

URTEIL DES GERICHTS (Vierte Kammer)

18. April 2007*

In der Rechtssache T-195/05

Deloitte Business Advisory NV mit Sitz in Brüssel (Belgien), Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte D. Van Heuven, S. Ronse und S. Logie,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch L. Pignataro-Nolin und E. Manhaeve als Bevollmächtigte,

Beklagte,

wegen Nichtigerklärung zum einen der Entscheidung der Kommission, mit der das Angebot von Euphet hinsichtlich des öffentlichen Auftrags „Rahmenvertrag betreffend die Bewertung der Politikbereiche der [Generaldirektion] Gesundheit und Verbraucherschutz, Los 1 (Öffentliche Gesundheit) — Ausschreibung SANCO/2004/01/041“ abgelehnt wurde, und zum anderen der Entscheidung der Kommission über die Vergabe des betreffenden Auftrags an einen Dritten

* Verfahrenssprache: Niederländisch.

erlässt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Vierte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten H. Legal sowie der Richterin I. Wiszniewska-Białecka und des Richters E. Moavero Milanesi,

Kanzler: J. Plingers, Verwaltungsrat,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 11. Oktober 2006

folgendes

Urteil

Rechtlicher Rahmen

- ¹ Die Vergabe von Dienstleistungsaufträgen durch die Kommission unterliegt den Bestimmungen des Titels V des Ersten Teils der Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1605/2002 des Rates vom 25. Juni 2002 über die Haushaltsordnung für den Gesamthaushaltsplan der Europäischen Gemeinschaften (ABl. L 248, S. 1, im Folgenden: Haushaltsordnung) sowie den Bestimmungen der Verordnung (EG, Euratom) Nr. 2342/2002 der Kommission vom 23. Dezember 2002 mit Durchführungsbestimmungen zur Haushaltsordnung (ABl. L 357, S. 1, im Folgenden: Durchführungsbestimmungen).

2 Art. 89 Abs. 1 der Haushaltsordnung lautet:

„Für öffentliche Aufträge, die ganz oder teilweise aus dem Haushalt finanziert werden, gelten die Grundsätze der Transparenz, der Verhältnismäßigkeit, der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung.“

3 In Art. 94 der Haushaltsordnung heißt es:

„Von der Auftragsvergabe ausgeschlossen werden Bewerber oder Bieter, die im Zeitpunkt des Vergabeverfahrens

a) sich in einem Interessenkonflikt befinden ...“.

4 Art. 99 der Haushaltsordnung lautet:

„Während eines Ausschreibungsverfahrens sind Kontakte zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und den Bewerbern oder Bietern nur unter Bedingungen zulässig, die Transparenz und Gleichbehandlung gewährleisten. Sie dürfen weder eine Änderung der Ausschreibungsbedingungen noch eine des ursprünglichen Angebots zur Folge haben.“

5 In Art. 138 der Durchführungsbestimmungen heißt es:

„(1) Für die Erteilung des Zuschlags bestehen zwei Möglichkeiten:

- a) Bei der Vergabe im Preiswettbewerb erhält das unter allen ordnungsgemäßen und anforderungsgerechten Angeboten preisgünstigste Angebot den Zuschlag;
- b) bei der Vergabe im Leistungswettbewerb erhält das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag.

(2) Das wirtschaftlich günstigste Angebot ist das Angebot mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis, das anhand von Kriterien wie vorgeschlagener Preis, technischer Wert, Ästhetik und Zweckmäßigkeit, Umweltaspekte, Betriebskosten, Ausführungs- oder Lieferfrist, Kundendienst und technische Unterstützung ermittelt wird.

...“

6 Art. 146 Abs. 3 der Durchführungsbestimmungen lautet:

„Teilnahmeanträge und Angebote, die nicht alle in den Ausschreibungsunterlagen verlangten wesentlichen Angaben enthalten oder die nicht den darin enthaltenen spezifischen Anforderungen entsprechen, werden abgelehnt.

Der Bewertungsausschuss kann jedoch den betreffenden Bewerber oder Bieter auffordern, binnen einer von ihm festgesetzten Frist die Unterlagen, die die Ausschluss- und Auswahlkriterien betreffen, durch weitere Unterlagen zu ergänzen oder zu präzisieren.“

7 Art. 147 Abs. 3 der Durchführungsbestimmungen bestimmt:

„Der öffentliche Auftraggeber fasst ... einen Beschluss, der mindestens Folgendes enthält:

- a) seinen Namen und seine Anschrift sowie den Gegenstand und den Wert des Auftrags bzw. des Rahmenvertrags;
- b) die Namen der ausgeschlossenen Bewerber oder Bieter und die Gründe für den Ausschluss;
- c) die Namen der Bewerber oder Bieter, deren Angebot geprüft wird, und die Gründe für ihre Auswahl;
- d) die Gründe für die Ablehnung der ungewöhnlich niedrigen Angebote;
- e) die Namen der ausgewählten Bewerber oder des ausgewählten Auftragnehmers und die Begründung dieser Wahl anhand der vorher bekannt gegebenen Auswahl- bzw. Zuschlagskriterien sowie — falls bekannt — de[n] Teil des Auftrags oder des Rahmenvertrags, den der Auftragnehmer an Dritte weiterzugeben beabsichtigt;

f) bei Verhandlungsverfahren die Umstände gemäß [den] Artikel[n] 126, 127, 242, 244, 246 und 247, die den Rückgriff auf diese Verfahrensart rechtfertigen;

g) gegebenenfalls die Gründe für den Verzicht des öffentlichen Auftraggebers auf die Vergabe eines bestimmten Auftrags.“

8 Art. 148 Abs. 3 der Durchführungsbestimmungen lautet:

„Erfordert ein Angebot nach Öffnung der Angebote Klarstellungen oder sind offenkundige sachliche Irrtümer im Wortlaut des Angebots zu berichtigen, so kann der öffentliche Auftraggeber aus eigener Initiative mit dem Bieter Kontakt aufnehmen; dies darf jedoch nicht zu einer inhaltlichen Änderung des Angebots führen.“

Vorgeschichte des Rechtsstreits

9 Am 14. Dezember 2004 veröffentlichte die Kommission im *Supplement zum Amtsblatt der Europäischen Union* (ABl. 2004, S 243) eine Ausschreibung für die Vergabe eines Rahmenvertrags mit der Bezeichnung „Rahmenvertrag betreffend die Bewertung der Politikbereiche der [Generaldirektion] Gesundheit und Verbraucherschutz, Los 1 (Öffentliche Gesundheit) — Ausschreibung SANCO/2004/01/041“ (im Folgenden: Rahmenvertrag).

- 10 Aus den Punkten 7.1.3 und 7.1.4 der Verdingungsunterlagen zum Ausschreibungsverfahren (im Folgenden: Verdingungsunterlagen) geht hervor, dass sich der Rahmenvertrag insbesondere auf die Bewertung des Aktionsprogramms der Gemeinschaft im Bereich der öffentlichen Gesundheit beziehen muss, das durch den Beschluss Nr. 1786/2002/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 über ein Aktionsprogramm der Gemeinschaft im Bereich der öffentlichen Gesundheit (2003–2008) (ABl. L 271, S. 1) aufgestellt wurde.
- 11 In den Verdingungsunterlagen werden die zur Erfüllung des Rahmenvertrags auszuführenden Aufgaben in zwei Hauptaufgaben unterteilt. Die erste Aufgabe (im Folgenden: Hauptaufgabe 1) besteht in der Durchführung bestimmter Untersuchungen und Dienstleistungen hinsichtlich der Konzeption und der Vorbereitung gemeinschaftlicher Programme und Politiken, ihrer Ex-ante-Bewertung und der „Organisation von Bewertungstätigkeiten“. Die zweite Aufgabe (im Folgenden: Hauptaufgabe 2) besteht in der Durchführung von Zwischen-, Abschluss- und Ex-post-Bewertungen von Programmen, Politiken und sonstigen Tätigkeiten. Ferner muss der Rahmenvertrag nach den Verdingungsunterlagen den Abschluss von Verträgen ermöglichen, die speziell auf die Bedürfnisse der Kommission ausgerichtet sind. Er muss grundsätzlich für eine Dauer von 24 Monaten geschlossen werden und zwei mögliche Verlängerungen für einen Zeitraum von jeweils 12 Monaten vorsehen.
- 12 Die Verdingungsunterlagen enthalten außerdem verschiedene ausdrückliche Gründe für den Ausschluss von Bietern.
- 13 Ein Ausschlussgrund findet sich unter Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen und übernimmt Art. 94 der Haushaltsordnung:

„Von der Auftragsvergabe ausgeschlossen werden Bewerber oder Bieter, die im Zeitpunkt des Vergabeverfahrens

a) sich in einem Interessenkonflikt befinden ...“.

