

URTEIL DES GERICHTS ERSTER INSTANZ (Fünfte Kammer)
16. November 1994 *

In der Rechtssache T-451/93

San Marco Impex Italiana SA, Gesellschaft des italienischen Rechts mit Sitz in Modena (Italien), Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin Lucette Defalque, Brüssel, Zustellungsanschrift: Kanzlei des Rechtsanwalts Alex Schmitt, 62, avenue Guillaume, Luxemburg,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Rechtsberater Hans Peter Hartvig und Claire Bury, zur Kommission abgeordnete nationale Beamtin, als Bevollmächtigte, Zustellungsbevollmächtigter: G. Kremlis, Juristischer Dienst der Kommission, Centre Wagner, Luxemburg-Kirchberg,

Beklagte,

wegen Ersatzes nach den Artikeln 178 und 215 Absatz 2 EWG-Vertrag des im Zusammenhang mit einem zwischen der Klägerin und der Regierung der Demo-

* Verfahrenssprache: Englisch.

kratischen Republik Somalia geschlossenen Vertrag über die Vergabe eines öffentlichen Bauauftrags entstandenen Schadens

erläßt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ DER EUROPÄISCHEN
GEMEINSCHAFTEN (Fünfte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten A. Kalogeropoulos, der Richter D. P. M. Barrington und K. Lenaerts,

Kanzler: H. Jung

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 8. Juli 1994,

folgendes

Urteil

Sachverhalt

- 1 Am 3. März 1987 schloß die Kommission im Namen der Gemeinschaft mit der Demokratischen Republik Somalia ein Finanzierungsabkommen, mit dem sie die Finanzierung eines Vorhabens der somalischen Regierung für den Entwurf und den Bau von fünf Brücken über den Fluß Shebelle und einer Brücke über den Fluß Juba gemeinsam mit dem Bau der damit zusammenhängenden Zufahrtsstraßen

bewilligte. Dieses Abkommen wurde gemäß dem Zweiten AKP—EWG-Abkommen, unterzeichnet am 31. Oktober 1979 in Lomé (ABl. 1980, L 347, S. 1; im folgenden: das Zweite Abkommen von Lomé), geschlossen, und die Mittel wurden vom Fünften Europäischen Entwicklungsfonds (EEF) zur Verfügung gestellt.

- 2 Auf eine Ausschreibung hin gab die Klägerin, die San Marco Impex Italiana SA, ein Gebot in Höhe von 3 685 623 ECU ab. Am 18. Februar 1988 wurde der Klägerin vom Ministerium für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau mitgeteilt, daß ihr der Zuschlag erteilt worden sei. Am 22. Februar 1988 wurde zwischen der Klägerin und dem somalischen Minister für Auswärtige Angelegenheiten als nationalem Anweisungsbefugten im Namen des somalischen Ministeriums für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau ein Vertrag geschlossen. Der Vertrag wurde vom Leiter der Delegation der Kommission in Somalia (dem Beauftragten) und von der Firma Consulint International, beratende Ingenieure, die von der somalischen Regierung mit der Überwachung der Bauarbeiten beauftragt worden war, mit ihrem Sichtvermerk versehen.
- 3 Der Vertrag ist ein „gemischter Vertrag“: Der Preis der Brückenüberbauten sollte im Wege der „Erstattung“ rückvergütet werden (die ausgeführten Arbeiten sollten auf der Grundlage des Selbstkostenpreises mit einem Zuschlag für den Verdienst bezahlt werden), während der Rest des Auftrags nach der „Stückpreis“-Methode zu bezahlen war (nach der die Arbeiten oder Dienstleistungen in getrennte Posten aufgeteilt wurden und ein Stückpreis für jeden Posten festgesetzt wurde). Der Stückpreis wird nach Vertragsschluß vereinbart, und der Vertragspreis hängt von den tatsächlich benötigten Mengen ab. In bezug auf das Unterbaumaterial für die sechs Zufahrtsstraßen gibt die von der Klägerin vorgelegte Aufstellung des benötigten Materials für jede der Straßen einen Preis pro Einheit von 4,5 ECU/m³ einschließlich des Transports über bis zu 5 km an. Die Aufstellung des benötigten Materials gibt außerdem einen Preis je Einheit von 0,07 ECU/m³ je km für den Transport von Unterbaumaterial über mehr als 5 km an.
- 4 Im Vertrag war auch bestimmt, daß Zahlungen in örtlicher und ausländischer Währung zu einem prozentualen Anteil von 12 bzw. 88 vorzunehmen waren. Alle Zah-

lungen in örtlicher Währung sollten von dem nationalen Anweisungsbefugten angewiesen, vom Kommissionsbeauftragten durch Sichtvermerk bestätigt und durch Banken am Ort vorgenommen werden. Zahlungen in ausländischer Währung sollten vom nationalen Anweisungsbefugten angewiesen und vom Kommissionsbeauftragten durch Sichtvermerk bestätigt, jedoch über die Kommission in Brüssel vorgenommen werden.

- 5 Die Arbeiten begannen im Mai 1988.

- 6 Mit Schreiben vom 6. November 1988 unterrichtete Consulint das Ministerium für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau von den aufgetretenen Schwierigkeiten, eines der Unterbaumaterialien für die Zufahrtsstraßen nahe genug am Ort zu finden. Um das Problem zu lösen, schlug Consulint vor, die Zusammensetzung des Unterbaumaterials für vier der sechs betroffenen Straßen zu ändern, was eine Erhöhung der Kosten je Einheit für diese von 4,5 ECU/m³ auf 14,3 ECU/m³ bewirken würde. Das Unternehmen vertrat die Ansicht, daß diese Erhöhung der Kosten je Einheit für die vier betroffenen Straßen zusätzliche Kosten von ungefähr 200 000 ECU verursachen würde. In bezug auf die beiden anderen Straßen wurde in dem Schreiben ausgeführt, daß das Ingenieurbüro „eine andere technische Lösung, die den Erfordernissen sowohl in technischer als auch in finanzieller Hinsicht genügen wird“, untersuche. Eine Kopie des Schreibens wurde der Delegation der Kommission übersandt, die sie am selben Tag erhielt.

- 7 Das Ministerium für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau genehmigte mit Schreiben vom 2. Januar 1989 an Consulint die verschiedenen Vorschläge in bezug auf das Vorhaben einschließlich der vorgeschlagenen Änderungen der Unterbaustruktur der Zufahrtsstraßen wegen mangelnder Verfügbarkeit geeigneter Materialien. Das Schreiben endete mit den Worten: „Wir bitten Sie, technische Lösungen zu untersuchen und vorzuschlagen, die eine Verringerung der Arbeiten erlauben, so daß der verfügbare Haushaltsansatz nicht überschritten wird. Bitte bereiten Sie auch einen endgültigen Kostenvoranschlag für das Vorhaben vor, der — gegebenenfalls — der Delegation der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vorzulegen ist.“ Eine Kopie dieses Schreibens wurde dem Beauftragten übersandt.

- 8 Mit Schreiben vom 15. Februar 1989 teilte der Beauftragte dem Ministerium für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau mit, daß er es abgelehnt habe, zwei Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, die Preisänderungen für bestimmte Bestandteile (Zement, Stahl, Bitumen und Dieselöl) enthielten, da die Änderungen nur auf Rechnungen und nicht auf den Nachweis einer Erhöhung der Marktpreise gestützt worden seien. Er wies darauf hin, daß gemäß Artikel 79 (1) (iii) der Besonderen Vertragsbedingungen Preisänderungen nur gegen den Nachweis einer Erhöhung der Marktpreise und den Nachweis, daß die Materialien tatsächlich bei den Arbeiten verwendet worden seien, erlaubt seien.
- 9 Mit Schreiben vom 20. Februar und 9. März 1989 an das Ministerium für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau machte der Kommissionsbeauftragte Ausführungen zu den gestiegenen Kosten der Arbeiten allgemein und wies dabei darauf hin, daß es erforderlich sei, die vorherige Genehmigung der Kommission und des nationalen Anweisungsbefugten einzuholen, bevor zusätzliche Ausgaben getätigt würden.
- 10 Das Ministerium für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau ersuchte den nationalen Anweisungsbefugten mit Schreiben vom 25. April 1989, den Kommissionsbeauftragten zu ermächtigen, um eine zusätzliche Finanzierung von ungefähr 1 615 000 ECU für das Vorhaben zu ersuchen, um u. a. dem Preisanstieg bei bestimmten Materialien (Zement, Stahl, Dieselöl, Arbeitskosten) und den Schwierigkeiten Rechnung zu tragen, die durch die mangelnde Verfügbarkeit eines der Unterbaumaterialien für die Zufahrtsstraßen verursacht worden seien.
- 11 Mit Schreiben vom 8. Mai 1989 teilte der nationale Anweisungsbefugte dem Ministerium für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau mit, daß er es ablehne, zusätzliche Mittel zu beantragen, weil u. a. Preisänderungen, die auf gestiegene Kosten des Vorhabens zurückzuführen seien, zuvor beim Kommissionsbeauftragten und dem nationalen Anweisungsbefugten zu beantragen seien. Eine Kopie dieses Schreibens wurde dem Beauftragten übersandt.

