

URTEIL DES GERICHTS (Dritte Kammer)  
28. November 2002 \*

In der Rechtssache T-40/01

**Scan Office Design SA** mit Sitz in Brüssel (Belgien), Prozessbevollmächtigte:  
B. Mertens und C. Steyaert, Rechtsanwälte,

Klägerin,

gegen

**Kommission der Europäischen Gemeinschaften**, vertreten durch L. Parpala und  
D. Martin als Bevollmächtigte, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Beklagte,

wegen Ersatz des Schadens, der der Klägerin angeblich infolge der Entscheidung der Kommission entstanden ist, den Auftrag, der Gegenstand der Ausschreibung Nr. 96/31/IX/C1 über die Lieferung von Büromobiliar war, an einen Dritten zu vergeben,

\* Verfahrenssprache: Französisch.

erlässt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ  
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten M. Jaeger sowie der Richter K. Lenaerts und J. Azizi,

Kanzler: J. Palacio González, Verwaltungsrat

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 7. Mai 2002,

folgendes

**Urteil**

**Sachverhalt und Verfahren**

- <sup>1</sup> Am 27. August 1996 veröffentlichte die Kommission gemäß Artikel 56 der Haushaltsordnung vom 21. Dezember 1977 für den Gesamthaushaltsplan der Europäischen Gemeinschaften (ABl. L 356, S. 1) — zur maßgeblichen Zeit zuletzt (betreffend die Sonderbestimmungen für die Mittel für Forschung und technologische Entwicklung) geändert durch Verordnung (EG, Euratom, EGKS) Nr. 2335/95 des Rates vom 18. September 1995 (ABl. L 240, S. 12) — und Artikel 6 Absatz 4 der Richtlinie 93/36/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Lieferaufträge (ABl.

L 199, S. 1) die Ausschreibung Nr. 96/31/IX/C1 über die Lieferung von „Büromobiliar für Führungskräfte“ im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* (Abl. S 164, S. 25, und C 249, S. 15). Drei der vier Ausschreibungslose wurden vergeben, nicht aber das vierte, das Los 2A, da die angebotenen Möbel den Bestimmungen der Verdingungsunterlagen nicht entsprachen oder nicht von ausreichender Qualität waren.

- 2 Gemäß Artikel 6 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie 93/36 eröffnete die Kommission am 1. Juli 1997 ein Verhandlungsverfahren (Nr. 97/25/IX.C1) zur Vergabe des Loses 2A.
- 3 Am 10. Juli 1997 fand eine Informationsveranstaltung statt; am folgenden Tag wurden 38 Lieferanten die neuen Verdingungsunterlagen übersandt. Zu den 38 Lieferanten gehörten auch diejenigen, die im Rahmen der Ausschreibung Nr. 96/31/IX/C1 ein Angebot für das Los 2A abgegeben hatten. Der ursprünglich auf den 18. August 1997 festgelegte Termin für die Abgabe der Angebote wurde, wie die Kommission in ihren Schriftsätzen vorgetragen hat, aufgrund einer Verwechslung betreffend die Adresse der Firma Frezza, deren Angebot B letztlich berücksichtigt worden war (die Verdingungsunterlagen seien irrtümlich der Firma Frezza Italia anstelle der Firma Frezza Belgium zugesandt worden) auf den 28. August 1997, den Tag der Angebotseröffnung, verschoben. Von den 38 Lieferanten gaben 17 ein Angebot ab.
- 4 Nach Prüfung der von den Bietern eingereichten Unterlagen schloss die Kommission zwei Angebote aus, da diese Möbel angeboten hatten, die den Verdingungsunterlagen offensichtlich nicht entsprachen. Vom 13. bis 27. Oktober 1997 wurden die Möbel ausgestellt. Die Bieter stellten 16 Büroeinrichtungen aus, einer hatte verzichtet.
- 5 Rund hundert Beamte wurden aufgefordert, sich an der Bewertung der angebotenen Produkte zu beteiligen, 34 erklärten sich dazu bereit. Diesen Be-

wertern, die in sieben Gruppen aufgeteilt wurden (darunter eine Gruppe für die technische Bewertung), wurden ihrer jeweiligen Gruppe angepasste Bewertungsbögen ausgehändigt, auf denen sie für jedes Muster je nach dem Grad der Übereinstimmung mit den in den Verdingungsunterlagen festgelegten Qualitätskriterien eine Note von 0 bis 5 vergeben konnten. Das Formular für die technische Bewertung bestimmte, dass „die Vergabe der Noten 5 und 0 zu begründen“ sei. Darüber hinaus hieß es im Vermerk über die Methodik der Angebotsbewertung, dass „ein bewertetes Produkt ausgeschlossen ist, wenn mindestens 3 Bewerter, ohne Absprache und mit ausführlicher Begründung, die Ausschlussnote 0 vergeben“. Nach Prüfung des ausgestellten Mobiliars durch die Kommission wurde keines der Angebote wegen mangelnder Übereinstimmung mit den Verdingungsunterlagen ausgeschlossen.

- 6 Der Hersteller der von der Klägerin angebotenen Möbel prüfte die von den anderen Bietern ausgestellten Möbel. Mit Schreiben vom 23. und 24. Februar 1998 wies er die Kommission darauf hin, dass die von der Klägerin angebotenen Möbel den Anforderungen der Verdingungsunterlagen entsprächen, die von den Konkurrenten, insbesondere der SA Frezza Belgium (im Folgenden: Firma Frezza), angebotenen Möbel hingegen in mehrfacher Hinsicht gegen diese Anforderungen verstießen.
- 7 Da die Klägerin von der Kommission nichts gehört hatte, erinnerte sie diese am 23. April 1998 an ihr Angebot.
- 8 Die Kommission teilte der Klägerin am 20. Mai 1998 mit, dass deren Angebot nicht habe berücksichtigt werden können und der Auftrag an die Firma Frezza vergeben worden sei.
- 9 Am 24. Juli 1998 bat die Klägerin die Kommission um Übermittlung einer Kopie der Verwaltungsakte.

- 10 Mit Schreiben vom 5. August 1998 übermittelte die Kommission der Klägerin durch den Leiter des Referats 1 „Haushaltspolitik und Verwaltung der Haushaltsmittel; Ausschreibungen und Verträge Brüssel“ in der Direktion D „Einnahmen“ der Generaldirektion IX „Personal und Verwaltung“ Taverne bestimmte Unterlagen, u. a. den Bericht der Kommission an den Vergabebeirat vom 26. Januar 1998 (ohne den Anhang 7, d. h. ohne das Angebot der Firma Frezza). Die Kommission weigerte sich, das Angebot der Firma Frezza zu übermitteln, da es sich um ein von einem Dritten stammendes Papier handele, das sie gemäß dem Verhaltenskodex für den Zugang der Öffentlichkeit zu Kommissionsdokumenten nicht herausgeben dürfe.
  
- 11 Am 3. September 1998 richtete die Klägerin gemäß dem von Herrn Taverne in seinem Schreiben angegebenen Verfahren den gleichen Antrag an den Generalsekretär der Kommission und bestand auf einer Übermittlung insbesondere der technischen Bewertungsbögen.
  
- 12 Mit Schreiben vom 9. September 1998 teilte Herr Taverne der Klägerin mit, dass die Kommission keine förmlichen technischen Bewertungsbögen erstellt habe.
  
- 13 Mit Schreiben vom 25. September 1998 bestätigte der Generalsekretär der Kommission gegenüber der Klägerin die Entscheidung über die Ablehnung der Übermittlung der erbetenen Angaben oder Unterlagen, da diese Bewertungsbögen nicht existierten.
  
- 14 Am 9. Dezember 1998 erhob die Klägerin beim Gericht Klage auf Aufhebung der vom Generalsekretär im Namen der Kommission erlassenen Entscheidung, mit der die Übermittlung der in der Verwaltungsakte der Kommission enthaltenen technischen Angaben abgelehnt worden war. Diese Rechtssache wurde unter dem Aktenzeichen T-194/98 in das Register der Kanzlei des Gerichts eingetragen. Im Rahmen dieses Verfahrens räumte die Kommission ein, im Besitz von technischen Bewertungsbögen zu sein, und verpflichtete sich, der Klägerin die Bögen für die Möbel aller Bieter zu überlassen. Die Kommission übermittelte der Klägerin

daraufhin zwei Arten von Bewertungsbögen, nämlich diejenigen, die die Beamten des technischen Dienstes im Hinblick auf die Übereinstimmung des Angebots mit den Verdingungsunterlagen erstellt hatten (die technischen Bewertungsbögen), und diejenigen, die die anderen Bewerbergruppen im Hinblick auf die Qualität der angebotenen Möbel (Ästhetik, Ergonomie, Robustheit etc.) erstellt hatten. Daraufhin hat das Gericht nach Anhörung der Parteien mit Beschluss vom 16. Mai 2000 die Streichung der Rechtssache T-194/98 angeordnet.