- 14 Zwecks Abgabe eines Angebots für den betreffenden Auftrag gründete die klagende Deloitte Business Advisory NV mit der London School of Hygiene and Tropical Medicine (Londoner Hochschule für Hygiene und Tropenmedizin), der Nederlandse Organisatie voor toegepast natuurwetenschappelijk onderzoek (Niederländische Organisation für Angewandte Naturwissenschaftliche Forschung, TNO) und dem Istituto superiore di sanità (Oberstes Gesundheitsinstitut Italiens) ein Konsortium zur Bewertung der europäischen öffentlichen Gesundheit (European Public Health Evaluation Task Force, im Folgenden: Euphet), unterstützt von anderen Einrichtungen wie dem Karolinska Institut (Schwedisches Zentrum für medizinische Forschung und Ausbildung). Die Klägerin vertritt diese Gruppierung.
- 15 Am 10. Februar 2005 reichte Euphet bei der Kommission ein Angebot im Rahmen des Ausschreibungsverfahrens ein. Das Angebot von Euphet enthält folgenden Absatz mit der Überschrift „Unabhängigkeit“:

„Euphet ist sich darüber im Klaren und erkennt an, dass sich keine der Bewertungseinrichtungen und keiner ihrer Vertreter bei der Erfüllung ihrer Aufgaben im Rahmen der Durchführung des Rahmenvertrags in einem tatsächlichen oder potenziellen Interessenkonflikt befinden darf. Wir bestätigen, dass alle an Euphet Beteiligten vollkommen unabhängig von der Kommission sind und uns in dieser Hinsicht keine tatsächliche Gefahr bekannt ist. Ferner verpflichten wir uns für jeden gesonderten Vertrag zur Durchführung einer genauen Vorprüfung, um sicherzustellen, dass die von uns vorgeschlagenen Teams aus Mitgliedern bestehen, die vollkommen unabhängig arbeiten und eine objektive und unabhängige Bewertung von außen liefern können. Sofern während der Durchführung der Projekte auch nur das geringste Problem auftritt, das sich auf diesen wichtigen Grundsatz auswirken könnte, werden wir die Kommission unverzüglich in Kenntnis setzen und in Abstimmung mit ihr eine Lösung erarbeiten.“

- 16 Mit Schreiben vom 22. April 2005 setzte die Kommission Euphet davon in Kenntnis, dass ihr Angebot abgelehnt worden sei, da der mit dem Auftrag befasste Bewertungsausschuss zu dem Schluss gekommen sei, dass bei ihr die Gefahr eines Interessenkonflikts bestehe (im Folgenden: Ablehnungsentscheidung). In der Ablehnungsentscheidung führt die Kommission aus:

„Der Bewertungsausschuss hat die Angebote im Hinblick auf potenzielle Interessenkonflikte geprüft ... Der Begriff des [Interessenkonflikts] wird in dem Vertragsentwurf definiert, der in den Ausschreibungsunterlagen enthalten war. Diese Definition lautet wie folgt:

„Der Auftragnehmer trifft alle nötigen Vorkehrungen, um eine Situation zu vermeiden, die eine unparteiische und objektive Vertragserfüllung beeinträchtigen könnte. Ein derartiger Interessenkonflikt kann sich insbesondere aus einem wirtschaftlichen Interesse, politischer Affinität oder nationalen Bindungen, familiären oder freundschaftlichen Beziehungen sowie sonstigen Interessengemeinschaften ergeben.“

Im Zusammenhang eines Bewertungsvertrags könnte sich ein [Interessenkonflikt] ergeben, wenn der Bieter an der Umsetzung dessen, was er bewerten soll, beteiligt ist oder war. In einer solchen Situation könnte es dazu kommen, dass der Bewertende seine eigene Arbeit bewerten müsste, und es bestünde die große Gefahr, dass der Interessenkonflikt seine Objektivität — einen für die Bewertung wesentlichen Faktor — beeinträchtigt. Auch in den Verdingungsunterlagen wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Objektivität bei der Bewertung sichergestellt sein muss.

Hinsichtlich der Beteiligung der wichtigsten Partner von Euphet an den Tätigkeiten [der Generaldirektion (GD) „Gesundheit und Verbraucherschutz“] konnte Folgendes ermittelt werden:

- Die London School of Hygiene and Tropical Medicine hat zahlreiche Zuschussvereinbarungen (die Liste beläuft sich auf 14) mit [der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“] geschlossen;

- TNO hat zahlreiche Zuschussvereinbarungen mit [der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“] im Bereich öffentliche Gesundheit geschlossen;
- das Istituto superiore di sanità hat eine Zuschussvereinbarung mit [der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“] im Bereich öffentliche Gesundheit geschlossen, und eine weitere steht zur Unterzeichnung in den kommenden Monaten an;
- das Karolinska Institut hat zahlreiche Zuschussvereinbarungen mit [der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“] im Bereich öffentliche Gesundheit geschlossen.

Der Bewertungsausschuss ist zu dem Ergebnis gekommen, dass Euphet die Augen davor verschließt, dass mehrere ihrer Konsortiumspartner in erheblichem Maß an der Umsetzung des Programms im Bereich der öffentlichen Gesundheit beteiligt sind. Angesichts der erheblichen Gefahr eines [Interessenkonflikts] hätte es einer ausführlichen und konkreten Erläuterung bedurft, damit hinreichend nachvollziehbar gewesen wäre, wie dieses Problem gelöst und die Gefahren beseitigt werden könnten. Die vorgeschlagene Herangehensweise reicht jedoch nicht, und der Bieter hat keine hinreichende Garantie dafür geliefert, dass jeder [Interessenkonflikt] ausgeschlossen werden könnte.“

- ¹⁷ Gleichwohl wies die Kommission in der Ablehnungsentscheidung darauf hin, dass sie vor Ablauf einer Frist von zwei Wochen mit dem Bieter, dem der Auftrag erteilt werde, keinen Rahmenvertrag abschließen werde.
- ¹⁸ Mit Schreiben vom 3. Mai 2005 widersprach Euphet der Auffassung der Kommission und setzte ihr u. a. eine Frist zur Erwiderung bis zum 4. Mai 2005, andernfalls sie das Gericht anrufen werde.

- 19 Mit Telefax vom 4. Mai 2005 bestätigte die Kommission den Eingang des Schreibens von Euphet mit dem folgenden Hinweis:

„Da wir für die Klärung der in Ihrem Schreiben aufgeworfenen Fragen mehr Zeit benötigen, werden wir vor Ablauf einer zusätzlichen Frist von fünfzehn Tagen ab Versand dieses Schreibens keinen Vertrag unterzeichnen.“

- 20 Mit Telefax vom 19. Mai 2005 bekräftigte die Kommission die Ablehnung des Angebots von Euphet.

Verfahren und Anträge der Parteien

- 21 Mit Klageschrift, die am 19. Mai 2005 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat die Klägerin die vorliegende Klage erhoben.

- 22 Mit am selben Tag bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenem besonderen Schriftsatz hat die Klägerin einen Antrag auf einstweilige Anordnung gestellt, mit dem sie zum einen beehrte, dass der Vollzug der Ablehnungsentscheidung und der Entscheidung über die Vergabe des Auftrags an einen anderen Bieter (im Folgenden: Vergabeentscheidung) ausgesetzt werde, und zum anderen, dass es der Kommission unter Androhung eines Zwangsgelds von 2,5 Millionen Euro erstens untersagt werde, dem Auftragnehmer die Vergabeentscheidung zuzustellen, und zweitens, den entsprechenden Vertrag zu unterzeichnen.

- 23 Mit Beschluss vom 26. Mai 2005 hat der Präsident des Gerichts der Kommission untersagt, den Rahmenvertrag vor der Verkündung eines Beschlusses, in dem über den Antrag auf einstweilige Anordnung abschließend entschieden wird, zu unterzeichnen.
- 24 Mit Beschluss vom 20. September 2005 hat der Präsident des Gerichts den Antrag auf einstweilige Anordnung zurückgewiesen.
- 25 Das Gericht (Vierte Kammer) hat auf Bericht des Berichterstatters beschlossen, die mündliche Verhandlung zu eröffnen.
- 26 Die Parteien haben in der Sitzung vom 11. Oktober 2006 mündlich verhandelt und mündliche Fragen des Gerichts beantwortet.
- 27 Die Klägerin beantragt,
- die Klage für begründet zu erklären;
 - die Ablehnungsentscheidung für nichtig zu erklären;
 - die Vergabeentscheidung für nichtig zu erklären;
 - der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

28 Die Kommission beantragt,

- die Klage für unbegründet zu erklären und abzuweisen;

- der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

Entscheidungsgründe

29 Die Klägerin stützt ihre Klage im Wesentlichen auf zwei Klagegründe, mit denen sie geltend macht, Euphet sei rechtswidrigerweise wegen der Gefahr eines Interessenkonflikts vom Ausschreibungsverfahren ausgeschlossen worden und ihr sei rechtswidrigerweise die Möglichkeit verwehrt worden, zusätzliche Angaben zum Interessenkonflikt zu machen.