- 12 Mit Schreiben vom 14. Juni 1989 forderte der Beauftragte die Generaldirektion Entwicklung der Kommission auf, die erforderlichen Vorbereitungsmaßnahmen für den Fall zu treffen, daß der nationale Anweisungsbefugte in die Stellung eines Antrags auf höhere Finanzierung einwilligen würde. Er führte aus, daß die Arbeiten der Klägerin seiner Ansicht nach in guter Qualität ausgeführt worden seien und daß die zusätzlichen Kosten aus rein technischen Gründen gerechtfertigt erschienen. Die zusätzlichen Kosten seien außerdem insbesondere auf eine Entscheidung, die Struktur der Brücke zu ändern, auf einen Anstieg der Kosten je Einheit der Unterbaumaterialien, auf das Erfordernis, die Lage bestimmter Brücken zu ändern, und auf Änderungen, die durch die Geländeerosion und ein Bewässerungsprojekt erforderlich geworden seien, zurückzuführen.
- 13 Am 10. August 1989 beantragte der nationale Anweisungsbefugte eine zusätzliche Finanzierung in Höhe von 750 000 ECU. Der Antrag wurde an die Kommission mit Schreiben des Beauftragten vom 23. August 1989 weitergeleitet.
- 14 Am 28. August 1989 legte die Dienststelle für das Straßenwesen unter Vorgriff auf die Gewährung der zusätzlichen Finanzierung dem nationalen Anweisungsbefugten einen Vertragszusatz Nr. 1 zur Billigung vor, der von Consulint entworfen worden war. Der Vertragszusatz wurde von der Klägerin, dem nationalen Anweisungsbefugten und dem Ministerium für öffentliche Arbeiten unterzeichnet und dem Kommissionsbeauftragten zur Anbringung seines Sichtvermerks übersandt.
- 15 Am 18. Dezember 1989 erhielt der Beauftragte per Fernschreiben die Mitteilung, daß die Kommission eine zusätzliche Finanzierung in Höhe von 750 000 ECU bewilligt habe. Der Beauftragte unterrichtete den nationalen Anweisungsbefugten von dieser Entscheidung mit Schreiben vom 21. Dezember 1989.
- 16 Die Dienststelle für das Straßenwesen teilte Consulint mit Schreiben vom 25. Dezember 1989 mit, daß der „Vertragszusatz Nr. 1 (zusätzliche Mittel) gebilligt wurde“. Consulint übersandte der Klägerin am 27. Dezember 1989 eine Kopie dieses Schreibens mit der Erklärung, daß die zusätzliche Finanzierung von 750 000 ECU, „wie im Vertragszusatz Nr. 1 niedergelegt“, bewilligt worden sei.

- 17 Mit Schreiben vom 6. Februar 1990 teilte der Kommissionsbeauftragte der Dienststelle für das Straßenwesen mit, daß er den vorgelegten Vertragszusatz nicht mit seinem Sichtvermerk versehen könne. Er schlug eine geänderte Fassung vor und übersandte diese zum Zweck der Unterzeichnung mit folgenden Worten: „Ich füge Kopien des vorgeschlagenen Vertragszusatzes bei, und um die Angelegenheit zum Abschluß zu bringen, wäre ich dankbar, diese so bald wie möglich unterzeichnet und mit dem Sichtvermerk des nationalen Anweisungsbefugten des EEF versehen zurückzuerhalten.“
- 18 Die geänderte Fassung des Vertragszusatzes wurde von der Klägerin am 10. Februar 1990, vom Minister für öffentliche Arbeiten am 7. Februar 1990 und vom nationalen Anweisungsbefugten am 17. Februar 1990 unterzeichnet; sie wurde dann dem Kommissionsbeauftragten übersandt, der sie am 1. März 1990 erhielt.
- 19 Mit Schreiben vom 1. März 1990 teilte der Kommissionsbeauftragte dem Ministerium für öffentliche Arbeiten mit, daß er es abgelehnt habe, den Vertragszusatz mit seinem Sichtvermerk zu versehen, und zwar im wesentlichen mit der Begründung, daß die Klägerin nicht zu einer Änderung der Preise je Einheit für Unterbaumaterial berechtigt sei. In einem weiteren Schreiben vom selben Tag ebenfalls an das Ministerium für öffentliche Arbeiten erklärte der Beauftragte, daß er zusätzlich zu der Frage der Zusammensetzung des Unterbaumaterials von der Klägerin die Angabe von Einzelheiten in bezug auf die Preiserhöhungen für Zement (+50 %) und Stahl (+60 %) erwarte. Auch aus diesen Gründen sei er nicht in der Lage, den Vertragszusatz mit seinem Sichtvermerk zu versehen.
- 20 Am 6. Juni 1990 unterrichtete der Beauftragte, nachdem er beim Juristischen Dienst Erkundigungen eingezogen hatte, den nationalen Anweisungsbefugten von dem endgültigen Standpunkt des EEF in bezug auf die Erhöhung des Preises je Einheit für Unterbaumaterial und die Preisänderung für bestimmte andere Materialien. Der Standpunkt des EEF war der, daß die Erhöhung des Preises je Einheit für Unterbaumaterial vertraglich dadurch untersagt sei, daß die Bieter die Verfügbarkeit geeigneter Materialien vor Ort vor der Abgabe ihres Gebots zu prüfen

gehabt hätten. Möglicherweise hätten andere Bieter gerade deshalb ein Gebot mit höheren Preisen abgegeben, weil sie die örtlichen Voraussetzungen korrekt beurteilt hätten. Die gemäß Artikel 79 der Allgemeinen Bedingungen beantragten Preisänderungen hätten anhand der Marktpreise am Herkunftsort belegt werden müssen.

- 21 Mit Schreiben vom 7. Juni 1990 teilte der nationale Anweisungsbefugte dem Ministerium für öffentliche Arbeiten und Wohnungsbau mit, daß er der von den Beamten der Europäischen Kommission geäußerten Rechtsansicht in bezug auf die Zahlung geänderter Preise an die Klägerin völlig zustimme. Eine Kopie dieses Schreibens wurde dem Beauftragten übersandt.

- 22 Im Dezember 1990 brach in Somalia ein Bürgerkrieg aus. Im Januar 1991 wurde die Delegation der Kommission geschlossen.

- 23 Mit Schreiben vom 1. März 1991 teilte der Generaldirektor für Entwicklung der Kommission der Klägerin in seiner Eigenschaft als Hauptanweisungsbefugter — die nach Artikel 121 Absatz 1 des Abkommens von Lomé für die Verwaltung der EEF-Mittel zuletzt verantwortliche Stelle — mit, daß er vorübergehend das Amt des nationalen Anweisungsbefugten gemäß Artikel 60 der Finanzregelung für den Fünften EEF übernommen habe, da er glaube, daß der nationale Anweisungsbefugte nicht mehr in der Lage sei, seine Aufgaben wahrzunehmen. In dieser Eigenschaft teilte der Hauptanweisungsbefugte der Klägerin mit, daß er den Auftrag gemäß Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen mit Wirkung vom 1. März 1991 kündigt. Er forderte die Klägerin außerdem auf, ihre Ansprüche für die bis zum 28. Februar 1991 geleisteten Arbeiten anzumelden.

- 24 Artikel 60 der Finanzregelung für den Fünften EEF (ABl. 1980, L 101, S. 12), auf den im ersten Abschnitt dieses Schreibens Bezug genommen wurde, lautet:

„Erhält der Hauptanweisungsbefugte des EEF Kenntnis von Verzögerungen bei der Abwicklung der Verfahren für vom EEF finanzierte Vorhaben, so unternimmt er zusammen mit dem nationalen Anweisungsbefugten alle geeigneten Schritte, um in dieser Situation Abhilfe zu schaffen.

Ergeben sich nach Erbringung der Leistungen aus irgendeinem Grund Schwierigkeiten aufgrund einer anhaltenden Verzögerung bei der Feststellung, der Anordnung oder der Zahlung der Ausgaben, die die vollständige Ausführung des Auftrags oder Vertrages in Frage stellen könnten, so kann der Hauptanweisungsbefugte alle geeigneten Maßnahmen treffen, um diese Schwierigkeiten zu beseitigen, gegebenenfalls die finanziellen Folgen der dadurch entstandenen Lage zu verhüten und ganz allgemein den Abschluß des oder der Vorhaben unter den wirtschaftlich günstigsten Bedingungen zu ermöglichen. Er teilt diese Maßnahmen dem nationalen Anweisungsbefugten unverzüglich mit. Werden auf diese Weise von der Kommission Zahlungen unmittelbar an den Auftragnehmer oder Vertragspartner geleistet, so tritt die Gemeinschaft automatisch in die entsprechenden Forderungen des Auftragnehmers oder Vertragspartners gegenüber den nationalen Behörden ein.“

- 25 Nach Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen, auf die in diesem Schreiben ebenfalls Bezug genommen wird, wird, wenn die Verwaltung einseitig die endgültige Einstellung der Erfüllung des Auftrags anordnet, dieser sofort gekündigt, und der Unternehmer hat Anspruch auf Ersatz aller Schäden, die er durch diese ihm nicht zuzurechnende Kündigung erleidet.

- 26 Mit Schreiben vom 22. März 1991 gaben die konzessionierten Sachverständigen M. A. Young Associates der Kommission ihre Absicht bekannt, für die Klägerin

eine erschöpfende Liste der ihr durch die Einstellung der Arbeiten entstandenen unmittelbaren Schäden und Ausgaben aufzustellen.

- 27 Mit Schreiben vom 19. Dezember 1991 und 10. Januar 1992 teilten die Rechtsanwälte der Klägerin der Kommission mit, daß eine Aufstellung der geforderten Beträge noch vorbereitet werde, und verlangten die sofortige Bezahlung der ausstehenden Rechnungen.
- 28 Mit Schreiben vom 7. Februar 1992 legten die Rechtsanwälte der Klägerin der Kommission eine vollständige Aufstellung der geforderten Beträge, insgesamt 4 389 498,40 ECU, vor. Die Aufstellung ist in fünf Abschnitte aufgeteilt: Im ersten sind die unbezahlten Rechnungen aufgeführt, im zweiten und dritten werden die aufgrund des Schreibens der Kommission vom 1. März 1991 beanspruchten Beträge angegeben, und im vierten und fünften Abschnitt sind die Zinsen aufgeführt.
- 29 Mit Schreiben vom 15. April 1992 wies die Kommission die von den Rechtsanwälten der Klägerin geltend gemachten Ansprüche im wesentlichen mit der Begründung zurück, daß es tatsächlich unmöglich sei, die Ansprüche zu prüfen, daß bestimmte Teile von ihnen von der somalischen Regierung bestritten worden seien, daß der beanspruchte Betrag bei weitem die verfügbaren Mittel übersteige und daß der Hauptanweisungsbefugte, der für den nationalen Anweisungsbefugten handele, gemäß Artikel 60 der Finanzregelung nur über beschränkte Befugnisse verfüge.

Verfahren und Anträge der Parteien

- 30 Die Klägerin hat mit Klageschrift, die am 7. Juli 1992 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden ist, die vorliegende Klage auf Schadensersatz

satz erhoben. Das schriftliche Verfahren vor dem Gerichtshof ist am 4. Februar 1993 nach Einreichung der Gegenerwiderung abgeschlossen worden. Nachdem am 1. August 1993 der Beschluß 93/350/EGKS, EWG, Euratom des Rates vom 8. Juni 1993 zur Änderung des Beschlusses 88/591/EGKS, EWG, Euratom zur Errichtung eines Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften in Kraft getreten ist, ist die Rechtssache durch Beschluß des Gerichtshofes vom 27. September 1993 an das Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften verwiesen worden.

31 Die Klägerin beantragt,

die Kommission zu verurteilen, an sie

— einen Gesamtbetrag von 4 389 498,40 ECU,

— Zinsen in Höhe von 8 % vom Zeitpunkt der Klageerhebung an und

— die Kosten einschließlich der Anwaltsgebühren

zu zahlen.

32 Die Beklagte beantragt,

i) die Klage als unbegründet abzuweisen;

ii) der Klägerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Der erste Klagepunkt: Nichtbezahlung bestimmter Rechnungen

Vorbringen der Parteien

- 33 Die Klägerin macht geltend, daß der Beauftragte durch seine Weigerung, die in Rede stehenden Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, vier Amtsfehler nichtvertraglicher Art begangen habe, die die Haftung der Kommission gemäß Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag auslösten.
- 34 Den ersten Amtsfehler erblickt die Klägerin darin, daß der Beauftragte seine Befugnisse überschritten habe. Entsprechend der vom Zweiten Abkommen von Lomé vorgenommenen Aufteilung der Befugnisse sei es nicht Sache des Beauftragten, Einzelheiten der in Rechnungen, die von dem beratenden Ingenieur bestätigt worden seien und in bezug auf die der nationale Anweisungsbefugte Auszahlungsanordnungen erteilt habe, enthaltenen Beträge zu prüfen. Dies sei so, weil die Kommission nicht Partei des Werkvertrags sei und weil sich ihre Befugnisse darauf beschränkten, die Finanzierungsentscheidungen vorzubereiten und zu erlassen, das Ausschreibungsverfahren zu überwachen, die Ausführung der Arbeiten insgesamt und den richtigen Ablauf des Verfahrens zu beaufsichtigen sowie erforderlichenfalls als Vermittler tätig zu werden. Auf alle Fälle seien die Weigerungen, die Sichtvermerke zu erteilen, im vorliegenden Fall nicht gerechtfertigt.
- 35 Der zweite Amtsfehler besteht nach Ansicht der Klägerin darin, daß der Beauftragte eine seiner Verpflichtungen verletzt habe. Unabhängig davon, welche Entscheidung der Beauftragte ursprünglich in bezug darauf getroffen habe, ob die in den beanstandeten Rechnungen geltend gemachten Ausgaben für eine Finanzierung durch den EEF in Betracht kämen, habe die Entscheidung des Hauptanweisungsbefugten, die Kreditüberschreitungen bei dem Vorhaben zu finanzieren, eine Verpflichtung der Kommission bewirkt, diese Ausgaben zu decken, unabhängig von der Form des von den Vertragsparteien errichteten Vertragszusatzes. Auf das Vorbringen der Kommission, daß die Verpflichtung, zusätzliche Mittel zu gewähren, nur gegenüber der Demokratischen Republik Somalia und nicht gegenüber dem Unternehmer eingegangen worden sei, macht die Klägerin weiter geltend, daß nach einem allen Mitgliedstaaten gemeinsamen Grundsatz ein Gläubiger von den

Schuldern seines Schuldners die Beträge verlangen könne, die sie letzterem schuldeten. Die Wahrung des Grundsatzes der Rechtssicherheit umfasse eine Verpflichtung der Kommission, die erforderlichen Schritte zu unternehmen, um Zahlungsverzögerungen abzustellen.

- 36 Der dritte Amtsfehler bestehe darin, daß die Kommission die berechtigte Erwartung der Klägerin getäuscht habe. Angesichts der Art und Weise, in der die zusätzliche Finanzierung für die Bezahlung der vom nationalen Anweisungsbefugten beantragten Änderungen bewilligt worden sei, und der Art und Weise, in der der Vertragszusatz Nr. 1 abgefaßt und ihr zur Unterzeichnung übersandt worden sei, habe die Klägerin von der Kommission mit Recht erwarten dürfen, daß sie den Vertragszusatz unterzeichnen und die damit in Zusammenhang stehenden Rechnungen bezahlen würde.
- 37 Den vierten Amtsfehler erblickt die Klägerin darin, daß die Verwaltung der Kommission unzureichend organisiert sei. Da der Hauptanweisungsbefugte die Entscheidung getroffen habe, eine zusätzliche Finanzierung zu gewähren, und da alle anderen Beteiligten den Vertragszusatz Nr. 1 in der von der Kommission verlangten Weise unterzeichnet hätten, sei diese verpflichtet gewesen, dafür zu sorgen, daß sie selbst den Vertragszusatz Nr. 1 unterzeichnete und auch daß die Rechnungen für die in Rede stehenden Arbeiten entsprechend dem Inhalt dieses Vertragszusatzes bezahlt würden. Daß sie dies nicht getan habe, beruhe auf einer unzureichenden Organisation ihrer Dienststellen.
- 38 Zum ersten Amtsfehler, den der Beauftragte nach dem Vorbringen der Klägerin begangen haben soll, führt die Kommission aus, daß ihre Handlungen mit der Zuständigkeitsverteilung nach dem Abkommen übereinstimmten und daß ihr Beauftragter die volle Befugnis gehabt habe, die Bestätigung des Vertragszusatzes durch Sichtvermerk abzulehnen, da er der Ansicht gewesen sei, daß die Voraussetzungen für die Finanzierung durch die Gemeinschaft nicht erfüllt gewesen seien. Wäre dies nicht der Fall, so würde die Fähigkeit der Kommission, den Schutz der EEF-Mittel zu gewährleisten, untergraben.