- 15 Mit Klageschrift, die am 21. Februar 2001 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat die Klägerin die vorliegende Klage auf Verurteilung der Kommission zur Zahlung von Schadensersatz gemäß Artikel 235 EG und 288 Absatz 2 EG erhoben.

### **Anträge der Parteien**

- 16 Die Klägerin beantragt,

— die Klage für zulässig und begründet zu erklären;

— festzustellen, dass die Kommission einen Fehler im Sinne von Artikel 288 EG begangen hat, indem sie den Auftrag an die Firma Frezza erteilt hat und dass ihr durch diesen Fehler ein Schaden entstanden ist;

- die Kommission zur Zahlung von 1 023 895 Euro zu verurteilen und ihr die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

17 Die Kommission beantragt,

- die Schadensersatzklage als unbegründet abzuweisen;

- der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

## Rechtslage

- 18 Nach ständiger Rechtsprechung ist eine außervertragliche Haftung der Gemeinschaft gegeben, wenn der Kläger die Rechtswidrigkeit des dem betreffenden Organ vorgeworfenen Verhaltens, das tatsächliche Vorliegen eines Schadens und das Bestehen eines Kausalzusammenhangs zwischen diesem Verhalten und dem geltend gemachten Schaden beweist (Urteil des Gerichtshofes vom 29. September 1982 in der Rechtssache 26/81, *Oleifici Mediterranei/EWG*, Slg. 1982, 3057, Randnr. 16; Urteile des Gerichts vom 11. Juli 1996 in der Rechtssache T-175/94, *International Procurement Services/Kommission*, Slg. 1996, II-729, Randnr. 44, vom 16. Oktober 1996 in der Rechtssache T-336/94, *Efisol/Kommission*, Slg. 1996, II-1343, Randnr. 30, vom 11. Juli 1997 in der Rechtssache T-267/94, *Oleifici Italiani/Kommission*, Slg. 1997, II-1239, Randnr. 20). Liegt eine dieser Voraussetzungen nicht vor, ist die Klage insgesamt abzuweisen, ohne dass die übrigen Voraussetzungen der außervertraglichen Haftung der Gemeinschaft zu prüfen wären (Urteil des Gerichtshofes vom 15. September 1994 in der Rechtssache C-146/91, *KYDEP/Rat und Kommission*, Slg. 1994, I-4199, Randnr. 19; Urteil des Gerichts vom 20. Februar 2002 in der Rechtssache T-170/00, *Förde-Reederei/Rat und Kommission*, Slg. 2002, II-515, Randnr. 37).

*Zum rechtswidrigen Verhalten, das der Kommission zur Last gelegt wird*

- 19 Die Klägerin trägt vor, die Kommission habe Fehler begangen, die dazu geführt hätten, dass sie den Auftrag an die Firma Frezza verloren habe. Die von der Klägerin geltend gemachten Unregelmäßigkeiten betreffen die Übermittlung der Bewertungsbögen und des Angebots der Firma Frezza, die Datierung des Angebots der Firma Frezza, den mangelnden Ausschluss von Angeboten bei der ersten Prüfung des Mobiliars, die Prüfung der technischen Bewertungsbögen, die Übereinstimmung des Angebots der Firma Frezza mit den Verdingungsunterlagen, die Bewertung anderer Kriterien und die wirtschaftliche Bewertung ihres Angebots sowie desjenigen der Firma Frezza.
  
- 20 Die Klägerin kommt zu dem Schluss, dass der Auftrag an sie hätte vergeben werden müssen, da sie als einzige Bieterin ein den Verdingungsunterlagen entsprechendes Angebot eingereicht habe.
  
- 21 Die Kommission hält die Klage für unbegründet. Die Klägerin habe keinen Nachweis für die Rechtswidrigkeit des Verhaltens der Kommission erbracht; die Kommission habe die Regeln des öffentlichen Auftragswesens und den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung vollauf gewahrt.

Zur Übermittlung der Bewertungsbögen und des Angebots der Firma Frezza durch die Kommission

- 22 Die Klägerin trägt vor, die Kommission habe die technischen Bewertungsbögen erst nach Einleitung des Verfahrens vor dem Gemeinschaftsgericht herausgegeben. Indem sie diese Bögen unter dem Vorwand, dass sie nicht existierten,



nicht herausgegeben habe, habe die Kommission einen Verstoß gegen den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung begangen, der als schwerwiegend qualifiziert werden könne und dessen nachteilige Folgen für die Klägerin sie tragen müsse.

23 Auch die hartnäckige Weigerung, das Angebot der Firma Frezza herauszugeben, und seine erstmalige Vorlage im Rahmen des vorliegenden Verfahrens (ohne den geringsten Vorbehalt hinsichtlich der Vertraulichkeit dieser Unterlagen) stelle einen schwerwiegenden und offensichtlichen Verstoß gegen den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung dar.

24 Hierzu ist festzustellen, dass diese Bewertungsbögen existieren, obwohl die Kommission dies mehrfach ausdrücklich verneint hat. So führte Herr Taverne in seinem Schreiben vom 9. September 1998 aus, dass keine förmlichen technischen Bewertungsbögen erstellt worden seien. Mit Schreiben vom 25. September erklärte ferner der Generalsekretär der Kommission Trojan:

„Was die beantragte Übermittlung der technischen Bewertungsbögen zur Übereinstimmung mit den Bestimmungen der Verdingungsunterlagen betrifft: diese Bögen existieren nicht ...“.

25 Darüber hinaus bekräftigte die Kommission in Nummer 30 ihrer Klagebeantwortung in der Rechtssache T-194/98:

„Der Grund für die Weigerung der Kommission, die technischen Bewertungsbögen zu übermitteln, ist klar: sie existieren nicht.“

- 26 Erst nach Erhebung der ersten Klage beim Gericht gab die Kommission die technischen Bewertungsbögen heraus. Im Anhang ihrer Klagebeantwortung in der vorliegenden Rechtssache übermittelte sie auch von sich aus und ohne den geringsten Vorbehalt Auszüge aus dem Angebot des Zuschlagempfinders, deren Herausgabe sie bis dahin verweigert hatte, da es sich um ein von einem Dritten stammendes Papier handele, das sie gemäß dem Verhaltenskodex für den Zugang der Öffentlichkeit zu Kommissionsdokumenten nicht herausgeben dürfe.
- 27 Es ist daher festzustellen, dass die Kommission dadurch, dass sie die Existenz von Unterlagen, die tatsächlich existierten, wiederholt geleugnet und die Herausgabe dieser Unterlagen unter Berufung auf deren Vertraulichkeit verweigert hat, einen schwerwiegenden Fehler begangen hat.

#### Zur Datierung des Angebots der Firma Frezza

- 28 Die Klägerin führt aus, sie habe nach der Informationsveranstaltung vom 10. Juli 1997 erfahren, dass der Abgabetermin, der dort auf den 18. August 1997 festgesetzt worden sei, auf den 28. August verschoben worden sei, da die Verdingungsunterlagen, wie die Kommission ausführe, irrtümlich an die Firma Frezza Italia anstelle der Firma Frezza gesandt worden seien. Es verwundere daher, dass das Angebot der Firma Frezza vom 18. August 1997 datiere. Darüber hinaus erscheine die angebliche Verwechslung der Adressen der Firma Frezza und der Firma Frezza Italia erstaunlich, da diese beiden Firmen doch höchstwahrscheinlich in engem Kontakt miteinander stünden.
- 29 Die Kommission führt hierzu aus, dass es nicht ihre Aufgabe gewesen sei, zu überprüfen, ob die Firma Frezza und die Firma Frezza Italia in engem Kontakt miteinander stünden, und dass den anderen Bietern durch die Verschiebung des

Termins für die Abgabe der Angebote kein Schaden habe entstehen können, da der Inhalt der Angebote bis zum neuen Abgabetermin, d. h. dem 28. August 1997, an dem die Angebote eröffnet wurden, geheim geblieben sei. Jedenfalls habe die Verschiebung des Abgabetermins keine praktischen Auswirkungen gehabt, da das Angebot der Firma Frezza vom 18. August 1997 stamme.