Zum ersten Klagegrund: rechtswidriger Ausschluss von Euphet vom Ausschreibungsverfahren wegen der Gefahr eines Interessenkonflikts

30 Das Vorbringen der Klägerin geht im Wesentlichen dahin, dass erstens die Ablehnungsentscheidung mit einem Begründungsmangel hinsichtlich des Bestehens eines Interessenkonflikts behaftet sei, zweitens kein Interessenkonflikt bestehe und drittens ein Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes sowie gegen Art. 138 der Durchführungsbestimmungen vorliege.

Zum Verstoß gegen die Begründungspflicht hinsichtlich des Bestehens eines Interessenkonflikts

— Vorbringen der Parteien

- 31 Mit dem ersten Teil ihres ersten Klagegrundes, mit dem ein Verstoß gegen die allgemeine Begründungspflicht und gegen Art. 147 Abs. 3 der Durchführungsbestimmungen gerügt wird, macht die Klägerin geltend, die Ablehnungsentscheidung sei hinsichtlich des Bestehens eines Interessenkonflikts unzutreffend und unzureichend begründet.
- 32 Die Kommission habe ihre Ablehnungsentscheidung unzutreffend begründet, denn der Bewertungsausschuss, dessen Bericht in dieser Entscheidung auszugsweise wiedergegeben werde, sei zu Unrecht zu dem Ergebnis gelangt, dass Euphet die Augen davor verschlossen habe, dass mehrere ihrer Konsortiumspartner in erheblichem Maß an der Umsetzung des Programms im Bereich der öffentlichen Gesundheit beteiligt seien. Tatsächlich sei im Angebot von Euphet deutlich auf die Beteiligung mancher Partner an laufenden Tätigkeiten der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“ hingewiesen worden.
- 33 Die Kommission habe die Ablehnungsentscheidung auch unzureichend begründet, denn sie habe zu keiner Zeit erläutert, weshalb die von Euphet vorgeschlagene Lösung unzulänglich sei und keine hinreichende Garantie dafür biete, dass Interessenkonflikte ausgeschlossen werden könnten. Außerdem habe das Angebot von Euphet, obwohl die Ausschreibung nur ein Minimum von sieben Sachverständigen verlangt habe, 65 Lebensläufe enthalten, von denen 45 Personen betreffen, die nichts mit den von der Kommission angeführten Einrichtungen zu tun hätten, und es wäre somit stets möglich gewesen, die verschiedenen Aufgaben zu erfüllen, ohne einen Interessenkonflikt heraufzubeschwören. Die 20 Personen, bei denen eine Verbindung zu den von der Kommission angeführten Einrichtungen bestehe, sähen sich nur dann einem Interessenkonflikt ausgesetzt, wenn ihnen Tätigkeiten der Kategorie D der Hauptaufgabe 2 übertragen würden, die mannigfaltige Aspekte umfasse, wodurch diese Personen mit zahlreichen Bewer-

tungsvorgängen ohne die geringste Gefahr eines Interessenkonflikts betraut werden könnten. Euphet sei bestrebt gewesen, über besonders strenge Auswahlkriterien eine große Zahl Sachverständiger mit nachweisbarer Erfahrung in Bezug auf Tätigkeiten der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“ zusammenzustellen. Notwendig, aber auch ausreichend sei somit gewesen, eine Verfahrensweise für die Beilegung von Interessenkonflikten vorzuschlagen, was Euphet im vorliegenden Fall auch getan habe.

- 34 Hilfsweise bringt die Klägerin vor, der Umstand, dass ein oder mehrere an Euphet Beteiligte Zuschüsse von der Kommission erhalten hätten, könne nicht in Frage stellen, dass die Objektivität der Betroffenen unter allen Umständen gegeben sei, und die Kommission werfe diesen Gesichtspunkt sowie die Tatsache, dass mehrere der ausgewählten Sachverständigen Zuschüsse von der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“ erhalten hätten, erstmals in ihrer Klagebeantwortung auf.
- 35 Die Kommission müsse den konkreten Nachweis erbringen, dass sich ein bestimmter Bieter in einem Interessenkonflikt befinde, und, wenn eine solche Gefahr den Ausschluss eines Bieters rechtfertigen könne, müsse sie dies, anders als hier, in der Ausschreibung deutlich angeben, damit die dann gewarnten Bieter diese Gefahr bei der Zusammenstellung ihrer Teams berücksichtigen könnten.
- 36 Die Kommission wendet sich zunächst gegen den Vorwurf, die Ablehnungsentscheidung sei unzutreffend begründet; sie habe nämlich davon ausgehen dürfen, dass Euphet die Augen davor verschlossen habe, dass mehrere ihrer Partner in erheblichem Maß an der Umsetzung des hier in Rede stehenden Programms im Bereich der öffentlichen Gesundheit beteiligt seien. Denn obwohl aus den Lebensläufen einiger Partner von Euphet die Beteiligung der Betroffenen an der Umsetzung des Aktionsprogramms der Gemeinschaft im Bereich der öffentlichen Gesundheit hervorgehe, habe es Euphet nicht für zweckdienlich erachtet, die Kommission auf einen potenziell drohenden Interessenkonflikt hinzuweisen, sondern sie habe folgende Erklärung abgegeben:

„Wir bestätigen, dass alle an Euphet Beteiligten vollkommen unabhängig von der Kommission sind und uns in dieser Hinsicht keine tatsächliche Gefahr bekannt ist.“

- 37 Außerdem sei der Ausschlussgrund des Interessenkonflikts, der sich in Art. 94 der Haushaltsordnung finde und unter Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen wiedergegeben werde, von der Kommission bewusst allgemein gehalten worden, da die Beantwortung der Frage, ob ein Interessenkonflikt vorliege, eine konkrete Prüfung durch den öffentlichen Auftraggeber anhand der Aktenlage voraussetze.
- 38 Sodann ist die Kommission der Ansicht, sie habe die Gründe, weshalb sie von einem Interessenkonflikt auf Seiten von Euphet ausgegangen sei, hinreichend erläutert. Außerdem stelle ihr Schreiben vom 19. Mai 2005 keine nachträgliche Begründung dar, sondern eine Erwiderung auf das Vorbringen der Anwälte von Euphet in deren ausführlichem Schreiben vom 3. Mai 2005. Euphet seien die Gründe für die Ablehnungsentscheidung somit zur Genüge bekannt.
- 39 Schließlich weist die Kommission die Behauptung der Klägerin zurück, dass die Erfüllung bestimmter Bewertungsaufgaben stets möglich gewesen wäre, ohne dass die Gefahr eines Interessenkonflikts bestanden hätte, weil das Angebot 65 Lebensläufe umfasst habe, von denen 45 Personen beträfen, die in keiner Verbindung zu denjenigen Partnern von Euphet stünden, hinsichtlich deren die Kommission das Bestehen eines Interessenkonflikts festgestellt habe. Die von Euphet vorgeschlagenen Sachverständigen hätten nämlich nicht alle dasselbe fachliche Gewicht, und Euphet habe ihre Sachverständigen in ihrem Angebot anhand von deren Erfahrung in den Bereichen „Bewertung“ und „öffentliche Gesundheit“ gelistet. Auf dieser Grundlage sei eine Bewertung auf einer Skala von A bis D vorgenommen worden. Eine Analyse der Qualifikationen der von Euphet vorgeschlagenen Sachverständigen zeige, dass die Mehrheit derjenigen, die die höchste Bewertung erhalten hätten und bei denen man davon ausgehen dürfe, dass sie bei der konkreten Durchführung der Bewertungsaufgaben die Hauptrolle spielen würden, Verbindungen zu den Einrichtungen aufweise, die von der Kommission hohe Zuschüsse für die Durchführung von Aktionen im Zusammenhang mit dem Programm der Gemeinschaft im Bereich der öffentlichen Gesundheit erhielten. Auch sei jeder Konsortiumspartner im Vertragsausschuss, der über die Erfüllung des Auftrags wache, vertreten. Außerdem sei die Klägerin bestrebt gewesen, ein homogenes Team zu bilden, und es sei wenig glaubhaft, dass die betreffenden Einrichtungen oder Sachverständigen von der Durchführung bestimmter Aufgaben unabhängig von den Folgen, die dies auf die Qualität der zu leistenden Arbeit gehabt hätte, ausgeschlossen worden wären.

40 Im Übrigen wendet sich die Kommission gegen das Vorbringen, dass sie in den Verdingungsunterlagen die „Gefahr eines Interessenkonflikts“ ausdrücklich als konkreten Ausschlussgrund hätte erwähnen müssen, um Euphet nicht die Möglichkeit zu nehmen, dieser Gefahr Rechnung zu tragen.

41 Erstens seien die Ausschlussgründe in den Art. 93 und 94 der Haushaltsordnung erschöpfend angeführt, und der Fall eines Interessenkonflikts werde in Art. 94 genannt, der wörtlich in die Verdingungsunterlagen übernommen worden sei.

42 Zweitens sei Euphet die Problematik des Interessenkonflikts bei der Erstellung ihres Angebots durchaus bekannt gewesen, denn darin habe sie ausgeführt: „Euphet ist sich darüber im Klaren und erkennt an, dass sich keine der Bewertungseinrichtungen und keiner ihrer Vertreter bei der Erfüllung ihrer Aufgaben im Rahmen der Durchführung des Rahmenvertrags in einem tatsächlichen oder potenziellen Interessenkonflikt befinden darf.“ In dem Bewusstsein, dass die Gefahr nicht nur eines tatsächlichen, sondern auch eines potenziellen Interessenkonflikts mit der Erfüllung der vertraglichen Bewertungsaufgaben unvereinbar sei, habe sie in ihrem Angebot dennoch erklärt:

„Wir bestätigen, dass alle an Euphet Beteiligten vollkommen unabhängig von der Kommission sind und uns in dieser Hinsicht keine tatsächliche Gefahr bekannt ist.“

43 Drittens erkenne die Klägerin in ihrer Erwiderung an, dass das Problem eines Interessenkonflikts bestehe, wenn Einrichtungen an der Bewertung einer Gemeinschaftspolitik beteiligt seien, in deren Rahmen sie Zuschüsse erhalten hätten: „Natürlich kann ein Partner oder ein Sachverständiger, der für ihn arbeitet, nicht an der Bewertung eines Vorgangs mitwirken, in dessen Rahmen dieser Partner selbst von einem Zuschuss profitiert hat.“ Die Kommission erinnert insoweit daran, dass alle Partner des fraglichen Konsortiums sowie mehrere der benannten Sachverständigen für die Durchführung verschiedener Aktionen zur Umsetzung des Programms der Gemeinschaft im Bereich der öffentlichen Gesundheit Zuschüsse von der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“ erhalten hätten.

— Würdigung durch das Gericht

- 44 Vorab ist festzustellen, dass sich das Vorbringen zum Vorwurf der unzutreffenden und unzureichenden Begründung der Ablehnungsentscheidung im Wesentlichen darauf reduziert, dass der Kommission ein Beurteilungsfehler unterlaufen sei und die Ablehnungsentscheidung nicht begründet sei. Diese Fragen gehören deshalb nicht zur Prüfung der Begründungspflicht der Kommission, sondern zur Sachprüfung der Ablehnungsentscheidung und werden daher bei der Prüfung des zweiten Teils des vorliegenden Klagegrundes behandelt werden. Das vorstehend dargestellte Vorbringen wird an dieser Stelle nur geprüft, soweit ihm tatsächlich die Rüge eines Verstoßes gegen die Begründungspflicht entnommen werden kann.
- 45 Insoweit ist daran zu erinnern, dass sich nach ständiger Rechtsprechung die Begründungspflicht nach der Art des in Rede stehenden Rechtsakts und dem Kontext, in dem er erlassen wurde, bemisst. Die Begründung muss die Überlegungen des Organs so klar und eindeutig zum Ausdruck bringen, dass es den Betroffenen möglich ist, Kenntnis von den Gründen für die getroffene Maßnahme zu erlangen, damit sie ihre Rechte verteidigen und prüfen können, ob die Entscheidung in der Sache begründet ist oder nicht, und dass der Gemeinschaftsrichter die ihm obliegende Rechtmäßigkeitskontrolle wahrnehmen kann (Urteile des Gerichtshofs vom 14. Februar 1990, Delacre u. a./Kommission, C-350/88, Slg. 1990, I-395, Randnrn. 15 und 16, und des Gerichts vom 9. April 2003, Forum des migrants/Kommission, T-217/01, Slg. 2003, II-1563, Randnr. 68).
- 46 Im vorliegenden Fall wird in der Ablehnungsentscheidung ausdrücklich ausgeführt, dass das Angebot von Euphet wegen der Gefahr eines Interessenkonflikts ausgeschlossen worden sei, die zum einen mit den Zuschüssen zusammenhänge, die die Hauptbeteiligten an Euphet erhalten hätten, und zum anderen mit den unzulänglichen Garantien, die Euphet insoweit gegeben habe.

- 47 Der Ablehnungsentscheidung lassen sich somit klar und eindeutig die Überlegungen der Kommission entnehmen, so dass es einerseits den Betroffenen möglich ist, Kenntnis von den Gründen für die getroffene Maßnahme zu erlangen, damit sie ihre Rechte verteidigen und prüfen können, ob die Entscheidung in der Sache begründet ist oder nicht, und andererseits das Gericht die ihm obliegende Rechtmäßigkeitskontrolle ausüben kann.
- 48 Mithin kann dem Vorbringen der Klägerin, die Ablehnungsentscheidung leide unter einem Begründungsmangel, nicht gefolgt werden. Der erste Teil des ersten Klagegrundes ist daher zurückzuweisen.

Zum Nichtbestehen eines Interessenkonflikts

— Vorbringen der Parteien

- 49 Mit dem zweiten Teil ihres ersten Klagegrundes wirft die Klägerin der Kommission vor, gegen Art. 94 der Haushaltsordnung und die Bestimmungen über das Ausschreibungsverfahren verstoßen zu haben.
- 50 Erstens hätte Euphet nicht allein wegen der Gefahr eines Interessenkonflikts vom Ausschreibungsverfahren ausgeschlossen werden dürfen. Zwar bestimmte Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen, dass der Auftrag nicht an Bewerber oder Bieter vergeben werden dürfe, bei denen zur Zeit des Vergabeverfahrens ein Interessenkonflikt angelegt sei, doch werde der Begriff des Interessenkonflikts weder in der Ausschreibung noch in Art. 94 der Haushaltsordnung definiert.

- 51 Nach Art. II.3.1 des Rahmenvertrags sei ein einfacher Interessenkonflikt und erst recht die Gefahr eines Interessenkonflikts an sich kein Ausschlussgrund. Es genüge, dass der Betroffene die nötigen Vorkehrungen treffe, um zu vermeiden, dass Interessenkonflikte entstünden oder sich auswirkten. Außerdem sehe dieser Artikel einen Mechanismus zur Beilegung von Interessenkonflikten vor, die im Zuge der Vertragserfüllung auftreten könnten. Die Kommission habe somit die Gefahr von Interessenkonflikten im Rahmen des Auftrags einkalkuliert, so dass das Bestehen einer solchen Gefahr keinen Ausschluss rechtfertigen könne.
- 52 Außerdem gehe der Lösungsvorschlag von Euphet weit über die Anforderungen nach dem Entwurf des Rahmenvertrags hinaus, indem nicht nur eine nachträgliche Lösung, d. h. während der Erfüllung der spezifischen Einzelverträge, sondern auch eine Überprüfung im Vorfeld, nämlich bereits bei der Anlegung des Vorgangs, nach Maßgabe der Art und des Gegenstands der spezifischen Verträge vorgeschlagen worden sei. Ein solcher Ansatz ermögliche es, die Gefahr, dass ein Interessenkonflikt bei der Erfüllung einer konkreten Aufgabe auftreten könne, so weit wie möglich zu reduzieren. Die Unabhängigkeit des Personals von Euphet sei somit in ihrem das Angebot begleitenden Schreiben an die Kommission vom 10. Februar 2005 garantiert worden.
- 53 Mehr könne die Kommission von Euphet nicht verlangen, zumal am Tag der Einreichung der Klageschrift der genaue Inhalt der spezifischen Verträge noch nicht bekannt gewesen sei. Die Kommission hätte daher Euphet vor genauer Kenntnis des Inhalts der abzuschließenden spezifischen Verträge nicht ausschließen dürfen. Wenn die Kommission gewünscht habe, einen Bieter wegen der Gefahr eines Interessenkonflikts ausschließen zu können, so hätte sie dies in den Verdingungsunterlagen klarstellen müssen.
- 54 Im Übrigen sehe keine der Ausschreibungsunterlagen den ausdrücklichen Ausschluss von Bietern vor, bei denen ein oder mehrere Mitglieder von laufenden Projekten der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“ betroffen seien, und ein solcher Ausschlussgrund könne nicht herangezogen werden, weil er weder in Art. 94 der Haushaltsordnung erwähnt werde noch in der Rechtsprechung entwickelt worden sei.

- 55 Ferner müsse, wie es der Präsident des Gerichts in seinem Beschluss vom 20. September 2005 getan habe, zwischen dem Fall unterschieden werden, dass sich die Bieter „im Zeitpunkt des [Auftragsv]ergabeverfahrens ... in einem Interessenkonflikt befinden“, was nach Art. 94 der Haushaltsordnung ihren Ausschluss rechtfertige, und dem hier von der Kommission zur Rechtfertigung des Ausschlusses herangezogenen Fall der Gefahr eines Interessenkonflikts. Unter Berufung auf Randnr. 88 jenes Beschlusses ist die Klägerin der Ansicht, das Gericht müsse bestimmen, welcher Grad von Gewissheit erforderlich sei, um einen Ausschluss vom Ausschreibungsverfahren zu rechtfertigen, und welchen Ermessensspielraum die Kommission bei der Feststellung der Gefahr eines Interessenkonflikts habe. Die Kommission könne und dürfe einen Bieter nur ausschließen, wenn sie einen wirklichen Interessenkonflikt feststelle.
- 56 Zweitens wirft die Klägerin der Kommission vor, sie habe das Angebot von Euphet nicht konkret geprüft.
- 57 Sie beruft sich insoweit auf die Rechtsprechung, wonach der abstrakte Ausschluss eines Bieters ohne konkrete Prüfung einer Beseitigung des Interessenkonflikts unzulässig sei (Urteile des Gerichtshofs vom 3. März 2005, *Fabricom*, C-21/03 und C-34/03, Slg. 2005, I-1559, und des Gerichts vom 17. März 2005, *AF Con Management Consultants u. a./Kommission*, T-160/03, Slg. 2005, II-981, Randnrn. 75 bis 78).
- 58 Die Kommission widerspricht dem Vorbringen zum Ausschluss von Euphet vom Ausschreibungsverfahren allein wegen der Gefahr eines Interessenkonflikts.
- 59 Sie macht zunächst geltend, die in Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen übernommene Bestimmung des Art. 94 der Haushaltsordnung sehe den Ausschluss von Bietern vor, die sich „im Zeitpunkt des [Auftragsv]ergabeverfahrens ... in einem Interessenkonflikt befinden“. Diese Bestimmung stelle u. a. auf die Gefahren von

Interessenkonflikten ab, die bereits zur Zeit des Verfahrens zur Vergabe eines Auftrags bestünden und dessen Durchführung gefährden könnten. Das Bestehen eines Interessenkonflikts schon vor Vergabe des Auftrags stelle daher einen Grund für die Ablehnung des Angebots dar. Anders verhalte es sich, wenn ein Interessenkonflikt, der bei Auftragsvergabe nicht bestanden habe, im Zuge der Durchführung des Vertrags auftrete. Für diesen Fall gebe es vertragliche Vorkehrungen zur Neutralisierung etwaiger Interessenkonflikte. Eine tatsächliche Gefahr eines Interessenkonflikts bereits in der Vergabephase stelle einen berechtigten Grund für den Ausschluss vom Auftrag gemäß Art. 94 der Haushaltsordnung dar. Die Feststellung eines „in der Zukunft“ (im Zuge der Durchführung des Auftrags) ernsthaft drohenden Interessenkonflikts stelle im Rahmen der Auftragsvergabe einen „tatsächlichen“ Interessenkonflikt dar.

- 60 Sodann obliege es zwar den Bietern nach der Ausschreibung nicht, von vornherein einen Vorschlag für Maßnahmen zur Beilegung von Interessenkonflikten in ihr Angebot aufzunehmen, doch erkläre sich dies schlicht damit, dass die Feststellung eines Interessenkonflikts schon vor Auftragsvergabe zum Ausschluss des betreffenden Angebots nach Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen und Art. 94 der Haushaltsordnung führe.
- 61 Schließlich sei für die Gefahr eines Interessenkonflikts bei Euphet keine vorherige Kenntnis des genauen Inhalts der spezifischen Verträge zur Ausfüllung des Rahmenvertrags erforderlich. Es genüge die Feststellung, dass in Anbetracht des Gegenstands des Rahmenvertrags selbst die Objektivität und die Unparteilichkeit von Euphet bei der Erfüllung der ihr zu übertragenden Aufgaben ernstlich angezweifelt werden könnten.
- 62 Auf das Vorbringen, das Angebot von Euphet sei nicht konkret geprüft worden, erwidert die Kommission, der Bewertungsausschuss habe im vorliegenden Fall konkret geprüft, ob ein Interessenkonflikt vorliege. Dabei habe er festgestellt, dass alle Konsortiumspartner sowie mehrere der benannten Sachverständigen für die Durchführung verschiedener Aktionen in Umsetzung des Programms im Bereich der öffentlichen Gesundheit Zuschüsse von der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“ erhalten hätten. Die Beteiligung dieser Einrichtungen an der Durchführung

der bezweckten Bewertung könnte dazu führen, dass sie im Rahmen einer Zwischenbewertung oder einer nachträglichen Bewertung ihre eigene Arbeit bewerten müssten, was ihre Objektivität und Unparteilichkeit gefährde. Außerdem bestehe auch bei einer vorausschauenden Bewertung die Gefahr eines Interessenkonflikts, weil die Einrichtungen, die regelmäßig Zuschüsse in Durchführung bestimmter Programme erhielten, die weitere Entwicklung und Steuerung dieser Programme beeinflussen könnten.

- 63 Die Kommission weist die Vorstellung zurück, dass Interessenkonflikte nur bei Zwischenbewertungen und bei nachträglichen Bewertungen einzelner Programme auftreten könnten. Da die vorausschauenden Bewertungen nämlich bezweckten, die künftige Politik der Kommission im Bereich der öffentlichen Gesundheit zu unterstützen und zu steuern, seien die Einrichtungen, die regelmäßig Zuschüsse erhielten, versucht, ihre eigenen Interessen bei der Bestimmung der Grundzüge eines künftigen Aktionsprogramms in den Vordergrund zu stellen.

— Würdigung durch das Gericht

- 64 Die Entscheidung über die Ablehnung des Angebots von Euphet ist damit begründet worden, dass bei der Bieterin die Gefahr eines Interessenkonflikts bestehe, sie das Bestehen einer solchen Gefahr nicht anerkannt habe und im Angebot keine konkreten Vorschläge zur Beseitigung dieser Gefahr gemacht worden seien. Somit ist zunächst zum einen festzustellen, ob sich die Kommission auf die Gefahr eines Interessenkonflikts berufen durfte, um das Angebot von Euphet abzulehnen, und zum anderen, ob dem Erlass der Ablehnungsentscheidung durch die Kommission tatsächlich das Bestehen einer solchen Gefahr zugrunde lag. Danach wird zu prüfen sein, ob die Kommission tatsächlich davon ausgehen durfte, dass die geltend gemachte Gefahr eines Interessenkonflikts im vorliegenden Fall wirklich bestand.
- 65 Die Rechtsgrundlage für die Ablehnungsentscheidung findet sich in Art. 94 der Haushaltsordnung, der in Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen übernommen

wurde und den Ausschluss von Bietern von der Auftragsvergabe vorsieht, die sich „im Zeitpunkt des Vergabeverfahrens ... in einem Interessenkonflikt befinden“. Außerdem verweist die Ablehnungsentscheidung für die Definition des Interessenkonflikts auf den Wortlaut von Art. II.3.1 des Rahmenvertrags: „Der Auftragnehmer trifft alle nötigen Vorkehrungen, um eine Situation zu vermeiden, die eine unparteiische und objektive Vertragserfüllung beeinträchtigen könnte. Ein derartiger Interessenkonflikt kann sich insbesondere aus einem wirtschaftlichen Interesse, politischer Affinität oder nationalen Bindungen, familiären oder freundschaftlichen Beziehungen sowie sonstigen Interessengemeinschaften ergeben.“ Art. II.3.1 sieht weiter vor: „Der Auftragnehmer trägt dafür Sorge, dass Mitarbeiter und Geschäftsleitung nicht in eine Situation geraten, die zu einem Interessenkonflikt führen könnte.“

- 66 Art. 94 der Haushaltsordnung gilt ausdrücklich für alle öffentlichen Aufträge, die ganz oder teilweise aus dem Gemeinschaftshaushalt finanziert werden. Somit wird nicht danach unterschieden, ob das fragliche Vergabeverfahren einen Rahmenvertrag oder einen anderen Vertragstyp betrifft.
- 67 Diese Bestimmung gestattet den Ausschluss eines Bieters von einem Vergabeverfahren jedoch nur, wenn der Interessenkonflikt, auf den sie abstellt, wirklich besteht und nicht hypothetisch ist. Das bedeutet nicht, dass die Gefahr eines Interessenkonflikts für den Ausschluss eines Angebots nicht reichen würde. Denn ein Interessenkonflikt kann sich grundsätzlich erst bei Vertragserfüllung konkretisieren. Vor Vertragsschluss kann ein Interessenkonflikt nur potenziell bestehen, und Art. 94 der Haushaltsordnung impliziert deshalb eine Beurteilung, die sich nach der Gefahr bemisst. Diese Gefahr muss nach einer konkreten Bewertung des Angebots und der Lage des Bieters tatsächlich festgestellt werden, damit der Bieter vom Verfahren ausgeschlossen werden kann. Die bloße Eventualität eines Interessenkonflikts reicht dafür nicht.
- 68 Folglich muss im Verfahren zur Vergabe eines Rahmenvertrags berücksichtigt werden, dass grundsätzlich spezifische Verträge, bei deren Abschluss das Nichtbestehen der Gefahr eines Interessenkonflikts überprüft wird, zwischengeschaltet sind, bevor dem Zuschlagsempfänger des Rahmenvertrags die Durchführung einzelner

Aufgaben anvertraut wird. In einem solchen Fall darf also die Gefahr, dass ein Interessenkonflikt eintritt, nur angenommen werden, wenn entscheidende Umstände vorliegen, aufgrund deren der Bieter die Gefahr der Parteilichkeit bei der Durchführung der meisten unter den Rahmenvertrag fallenden Aufgaben nicht verhindern kann.

69 Im vorliegenden Fall durfte deshalb in der Ablehnungsentscheidung zu Recht auf einen tatsächlichen und nicht hypothetischen Interessenkonflikt abgestellt werden, und gerade das Bestehen dieses Interessenkonflikts hat die Kommission zum Erlass dieser Entscheidung veranlasst.

70 Wie oben in Randnr. 16 ausgeführt, enthält die Ablehnungsentscheidung nämlich die Feststellung, dass die wichtigsten Partner von Euphet an Tätigkeiten der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“ beteiligt seien, weil mit ihnen insbesondere zahlreiche Zuschussvereinbarungen im Bereich Gesundheit und Verbraucherschutz sowie im Bereich öffentliche Gesundheit geschlossen worden seien; Euphet dagegen verschleiße die Augen vor der Beteiligung ihrer Mitglieder an der Umsetzung des Programms im Bereich der öffentlichen Gesundheit.

71 Die Kommission hat weiter ausgeführt, ohne dass ihr insoweit widersprochen worden wäre, dass die erfahrensten der von Euphet vorgeschlagenen Sachverständigen mehrheitlich Verbindungen zu den Einrichtungen aufwiesen, die von der Kommission hohe Zuschüsse für die Durchführung von Aktionen im Zusammenhang mit dem Programm der Gemeinschaft im Bereich der öffentlichen Gesundheit erhalten hätten.

72 Auf dieser Grundlage kam die Kommission in der Ablehnungsentscheidung und im Bekräftigungsschreiben vom 19. Mai 2005 zu dem Ergebnis, dass eine als „groß“ eingestufte Gefahr eines Interessenkonflikts bestehe, und ging deshalb vom grundsätzlichen Bestehen eines Interessenkonflikts bereits im Stadium des Auftragsvergabeverfahrens aus, auch wenn sich dieser hinsichtlich seiner Auswirkungen noch nicht konkretisiert habe.

- 73 Demnach hat die Kommission das Angebot von Euphet auf der Grundlage von Art. 94 der Haushaltsordnung und Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen gründlich geprüft. Dem Vorbringen der Klägerin, bei der Ablehnung ihres Angebots seien Kriterien berücksichtigt worden, die diesen Bestimmungen fremd seien, kann daher nicht gefolgt werden.
- 74 Die Gegenargumente der Klägerin können an diesem Ergebnis nichts ändern.
- 75 Das Argument, Art. II.3.1 des Rahmenvertrags gelte nur für Interessenkonflikte, die im Zuge der Durchführung des Rahmenvertrags aufträten und nicht schon im Stadium des Ausschreibungsverfahrens bestünden, geht ins Leere, weil der Interessenkonflikt hier bereits bei der Auftragsvergabe bestand, was den Ausschluss des Angebots nach Art. 94 der Haushaltsordnung und Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen rechtfertigte. Aus dem gleichen Grund geht das Vorbringen der Klägerin fehl, dass der Vorschlag zur Lösung von Interessenkonflikten über die Anforderungen nach dem Rahmenvertrag hinausgegangen sei, weil er auch eine Überprüfung im Vorfeld, nämlich bereits bei der Anlegung des Vorgangs, nach Maßgabe der Art und des Gegenstands der spezifischen Verträge umfasst habe.
- 76 Auch konnte die Kommission, da der Gegenstand des Rahmenvertrags ausdrücklich definiert war, entgegen der Behauptung der Klägerin berechtigterweise feststellen, dass die Objektivität der wichtigsten Partner von Euphet wegen der erhaltenen Zuschüsse schon ab Abgabe des Angebots ernstlich angezweifelt werden dürfe, da eine solche Situation, wie in der Ablehnungsentscheidung ausgeführt wird, dazu führen könnte, dass der Bewertende seine eigene Arbeit beurteilen müsste und so ein Interessenkonflikt entstünde.
- 77 Was sodann die Frage angeht, ob die Kommission im vorliegenden Fall tatsächlich einen Interessenkonflikt bei Euphet sowie die Leugnung dieser Gefahr durch Euphet

feststellen durfte, so ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission, wie oben in Randnr. 70 ausgeführt, in der Ablehnungsentscheidung erklärt hat, nach den Feststellungen des Bewertungsausschusses hätten die wichtigsten Mitglieder von Euphet mit der GD „Gesundheit und Verbraucherschutz“ insbesondere im Bereich öffentliche Gesundheit mehrere, geradezu zahlreiche, Zuschussvereinbarungen geschlossen; die Klägerin hat dem nicht widersprochen. In Anbetracht dessen, dass der Rahmenvertrag die „Bewertung der Politikbereiche der [Generaldirektion] Gesundheit und Verbraucherschutz ... (Öffentliche Gesundheit)“ zum Gegenstand hat, durfte die Kommission bereits im Stadium des Auftragsvergabeverfahrens von einem Interessenkonflikt ausgehen, der geeignet war, die unparteiische und objektive Erfüllung des Rahmenvertrags durch Euphet zu gefährden. Außerdem erinnert die Kommission in der Ablehnungsentscheidung daran, dass es im Angebot von Euphet heiße: „Euphet ist sich darüber im Klaren und erkennt an, dass sich keine der Bewertungseinrichtungen und keiner ihrer Vertreter bei der Erfüllung ihrer Aufgaben im Rahmen der Durchführung des Rahmenvertrags in einem tatsächlichen oder potenziellen Interessenkonflikt befinden darf. Wir bestätigen, dass alle an Euphet Beteiligten vollkommen unabhängig von der Kommission sind und uns in dieser Hinsicht keine tatsächliche Gefahr bekannt ist.“ Dem hat die Kommission in der Ablehnungsentscheidung auch berechtigterweise entnommen, dass „Euphet die Augen davor verschließt, dass mehrere ihrer Konsortiumspartner in erheblichem Maß an der Umsetzung des Programms im Bereich der öffentlichen Gesundheit beteiligt sind“, und dass es „[a]ngesichts der erheblichen Gefahr eines [Interessenkonflikts] ... einer ausführlichen und konkreten Erläuterung bedurft [hätte], damit hinreichend nachvollziehbar gewesen wäre, wie dieses Problem gelöst und die Gefahren beseitigt werden könnten“.

78 Nach alledem durfte die Kommission die Auffassung vertreten, dass das Angebot von Euphet gemäß Art. 94 der Haushaltsordnung und Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen von der Auftragsvergabe auszuschließen sei.

79 Das Argument der Klägerin, dass ein Bieter nicht abstrakt ausgeschlossen werden dürfe, ohne dass sein Angebot, insbesondere sein Vorschlag zur Beilegung von Interessenkonflikten, konkret geprüft worden sei, entbehrt der Grundlage.

- 80 Aus den vorstehenden Feststellungen ergibt sich nämlich, dass die Kommission im vorliegenden Fall das Angebot von Euphet konkret geprüft hat, bevor sie es von der Auftragsvergabe ausschloss. Außerdem kommt es auf das angebliche Unterbleiben einer Prüfung des Vorschlags zur Beilegung von Interessenkonflikten nicht an, weil die Kommission das Angebot von Euphet wegen des Interessenkonflikts gemäß Art. 94 der Haushaltsordnung und Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen ablehnen musste.
- 81 Nach alledem kann dem Vorbringen der Klägerin zum Nichtbestehen eines Interessenkonflikts nicht gefolgt werden, und der zweite Teil des ersten Klagegrundes ist zurückzuweisen.

Zum Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes und gegen Art. 138 der Durchführungsbestimmungen

— Vorbringen der Parteien

- 82 Mit dem dritten Teil ihres ersten Klagegrundes macht die Klägerin geltend, die von Euphet in ihrem Angebot vorgeschlagene Vorgehensweise zur Beilegung von Interessenkonflikten sei zuvor von der Kommission, auch wenn es sich um andere Generaldirektionen gehandelt habe, akzeptiert worden. Indem die Kommission von ihrer früheren Politik abgewichen sei, habe sie gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstoßen.
- 83 Außerdem verstoße die Kommission gegen Art. 138 der Durchführungsbestimmungen, wenn sie den Auftrag einem Dritten zuschlage, nachdem sie das Angebot von Euphet zu Unrecht abgelehnt habe.

84 Die Kommission erwidert, die Klägerin führe ihre Behauptung eines Verstoßes gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes nicht hinreichend aus.

85 Sie stellt auch in Abrede, dass die Vergabe des Auftrags an einen Dritten einen Verstoß gegen Art. 138 der Durchführungsbestimmungen darstelle. Diese Bestimmung unterscheide lediglich die beiden möglichen Formen der Auftragsvergabe, nämlich die Vergabe im Preiswettbewerb und die Vergabe im Leistungswettbewerb. Die Zulassung des Angebots von Euphet zur Auswahl- und Vergabephase bedeute nicht, dass ihr der Auftrag zwangsläufig zugeschlagen werde.

— Würdigung durch das Gericht

86 Nach ständiger Rechtsprechung kann sich auf den Vertrauensschutz, der eines der Grundprinzipien der Gemeinschaft darstellt, jeder berufen, bei dem die Gemeinschaftsverwaltung durch bestimmte Zusicherungen begründete Erwartungen geweckt hat. Präzise, nicht an Bedingungen geknüpfte und übereinstimmende Auskünfte von zuständiger und zuverlässiger Seite stellen unabhängig von der Form ihrer Mitteilung solche Zusicherungen dar (Urteil des Gerichts vom 21. Juli 1998, Mellett/Gerichtshof, T-66/96 und T-221/97, Slg. ÖD 1998, I-A-449 und II-1305, Randnrn. 104 und 107).

87 Im vorliegenden Fall beruft sich die Klägerin, ohne ihre insoweit gemachten Behauptungen näher auszuführen, auf die von der Kommission angeblich in anderen Ausschreibungsverfahren eingenommene Haltung. Solche Umstände stellen, wenn man sie denn als erwiesen ansähe, keine bestimmten Zusicherungen des Organs dar und können deshalb kein berechtigtes Vertrauen darauf begründen, dass die Kommission den von Euphet im Rahmen des fraglichen Vertrags vorgeschlagenen Mechanismus akzeptiert.

- 88 Die Behauptung der Klägerin, der rechtswidrige Ausschluss von Euphet habe zur Vergabe des Auftrags an einen Bieter geführt, dessen Angebot nicht das wirtschaftlich günstigste gewesen sei, geht ins Leere, weil die Kommission in Anbetracht des Euphet entgegengehaltenen Interessenkonflikts (vgl. oben, Randnrn. 77 und 78) deren Angebot ablehnen musste.
- 89 Dem Vorbringen der Klägerin kann deshalb nicht gefolgt werden. Mithin ist der dritte Teil des ersten Klagegrundes zurückzuweisen.
- 90 Nach alledem ist der erste Klagegrund insgesamt zurückzuweisen.

Zum zweiten Klagegrund: Euphet sei rechtswidrig die Möglichkeit vorenthalten worden, zusätzliche Angaben zum Interessenkonflikt zu machen

- 91 Mit ihrem zweiten Klagegrund macht die Klägerin im Wesentlichen geltend, die Kommission habe gegen ihre Pflicht zur Anforderung zusätzlicher Angaben vor Ablehnung des Angebots verstoßen, die sich aus Art. 146 Abs. 3 der Durchführungsbestimmungen, dem Grundsatz des Vertrauensschutzes und dem Grundsatz der Gleichbehandlung ergebe.

Vorbringen der Parteien

- 92 Nach Ansicht der Klägerin durfte die Kommission das Angebot von Euphet nicht ausschlagen, ohne ihr Gelegenheit zur Verteidigung zu geben, und der Bewertungsausschuss hätte ihr mindestens gestatten müssen, zu dieser Frage Stellung zu nehmen.

- 93 Die Klägerin wirft der Kommission erstens vor, sie habe Euphet entgegen Art. 146 Abs. 3 der Durchführungsbestimmungen nicht aufgefordert, zusätzliche Ausführungen zum Problem des Interessenkonflikts zu machen.
- 94 Zweitens macht die Klägerin einen Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes geltend und behauptet unter Berufung auf einen Schriftwechsel zwischen der Kommission und einem Bieter, dass es eine Praxis der Kommission gebe, Bewerber oder Bieter erforderlichenfalls zu zusätzlichen Angaben aufzufordern. Bestätigung finde diese Praxis außerdem in der Rechtsprechung des Gerichtshofs zu öffentlichen Aufträgen, insbesondere im Urteil *Fabricom* (oben in Randnr. 57 angeführt). Indem die Kommission nicht zu zusätzlichen Angaben aufgefordert habe, habe sie sich in Widerspruch zu einer eingeführten und von der Rechtsprechung bestätigten Praxis gesetzt und gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstoßen. Im Übrigen habe die Kommission unter anderen Umständen einem vom Ausschluss bedrohten Bieter die Möglichkeit zur Verteidigung geboten. Der Klägerin sei zudem kein anderer Fall bekannt, in dem ein Bieter aufgrund der Gefahr eines Interessenkonflikts ausgeschlossen worden wäre. Wenn die Kommission nicht nachweisen könne, dass es solche Fälle gebe, könne sie einen solchen Ausschluss nicht vorsehen, ohne gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes zu verstoßen.
- 95 Drittens wirft die Klägerin die Frage auf, ob die Kommission im Rahmen der fraglichen Ausschreibung anderen Bietern zusätzliche Angaben ermöglicht habe, und rügt insoweit einen Verstoß gegen die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung nach Art. 89 Abs. 1 und Art. 99 der Haushaltsordnung. Sie weist auf einen Widerspruch im Vorbringen der Kommission hin, die einerseits in ihrer Klagebeantwortung behaupte, dass „nach Öffnung der Angebote kein Bieter zu zusätzlichen Angaben aufgefordert wurde“, andererseits aber in ihrer am 24. Juni 2005 im Verfahren der einstweiligen Anordnung vor dem Präsidenten des Gerichts eingereichten Gegenerwidderung angebe, sie habe manche Bieter aufgefordert, den Nachweis zu erbringen, dass ihre Angebote fristgemäß versandt worden seien, was nach Öffnung der Angebote oder zumindest nach Abgabeschluss geschehen sei. Wenn diese Bieter zu Angaben aufgefordert worden seien, während Euphet keine

Möglichkeit gegeben worden sei, sich zu verteidigen oder zumindest ihren Standpunkt zur Gefahr eines Interessenkonflikts darzulegen, habe die Kommission gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verstoßen.

- 96 Die Kommission macht geltend, sie sei nur zur Anhörung des Bieters verpflichtet, wenn sie beabsichtige, verwaltungsrechtliche oder finanzielle Sanktionen wie den Ausschluss von künftigen Aufträgen und Finanzhilfen nach Art. 96 der Haushaltsordnung zu verhängen, und nicht, wenn sie den Bieter gemäß Art. 94 der Haushaltsordnung von der Vergabe eines bestimmten Auftrags ausschließe.
- 97 Erstens sei sie nach Art. 146 Abs. 3 der Durchführungsbestimmungen nicht verpflichtet, den Bieter zur Präzisierung der vorgelegten Unterlagen aufzufordern. Jedenfalls dürften nach Art. 99 der Haushaltsordnung und Art. 148 Abs. 3 der Durchführungsbestimmungen die Kontakte zwischen der Kommission und den Bietern nicht zu einer inhaltlichen Änderung des Angebots führen.
- 98 Zweitens gebe es keine allgemeine Praxis, einen Bieter vor seinem Ausschluss wegen Interessenkonflikts systematisch zu zusätzlichen Angaben aufzufordern. Außerdem betreffe der von der Klägerin in Bezug auf ein anderes Vergabeverfahren vorgelegte Schriftwechsel mit der Kommission eine Aufforderung zu zusätzlichen Angaben zu bestimmten Angebotsbestandteilen und belege keineswegs eine ständige Praxis der Kommission, die Bieter anzuhören, bevor ihr Angebot auf der Grundlage eines der in der Haushaltsordnung genannten Ausschlusskriterien abgelehnt werde.
- 99 Die Berufung der Klägerin auf das Urteil Fabricom (oben, Randnr. 57) sei insoweit unmaßgeblich, denn der Gerichtshof habe darin eine belgische Regelung

beanstandet, die Personen, die mit vorbereitenden Arbeiten im Zusammenhang mit einem öffentlichen Auftrag betraut gewesen seien, automatisch von der Teilnahme am Verfahren zur Vergabe dieses Auftrags ausgeschlossen habe, während im vorliegenden Fall Euphet von der Kommission nicht von der Teilnahme am Vergabeverfahren ausgeschlossen worden sei. Euphet habe zunächst ein Angebot abgegeben, hinsichtlich dessen die Kommission dann das Bestehen eines Interessenkonflikts auf der Grundlage der in diesem Angebot enthaltenen Angaben und im Hinblick auf die Art des zu vergebenden Auftrags geprüft habe. Die Ablehnung des Angebots liege somit daran, dass ein solcher Interessenkonflikt bestanden habe. Das Vorbringen der Klägerin, dass Euphet einem automatischen Ausschluss zum Opfer gefallen sei, weil die konkrete Beurteilung, ob ein Interessenkonflikt vorliege, erst nach Auftragsvergabe, nämlich dann, wenn ein spezifischer Vertrag in Durchführung des Rahmenvertrags geschlossen werde, möglich sei, lasse sich nicht mit Art. 94 der Haushaltsordnung vereinbaren. Denn danach dürften die Bewerber oder Bieter von der Vergabe eines Auftrags ausgeschlossen werden, die sich bereits davor schon in einem Interessenkonflikt befänden.

- 100 Drittens betont die Kommission, dass nach Öffnung der Angebote kein Bieter aufgefordert worden sei, Ausführungen zu einem etwaigen Interessenkonflikt zu machen. Was den angeblichen Widerspruch in ihrem Vorbringen angehe, so habe sie zwar bestimmte Bieter aufgefordert, die fristgemäße Versendung ihrer Angebote nachzuweisen, weil der Poststempel auf den Umschlägen mit den entsprechenden Angeboten kaum lesbar gewesen sei. Diese Situation sei jedoch nicht mit der von Euphet vergleichbar. Wie der Präsident des Gerichts in seinem Beschluss vom 20. September 2005, Deloitte Business Advisory/Kommission (T-195/05 R, Slg. 2005, II-3485, Randnr. 120), festgestellt habe, sei die schwere Lesbarkeit der Poststempel auf den Umschlägen mit den Angeboten nicht mit einer Unzulänglichkeit des Angebots selbst vergleichbar.

Würdigung durch das Gericht

- 101 Erstens ist zur Frage, ob die Kommission Euphet hätte auffordern müssen, zusätzliche Angaben zum Problem des Interessenkonflikts zu machen, daran zu

erinnern, dass nach Art. 146 Abs. 3 Unterabs. 1 der Durchführungsbestimmungen Teilnahmeanträge und Angebote, die nicht alle in den Ausschreibungsunterlagen verlangten wesentlichen Angaben enthalten oder die nicht den darin enthaltenen spezifischen Anforderungen entsprechen, abgelehnt werden. Nach Art. 146 Abs. 3 Unterabs. 2 kann der Bewertungsausschuss jedoch den betreffenden Bewerber oder Bieter auffordern, binnen einer von ihm festgesetzten Frist die Unterlagen, die die Ausschluss- und Auswahlkriterien betreffen, durch weitere Unterlagen zu ergänzen oder zu präzisieren.

- ¹⁰² Bereits aus dem Wortlaut des Art. 146 Abs. 3 Unterabs. 2 der Durchführungsbestimmungen geht hervor, dass der Bewertungsausschuss nach dieser Bestimmung die Bieter auffordern kann, zusätzliche Angaben zu den die Ausschluss- und Auswahlkriterien betreffenden Unterlagen zu machen. Sie kann also nicht so ausgelegt werden, dass sie dem Bewertungsausschuss eine Verpflichtung auferlegt, die Bieter zu solchen Präzisierungen aufzufordern (vgl. in diesem Sinne entsprechend Urteil des Gerichts vom 8. Mai 1996, Adia Interim/Kommission, T-19/95, Slg. 1996, II-321, Randnr. 44).
- ¹⁰³ Deshalb konnte die Kommission im vorliegenden Fall zulässigerweise zu dem Ergebnis gelangen, dass das Angebot von Euphet wegen eines Interessenkonflikts im Sinne von Art. 94 der Haushaltsordnung und Punkt 9.1.3 der Verdingungsunterlagen vom Auftragsvergabeverfahren auszuschließen war, ohne dass sie nach Art. 146 Abs. 3 Unterabs. 2 der Durchführungsbestimmungen zusätzliche Angaben hätte anfordern müssen.
- ¹⁰⁴ Zweitens ist zum Vorwurf eines Verstoßes gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes daran zu erinnern, dass nach der ständigen, oben in Randnr. 86 angeführten Rechtsprechung niemand eine Verletzung dieses Grundsatzes geltend machen kann, dem von der Verwaltung keine bestimmten Zusicherungen gegeben worden sind.

- 105 Im vorliegenden Fall beruft sich die Klägerin auf eine allgemeine und zudem von der Rechtsprechung bestätigte Praxis der Kommission, einen Bieter vor seinem Ausschluss systematisch zu zusätzlichen Angaben aufzufordern.
- 106 Die von der Klägerin vorgelegten Unterlagen betreffen aber nur eine einzige Ausschreibung, an der sie selbst teilgenommen hatte, nämlich die Vergabebekanntmachung PO/2004-62/B3 „Ex-ante-Bewertung der Tätigkeiten des Referats „Audiovisuelle Dienste und Produktionen“. Zudem ging es bei der Aufforderung zu zusätzlichen Angaben, die in jener Sache durch den Bewertungsausschuss erging, zum einen um die Frage, ob „die Präsenz von Deloitte in 300 Städten auf dem ganzen europäischen Kontinent ihre Leistungsfähigkeit zur Abwicklung der auftragsbezogenen Maßnahmen in allen EU-Mitgliedstaaten belegt“, und zum anderen um nicht eingegangene „Ausführungsbescheinigungen“ und nicht um die Gefahr eines Interessenkonflikts.
- 107 Außerdem bringt die Klägerin nichts Konkretes vor, woraus hervorginge, dass die Kommission Euphet die bestimmte Zusicherung gegeben hätte, dass der Bewertungsausschuss diese auffordern werde, zusätzliche Angaben zu der Frage zu machen, ob die Gefahr eines Interessenkonflikts besteht und ihre Antwort auf diese Frage ausreicht.
- 108 Unter diesen Umständen kann sich die Klägerin nicht auf einen Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes berufen.
- 109 An dieser Feststellung kann auch der Hinweis der Klägerin auf das Urteil Fabricom (oben, Randnr. 57) nichts ändern, das eine Rechtsfrage und einen Sachverhalt betrifft, zu denen der hier vom Gericht zu entscheidende Rechtsstreit keine Analogie aufweist.

- 110 Drittens ist das Vorbringen der Klägerin zurückzuweisen, die Kommission habe gegen die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung verstoßen, indem sie andere Bieter zu Angaben aufgefordert habe, während Euphet keine Gelegenheit gehabt habe, sich zu verteidigen oder zumindest ihren Standpunkt zur Gefahr eines Interessenkonflikts darzulegen. Der Grundsatz der Gleichbehandlung verlangt, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleichbehandelt werden, sofern eine solche Behandlung nicht objektiv gerechtfertigt ist (Urteil Fabricom, oben in Randnr. 57 angeführt, Randnr. 27). Der Bieter, dessen Angebot sich in einem Umschlag befindet, auf dem der Poststempel schwer lesbar ist, befindet sich nicht in einer vergleichbaren Lage mit einem Bieter, dessen Angebot unzulänglich ist, weil im ersten Fall der von der Kommission festgestellte Mangel Umständen zuzuschreiben ist, die vom Willen des Bieters unabhängig sind, während im zweiten Fall der festgestellte Mangel auf eine Unzulänglichkeit des Angebots selbst zurückzuführen ist. Die Ablehnung des Angebots von Euphet verstößt deshalb nicht gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung.
- 111 Ein Verstoß der Kommission gegen die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung nach den Art. 89 und 99 der Haushaltsordnung kann somit nicht festgestellt werden.
- 112 Deshalb ist der zweite Klagegrund und damit auch der Antrag auf Nichtigerklärung der Ablehnungsentscheidung zurückzuweisen.
- 113 Der Antrag auf Nichtigerklärung der Entscheidung über die Vergabe des Auftrags an einen Dritten ist infolge der Zurückweisung des Antrags auf Nichtigerklärung der Ablehnungsentscheidung, mit dem er eng zusammenhängt, zurückzuweisen.
- 114 Die Klage ist daher insgesamt abzuweisen.

Kosten

- 115 Nach Art. 87 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen.
- 116 Da die Klägerin unterlegen ist, sind ihr die Kosten einschließlich derjenigen des Verfahrens der einstweiligen Anordnung aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Vierte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Klage wird abgewiesen.**
2. **Die Klägerin, Deloitte Business Advisory NV, trägt die Kosten einschließlich derjenigen des Verfahrens der einstweiligen Anordnung.**

Legal Wiszniewska-Białecka Moavero Milanese

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 18. April 2007.

Der Kanzler

Der Präsident

E. Coulon

H. Legal