieß es diesbezüglich:

«Durch Paragraph 3 wird die Notwendigkeit eines schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils für das Einreichen einer Klage im Eilverfahren bei dem Staatsrat abgeschafft. Diese Änderung ist notwendig, wenn Belgien die europäische Berufungsrichtlinien sowie die Rechtsprechung des Gerichtshofes diesbezüglich einhalten will » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2237/001, S. 65).

B.6.5. Folglich scheint der Gesetzgeber selbst der Auffassung gewesen zu sein, dass die im Rahmen eines Aussetzungsverfahrens beim Staatsrat geltende Bedingung in Bezug auf das Bestehen « eines schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils » abgeschafft werden musste, um 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 » und 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 » zu entsprechen, die beide in ihrem Artikel 1 Absatz 3 bestimmten:

«Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass das Nachprüfungsverfahren entsprechend den gegebenenfalls von den Mitgliedstaaten festzulegenden Bedingungen zumindest jedem zur Verfügung steht, der ein Interesse an einem bestimmten Auftrag hat oder hatte und dem durch einen behaupteten Rechtsverstoß ein Schaden entstanden ist bzw. zu entstehen droht ».

B.6.6. Artikel 1 der Richtlinie 2007/66/EG, durch die die vorerwähnten Richtlinien 89/665/EWG und 92/13/EWG abgeändert wurden, sieht eine Bestimmung vor, die mit dem in B.6.5 zitierten Artikel 1 Absatz 3 der letztgenannten Richtlinien identisch ist. Was die Bedingung bezüglich der Gefahr eines schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils betrifft, musste der belgische Staat die erforderlichen Maßnahmen spätestens am 20. Dezember 2009 in Kraft treten lassen, um in diesem Punkt der Richtlinie 2007/66/EG nachzukommen.

B.7. Im vorliegenden Fall ist zu berücksichtigen, dass das Auftreten des Gesetzgebers dazu dient, europäische Richtlinien in innerstaatliches Recht umzusetzen. Unter diesen Umständen muss der Gesetzgeber bei der Festlegung des Datums des Inkrafttretens des Gesetzes und von Übergangsmaßnahmen das durch diese Richtlinien vorgeschriebene Datum beachten, an dem

deren Bestimmungen erfüllt sein müssen, und muss er, wenn die Umsetzungsfrist überschritten zu werden droht, darauf verzichten, Maßnahmen zu ergreifen, die das Inkrafttreten des Gesetzes über diese Umsetzungsfrist hinaus verschieben.

In Bezug auf Artikel 7 Absatz 1

B.8. Gemäß Absatz 1 der angefochtenen Bestimmung obliegt es dem König, das Datum des Inkrafttretens des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 festzulegen.

In ihrem Gutachten zu dem Entwurf, der zum Gesetz vom 23. Dezember 2009 geführt hat, hat die Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates diesbezüglich Folgendes erklärt:

« Artikel 8 Absatz 1 des Entwurfs [nunmehr Artikel 7 Absatz 1] beauftragt den König, das Datum des Inkrafttretens des geplanten Gesetzes festzulegen. Dabei wird kein äußerstes Datum für das Inkrafttreten erwähnt. Es muss jedoch berücksichtigt werden, dass die Richtlinie 2007/66/EG gemäß ihrem Artikel 3 Absatz 1 spätestens am 20. Dezember 2009 in innerstaatliches Recht umgesetzt sein muss » (Gutachten vom 29. Oktober 2009, 47.322/1, *Parl. Dok.*, Kammer, 2009-2010, DOC 52-2276/001, S. 78).

B.9. Die Vorarbeiten enthalten keine Begründung für die dem König in Absatz 1 der angefochtenen Bestimmung erteilte Ermächtigung.

B.10. Der Ministerrat führt diesbezüglich an, dass der Gesetzgeber den Auftraggebern die Möglichkeit habe bieten wollen, sich bei dem Organisieren ihrer öffentlichen Aufträge der neuen Regelung anzupassen.

Obwohl diese Argumentation unter anderen Umständen als legitim angesehen werden könnte, kann sie im vorliegenden Fall keine objektive und vernünftige Rechtfertigung für die in Absatz 1 der angefochtenen Bestimmung enthaltene Maßnahme darstellen, die zur Folge hat, dass das Inkrafttreten des vorerwähnten Artikels 65/15 hinausgeschoben wird. Der letztgenannte Artikel kann die Auftraggeber nämlich nicht daran hindern, die Verfahren zur Vergabe ihrer öffentlichen Aufträge zu organisieren, wenn er verbindlich sein soll am zehnten Tag nach der Veröffentlichung des Gesetzes im *Belgischen Staatsblatt*, da er sich auf eine Voraussetzung für die Befassung der Rechtsprechungsorgane bezieht.

B.11. Insofern er gegen Artikel 7 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 65/15, in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 eingefügt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009, gerichtet ist, ist der Klagegrund begründet.

In Bezug auf Artikel 7 Absatz 2

B.12. Artikel 7 Absatz 2 des angefochtenen Gesetzes bestimmt, dass öffentliche Aufträge, andere Aufträge und Projektwettbewerbe, die vor dem Datum des Inkrafttretens des Gesetzes veröffentlicht werden oder für die vor diesem Datum zur Einreichung von Teilnehmeranträgen oder zur Angebotsabgabe aufgefordert wird, weiterhin den zum Zeitpunkt der Bekanntmachung oder Aufforderung geltenden Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen unterliegen.