- 30 Zunächst ist festzustellen, dass die Einladung zur Informationsveranstaltung vom 10. Juli 1997 sowie alle Schreiben bezüglich der ursprünglichen Ausschreibung an die Firma Frezza adressiert waren, dass die Verdingungsunterlagen am 11. Juli 1997 aber an die Firma Frezza Italia gesandt wurden. Die Kommission führt hierzu lediglich aus, dass ein Fehler eines Mitarbeiters zur Urlaubszeit zu dieser Adressenverwechslung geführt habe, ohne diese Behauptung jedoch zu belegen.
- 31 Sodann hat die Kommission in ihrer Klagebeantwortung und in ihrer Gegen-erwiderng angegeben, dass das Angebot der Firma Frezza vom 18. August 1997 datiere. Auf schriftliche Fragen des Gerichts hin hat sich jedoch herausgestellt, dass das Angebot der Firma Frezza bei der Kommission am 22. August 1997 eingegangen war, d. h. vier Tage nach Ablauf der für die Einreichung der Angebote festgelegten Frist. Dazu trägt die Kommission vor, sie habe die Frist auf einen entsprechenden Antrag der Firma Frezza hin verlängert. Den Antworten auf die vom Gericht gestellten Fragen lässt sich jedoch entnehmen, dass die Firma Frezza die Verschiebung des Termins für die Abgabe der Angebote erst mit Schreiben vom 21. August 1997, bei der Post abgegeben am 22. August und bei der Kommission eingegangen am 25. August 1997, beantragt hatte. Der Antrag auf Verlängerung der Frist zur Abgabe der Angebote war von der Firma Frezza also erst nach Ablauf dieser Frist eingereicht worden.
- 32 Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass sowohl die Abgabe des Angebots der Firma Frezza als auch deren Antrag auf Verschiebung des Abgabetermins und daher auch das Einverständnis der Kommission, den Termin zu verschieben, nach Ablauf der Frist zur Abgabe der Angebote erfolgt sind.

- 33 Die Kommission hat daher einen Fehler begangen, indem sie das verspätete Angebot der Firma Frezza annahm.

Zum mangelnden Ausschluss von Angeboten bei der ersten Prüfung des Mobiliars

- 34 Die Klägerin weist darauf hin, dass die Kommission in dem Bericht an den Vergabebeirat angegeben habe, dass nach einer ersten Prüfung der ausgestellten Möbel keine der sechzehn ausgestellten Büroeinrichtungen auszuschließen sei. Nach Auffassung der Klägerin ist diese Feststellung zumindest problematisch, da den technischen Bewertungsbögen entnommen werden könne, dass die eingereichten Angebote mit Ausnahme des Angebots der Firma Frezza und ihres eigenen Angebots den Verdingungsunterlagen nicht entsprochen hätten. Die Kommission habe daher in jener Phase die Übereinstimmung mit den Verdingungsunterlagen fehlerhaft beurteilt.

- 35 Hierzu führt die Kommission aus, dass die Prüfung des ausgestellten Mobiliars ergeben habe, dass keines der Angebote wegen Nichtübereinstimmung mit den Verdingungsunterlagen ausgeschlossen werden müsse. Im Übrigen habe sie, was die Einhaltung der technischen Bestimmungen betreffe, eine gewisse Flexibilität an den Tag gelegt.

- 36 Hierzu ist festzustellen, dass nach den technischen Bewertungsbögen von drei der fünf Bewertern, nämlich Herrn Ackermans, Herrn Reynen und Herrn Gasparini, in der Tat nur die Möbel der Firma Frezza und der Klägerin den Verdingungsunterlagen entsprachen, da sie den anderen die Noten 0 mit dem Vermerk „entspricht nicht den Verdingungsunterlagen“ erteilt hatten.

- 37 Dennoch ist das Vorbringen, die Kommission hätte schon bei der ersten Prüfung der ausgestellten Möbel einige der sechzehn Büroeinrichtungen ausschließen müssen, unerheblich. Die Ergebnisse einer Vorprüfung sind nämlich naturgemäß vorläufig und unterliegen der Überprüfung in späteren Phasen des Verfahrens.

- 38 Zu prüfen ist, ob das Verfahren der Auftragsvergabe im Ganzen ordnungsgemäß abgelaufen ist und, genauer, ob bei seinem Abschluss die nicht ordnungsgemäßen Angebote ausgeschlossen und gegebenenfalls ein den Verdingungsunterlagen entsprechendes Angebot den Zuschlag erhalten konnte. Dass bei der Vorprüfung — zu Recht oder zu Unrecht — keines der Angebote wegen mangelnder Übereinstimmung mit den Verdingungsunterlagen ausgeschlossen wurde, war daher im vorliegenden Fall ohne Belang, auch wenn später einige Bewerber der Auffassung waren, dass keines der Angebote außer denen der Firma Frezza und der Klägerin den Verdingungsunterlagen entspreche.
- 39 Daraus folgt, dass dieser Klagegrund zurückzuweisen ist.

#### Zur Prüfung der technischen Bewertungsbögen

- 40 Die Klägerin macht im Wesentlichen geltend, dass man nur bei einem der fünf technischen Bewertungsbögen (dem von Herrn Reynen) davon ausgehen könne, dass er von einer Person ausgefüllt worden sei, die die von den Bietern ausgestellten Möbel auch tatsächlich untersucht habe.

#### — Die von Herrn Wood erstellten Bögen

- 41 Die Klägerin weist zunächst darauf hin, dass die technischen Bewertungsbögen, die Herr Wood erstellt habe, weder unterzeichnet noch datiert seien. Ferner wiesen sie keinerlei Kommentierung auf. So werde die dem Angebot der Firma Frezza in Bezug auf seine Übereinstimmung mit den Verdingungsunterlagen erteilte Note 5 nicht begründet, obwohl dieses Angebot den Anforderungen der Verdingungsunterlagen offensichtlich nicht entsprochen habe. Die Klägerin fragt sich außerdem, ob Herrn Woods Meinung völlig objektiv sein könne, da er für das Mobiliar verantwortlich sei und in ständigem Kontakt mit Büromöbelanbietern, darunter der Firma Frezza, stehe.

- 42 Die Kommission macht geltend, dass Herr Wood seine Bewertung handschriftlich verfasst habe und die fehlende Unterschrift daher kein Hindernis für die Identifizierung des Verfassers und erst recht keine Beeinträchtigung der Gültigkeit seiner Bewertung darstelle. Die Klägerin erbringe nicht den mindesten Nachweis für den angeblich offensichtlichen Bewertungsfehler.
- 43 Zunächst ist festzustellen, dass den Bewertern Formulare ausgehändigt worden waren, auf denen sie für jedes Muster je nach dem Grad der Übereinstimmung mit den in den Verdingungsunterlagen festgelegten Qualitätskriterien eine Note von 0 bis 5 vergeben konnten. In den Formularen war erläutert, dass „die Vergabe der Noten 5 und 0 zu begründen“ sei.
- 44 Die Prüfung der technischen Bewertungsbögen hat sodann ergeben, dass Herr Wood diese weder unterzeichnet noch datiert hat und die Vergabe der Noten 5 (insbesondere an die Angebote B und C der Firma Frezza) nicht begründet hat.
- 45 Herr Wood hat es darüber hinaus unterlassen, die besondere Rubrik „Übereinstimmung mit den Verdingungsunterlagen“ auszufüllen. Die Kommission hat dafür keine Erklärung gegeben.
- 46 Was das Fehlen der Unterschrift und des Datums angeht, so ist das Vorbringen der Kommission, Herr Wood habe die Bewertung handschriftlich verfasst und die fehlende Unterschrift stelle daher kein Hindernis für die Identifizierung des Verfassers und erst recht keine Beeinträchtigung der Gültigkeit seiner Bewertung dar, zurückzuweisen.

- 47 Selbst wenn eine Unterschrift nicht wirklich unerlässlich wäre, so reichen doch die handschriftlichen Einträge auf den fraglichen Bewertungsbögen, nämlich „IXC3“, „WOOD“ und „A“ allein nicht aus, um ihren Verfasser zu identifizieren, und können daher eine Unterschrift, deren Hauptfunktion es ist, den Verfasser des Dokuments eindeutig zu identifizieren, nicht ersetzen.
- 48 Weiter ist festzustellen, dass die Kommission keine Erklärung dafür gegeben hat, warum Herr Wood die Vergabe der Noten 5 nicht begründet hat. Die fehlende Begründung dieser Noten unter Verstoß gegen die Anweisungen, die den Bewertern gegeben wurden, und die Tatsache, dass Herr Wood es außerdem unterlassen hat, die besondere Rubrik „Übereinstimmung mit den Verdingungsunterlagen“ auszufüllen, führen schon für sich allein zur Ungültigkeit der von ihm erstellten Bewertungsbögen.
- 49 Hingegen geht die Rüge der Klägerin fehl, Herrn Woods Meinung könne nicht völlig objektiv sein, da er für das Mobiliar verantwortlich sei und in ständigem Kontakt mit Büromöbelanbietern, darunter der Firma Frezza, stehe. Vielmehr werden die technischen Bewertungen sinnvollerweise von den Beamten vorgenommen, die in diesem Bereich sachverständig sind. Im Übrigen gehörten alle fünf technischen Bewerber, wie die Kommission vorträgt, zum Referat „Beschaffung, Bürobedarf“ in Brüssel oder in Luxemburg. Der gegenüber Herrn Wood erhobene Einwand hätte also ebenso gut gegen alle fünf Bewertungen erhoben werden können. Schließlich arbeiten auch die Bewerber, die die Klägerin positiv bewertet hatten, im selben Referat wie Herr Wood.
- 50 Aus den vorstehenden Feststellungen ergibt sich gleichwohl, dass die Kommission einen Fehler begangen hat, indem sie die Bewertungsbögen von Herrn Wood berücksichtigte.

## — Die von Herrn Zastawnik erstellten Bögen

- 51 Die Klägerin macht geltend, dass die Bögen, die Herr Scholtes und Herr Zastawnik erstellt hätten, aus der Luft gegriffene Angaben enthielten, keinerlei Kommentierung aufwiesen und weder unterzeichnet noch datiert seien. Herr Scholtes habe sich nicht die Mühe gemacht, seine Noten irgendwie zu begründen; es falle auf, dass er für alle Angebote nur die Noten 3 und 4 vergeben habe, während die anderen Prüfer die Note 0 vergeben hätten. Herr Scholtes habe die Bögen daher nicht mit der erforderlichen Professionalität ausgefüllt.
- 52 Die Kommission führt aus, dass die im Namen der Herren Scholtes und Zastawnik erstellten Bewertungsbögen tatsächlich nur eine einzige Bewertung seien, die Herr Zastawnik als Vertreter von Herrn Scholtes vorgenommen habe. Entgegen dem Vorbringen der Klägerin seien die Bögen von Herrn Zastawnik ordnungsgemäß ausgefüllt und auf der ersten Seite unterschrieben und datiert worden. Die Behauptung der Klägerin, die Bögen enthielten „aus der Luft gegriffene“ Angaben, sei beleidigend und vor allem ohne Grundlage. Dessen Noten entsprächen nämlich in den meisten Fällen den Noten, die andere Bewerber vergeben hätten, und gingen in keinem Fall über die von den anderen Bewertern vergebenen höchsten und niedrigsten Noten hinaus.
- 53 Die Kritik der Klägerin an der Art und Weise, wie Herr Zastawnik die technischen Bewertungsbögen ausgefüllt habe, beruhe allein auf der Tatsache, dass die von ihm vergebenen Noten von denen abwichen, die andere Bewerber vergeben hätten, die die Klägerin günstiger bewertet hätten. Mit der gleichen Argumentation könnte man zu dem entgegengesetzten Ergebnis gelangen, nämlich dass die Bewertungen der drei Bewerber, die die Klägerin günstig bewertet hätten, wegen fehlender Objektivität auszuschließen seien.
- 54 Entgegen dem Vorbringen der Klägerin, dass die Bögen von Herrn Zastawnik weder datiert noch unterzeichnet seien, ist festzustellen, dass diese Bögen auf der



ersten Seite unterzeichnet und datiert sind (wobei der Bewertungsbogen für jedes Angebot aus drei zusammengehefteten Seiten besteht). Es ist zwar unüblich, die Unterschrift auf die erste Seite eines Papiers zu setzen, doch berührt das die Gültigkeit der fraglichen technischen Bewertungsbögen nicht. Die Unterschrift erlaubt es nämlich, bis zum Beweis des Gegenteils davon auszugehen, dass es der Unterzeichnende war, der die technischen Bewertungsbögen ausgefüllt hat.

- 55 Was das Vorbringen angeht, Herr Zastawnik habe sich nicht die Mühe gemacht, seine Noten zu begründen, so ergibt die Prüfung der Bögen, dass er die Noten 0 und 5 nicht vergeben hat, so dass eine Begründung nicht erforderlich war. Dieses Vorbringen ist daher nicht stichhaltig.
- 56 Was das Vorbringen betrifft, die Bögen seien nicht mit der erforderlichen Professionalität ausgefüllt worden, da Herr Zastawnik für alle Angebote nur die Noten 3 und 4 vergeben habe, während die anderen Prüfer die Note 0 mit Begründung vergeben hätten, so ist es in der Tat erstaunlich, dass einige Bewerber (Herr Ackermans, Herr Reynen und Herr Gasparini) der Auffassung waren, dass keines der Angebote (außer denjenigen der Klägerin und der Firma Frezza) den Verdingungsunterlagen entspreche, Herr Zastawnik hingegen allen Angeboten (mit einer Ausnahme) die Noten 3 und 4 gab. Diese Abweichung der Bewertungen kann jedoch weder für sich allein noch in Verbindung mit der Tatsache, dass die Bögen nur auf der ersten Seite unterzeichnet und datiert sind, dazu führen, dass die von Herrn Zastawnik erstellten Bögen als ungültig anzusehen sind.
- 57 Die technischen Bewertungsbögen sollen nämlich Bewertungen verschiedener Bewerber zusammenführen, deren Standpunkte offensichtlich voneinander abweichen können.
- 58 Daraus folgt, dass die Kommission die technischen Bewertungsbögen von Herrn Zastawnik berücksichtigen konnte. Die Rüge ist daher zurückzuweisen.

— Die technischen Bewertungsbögen von Herrn Reynen, Herrn Ackermans und Herrn Gasparini

- 59 Die Klägerin trägt vor, die technischen Bewertungsbögen von Herrn Reynen, Herrn Ackermans und Herrn Gasparini seien identisch. Sie schließt daraus, sie hätten die Bewertung des ausgestellten Mobiliars gemeinsam vorgenommen. Nur Herr Reynen (oder gemeinsam mit Herrn Ackerman und Herrn Gasparini) scheine das Mobiliar geprüft zu haben.
- 60 Die Kommission führt aus, dass die von Herrn Ackermans und Herrn Gasparini ausgefüllten Bögen einige kleine Fehler aufwiesen, die jedoch keinen Einfluss auf das Ergebnis der Bewertung hätten. So sei nur die erste Seite unterzeichnet und die Unterschrift von Herrn Reynen finde sich auf den Seiten 2 und 3 der von Herrn Ackermans ausgefüllten Formulare; das Kriterium „Funktionalität“ sei im Formular von Herrn Gasparini in Bezug auf das Mobiliar C der Firma Frezza nicht bewertet worden, so dass in der Qualitätsbewertung dafür die Note 0 vergeben worden sei.
- 61 Erstens ist festzustellen, dass die Kommission die technischen Bewertungsbögen von Herr Reynen im fraglichen Verfahren berücksichtigen durfte. Im Übrigen trägt die Klägerin nicht vor, deren Berücksichtigung durch die Kommission stelle eine Unregelmäßigkeit dar.
- 62 Was die technischen Bewertungsbögen von Herrn Ackermans betrifft, so ist zweitens festzustellen, dass dessen Bögen lediglich die von Herr Reynen erstellten wiedergeben. Die Bögen von Herr Ackermans sind nämlich, wie im Übrigen die Kommission einräumt, Fotokopien der Bögen von Herrn Reynen, auf denen Herr Ackermans lediglich Herrn Reynens Namen durchgestrichen und seine Unterschrift hinzugefügt hat (sogar ohne die von Herrn Reynen zu streichen). Auf einigen Seiten hat Herr Ackermans Herrn Reynens Namen durchgestrichen, aber seinen eigenen nicht hinzugefügt und nicht unterzeichnet. Auf dem Bogen für das

Angebot M der Firma Mercator hat Herr Ackermans, wie Herr Reynen, die Konformität nicht bewertet. Auf einem einzigen Bewertungsbogen, dem für das Angebot C der Firma Frezza, hat Herr Ackermans zwei von Herr Reynen vergebene Noten durchgestrichen und die Bewertung der Funktionalität und der Konformität (von 2 auf 3) verbessert, die Kommentare und die Unterschrift von Herr Reynen jedoch belassen.

- 63 Daher durfte die Kommission die Bögen von Herrn Ackermans nicht berücksichtigen.
- 64 Was drittens die Bewertung von Herrn Gasparini anbelangt, so ergibt eine Prüfung der von ihm ausgefüllten technischen Bewertungsbögen, dass die Noten, die er vergeben hat, in allen Fällen mit denjenigen von Herrn Reynen und demnach auch mit denjenigen von Herrn Ackermans übereinstimmen. Wenn dies in den Fällen, in denen aufgrund der mangelnden Konformität der Angebote die Note 0 vergeben wurde, noch nachvollziehbar ist, so ist es in den anderen Fällen, nämlich denjenigen der Klägerin und der Firma Frezza, doch erstaunlich. Aufgrund der Ähnlichkeit oder sogar der Übereinstimmung der Kommentare von Herrn Gasparini und Herrn Reynen ist davon auszugehen, dass die Bögen abgeschrieben wurden, ohne dass eine echte individuelle Bewertung stattfand, oder dass deren Inhalt zumindest auf einer gemeinsam vorgenommenen Bewertung beruht.
- 65 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass auf den technischen Bewertungsbögen ausgeführt wird, dass „die Note 0 für die Kriterien Robustheit und Endbearbeitung zum Ausschluss führt, wenn sie von mindestens drei Personen mit ausführlicher Begründung vergeben worden ist“. Aus den technischen Bewertungsbögen geht hervor, dass Herr Reynen, Herr Ackermans und Herr Gasparini bei allen Angeboten mit Ausnahme derjenigen der Klägerin und der Zuschlagsempfängerin die Note 0 für diese beiden Kriterien vergaben. Auf entsprechende schriftliche Fragen des Gerichts erläuterte die Kommission, dass die fraglichen Angebote dennoch nicht ausgeschlossen worden seien. Zu dem Vermerk über die Methodik der Angebotsbewertung, in dem festgelegt sei, dass „der Ausschluss des bewerteten Produkts gültig ist, wenn mindestens 3 Bewerter, ohne Absprache und mit ausführlicher Begründung, die Ausschlussnote 0 vergeben“, macht die Kommission geltend, dass ein Ausschluss auf dieser Grundlage nicht habe erfolgen können, da die drei fraglichen Bewertungen offenkundig abgesprochen gewesen seien.

- 66 Die Kommission räumt also selbst ein, dass die drei Bewerber ihre Bewertungen offenkundig abgesprochen haben. Die Richtlinie 93/36 enthält zwar keine Bestimmung, die ausdrücklich eine bestimmte Zahl von Bewertungen verlangt oder vorsieht, dass die Bewerber ihre Bewertungen in völliger Unabhängigkeit und ohne jede Absprache vornehmen müssen. Der Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung, dem die Auftragsvergabe im Verhandlungsverfahren unterliegt, gebietet jedoch, dass die Prüfer, die die Angebote der Bieter zu bewerten haben, dies zumindest zunächst unabhängig voneinander tun, indem sie die Noten nach ihrem persönlichen Sachverstand vergeben.
- 67 Die Kommission durfte daher im vorliegenden Fall die Bewertungen von Herrn Gasparini nicht berücksichtigen.
- 68 Aus dem Vorstehenden folgt somit, dass die Bewertungen von Herrn Wood, Herrn Ackermans und Herrn Gasparini auszuschließen waren und die Kommission einen Fehler begangen hat, indem sie diese berücksichtigte.

Zur Übereinstimmung des Angebots der Firma Frezza mit den Verdingungsunterlagen

- 69 Vor einer Prüfung der der Kommission vorgeworfenen Unregelmäßigkeiten bei der Bewertung der Übereinstimmung des Angebots der Firma Frezza mit den Verdingungsunterlagen ist zu untersuchen, wie groß der Spielraum ist, über den die Kommission bei der Auftragsvergabe im Verhandlungsverfahren verfügt.
- 70 Die Klägerin trägt hierzu vor, dass die Flexibilität, die die Kommission im Rahmen des Verhandlungsverfahrens an den Tag legen könne, anhand der Kriterien

zu untersuchen sei, die diese selbst für die Vergabe des fraglichen Auftrags festgelegt habe. Unter Verweis auf das vom Vergabebeirat verfasste Vergabevademekum macht sie geltend, dass bestimmte als zwingend eingestufte Anforderungen des fraglichen Auftrags der Kommission keinen Spielraum gelassen hätten.

- 71 Das Vorbringen der Kommission, sie müsse sich bei der Verhandlung über ein Angebot nicht strikt an die technischen Bestimmungen ihrer Verdingungsunterlagen halten, widerspreche Artikel 16 Absatz 1 der Richtlinie 93/36, wonach der öffentliche Auftraggeber nur die Angebote berücksichtigen dürfe, die den festgelegten Mindestanforderungen entsprächen. Wie groß auch immer der Verhandlungsspielraum sei, über den die Kommission verfüge: Es sei undenkbar, dass diese sich nicht an die Kriterien halten müsse, die sie selbst festgelegt habe. Die Kommission habe darüber hinaus den Grundsatz der Gleichheit der Bieter zu beachten.
- 72 Die Kommission führt aus, eine strenge Anwendung der Verdingungsunterlagen hätte im vorliegenden Fall zu einem Ausschluss sämtlicher Angebote einschließlich desjenigen der Klägerin geführt. Aus Artikel 6 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie 93/36 ergebe sich, dass der öffentliche Auftraggeber im Rahmen des Verhandlungsverfahrens über ein Verhandlungsrecht verfüge. Er könne — unter Beachtung des Gebotes der Gleichbehandlung der Bieter — Angebote annehmen, die den technischen Bestimmungen zwar nicht vollständig entsprächen, die jedoch eine für ihn akzeptable Lösung darstellten.
- 73 Die Kommission unterstreicht, sie habe das Gebot der Gleichbehandlung der Bieter beachtet, insbesondere hinsichtlich der Klägerin. Nach einer erfolglosen Ausschreibung habe sie zunächst eine große Anzahl von Lieferanten eingeladen, ihre Möbel auszustellen. Dann habe sie, was die technischen Bestimmungen angehe, insbesondere in Bezug auf die Klägerin eine gewisse Flexibilität an den Tag gelegt, um die Auswahl der Möbel zu ermöglichen, die am ehesten diesen Bestimmungen entsprochen und den Bedürfnissen der Kommission genügt hätten. Schließlich habe sie ihre Auswahl auf der Grundlage derselben Vergabekriterien und -unterkriterien getroffen, wie sie bei der dem Verhandlungsverfahren vorausgehenden erfolglosen Ausschreibung verwendet worden seien, um das „wirtschaftlich günstigste Angebot“ zu berücksichtigen.

- 74 Hierzu ist zu sagen, dass Artikel 6 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie 93/36, auf den sich die Kommission für ihr Verhandlungsrecht beruft, regelt, unter welchen Bedingungen die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens zulässig ist, jedoch nicht die Durchführung dieses Verfahrens betrifft. Der Hinweis der Kommission auf diese Vorschrift geht daher ins Leere.
- 75 Artikel 1 Buchstabe f der Richtlinie 93/36 bestimmt zwar, dass im Sinne dieser Richtlinie „Verhandlungsverfahren“ diejenigen „einzelstaatlichen Verfahren [sind], bei denen der öffentliche Auftraggeber sich an Lieferanten seiner Wahl wendet und mit mehreren oder einem einzigen dieser Lieferanten über die Auftragsvergabe verhandelt“.
- 76 Doch auch wenn der öffentliche Auftraggeber im Rahmen des Verhandlungsverfahrens über einen Verhandlungsspielraum verfügt, so muss er gleichwohl dafür Sorge tragen, dass die Bedingungen der Verdingungsunterlagen, die er aus freien Stücken als zwingend eingestuft hat, eingehalten werden.
- 77 Dies ergibt sich auch aus Artikel 16 Absatz 1 der Richtlinie 93/36, wonach die öffentlichen Auftraggeber bei Aufträgen, die nach dem Kriterium des wirtschaftlich günstigsten Angebots vergeben werden sollen, von Bietern vorgelegte Änderungsvorschläge berücksichtigen können, wenn diese den vom öffentlichen Auftraggeber festgelegten Mindestanforderungen entsprechen.
- 78 Im vorliegenden Fall finden sich im Anhang der Verdingungsunterlagen verschiedene Merkblätter, die die technischen Eigenschaften auflisten, von denen manche als zwingende Anforderungen „unter Vermeidung des Ausschlusses wegen nicht ordnungsgemäßem Angebot“ gelten (Punkt XII der Merkblätter).

- 79 Darüber hinaus heißt es im Schreiben, das der Leiter des Referats 3 „Beschaffung, Bürobedarf“ der Direktion C „Verwaltung“ der GD IX Rosin im Rahmen der Ausschreibung am 1. Juli 1997 an die Bieter gerichtet hatte: „In diesem Zusammenhang möchte ich die Bedeutung der Einhaltung der Anforderungen der Verdingungsunterlagen, insbesondere der genannten zwingenden Anforderungen, hervorheben. Sollten Sie diesen nicht entsprechen, sehen wir uns leider gezwungen, Ihr Angebot ohne Ausnahme abzulehnen.“ Dieses Schreiben lässt die Bedeutung erkennen, die die Kommission der Einhaltung der Anforderungen der Verdingungsunterlagen beimaß, ohne dass es dabei darauf ankäme, dass es, wie die Kommission vorträgt, nicht als Teil der Verdingungsunterlagen an die Bieter versandt wurde, sondern die Eröffnung des Verhandlungsverfahrens ankündigte und die Adressaten zur Einreichung eines Angebots aufforderte.
- 80 Die Kommission verfügte demnach im Rahmen des Verhandlungsverfahrens zwar über einen Verhandlungsspielraum, hatte aber gleichwohl dafür Sorge zu tragen, dass die als zwingend eingestuften Anforderungen der Verdingungsunterlagen eingehalten wurden.
- 81 Zu untersuchen ist nunmehr das Vorbringen der Klägerin, das Angebot der Firma Frezza habe den Verdingungsunterlagen nicht entsprochen.
- 82 Die Klägerin trägt hierzu vor, den Anmerkungen von Herrn Reynen, Herrn Akermans und Herrn Gasparini auf den technischen Bewertungsbögen zu den Angeboten B und C der Firma Frezza sei zu entnehmen, dass diese Angebote nicht den als zwingend eingestuften Anforderungen der Verdingungsunterlagen entsprochen hätten. So habe der Artikel VI-A nicht über Verstellerschrauben verfügt, die Schubladen des Artikels VI-B hätten sich nicht zu 105 % öffnen lassen, es sei keine helle Farbe angeboten worden, die Anbautische des Artikels V-F seien nicht an beiden Seiten des Schreibtisches verwendbar gewesen und die Abmessungen der Möbel hätten nicht den Vorgaben entsprochen.
- 83 Was die Abmessungen der Möbel betrifft, erwidert die Klägerin auf das Vorbringen der Kommission, ihr eigenes Angebot sei nicht ordnungsgemäß gewesen,

weil die Abmessungen der von ihr angebotenen Versammlungstische und der Schreibtische nicht den Verdingungsunterlagen entsprochen hätten, dass die Abmessungen der im Angebot der Firma Frezza aufgeführten Schreibtische und Versammlungstische, wenn die Abmessungen, wie es die Kommission vortrage, zu den zwingenden Anforderungen gehört hätten, ebenso wenig den Verdingungsunterlagen entsprochen hätten.

- 84 Es ist daher zu prüfen, ob die Abmessungen der Tische zu den zwingenden Anforderungen gehörten, denen die Angebote genügen mussten, um einen Ausschluss wegen mangelnder Übereinstimmung mit den Verdingungsunterlagen zu vermeiden. Dazu heißt es in den Merkblättern der Verdingungsunterlagen hinsichtlich der Schreibtische wie auch der Versammlungstische ausdrücklich: „XII. Zwingende Anforderungen. Unter Vermeidung des Ausschlusses wegen nicht ordnungsgemäßem Angebot... Art. III: Das Angebot muss mindestens zwei Größen enthalten.“
- 85 Die Kommission trägt vor, dass die Abmessungen, die innerhalb der in den Verdingungsunterlagen vorgesehenen Spannbreiten festgelegt worden seien, zu den zwingenden Anforderungen gehört hätten.
- 86 Die Klägerin macht geltend, die Merkblätter zu den Tischen hätten nicht angegeben, dass die Abmessungen zwingend seien, anders als das Merkblatt zum Artikel mit der Bezeichnung 2.04, in dem es geheißen habe „zwingende Höhe“.
- 87 Hierzu ist festzustellen, dass die Abmessungen zu den zwingenden Anforderungen gehörten. Dass mindestens zwei Größen anzubieten waren, bedeutet nämlich, dass das Angebot vier Tische — zwei Versammlungstische und zwei Schreibtische — mit unterschiedlichen Abmessungen, die innerhalb der in den Verdingungsunterlagen genannten Spannbreiten liegen mussten, enthalten musste. Hätten die Bieter Möbel vorschlagen können, deren Abmessungen außerhalb der in den Verdingungsunterlagen festgelegten Spannbreiten gelegen hätten, wären die Angaben über die Abmessungen in der Ausschreibung ohne jeden praktischen Nutzen gewesen.



- 88 Ferner ist anzumerken, dass auf anderen Merkblättern (z. B. denjenigen zu den Rollcontainern oder zum Schrank) die Abmessungen nicht in Artikel XII (Zwingende Anforderungen) aufgeführt sind und ihnen ein „+/-“ vorangestellt ist. Hätten die Abmessungen der Tische also nicht zu den zwingenden Anforderungen gehört, wäre ihnen ebenfalls ein „+/-“ vorangestellt worden und die Angabe „Art. III: Das Angebot muss mindestens zwei Größen enthalten“ wäre nicht in der Rubrik der zwingenden Anforderungen enthalten gewesen.
- 89 In dem Merkblatt zum Artikel mit der Bezeichnung 2.04, das die Klägerin zum Vergleich heranzieht, in dem eine „zwingende Höhe“ angegeben war, sind die verlangten Abmessungen wie folgt angegeben: „(+/- L. 120 × B. 80) × H. 72/75 cm“. Im Unterschied zu den Merkblättern zu den Tischen ist der Länge und der Breite jeweils ein „+/-“ vorangestellt; daher wurde die Angabe „zwingende Höhe“ hinzugefügt.
- 90 Hinsichtlich der Tische ist daher festzuhalten, dass die Angebote der Bieter den zwingenden Anforderungen nur entsprachen, wenn sie mindestens zwei Größen im Rahmen der in den Verdingungsunterlagen genannten Spannbreite enthielten.
- 91 Zur Übereinstimmung des Angebots der Firma Frezza mit den Verdingungsunterlagen ist zunächst zu bemerken, dass diese für die Schreibtische Abmessungen von 160 bis 200 cm in der Länge, 80 bis 100 cm in der Breite und 72 bis 75 cm in der Höhe verlangten. Für die Versammlungstische waren Abmessungen von 180 bis 240 cm in der Länge, 90 bis 120 cm in der Breite und 75 cm in der Höhe vorgeschrieben.
- 92 Das Angebot der Zuschlagsempfängerin enthielt zwei Schreibtische, die den Verdingungsunterlagen vollständig entsprachen, nämlich den Tisch ZNS 160 und den Tisch ZNS 180, die 166 cm lang, 80 cm breit und 72 cm hoch bzw. 186 cm

lang, 80 cm breit und 74 cm hoch waren. Die Rüge der Klägerin, die im Angebot der Firma Frezza enthaltenen Schreibtische hätten nicht den Verdingungsunterlagen entsprochen, ist daher zurückzuweisen.

- 93 Zu den Versammlungstischen trägt die Klägerin vor, die von der Firma Frezza angebotenen Größen hätten 186 cm in der Länge, 80 cm in der Breite und 72 cm in der Höhe oder 210 cm in der Länge, 110 cm in der Breite und 72 cm in der Höhe betragen. In ihren Antworten auf die schriftlichen Fragen des Gerichts hat die Kommission eingeräumt, dass die Abmessungen der Versammlungstische den in den Verdingungsunterlagen vorgesehenen Abmessungen nicht vollständig entsprochen hätten.
- 94 Die Rüge, das Angebot der Firma Frezza entspreche nicht den Verdingungsunterlagen, greift daher in Bezug auf die Abmessungen der Versammlungstische durch, so dass die anderen Rügen der Klägerin bezüglich der Übereinstimmung des Angebots der Zuschlagsempfängerin mit den Verdingungsunterlagen nicht geprüft werden müssen. Die Kommission hat folglich einen Fehler begangen, indem sie das Angebot der Firma Frezza berücksichtigte.

Zur Bewertung anderer Kriterien durch die Kommission

- 95 Die Klägerin macht in ihrer Erwiderung geltend, dass die Akte der Kommission nichts darüber enthalte, wie die Kriterien der Garantie und des Kundendienstes von der technischen Gruppe bewertet worden seien. Außerdem sei die Übereinstimmung der Produkte mit den Verdingungsunterlagen hinsichtlich der Umweltfreundlichkeit nicht geprüft worden.

- 96 Gemäß Artikel 48 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts können neue Angriffs- und Verteidigungsmittel im Laufe des Verfahrens nicht mehr vorgebracht werden, es sei denn, dass sie auf rechtliche oder tatsächliche Gründe gestützt werden, die erst während des Verfahrens zutage getreten sind. Wie die Kommission zu Recht vorträgt, können die Rügen, dass die Akte der Kommission nichts darüber enthalte, wie die Kriterien der Garantie und des Kundendienstes von der technischen Gruppe bewertet worden seien, und dass die Übereinstimmung der Produkte mit den Verdingungsunterlagen hinsichtlich der Umweltfreundlichkeit nicht geprüft worden sei, nicht als eine Erweiterung eines bereits vorher — ausdrücklich oder stillschweigend — in der Klageschrift vorgetragenen Angriffsmittels angesehen werden, das einen engen Zusammenhang mit diesen aufweist. Diese Rügen sind folglich für unzulässig zu erklären (Urteil des Gerichtshofes vom 14. Oktober 1999 in der Rechtssache C-104/97 P, Atlanta/EG, Slg. 1999, I-6983, Randnrn. 27 und 29; Urteile des Gerichts vom 19. September 2000 in der Rechtssache T-252/97, Dürbeck/Kommission, Slg. 2000, II-3031, Randnr. 43, und vom 14. Februar 2001 in der Rechtssache T-62/99, Sodima/Kommission, Slg. 2001, II-655, Randnrn. 67 und 68).

#### Zur wirtschaftlichen Bewertung der Angebote der Klägerin und der Firma Frezza

- 97 Die Klägerin macht hinsichtlich der Bewertung der Angebote geltend, dass sich aus der von ihr durchgeführten Berechnung der Punktzahlen ergebe, dass ihr Angebot eine höhere Punktzahl erreiche als das der Firma Frezza. Sie widerspricht daher dem Ergebnis der Kommission, das Angebot der Firma Frezza habe sowohl in technischer wie in finanzieller Hinsicht eine bessere Bewertung erhalten als das ihrige, und folgert, die Kommission habe einen offenkundigen Fehler begangen, indem sie das Angebot der Firma Frezza berücksichtigt habe.
- 98 Die Klägerin nimmt in ihrer Erwiderung eine Neuberechnung der Punktzahlen unter Ausschluss der technischen Bewertungsbögen von Herrn Wood und Herrn Scholtes sowie der für die Garantie und den Kundendienst vergebenen Punkte und unter Neubewertung der für die Rollcontainer mit Schubladen angebotenen Preise auf gleicher Grundlage vor.

- 99 Die Kommission hält an dem Ergebnis ihrer finanziellen und qualitativen Bewertung aller Angebote fest. Die Tabelle im Anhang der Klageschrift sei unklar und berücksichtige insbesondere die Gewichtung der verschiedenen qualitativen Bewertungskriterien nicht.
- 100 Zur Neubewertung des wirtschaftlichen Wertes der Angebote, die die Klägerin in ihrer Erwiderung vorgenommen hat, trägt die Kommission im Wesentlichen vor, dass die Klägerin mit den Zuschlagskriterien selektiv umgehe, indem sie bestimmte Kriterien und bestimmte Bewerber berücksichtige oder ausschließe, je nachdem, was ihrem Angebot förderlich sei, oder sogar weitere Kriterien erfinde und damit aus den Augen verliere, dass der öffentliche Auftraggeber sich selbst auch an die in den Verdingungsunterlagen vorgesehenen Zuschlagskriterien halten müsse.
- 101 Hierzu ist festzustellen, dass die Tabelle im Anhang der Klageschrift, in der die Klägerin eine Neubewertung der Punkte vornimmt, die die verschiedenen Bewerbergruppen vergeben hatten, völlig unklar ist.
- 102 Auch die Neuberechnung, die die Klägerin in ihrer Erwiderung durchführt, ist nicht hinreichend verlässlich. So hat sie in dieser Neuberechnung erstens die technischen Bewertungsbögen von Herrn Reynen, Herrn Ackermans und Herrn Gasparini berücksichtigt. Wie ausgeführt, konnten jedoch nur die Bögen von Herrn Reynen und Herrn Zastawnik verwendet werden. Zweitens hat sie bei der Neuberechnung der Punktzahlen die für die Garantie und den Kundendienst vergebenen Punkte ausgeschlossen. Wie die oben durchgeführte Prüfung ergeben hat, sind ihre entsprechenden Rügen unzulässig. Schließlich hat sie für die technischen Lösungen, die eine Öffnung der Schubladen der Rollcontainer zu 105 % ermöglichen, ohne Beleg einen Kostenaufschlag von 40 % angesetzt, während dieser nach Auffassung der Kommission nicht mehr als 11 % betragen darf. Zudem gibt die Klägerin in ihrer Klageschrift an, dass die Lieferung von Schubladen, die sich zu 105 % öffnen lassen, eine Erhöhung des Preises um 10 % bis 15 % zur Folge habe.

- 103 Aus diesen Gründen ist die Rüge zurückzuweisen.
- 104 Darüber hinaus weist die Kommission in ihrer Gegenerwiderung darauf hin, dass das Angebot der Klägerin selbst unter Berücksichtigung ihres Vorbringens, dass die technischen Bewertungsbögen von Herrn Wood und Herrn Zastawnik auszuschließen und die Mehrkosten der Schubladen auf 40 % zu schätzen seien, immer noch schlechter zu bewerten sei als das der Zuschlagsempfängerin. Hierzu ist festzustellen, dass der Unterschied in den Berechnungen der Klägerin und der Kommission daher rührt, dass die Kommission die für die Garantie und den Kundendienst vergebenen Punkte nicht ausschließt. Da die die Garantie und den Kundendienst betreffenden Rügen für unzulässig erklärt worden sind, kann der Kommission nicht zur Last gelegt werden, diese beiden Kriterien berücksichtigt zu haben.
- 105 Aus der Akte ergibt sich außerdem, dass das Angebot der Klägerin auch bei einem Ausschluss der Bewertungen von Herrn Ackermans, Herr Gasparini und Herrn Wood, die, wie ausgeführt, von der Kommission nicht berücksichtigt werden durften, und einer Berechnung von Mehrkosten von 40 % für die Schubladen, wie sie die Klägerin angesetzt hatte, immer noch schlechter einzustufen wäre als das der Zuschlagsempfängerin.
- 106 Daraus folgt, dass die Rüge der Klägerin, mit der diese einen Fehler bei der wirtschaftlichen Bewertung der Angebote geltend macht, zurückzuweisen ist.
- 107 Nach alledem ist zum rechtswidrigen Verhalten, das der Kommission zur Last gelegt wird, festzustellen, dass diese eine Reihe von schweren Fehlern begangen hat, die einzeln oder jedenfalls zusammengenommen die erste der drei Voraus-

setzungen der außervertraglichen Haftung der Gemeinschaft im Sinne der in Randnummer 18 zitierten Rechtsprechung erfüllen.

### *Zum Kausalzusammenhang*

- 108 Zum Nachweis eines Kausalzusammenhangs zwischen den der Kommission vorgeworfenen Fehlern bei der Vergabe des Auftrags und dem behaupteten Schaden trägt die Klägerin im Wesentlichen vor, der Auftrag wäre, wenn diese Fehler nicht begangen worden wären, an sie vergeben worden, so dass ihr kein Schaden entstanden wäre. Es könne schwerlich bestritten werden, dass ihr Angebot, wenn die Kommission die festgestellten Fehler nicht begangen hätte, das einzige gewesen wäre, das den zwingenden Anforderungen der Verdingungsunterlagen entsprochen hätte, und jedenfalls das wirtschaftlich günstigste Angebot gewesen wäre, so dass der Auftrag an sie vergeben worden wäre. Die Kommission habe dabei über kein Ermessen verfügt.
- 109 Hierzu ergibt sich aus der Rechtsprechung, dass die Klägerin zu beweisen hat, dass ihr Angebot alle Bedingungen für seine Berücksichtigung erfüllt (vgl. entsprechend Urteile des Gerichts vom 18. Mai 1995 in der Rechtssache T-478/93, Wafer Zoo/Kommission, Slg. 1995, II-1479, Randnr. 49, und vom 21. März 1996 in der Rechtssache T-230/94, Farrugia/Kommission, Slg. 1996, II-195, Randnr. 46). Daher ist zu untersuchen, ob das Angebot der Klägerin den Verdingungsunterlagen entspricht.
- 110 Die Kommission macht geltend, dass das Angebot der Klägerin in dreifacher Hinsicht offensichtlich nicht ordnungsgemäß sei. Die Abmessungen der Versammlungstische entsprächen den Verdingungsunterlagen ebenso wenig wie die der Schreibtische, und die Schreibtische seien nicht höhenverstellbar. Die Prüfung

der mit dem Angebot der Klägerin eingereichten Unterlagen habe ergeben, dass es hierfür keine Ersatzlösung gebe. Auch wenn es Einsätze für die Verstellerschrauben gebe, so könne doch das Fehlen dieser Schrauben, die für ein ordnungsgemäßes Angebot erforderlich gewesen seien, nicht in Frage gestellt werden.

- 111 Die Klägerin trägt vor, dass nur ihr Angebot den Verdingungsunterlagen vollständig entsprochen habe, und verweist darauf, dass Herr Reynen ihrem Angebot in Bezug auf die Übereinstimmungen mit den technischen Bestimmungen die Note 4/5 gegeben habe, das Angebot der Firma Frezza jedoch nur die Note 2/5 erhalten habe.
- 112 Zu den Versammlungs- und Schreibtischen macht die Klägerin geltend, auf dem Merkblatt sei nicht angegeben, dass die Abmessungen zwingend seien, während die Verdingungsunterlagen nur zwingend verlangten, dass zwei Größen anzubieten seien. Was die Verstellerschrauben betreffe, so sei die Klägerin erstaunt, dass diese bei den ausgestellten Möbeln nicht vorhanden gewesen seien, erklärt jedoch, dass diese Möbel über Metalleinsätze verfügt hätten, die für die Anbringung dieser Schrauben bestimmt seien.
- 113 Hierzu ist festzustellen, dass die Abmessungen der Tische aus den oben angeführten Gründen zu den zwingenden Anforderungen gehörten.
- 114 Für die Versammlungstische sahen die Verdingungsunterlagen Abmessungen von 180 bis 240 cm in der Länge, 90 bis 120 cm in der Breite und 75 cm in der Höhe vor. Es ist unbestritten, dass der von der Klägerin ausgestellte Tisch 180 cm lang, 80 cm breit und 72 cm hoch und der im Angebot als Alternative angeführte Tisch

210 cm lang, 120 cm breit und 72 cm hoch war. Wie die Kommission zu Recht ausführte, entsprachen daher die beiden angebotenen Tische — hinsichtlich ihrer Höhe, der erste zusätzlich hinsichtlich seiner Breite — nicht den Verdingungsunterlagen.

- 115 Die Kommission war auch zu Recht der Ansicht, dass die Abmessungen der Schreibtische nicht den Verdingungsunterlagen entsprachen. Diese verlangten nämlich Abmessungen von 160 bis 200 cm in der Länge, 80 bis 100 cm in der Breite und 72 bis 75 cm in der Höhe sowie mindestens zwei verschiedene Größen. Der von der Klägerin ausgestellte Schreibtisch war 160 cm lang, 80 cm breit und 72 cm hoch, der im Angebot als Alternative vorgeschlagene Tisch war jedoch 210 cm lang, 120 cm breit und 72 cm hoch. Wie die Kommission zu Recht vorträgt, entsprach der als Alternative angebotene Tisch daher wegen seiner Länge und seiner Breite nicht den Verdingungsunterlagen, ohne dass es die Prüfung der mit dem Angebot eingereichten Unterlagen ermöglicht hätte, eine Ersatzlösung zu finden.
- 116 Die von der Klägerin angebotenen Tische entsprachen daher nicht den Verdingungsunterlagen.
- 117 Was ferner die fehlenden Verstellerschrauben angeht, so zeigt sich die Klägerin lediglich erstaunt, dass diese bei den ausgestellten Möbeln nicht vorhanden waren, und erklärt, dass diese Möbel mit Metalleinsätzen für die Anbringung der Verstellerschrauben ausgestattet seien. Auf eine Frage des Gerichts hin ergänzte sie, dass die vorhandenen Metalleinsätze, die ausschließlich für die Aufnahme der Verstellerschrauben bestimmt seien, zeigten, dass die Verstellerschrauben zu ihrem Angebot gehörten.



- 118 Das ändert jedoch nichts daran, dass die Möbel der Klägerin nicht über Verstellerschrauben verfügten, die für ein ordnungsgemäßes Angebot erforderlich waren. Das ausgestellte Mobiliar entsprach mithin nicht den Verdingungsunterlagen.
- 119 Somit hat die Klägerin nicht rechtlich hinreichend dargetan, dass ihr Angebot alle in den Verdingungsunterlagen verlangten und als zwingend eingestuften Anforderungen erfüllt hat.
- 120 Wie darüber hinaus aus Randnummer 105 hervorgeht, war das Angebot der Klägerin auch bei einem Ausschluss der nicht berücksichtigungsfähigen Bewertungen und einer Erhöhung des Preises des Angebots der Firma Frezza um die Mehrkosten für die Schubladen immer noch weniger günstig als das der Zuschlagsempfängerin.
- 121 Daraus folgt, dass die Kommission im Rahmen des Ausschreibungsverfahrens zwar in der Tat schwerwiegende Fehler begangen hat; die Klägerin hat jedoch nicht nachgewiesen, dass die Kommission den Auftrag an sie hätte vergeben müssen, und somit nicht dargetan, dass ein Kausalzusammenhang zwischen den festgestellten Fehlern und dem geltend gemachten Schaden besteht.
- 122 Die Klage ist daher abzuweisen, ohne dass zu prüfen wäre, ob der Klägerin durch die Erteilung des Auftrags an die Firma Frezza tatsächlich ein Schaden entstanden ist.

## **Kosten**

- 123 Nach Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen.
- 124 Das Gericht kann jedoch nach Artikel 87 § 3 die Kosten teilen oder beschließen, dass jede Partei ihre eigenen Kosten trägt, wenn jede Partei teils obsiegt und teils unterliegt oder wenn ein außergewöhnlicher Grund gegeben ist. Das Gericht kann auch der obsiegenden Partei die Kosten auferlegen, die sie der Gegenpartei ohne angemessenen Grund oder böswillig verursacht hat.
- 125 Im vorliegenden Fall sind die Kosten in Anbetracht der zahlreichen Fehler, die sie im Rahmen des Ausschreibungsverfahrens begangen hat, der Kommission aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen

hat

**DAS GERICHT (Dritte Kammer)**

für Recht erkannt und entschieden:

- 1. Die Klage wird abgewiesen.**

**2. Die Kommission trägt die Kosten des Verfahrens.**

Jaeger

Lenaerts

Azizi

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 28. November 2002.

Der Kanzler

Der Präsident

H. Jung

K. Lenaerts