- 39 Zur angeblichen Nichterfüllung einer Verpflichtung macht die Kommission geltend, daß sie zur Klägerin in keiner unmittelbaren vertraglichen Beziehung stehe. Sie bestreitet nicht, daß sie eine erste Entscheidung getroffen habe, eine zusätzliche Finanzierung zu bewilligen, ist jedoch der Ansicht, daß dies eine Verpflichtung nur gegenüber der somalischen Regierung bedeutet habe. In jedem Fall könne eine vorläufige Verpflichtung dieser Art nicht bereits für sich eine Verpflichtung zur Zahlung von Rechnungen, die von dem Finanzierungsabkommen nicht gedeckt seien, entstehen lassen. Es sei zweifelhaft, ob eindeutig dargetan sei, daß die Klägerin als Gläubigerin der somalischen Regierung betrachtet werden könne, so daß sie berechtigt sei, die Kommission unmittelbar als Schuldnerin ihres Schuldners in Anspruch zu nehmen. Auf alle Fälle könnten die Schulden der somalischen Regierung wegen der Aufteilung der Befugnisse und der Haftung nach dem Abkommen von Lomé nicht auf die Kommission abgewälzt werden.
- 40 Zum angeblichen Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes erwidert die Kommission zunächst, daß sie in keiner unmittelbaren Beziehung zur Klägerin stehe und daß, wenn die örtlichen Behörden zusätzliche Arbeiten verlangten, diese im Rahmen der vertraglichen Beziehungen dieser Behörden zur Klägerin verlangt worden seien. Sie habe ihren Standpunkt zu Rechnungen im Zusammenhang mit bestimmten Zusatzarbeiten stets klargemacht, so daß die somalischen Behörden nicht hätten annehmen können, daß der Vertragszusatz Nr. 1 in der Form, in der er vorgelegt worden sei, bestätigt würde.
- 41 In dem Vorbringen, das auf eine unzureichende Organisation ihrer Verwaltung gestützt werde, werde kein besonderer unzureichender organisatorischer Umstand dargetan und hierfür kein Beweis erbracht. Auf alle Fälle könne sie in Ermangelung einer Zahlungsverpflichtung nicht verpflichtet sein, ihre Stellen zur Vornahme von Zahlungen anzuhalten.

Würdigung durch das Gericht

- 42 Die Klägerin begehrt mit dem ersten Klagepunkt Ersatz der Schäden, die ihr nach ihrem Vorbringen aufgrund der Weigerung des Beauftragten, bestimmte Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, entstanden sind. Es ist daran zu erinnern, daß das Gericht bei der Beurteilung dieser Forderung keine Entscheidung in bezug auf den vertraglichen Anspruch der Klägerin auf die mit diesen Rechnungen verlangten Beträge trifft. Dieses Problem ist gemäß Artikel 132 und Anhang XIII des Zweiten Abkommens von Lomé im Wege der Schiedsgerichtsbarkeit und nicht vom Gericht zu entscheiden, dessen Zuständigkeit sich nach Artikel 178 und Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag auf Angelegenheiten der außervertraglichen Haftung beschränkt. Auf jeden Fall ergibt sich aus den dem Gericht vorliegenden Unterlagen, daß zwischen der Klägerin und der Kommission keine vertraglichen Beziehungen bestehen, und dies entspricht in der Tat völlig der vom Gerichtshof geäußerten Ansicht, wonach EEF-finanzierte öffentliche Bauaufträge als nationale Aufträge zu betrachten sind, die nur den AKP-Staat und den Unternehmer binden (vgl. Urteil vom 19. September 1985 in der Rechtssache 33/82, Murri Frères/Kommission, Slg. 1985, 2759).
- 43 Auch wenn keine vertragliche Beziehung zwischen der Kommission und der Klägerin besteht, so wird doch aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes deutlich, daß die Kommission gemäß Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag für den Ersatz des Schadens haften kann, der Dritten aufgrund von Handlungen des Beauftragten in Erfüllung seiner Verpflichtungen entsteht (vgl. Urteil vom 10. Juli 1985 in der Rechtssache 118/83, CMC/Kommission, Slg. 1985, 2325).
- 44 In dieser Beziehung ist das Gericht der Ansicht, daß die Kommission für den Ersatz des Schadens haftet, der aus EEF-finanzierten öffentlichen Bauaufträgen verpflichteten Unternehmern aufgrund einer rechtswidrigen Weigerung des Beauftragten entsteht, von ihnen vorgelegte Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen.

- 45 Im vorliegenden Fall macht die Klägerin geltend, daß die Weigerung des Beauftragten, die Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, rechtswidrig sei, und führt zur Begründung dieses Vorbringens vier bestimmte Amtsfehler an. Erstens trägt sie vor, daß der Beauftragte bei der Weigerung, seinen Sichtvermerk zu erteilen, seine Befugnisse überschritten habe; zweitens vertritt sie die Ansicht, daß die Weigerung des Beauftragten, den Sichtvermerk zu erteilen, eine Verletzung einer Verpflichtung bedeute; drittens meint sie, daß sie die berechnigte Erwartung gehabt habe, daß die Rechnungen mit einem Sichtvermerk versehen würden, und schließlich macht sie geltend, daß die Weigerung, den Sichtvermerk zu erteilen, auf einer unzureichenden Organisation der Dienststellen der Kommission beruhe.

Der erste Amtsfehler: Der Beauftragte habe bei seiner Weigerung, seinen Sichtvermerk zu erteilen, seine Befugnisse überschritten

- 46 Die Klägerin macht im wesentlichen geltend, daß nach der Aufteilung der Befugnisse aufgrund des Zweiten Abkommens von Lomé Beauftragte nicht berechnigt seien, es abzulehnen, Rechnungen mit ihrem Sichtvermerk zu versehen, die von dem beratenden Ingenieur gebilligt worden seien und in bezug auf die der nationale Anweisungsbefugte eine Zahlungsanweisung erteilt habe. Jedenfalls seien die Weigerungen im vorliegenden Fall nicht gerechnigt.
- 47 Was zunächst die Frage angeht, ob Beauftragte berechnigt sind, die Anbringung ihres Sichtvermerks zu verweigern, so weist das Gericht darauf hin, daß nach Artikel 108 Absatz 4 Buchstabe f des Zweiten Abkommens von Lomé „die AKP-Staaten und die Gemeinschaft gemeinsam verantwortlich [sind] für: ... die Nachprüfung, ob die Ausführung der von der Gemeinschaft finanzierten Vorhaben und Aktionsprogramme im Einklang mit den beschlossenen Zweckbestimmungen und den Bestimmungen dieses Abkommens steht“.

48 Hierzu bestimmt Artikel 123 Absatz 3 des Zweiten Abkommens von Lomé:

„a) Der Beauftragte vergewissert sich im Auftrag der Kommission, daß die Vorhaben und Aktionsprogramme, die aus den von der Kommission verwalteten Mitteln des Fonds finanziert werden, finanziell und technisch einwandfrei ausgeführt werden.

b) Zu diesem Zweck versieht er die Aufträge, Nachtragsvereinbarungen und Kostenvoranschläge sowie die vom nationalen Anweisungsbefugten erteilten Auszahlungsanordnungen mit seinem Sichtvermerk.“

49 Ähnlich heißt es in Artikel 61 der Finanzregelung vom 17. März 1981 für den Fünften EEF: „Im Laufe der Ausführung der Vorhaben prüft der Beauftragte anhand von Unterlagen an Ort und Stelle nach, ob die erbrachten Leistungen mit ihrer Beschreibung in den Finanzierungsabkommen, Aufträgen, Verträgen und Kostenvoranschlägen übereinstimmen.“

50 Aus diesen Bestimmungen ergibt sich eindeutig, daß ein Kommissionsbeauftragter berechtigt und sogar verpflichtet ist, es abzulehnen, von Unternehmern vorgelegte Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, wenn er erhebliche Gründe hat, zu bezweifeln, daß die Voraussetzungen für die Gemeinschaftsfinanzierung erfüllt sind.

51 Um bestimmen zu können, ob die Weigerung des Beauftragten, seinen Sichtvermerk zu erteilen, im vorliegenden Fall gerechtfertigt war, muß der Gerichtshof über den Gegenstand der in Rede stehenden Rechnungen unterrichtet sein. Nach dem Vorbringen der Klägerin bezogen sich die Einwände des Beauftragten gegenüber den beanstandeten Rechnungen entweder darauf, daß in ihnen Preissteigerungen für Zement, Stahl und Bitumen enthalten waren, die nicht anhand des Marktpreises belegt wurden, oder darauf, daß sie den Unterbau für die Zufahrtsstraßen betrafen, für den der Preis je Einheit von 4,5 ECU/m³ auf 14,3 ECU/m³ gestiegen war. Um dies zu klären, hat das Gericht der Klägerin die schriftliche Frage gestellt, ob sie bestätigen könne, daß dies der Fall gewesen sei, und sie aufgefordert, andernfalls die in Rede stehenden Rechnungen genau anzugeben, Kopien vorzulegen und ihren Gegenstand zu benennen. Obwohl sich aus der Antwort der Kläge-

rin auf diese Frage ergibt, daß sich einige der Rechnungen, die der Beauftragte sich weigerte, mit seinem Sichtvermerk zu versehen, auf andere als die beiden angeführten Punkte beziehen, hat die Klägerin dem Gericht keine genaueren Einzelheiten mitgeteilt.

- 52 Unter diesen Umständen muß das Gericht davon ausgehen, daß die Klägerin ihre Klage damit begründet, daß es der Beauftragte in rechtswidriger Weise abgelehnt habe, Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, die zum einen Preiserhöhungen für Zement, Bitumen und Stahl und zum anderen eine Erhöhung des Preises je Einheit für Unterbaumaterial für die Zufahrtsstraßen enthielten.
- 53 Die Preiserhöhungen für Zement, Stahl und Bitumen wurden vom Beauftragten zurückgewiesen, weil sie nicht mit einem Anstieg des Marktpreises dieser Materialien an ihrem Herkunftsort oder dem Ort ihrer tatsächlichen Verwendung bei den Arbeiten belegt worden waren.
- 54 Nach Ansicht des Gerichts ergibt sich aus Artikel 79 (1) (iii) der Besonderen Bedingungen eindeutig, daß Preiserhöhungen für Materialien dem Unternehmer nur dann zuzugestehen sind, wenn der Marktpreis dieser Erzeugnisse zwischen dem Zeitpunkt des Gebots und dem Zeitpunkt des Erwerbs gestiegen ist.
- 55 Unter diesen Umständen ist das Gericht der Ansicht, daß der Beauftragte berechtigt war, die in Rede stehenden Belege zu verlangen, und es abzulehnen, die Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, bis diese Belege vorgelegt wurden. Dies gilt um so mehr, als von ihm angestellte Ermittlungen darauf hindeuteten, daß der Marktpreis der fraglichen Zementart im maßgebenden Zeitraum nicht gestiegen war.

- 56 Da die Klägerin keinen Beweis dafür erbracht hat, daß sie diese Belege vorgelegt hat, als der Beauftragte dies verlangte, muß das Gericht zu dem Schluß gelangen, daß dessen Weigerung, die in Rede stehenden Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, gerechtfertigt war.
- 57 Zur Frage der Erhöhung des Preises je Einheit des Unterbaus für die Zufahrtsstraßen stellt das Gericht fest, daß nicht bestritten ist, daß die Klägerin bei der Vorbereitung ihres Gebotes die Verfügbarkeit eines der erforderlichen Baustoffe vor Ort erheblich unterschätzt hat.
- 58 In diesem Zusammenhang weist das Gericht darauf hin, daß in Abschnitt 2 der Vorbemerkungen zur Aufstellung der benötigten Materialien in der von der Klägerin anerkannten Fassung eindeutig vorgesehen ist, daß „der Unternehmer die Örtlichkeit besichtigen, sich mit den örtlichen Bedingungen während der Dauer der Arbeiten vertraut machen, die Verfügbarkeit von Wasser und örtlich gewonnenen Materialien sicherstellen sowie alles unternehmen und jedes Zugeständnis bei seinen Preisen machen [wird], um allen auftretenden Zufällen Rechnung zu tragen“, und daß die Klägerin auf Seite 5 ihrer Erwiderung einräumt, daß sie keine eingehenden Ermittlungen vorgenommen habe, bevor sie ihr Gebot abgab.
- 59 Die Klägerin macht geltend, daß wegen Überschwemmungen im maßgebenden Zeitpunkt keiner der Bieter in der Lage gewesen sei, die notwendigen Ermittlungen vor Ort durchzuführen, und daß von ihnen, um dieser Schwierigkeit Rechnung zu tragen, Preisangaben für den Transport von Unterbaumaterial über Entfernungen von mehr als 5 km verlangt worden seien.
- 60 Das Gericht ist jedoch der Ansicht, daß aus der Aufstellung der benötigten Materialien eindeutig hervorgeht, daß die Klägerin einen festen Preis je Einheit für den Unterbau der Zufahrtsstraßen angeboten hat und daß dieser Preis je Einheit beim Vergleich der Gebote eine erhebliche Rolle gespielt haben dürfte.

- 61 Auch ergibt sich sowohl aus den von der Kommission als auch aus den von der Klägerin selbst vorgelegten Beweisen, daß die zusätzlichen Kosten des Vorhabens, die aus dem erhöhten Preis je Einheit entstanden sind, ohne die vorherige Genehmigung der zuständigen nationalen Stelle, des nationalen Anweisungsbefugten, verursacht wurden.
- 62 Unter diesen Umständen ist das Gericht unter Berücksichtigung des Umstands, daß der im Gebot enthaltene Preis je Einheit tatsächlich weniger als ein Drittel des letztlich in Rechnung gestellten Preises je Einheit betrug, der Ansicht, daß es der Beauftragte ablehnen durfte, die betreffenden Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen.
- 63 Mit dieser Schlußfolgerung weist das Gericht auch das Argument der Klägerin zurück, daß die Kommission für die Handlungen des Ingenieurbüros Consulint hafte, das ihr nach ihrem Vorbringen keine andere Wahl gelassen hat, als die teureren Unterbaustoffe zu verwenden. Wie sich eindeutig aus den dem Gericht vorliegenden Unterlagen ergibt, war Consulint aufgrund eines mit der somalischen Regierung geschlossenen Vertrages mit der Überwachung der Durchführung der Arbeiten beauftragt und kann in keiner Weise als im Auftrag der Kommission handelnd angesehen werden.
- 64 Aus diesen Gründen gelangt das Gericht zu dem Ergebnis, daß der Beauftragte seine Befugnisse nicht überschritten hat, als er sich weigerte, die in Rede stehenden Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen.

Der zweite Amtsfehler: Verletzung einer Verpflichtung

- 65 Wie sich aus den angeführten Bestimmungen des Zweiten Abkommens von Lomé und der Finanzregelung ergibt, war der Beauftragte verpflichtet, es abzulehnen, die in Rede stehenden Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, solange er Gründe für die Annahme hatte, daß die Voraussetzungen für die Gemeinschaftsfinanzierung nicht erfüllt waren.

- 66 Das Gericht kann dem Vorbringen der Klägerin nicht folgen, daß die Entscheidung des Hauptanweisungsbefugten, eine zusätzliche Finanzierung für das Vorhaben zu gewähren, diese Verpflichtung beendet und eine Verpflichtung des Beauftragten geschaffen habe, die Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen. Damit eine derartige Entscheidung diese Wirkung haben könnte, hätte sie den Beauftragten ausdrücklich anweisen müssen, die Rechnungen trotz seiner Vorbehalte mit seinem Sichtvermerk zu versehen. Eine solche Anweisung ist im vorliegenden Fall nicht erfolgt.
- 67 Zu dem Argument der Klägerin, daß ein aufgrund eines EEF-finanzierten Auftrags tätiger Unternehmer berechtigt sei, bei der Kommission Forderungen zu erheben, die er gegen den AKP-Staat habe, stellt das Gericht fest, daß die Klägerin noch nicht vor einem zuständigen Gericht dargetan hat, daß sie tatsächlich Forderungen gegen die somalische Regierung hat.
- 68 Auf alle Fälle würde jedoch selbst dann, wenn dargetan wäre, daß die Klägerin vertragliche Ansprüche gegen die somalische Regierung auf Bezahlung der in Rede stehenden Rechnungen hat, daraus nicht notwendigerweise folgen, daß auch ein Anspruch auf Zahlung dieser Beträge aus EEF-Mitteln besteht, da diese Mittel nur für Ausgaben gewährt werden können, die im Hinblick auf die anwendbaren Rechts- und Vertragsvorschriften gerechtfertigt sind.
- 69 Aus diesen Gründen gelangt das Gericht zu dem Ergebnis, daß der Beauftragte keine Verpflichtung verletzt hat, als er es ablehnte, die Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen.

Der dritte Amtsfehler: Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes

- 70 Die Klägerin ist der Ansicht, daß sie im Hinblick auf das Verhalten der Kommission die berechnigte Erwartung gehabt habe, daß der Beauftragte die beanstandeten Rechnungen mit seinem Sichtvermerk versehen werde.
- 71 Um mit diesem Vorbringen Erfolg zu haben, muß die Klägerin dartun, daß sie infolge einer Handlung oder Unterlassung der Kommission oder ihres Beauftragten zu Ausgaben veranlaßt worden ist, von denen sie annehmen konnte, daß sie aus EEF-Mitteln erstattet würden.
- 72 Die Handlungen oder Unterlassungen, die der Klägerin nach ihrer Ansicht Anlaß zu ihrer berechtigten Erwartung gaben, beziehen sich auf die Entscheidung der Kommission, eine zusätzliche Finanzierung zu bewilligen, und auf das Verhalten des Beauftragten bei der Änderung des Vertragszusatzes Nr. 1 und seiner späteren Weigerung, diesen mit seinem Sichtvermerk zu versehen.
- 73 Das Gericht stellt fest, daß die große Mehrzahl der beanstandeten Rechnungen sowohl vor der Entscheidung der Kommission, eine zusätzliche Finanzierung zu bewilligen (die dem Beauftragten am 18. Dezember 1989 und der Klägerin am 27. Dezember 1989 mitgeteilt wurde), als auch vor der Absendung des Schreibens des Beauftragten, mit dem eine Änderung des Vertragszusatzes Nr. 1 vorgeschlagen wurde (versandt am 6. Februar 1990), ausgestellt wurde. Somit konnten die Ausgaben, deren Erstattung mit diesen Rechnungen verlangt wurde, nicht aufgrund einer berechtigten Erwartung getätigt worden sein, zu der diese Ereignisse Anlaß gaben.
- 74 Tatsächlich geht aus den dem Gericht vorliegenden Unterlagen hervor, daß nur drei Rechnungen nach der Entscheidung ausgestellt wurden, eine zusätzliche

Finanzierung zu bewilligen. Was die erste dieser Rechnungen, die am 31. Dezember 1989 ausgestellt wurde, angeht, so hat die Klägerin keinerlei Beleg für die Ausgaben vorgelegt, die getätigt wurden, nachdem sie von der Entscheidung, eine zusätzliche Finanzierung zu bewilligen, unterrichtet worden war. In bezug auf die beiden im Mai 1990 ausgestellten Rechnungen hat die Klägerin keinen Beleg dafür vorgelegt, daß sie sich auf Ausgaben beziehen, die vor dem 1. März 1990 getätigt wurden, dem Zeitpunkt, zu dem der Beauftragte zweifelsfrei klaggestellt hatte, daß er nicht beabsichtige, Rechnungen mit seinem Sichtvermerk zu versehen, in denen der gestiegene Preis je Einheit für das Unterbaumaterial oder Preisänderungen für Materialien enthalten waren, die nicht anhand der Marktpreise belegt waren.

- 75 Aus diesen Gründen ist das Vorbringen der Klägerin, das darauf gestützt wird, daß ihre berechnete Erwartung getäuscht worden sei, zurückzuweisen.

Der vierte Amtsfehler: Unzureichende Organisation der Dienststellen der Kommission

- 76 Wie die Kommission zu Recht ausgeführt hat, setzt das vierte Argument der Klägerin eine Verpflichtung der Kommission voraus, die Rechnungen mit ihrem Sichtvermerk zu versehen. Da das Gericht festgestellt hat, daß keine solche Verpflichtung bestand, ist das vierte Argument zurückzuweisen.
- 77 Auf jeden Fall ist das Gericht aber der Ansicht, daß ein Kläger, der Ersatz des Schadens begehrt, der ihm angeblich durch die unzureichende Organisation der Verwaltung des beklagten Organs entstanden ist, zumindest irgendein Versagen der Verwaltung dartun muß, das den in Rede stehenden Schaden verursacht hat. Im vorliegenden Fall hat die Klägerin kein Argument und keinen Beweis vorgebracht, aus dem das Gericht herleiten könnte, daß die Verwaltung der Kommission nicht richtig gehandelt hat.

- 78 Da die Klägerin nicht dargetan hat, daß die Weigerung, die in Rede stehenden Rechnungen mit einem Sichtvermerk zu versehen, rechtswidrig war, ist der erste Klagepunkt zurückzuweisen.

Der zweite Klagepunkt: Die Unterlassung der Kommission, nach der Kündigung des Auftrags Schadensersatz zu leisten

Vorbringen der Parteien

- 79 Die Klägerin macht geltend, daß der Leiter der Generaldirektion VIII als Hauptanweisungsbefugter des EEF ihr mit Schreiben vom 1. März 1991 mitgeteilt habe, daß er vorübergehend die Aufgaben des nationalen Anweisungsbefugten übernommen und beschlossen habe, den Bauauftrag gemäß Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen mit Wirkung vom 1. März 1991 zu kündigen. Das Schreiben des Hauptanweisungsbefugten schließt mit der Aufforderung, die Klägerin möge bei der Kommission ihre Forderungen anmelden. Trotz dieser Aufforderung und obwohl die Klägerin eine vollständige Aufstellung der ihr unmittelbar aufgrund der Einstellung der Arbeiten entstandenen Schäden und getätigten Ausgaben vorbereitet habe, die sie der Beklagten am 7. Februar 1992 übermittelt habe, habe diese jede Zahlung abgelehnt.
- 80 Die Weigerung der Kommission, den als Ergebnis der Kündigung des Auftrags entstandenen Schaden zu ersetzen, sei als Amtsfehler zu betrachten, der ihre Haftung auslöse, da dies die Nichterfüllung einer Verpflichtung darstelle, von einer unzureichenden Organisation der Verwaltung der Kommission herrühre und gegen die Grundsätze der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes verstoße.
- 81 Die Kommission führt aus, daß sie bei der Kündigung des Auftrags nur innerhalb der Grenzen von Artikel 60 der Finanzregelung gehandelt habe, der gemäß Artikel

7 des Finanzierungsabkommens einen Bestandteil dieses Abkommens bilde. Ihre Befugnisse gemäß Artikel 60 bezögen sich nur auf ihre Verpflichtungen und Zuständigkeiten, wie sie in dem Finanzierungsabkommen festgelegt seien, und deshalb könne sie nicht für alle Forderungen im Zusammenhang mit dem Vertragsverhältnis zwischen der somalischen Regierung und der Klägerin haftbar gemacht werden.

- 82 Die Kommission trägt weiter vor, daß sie, obwohl sie dies in ihrem Schreiben vom 1. März 1991 nicht ausdrücklich erklärt habe, beabsichtige, Ansprüche nur insoweit zu befriedigen, als sie gerechtfertigt und durch bestehende Verpflichtungen gedeckt seien (also bis zu 5 Millionen ECU). Die Klägerin habe jedoch eine zusammenfassende Aufstellung mit einem Betrag vorgelegt, der weit über den noch verfügbaren Restbetrag hinausgehe und eine Reihe von Forderungen enthalte, die von den somalischen Behörden bestritten worden seien. Unter diesen Umständen und im Hinblick darauf, daß eine tatsächliche Prüfung der Arbeiten unmöglich gewesen sei, habe die Kommission beschlossen, eine neue stabile Regierung in Somalia abzuwarten, bevor sie eine endgültige Entscheidung treffe.

Würdigung durch das Gericht

- 83 Mit dem zweiten Klagepunkt begehrt die Klägerin eine Entschädigung, auf die sie nach ihrer Ansicht aufgrund eines am 1. März 1991 vom Generaldirektor der Kommission für Entwicklung als Hauptanweisungsbefugten an sie gerichteten Schreibens Anspruch hat. Dieses Schreiben lautet wie folgt:

„Wegen der andauernden Unruhen in Somalia und der Unmöglichkeit für den nationalen Anweisungsbefugten, sein Amt auszuüben, habe ich als Hauptanweisungsbefugter gemäß Artikel 60 der Finanzregelung, die für vom EEF finanzierte Aufträge gilt, zeitweise die Aufgaben des nationalen Anweisungsbefugten übernommen.“

Da angemessene Sicherheitsbedingungen in Somalia für die Wiederaufnahme der Erfüllung ihres Auftrags in absehbarer Zeit nicht gewährleistet werden können, muß ich Ihnen zu meinem Bedauern mitteilen, daß Ihr Auftrag gemäß Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen für öffentliche Bauaufträge gekündigt wird. Die Kündigung Ihres Auftrags erfolgt mit Wirkung vom 1. März 1991.

Was Forderungen im Zusammenhang mit Ihren Beratungsdienstleistungen, die bis zum 28. Februar entstanden sind, angeht, so werden Sie höflichst gebeten, diese bei der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Generaldirektion Entwicklung, anzumelden ...“

- 84 Der Bevollmächtigte der Kommission hat in der mündlichen Verhandlung eingeräumt, daß die Erwähnung von „Beratungsdienstleistungen“ in diesem Schreiben einen Fehler darstelle. Es handelte sich offenbar um ein Formschreiben. Beide Parteien gehen davon aus, daß sich das Schreiben auf die vertraglich vereinbarten Dienstleistungen beziehen sollte.
- 85 Aus dem Vorbringen der Klägerin wird deutlich, daß sich der zweite Klagepunkt in zwei verschiedene Teile aufspalten läßt. Der erste Teil betrifft Beträge, die aufgrund des Bauauftrags vor dessen Kündigung am 1. März 1991 aufgelaufen sind. Diese Beträge sind in Abschnitt 2 der zusammenfassenden Aufstellung der Rechnungen, die am 7. Februar 1992 vorgelegt worden ist (Anlage 43 zur Klageschrift), als Forderungen aufgeführt und beziehen sich auf Kosten, die infolge der Unterbrechung und Verlängerung des Auftrags entstanden sind. Im zweiten Teil verlangt die Klägerin Ersatz für Verluste, die ihr wegen der Kündigung des Auftrags am 1. März 1991 entstanden sein sollen. Diese Beträge waren in Abschnitt 3 der angeführten zusammenfassenden Aufstellung der Rechnungen als Forderungen aufgeführt und beziehen sich hauptsächlich, jedoch nicht ausschließlich, auf die angebliche Zerstörung und den Diebstahl von Anlagen und Ausrüstungsgegenständen sowie auf die Rückführung von Personal.

- 86 Bei der Beurteilung dieser Forderungen ist wiederum darauf hinzuweisen, daß der Zweck des vorliegenden Verfahrens nur darin besteht, zu ermitteln, ob die Kommission einen Amtsfehler begangen hat, der der Klägerin einen Schaden verursacht hat, und daß es nicht Sache des Gerichts ist, vertragliche Ansprüche festzustellen, die die Klägerin aufgrund des Bauauftrags gegen die somalische Regierung haben könnte.
- 87 Der erste Schritt bei der Prüfung des zweiten Klagepunktes durch das Gericht besteht also darin, festzustellen, ob die Kommission rechtswidrig gehandelt hat, als sie es ablehnte, die in den Abschnitten 2 und 3 der zusammenfassenden Aufstellung der Rechnungen enthaltenen Forderungen zu erfüllen.
- 88 In bezug auf beide Teile des Klagepunktes bedient sich die Klägerin der gleichen Argumente für ihre Ansicht, daß die Kommission rechtswidrig gehandelt habe. Diese lauten erstens, daß die Kommission verpflichtet gewesen sei, diese Forderungen zu erfüllen, zweitens, daß die Weigerung der Kommission, sie zu erfüllen, die berechnete Erwartung der Klägerin getäuscht sowie den Grundsatz der Rechtssicherheit verletzt habe, und drittens, daß die Weigerung, die Forderungen zu erfüllen, auf einer unzureichenden Organisation der Dienststellen der Kommission beruhe.
- a) Der erste Teil — Beträge, die durch die Verlängerung und Unterbrechung des Auftrags angefallen sind
- 89 Die erste Frage, über die das Gericht zu befinden hat, geht dahin, ob die Kommission verpflichtet war, die in Abschnitt 2 der zusammenfassenden Aufstellung der Rechnungen aufgeführten Forderungen zu erfüllen, die sich auf vor der Kündigung des Auftrags entstandene Kosten beziehen.

- 90 Dazu stellt das Gericht erstens fest, daß die Klägerin nicht vorgetragen hat, daß die Kommission für die Unterbrechung oder Verzögerungen hafte, die die in Abschnitt 2 der zusammenfassenden Aufstellung enthaltenen Kosten verursachten. Es ist auch kein Beweis vorgelegt worden, der das Gericht zu einer solchen Schlußfolgerung veranlassen könnte.
- 91 Zweitens ist klar, daß die Kommission, da sie nicht am Bauauftrag beteiligt war, keine vertragliche Verpflichtung haben konnte, die Forderungen zu erfüllen. Wenn die Klägerin meint, einen vertraglichen Anspruch auf die in Abschnitt 2 der zusammenfassenden Aufstellung verlangten Beträge zu haben, muß dies gemäß Artikel 132 und Anhang XIII des Zweiten Abkommens von Lomé im Schiedsgerichtsverfahren entschieden werden.
- 92 Schließlich ist das Gericht nicht der Ansicht, daß aus der Entscheidung des Hauptanweisungsbefugten, Artikel 60 der Finanzregelung für den Fünften EEF anzuwenden, eine Verpflichtung zur Erfüllung der Forderungen entstanden ist. Dieser Artikel, der die Rechtsgrundlage für die Aufforderung des Hauptanweisungsbefugten, Forderungen anzumelden, darstellt, ermächtigt die Kommission u. a., Auftragnehmern oder Vertragspartnern Mittel auf andere Weise als durch vom nationalen Anweisungsbefugten erteilte Auszahlungsanordnungen zuzuwenden. Es handelt sich um eine außergewöhnliche Maßnahme, die im vorliegenden Fall ergriffen wurde, weil der nationale Anweisungsbefugte nach dem Ausbruch des Bürgerkriegs nicht mehr in der Lage war, seine Aufgaben wahrzunehmen.
- 93 Aus seinem Wortlaut (siehe oben, Randnr. 24) geht hervor, daß Artikel 60 die Kommission ermächtigt, jedoch nicht verpflichtet, Zahlungen an einen Auftragnehmer oder Vertragspartner zu leisten, wenn auf nationaler Ebene Verzögerungen bei der Feststellung oder der Anordnung von Ausgaben entstehen.
- 94 Unter diesen Umständen ist das Gericht der Auffassung, daß die Kommission nicht verpflichtet war, die Forderungen in Abschnitt 2 der zusammenfassenden Aufstellung der Rechnungen zu erfüllen.

- 95 Die zweite Frage, die zu entscheiden ist, ist die, ob, wie die Klägerin geltend macht, die Weigerung der Kommission, die Forderungen der Klägerin für Arbeiten zu erfüllen, die vor der Kündigung des Auftrags geleistet wurden, gegen die Grundsätze der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes verstößt.
- 96 Um mit diesem Vorbringen Erfolg zu haben, hätte die Klägerin dartun müssen, daß sie in dem Zeitpunkt, in dem sie die Ausgaben tätigte, auf die sich die Forderungen beziehen, berechnete Gründe für die Annahme hatte, daß die Kommission sie erstatten würde. Die Klägerin stützt ihre Forderungen im vorliegenden Fall jedoch auf ein angebliches Zahlungsverprechen, das in einem Schreiben enthalten gewesen sein soll, das versandt wurde, nachdem die in Rede stehenden Ausgaben getätigt wurden, und daher sind die Forderungen bereits aus diesem Grund zurückzuweisen.
- 97 Auf jeden Fall ist das Gericht der Auffassung, daß die Klägerin im Hinblick auf den Standpunkt, den der Beauftragte seit dem 1. März 1990 einnahm, wußte oder hätte wissen müssen, daß die Kommission nur Forderungen erfüllen würde, die nach ihrer Ansicht im Hinblick auf die anwendbaren Rechts- und Vertragsvorschriften gerechtfertigt waren, und daß sie wahrscheinlich Zweifel daran hegen würde, ob Ausgaben, die aufgrund der Verlängerung und Unterbrechung des Auftrags getätigt wurden, aus EEF-Mitteln erstattet werden könnten.
- 98 Daher lag keine Täuschung der berechtigten Erwartung der Klägerin oder eine Verletzung des Grundsatzes der Rechtssicherheit vor.
- 99 Schließlich macht die Klägerin geltend, daß die Weigerung, ihr Schadensersatz zu leisten, auf einer unzureichenden Organisation der Dienststellen der Kommission beruhe und daher gegen den Grundsatz einer ordnungsgemäßen Verwaltung verstoße.

- 100 Nach Ansicht des Gerichts setzt dieses Argument eine Verpflichtung der Kommission voraus, die Forderungen zu erfüllen. Da das Gericht festgestellt hat, daß keine solche Verpflichtung besteht, ist dieses Argument als unerheblich zurückzuweisen.
- 101 Auf alle Fälle muß, wie das Gericht in seiner Würdigung des ersten Klagepunktes ausgeführt hat, ein Kläger, der Schadensersatz nach den Artikeln 178 und 215 EWG-Vertrag begehrt und sich auf eine angebliche Unterlassung eines Organs beruft, seine Dienststellen richtig zu organisieren, zumindest ein bestimmtes Versagen der Verwaltung des Beklagten dartun. Im vorliegenden Fall hat die Klägerin kein bestimmtes Versagen der Verwaltung dargetan.
- 102 Das Gericht gelangt zu dem Ergebnis, daß die Kommission nicht rechtswidrig gehandelt hat, als sie es ablehnte, die in Abschnitt 2 der zusammenfassenden Aufstellung der Rechnungen für Kosten, die aus der Verlängerung oder Unterbrechung des Auftrags entstanden sein sollen, enthaltenen Forderungen zu erfüllen.
- 103 Das Gericht prüft nun, ob die Kommission rechtswidrig gehandelt hat, als sie es ablehnte, der Klägerin Ersatz für die durch die Kündigung des Bauauftrags erlittenen Schäden zu leisten.

b) Der zweite Teil — Schäden, die durch die Kündigung des Auftrags entstanden sind

- 104 Als erstes ist die Frage zu beantworten, ob die Entscheidung des Hauptanweisungsbefugten, den Auftrag gemäß Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen zu

kündigen, eine Verpflichtung der Kommission begründet hat, der Klägerin Ersatz derjenigen Schäden zu leisten, die durch die Kündigung entstanden sind.

105 Das Gericht weist darauf hin, daß mit Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen zwei getrennte Ziele verfolgt werden. Erstens kann diese Vorschrift so verstanden werden, daß sie eine Rechtsgrundlage für die Kündigung EEF-finanzierter Aufträge vor Abschluß der Arbeiten durch den AKP-Staat schafft. Zweitens bestimmt diese Vorschrift auch, daß der Unternehmer im Fall einer solchen Kündigung Anspruch auf Ersatz des ihm durch die Kündigung, die ihm nicht zuzurechnen ist, entstehenden Schadens hat.

106 Da EEF-finanzierte Aufträge nationale Aufträge sind, sieht Artikel 93 (1) vor, daß sie von dem AKP-Staat und nicht von der Kommission gekündigt werden. Im vorliegenden Fall hat jedoch nicht der AKP-Staat, sondern der Generaldirektor der Generaldirektion Entwicklung der Kommission als Hauptanweisungsbefugter den Auftrag gekündigt. Er hat diese Initiative ergriffen, weil es für ihn klar war, daß der nationale Anweisungsbefugte wegen des Bürgerkriegs nicht mehr in der Lage war, seine Befugnisse auszuüben. Der Bürgerkrieg in Somalia brach im Dezember 1990 aus, und die somalische Regierung wurde kurze Zeit später gestürzt, so daß es im März 1991 keine Regierung gab, die Gesetz und Ordnung aufrechterhalten konnte, und keinen Minister, der die Befugnisse des nationalen Anweisungsbefugten ausüben konnte.

107 Nach Ansicht des Gerichts bedeutet der Umstand, daß der Hauptanweisungsbefugte Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen als Rechtsgrundlage für die Kündigung des Auftrags unter diesen Umständen heranzog, nicht, daß die Kommission verpflichtet ist, jeden Ersatz zu leisten, auf den die Klägerin nach dieser Bestimmung Anspruch haben könnte. Jedenfalls ist nicht dargetan, daß ein Schaden, den die Klägerin nach ihrem Vorbringen erlitten hat, durch die Kündigung des Auftrags seitens des Hauptanweisungsbefugten entstanden ist.

- 108 Von keinem der Schäden, die der Klägerin nach ihrem Vorbringen gemäß diesem Teil des Klagepunktes entstanden sind — Verlust oder Diebstahl von Material oder Ausrüstung, Kosten der Einrichtungs- und Montageausrüstung für die Vorarbeiten, Kosten für die Befriedigung der Forderungen der Techniker einschließlich der Wohnungen und der Büroausstattung, Rückführung des gesamten entsandten Personals, Honorare für die Aufstellung der Forderungen, die aus der vorgetragenen Aussetzung, Auflösung, Unterbrechung und Verlängerung des Auftrags entstanden sind, Kosten für die Einrichtung eines Hauptquartiers, Kosten für nicht an Ort und Stelle gelagertes bituminöses Material, Wert der im Zeitpunkt der Beendigung des Vertrages geleisteten Arbeiten —, ist bewiesen, daß er durch die Kündigung des Auftrags entstanden ist. Die Klägerin hat nicht einmal bewiesen, daß sie im Zeitpunkt der Kündigung des Auftrags noch vor Ort war.
- 109 Aus diesen Gründen ist das Gericht der Ansicht, daß die Kommission mit ihrer Weigerung, der Klägerin für die ihr durch die Kündigung entstandenen Schäden Ersatz zu leisten, keine ihr obliegende Verpflichtung verletzt hat.
- 110 Die zweite Frage, die zu prüfen ist, ist die, ob das Schreiben vom 1. März 1991 bei der Klägerin eine berechnete Erwartung begründet hat, daß die Kommission jeden Ersatz leisten wird, auf den die Klägerin gemäß Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen Anspruch hat.
- 111 Die Klägerin macht geltend, daß die Kommission durch ihre Bezugnahme auf Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen im zweiten Absatz des Schreibens vom 1. März 1991 sich verpflichtet habe, ihr nach dieser Bestimmung Schadenersatz zu leisten.
- 112 Nach Ansicht des Gerichts geht aus dem Wortlaut des Schreibens vom 1. März 1991 klar hervor, daß dieses bei der Klägerin keine berechnete Erwartung begründet haben konnte, daß die Kommission ihr aus der Kündigung des Auftrags entstandene Schäden ersetzen würde. Im letzten Absatz des Schreibens wird die Klägerin zwar speziell aufgefordert, ihre Ansprüche für bis zum Tag vor der Kündigung geleistete Arbeiten anzumelden, die Ansprüche aufgrund der Kündi-

gung werden jedoch nicht erwähnt. Artikel 93 (1) der Allgemeinen Bedingungen wird zwar im zweiten Absatz des Schreibens erwähnt, dies jedoch deshalb, weil diese Bestimmung die Rechtsgrundlage für die Kündigung EEF-finanzierter Aufträge bildet. Die Tatsache, daß die Bestimmung in diesem Zusammenhang erwähnt wird, kann für sich allein keine Verpflichtung der Kommission begründen, Schadensersatz zu leisten.

113 Daraus folgt, daß weder die berechtigten Erwartungen der Klägerin getäuscht wurden noch der Grundsatz der Rechtssicherheit verletzt wurde.

114 Schließlich ist die Frage zu klären, ob, wie die Klägerin vorträgt, die Weigerung, ihr Schadensersatz zu leisten, auf einer unzureichenden Organisation der Dienststellen der Kommission beruht und daher gegen den Grundsatz einer ordnungsgemäßen Verwaltung verstößt.

115 Auch dieses Argument ist zurückzuweisen, da die Klägerin weder nachgewiesen hat, daß die Kommission zur Zahlung verpflichtet war, noch in ihrem Vorbringen ein bestimmtes Versagen der Verwaltung der Beklagten dargetan hat.

116 Somit hat die Kommission keinen Amtsfehler begangen, als sie es ablehnte, die in Abschnitt 3 der zusammenfassenden Aufstellung der Rechnungen im Zusammenhang mit Schäden aufgrund der Kündigung des Auftrags aufgeführten Forderungen zu erfüllen.

117 Da die Klägerin nicht dargetan hat, daß die Kommission bei ihrer Weigerung, ihre Forderungen zu erfüllen, irgendeinen Amtsfehler begangen hat, ist der zweite Klagepunkt ebenfalls zurückzuweisen.

- 118 Auf alle Fälle ist in bezug auf den Schaden, den die Klägerin nach ihrem Vorbringen erlitten hat, darauf hinzuweisen, daß die Klägerin nicht nur die Beweislast dafür hat, daß der Kommission ein Amtsfehler unterlaufen ist, sondern auch dafür, daß der ihr nach ihrem Vorbringen entstandene Schaden durch den gerügten Amtsfehler und nicht durch Bürgerkrieg, Diebstahl oder andere äußere Umstände entstanden ist. Dies vorzutragen oder zu beweisen, hat die Klägerin gänzlich unterlassen.
- 119 Da die Klägerin mit beiden Klagepunkten unterlegen ist, ist die Klage abzuweisen.

Kosten

- 120 Nach Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin mit ihrem Vorbringen unterlegen ist, sind ihr gemäß dem Antrag der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ (Fünfte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

- 1) Die Klage wird abgewiesen.

2) Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Kalogeropoulos

Barrington

Lenaerts

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 16. November 1994.

Der Kanzler

Der Präsident

H. Jung

A. Kalogeropoulos