B.13. Es obliegt grundsätzlich dem Gesetzgeber, das Inkrafttreten eines neuen Gesetzes zu regeln und zu bestimmen, ob er Übergangsmaßnahmen vorsehen muss oder nicht. Gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung wird nur verstoßen, wenn der Zeitpunkt des Inkrafttretens zu einem Behandlungsunterschied führt, für den keine vernünftige Rechtfertigung besteht, oder wenn der Vertrauensgrundsatz auf übermäßige Weise verletzt wird.

Der Vertrauensgrundsatz ist eng mit dem - gleichzeitig durch die klagende Partei angeführten - Grundsatz der Rechtssicherheit verbunden, der es dem Gesetzgeber verbietet, ohne objektive und vernünftige Rechtfertigung das Interesse der Rechtsunterworfenen daran, die Rechtsfolgen ihrer Handlungen vorhersehen zu können, zu beeinträchtigen.

B.14. Der allgemeine Rechtsgrundsatz der unmittelbaren Anwendung der Gesetze auf die Gerichtsorganisation, die Zuständigkeit und das Verfahren ist im Einzelnen in Artikel 3 des Gerichtsgesetzbuches formuliert, der gemäß Artikel 2 dieses Gesetzbuches ebenfalls auf andere Gerichtsverfahren als diejenigen, die in diesem Gesetzbuch geregelt werden, Anwendung finden kann.

Artikel 3 des Gerichtsgesetzbuches bestimmt:

« Die Gesetze bezüglich der Gerichtsorganisation, der Zuständigkeit und des Verfahrens sind auf laufende Prozesse anwendbar, ohne dass diese den Gerichtsinstanzen entzogen werden, vor denen sie gültig anhängig sind, und vorbehaltlich der gesetzlich bestimmten Ausnahmen ».

Dem Wortlaut dieser Bestimmung zufolge ist es Aufgabe des Gesetzgebers zu entscheiden, ob er in einem bestimmten Fall von der in dieser Bestimmung oder in dem entsprechenden allgemeinen Rechtsgrundsatz enthaltenen allgemeinen Regelung abweicht, ohne dass aufgrund dieses einzigen Umstands der Gleichheitsgrundsatz gefährdet wird. Die Artikel 10 und 11 der Verfassung werden nur dann verletzt, wenn die beanstandete Übergangsregelung zu einem Behandlungsunterschied führt, der weder objektiv noch vernünftig zu rechtfertigen ist.

B.15. Der Gesetzgeber konnte zu Recht der Auffassung sein, dass die Anwendung der durch das Gesetz vom 23. Dezember 2009 eingeführten Bestimmungen - die sich auf verschiedene Phasen der Vergabe von Aufträgen (Bekanntmachung, Auswahl, Beschwerde, Vergabe, usw.) beziehen, und die unter anderem durch Querverweise miteinander verbunden sind - auf öffentliche Aufträge, andere Aufträge, Projektwettbewerbe und Aufforderungen, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes bekannt gemacht oder verschickt wurden, Anlass zu juristischen und praktischen Problemen geben könnten und somit auf unverhältnismäßige Weise den Grundsatz der Rechtssicherheit und den Vertrauensgrundsatz für die Personen, die von diesen Aufträgen betroffen sind, beeinträchtigen könnte.

B.16.1. Außerdem beeinträchtigt die angefochtene Bestimmung im Gegensatz zu dem, was die klagende Partei anführt, wonach die Rechtsunterworfenen darauf vertrauen konnten, dass sie sich nach dem äußersten Umsetzungsdatum der Richtlinie 2007/66/EG auf die in dieser Richtlinie enthaltenen Garantien berufen können, nicht den Grundsatz der Rechtssicherheit.

B.16.2. Einerseits sieht Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2007/66/EG, der zwar bestimmt, dass die Mitgliedstaaten die Rechts- und Verwaltungsvorschriften « in Kraft [setzen] », die erforderlich sind, um dieser Richtlinie spätestens am 20. Dezember 2009 « nachzukommen », nicht eine unmittelbare Anwendung des Umsetzungsgesetzes auf die laufenden Verfahren in Bezug auf öffentliche Aufträge vor.

B.16.3. Andererseits verhindert der Grundsatz der Rechtssicherheit, der die Vorhersehbarkeit des Rechts beinhaltet, nicht, dass der innerstaatliche Gesetzgeber das Datum

der Ausschreibung des öffentlichen Auftrags und nicht das Datum ihrer Vergabe als das Datum berücksichtigt, an dem die neue Regelung anwendbar ist. Das Datum der Vergabe des Auftrags drückt nämlich das Ende des Vergabeverfahrens des öffentlichen Auftrags aus, während die Entscheidung des Auftraggebers, die Leistungsbeschreibung festzulegen und ein bestimmtes Vergabeverfahren anzuwenden, im Anfangsstadium entsprechend dem zu diesem Zeitpunkt anwendbaren Recht getroffen wird.

B.17. Angesichts des Vorstehenden besteht kein Anlass, dem Antrag der klagenden Partei, dem Gerichtshof der Europäischen Union Vorabentscheidungsfragen zu stellen, stattzugeben.

B.18. Insofern er gegen Artikel 7 Absatz 2 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 gerichtet ist, ist der Klagegrund unbegründet.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

- erklärt Artikel 7 Absatz 1 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 zur Einfügung eines neuen Buches über die Begründung, die Unterrichtung und die Rechtsmittel in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 über öffentliche Aufträge und bestimmte Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge für nichtig, insofern er das Inkrafttreten des durch Artikel 2 des Gesetzes vom 23. Dezember 2009 in das Gesetz vom 24. Dezember 1993 eingefügten Artikels 65/15 regelt;

- weist die Klage im Übrigen zurück.

Verkündet in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, in der öffentlichen Sitzung vom 16. Juni 2011.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt