SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS PHILIPPE LÉGER

vom 11. Juli 2002 [1]

1. Das vorliegende Rechtsmittel richtet sich gegen das Urteil des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften vom 8. November 2000 in den verbundenen Rechtssachen T-485/93, T-491/93, T-494/93 und T-61/98 [2].

2. Die Gesellschaften Glencore Grain Ltd, vormals Richco Commodities Ltd [3], und Compagnie Continentale (France) SA [4] ersuchen den Gerichtshof, das angefochtene Urteil wegen Verletzung des Gemeinschaftsrechts und insbesondere wegen fehlerhafter Auslegung des Grundsatzes des freien Wettbewerbs aufzuheben.

Rechtlicher Rahmen

3. Der rechtliche Rahmen wird von dem Beschluss 91/658/EWG [5] und von der Verordnung (EWG) Nr. 1897/92 [6] gebildet.

Der Beschluss 91/658

4. Dieser Beschluss ist Teil der Bemühungen der Europäischen Gemeinschaft, die Russische Föderation bei ihren politischen Reformen und der Umgestaltung der Wirtschaft zu unterstützen.

5. Zu diesem Zweck gewährte der Rat der Europäischen Union der ehemaligen Sowjetunion und ihren Republiken ein mittelfristiges Darlehen von 1 250 Millionen ECU als Maßnahme der Nahrungsmittelhilfe und der medizinischen Hilfe sowie als

1 — Originalsprache: Französisch.

2 — Dreyfus u. a./Kommission, Slg. 2000, II-3659 (nachfolgend: angefochtenes Urteil).

3 — Nachfolgend: Glencore Grain.

4 — Nachfolgend: Compagnie Continentale.

5 — Beschluss des Rates vom 16. Dezember 1991 über ein mittelfristiges Darlehen für die Sowjetunion und ihre Republiken (ABl. L 362, S. 89).

6 — Verordnung der Kommission vom 9. Juli 1992 mit den Modalitäten für die Abwicklung eines mittelfristigen Darlehens für die Sowjetunion und ihre Republiken aufgrund des Beschlusses 91/658/EWG des Rates (ABl. L 191, S. 22).

Anreiz zur Fortsetzung der Wirtschaftsreformen.

6. Artikel 4 Absatz 3 des Beschlusses 91/658 nennt die wirtschaftlichen, finanziellen und rechtlichen Bedingungen, unter denen dieses Darlehens gewährt wird. Er bestimmt:

„Die Einfuhr der Erzeugnisse, die durch das Darlehen finanziert wird, erfolgt zu Weltmarktpreisen. Der freie Wettbewerb muss für den Kauf und die Lieferung der Erzeugnisse gewährleistet sein, die den international anerkannten Qualitätsnormen entsprechen müssen."

Die Verordnung Nr. 1897/92

7. Nach dieser Verordnung werden die Darlehen auf der Grundlage von Abkommen zwischen den Republiken der ehemaligen Sowjetunion und der Kommission gewährt [7].

[7] — Artikel 2.

8. Artikel 4 lautet:

„(1) Die Darlehen dienen nur zur Finanzierung von Käufen und Lieferungen im Rahmen von Verträgen, vorausgesetzt die Kommission hat anerkannt, dass diese Verträge dem Beschluss 91/658/EWG und den Abkommen gemäß Artikel 2 entsprechen.

(2) Die Republiken oder die von ihnen bezeichneten Finanzmakler legen der Kommission die Verträge zur Anerkennung vor."

9. Artikel 5 nennt die Bedingungen, an die die in Artikel 4 erwähnte Anerkennung gebunden ist. Dazu gehören die beiden folgenden Punkte:

„1. Die Auftragsvergabe erfolgt unter den Bedingungen des freien Wettbewerbs. Zu diesem Zweck holen die Beschaffungsstellen der Republiken bei der Auswahl von Lieferunternehmen aus der Gemeinschaft die Angebote von mindestens drei voneinander unabhängigen Unternehmen ... ein ...

2. Der Vertrag bietet die günstigsten Preisbedingungen, die normalerweise auf dem Weltmarkt erzielt werden."

Sachverhalt und Verfahren

10. Am 9. Dezember 1992 schlossen die Europäische Gemeinschaft, die Russische Föderation und deren Finanzmakler, die Vnesheconombank, gemäß der Verordnung Nr. 1897/92 eine Rahmenvereinbarung, aufgrund deren die Europäische Gemeinschaft der Russischen Föderation das im Beschluss 91/658 vorgesehene Darlehen gewährte.

11. In den letzten vier Monaten des Jahres 1992 wurden die Rechtsmittelführerinnen, internationale Handelsgesellschaften, im Rahmen einer informellen Ausschreibung angesprochen, die von der Firma Exportkhleb veranstaltet wurde, der von der Russischen Föderation mit den Verhandlungen über den Ankauf von Weizen beauftragten staatlichen Gesellschaft.

12. Mit Verträgen vom 27. und 28. November 1992 einigten sich die Rechtsmittelführerinnen und Exportkhleb über die Menge des Weizens und den Preis.

13. Am 27. Januar 1993 genehmigte die Kommission diese Verträge.

14. Nach dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen traten die Akkreditive, auf deren Grundlage die Finanzierung erfolgen sollte, jedoch erst in der zweiten Hälfte Februar 1993, also nur wenige Tage vor Ablauf des in den Verträgen vorgesehenen Verladezeitraums, in Kraft.

15. Zwar sei ein bedeutender Teil der Ware aufgebracht worden, es habe aber nicht alles fristgemäß geliefert werden können.

16. Im Laufe einer Sitzung in Brüssel am 19. Februar 1993 vereinbarten die Rechtsmittelführerinnen und Exportkhleb im Hinblick auf den erheblichen Anstieg des Weizenpreises auf dem Weltmarkt zwischen dem Zeitpunkt des Abschlusses der Kaufverträge (November 1992) und dem Zeitpunkt der neuen Verhandlungen (19. Februar 1993) neue Weizenlieferungen zu einem neuen Preis.

17. Wegen der Dringlichkeit, die sich aus den Schwierigkeiten bei der Nahrungsmittelversorgung in Russland ergab, wurde auf Bitten der Exportkhleb beschlossen, diese Änderungen der ursprünglichen Verträge durch einfache Zusätze formell niederzulegen.

18. Am 9. März 1993 teilte Exportkhleb der Kommission mit, dass Änderungen, die insbesondere den Weizenpreis beträfen, in den Verträgen mit fünf ihrer Hauptlieferanten erfolgt seien.

19. Mit Schreiben vom 1. April 1993 erklärte die Kommission hierzu: „Der Umfang der Preiserhöhungen ist so groß, dass wir sie nicht als eine notwendige Anpassung betrachten können, sondern als eine wesentliche Änderung der ursprünglich ausgehandelten Verträge [ansehen müssen]. Das gegenwärtige Niveau der Preise auf dem Weltmarkt (Ende März 1993) unterscheidet sich nämlich nicht signifikant von demjenigen in dem Zeitpunkt, zu dem die Preise ursprünglich vereinbart wurden (Ende November 1992)." Die Notwendigkeit, zum einen den freien Wettbewerb zwischen potenziellen Lieferanten und zum anderen möglichst günstige Kaufbedingungen zu gewährleisten, sei einer der wichtigsten Faktoren für die Genehmigung von Verträgen durch die Kommission. Im vorliegenden Fall seien die Änderungen unmittelbar mit den betroffenen Unternehmen vereinbart worden, ohne dass diese dem Wettbewerb mit anderen Lieferanten ausgesetzt worden seien. Daher könne die „Kommission ... derart wichtige Änderungen, die durch einfache Zusätze zu den bestehenden Verträgen vorgenommen werden, nicht genehmigen ... [Sollte] es für notwendig erachtet [werden], die Preise oder die Mengen zu ändern, so [müssten] neue Verträge ausgehandelt werden ..., die der Kommission in Anwendung des üblichen vollständigen Verfahrens (einschließlich der Einreichung mindestens dreier Angebote) zur Genehmigung ... vorgelegt werden [müssten]."

20. Glencore Grain trug vor, dass Exportkhleb sie am 5. April 1993 von der Weigerung der Kommission unterrichtet habe. Die Compagnie Continentale machte geltend, sie habe am selben Tag ein Fernschreiben von Exportkhleb erhalten, in dem ihr die Weigerung mitgeteilt worden sei, der vollständige Text des Schreibens vom 1. April 1993 sei ihr aber erst am 20. April 1993 zugesandt worden.

21. Die Société anonyme Louis Dreyfus & Cie., Glencore Grain und die Compagnie Continentale erhoben mit Klageschriften, die am 9. Juni, 5. Juli und 22. Juni 1993 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingingen, Klagen beim Gerichtshof. Der Gerichtshof verwies diese Verfahren mit Beschlüssen vom 27. September 1993 gemäß dem Beschluss 93/350/Euratom, EGKS, EWG des Rates vom 8. Juni 1993 zur Änderung des Beschlusses 88/591/EGKS, EWG, Euratom

zur Errichtung eines Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften an das Gericht [8]. Mit Urteilen vom 24. September 1996 [9] wies das Gericht die Anträge der Klägerinnen (und jetzigen Rechtsmittelführerinnen) auf Nichtigerklärung als unzulässig ab. Am 5. Mai 1998 [10] hob der Gerichtshof die Urteile des Gerichts, soweit darin die Nichtigkeitsanträge für unzulässig erklärt wurden, auf, verwies die Rechtssachen zur Entscheidung über die Begründetheit an das Gericht zurück und behielt die Kostenentscheidung vor.

22. Mit Beschluss vom 11. Juni 1998 verband das Gericht die Rechtssachen zu gemeinsamem schriftlichen und mündlichen Verfahren [11].

23. Vor diesem Hintergrund erließ das Gericht das Urteil, das Gegenstand des vorliegenden Rechtsmittels ist.

24. Vor einer Prüfung des Rechtsmittels sind die Ausführungen im angefochtenen Urteil wiederzugeben.

8 — ABl. L 144, S. 21.

9 — Urteile in den Rechtssachen T-485/93 (Dreyfus/Kommission, Slg. 1996, II-1101), T-491/93 (Richco/Kommission, Slg. 1996, II-1131) und T-494/93 (Compagnie Continentale/Kommission, Slg. 1996, II-1157).

10 — Vgl. Urteile in den Rechtssachen C-386/96 P (Dreyfus/Kommission, Slg. 1998, I-2309), C-391/96 P (Compagnie Continentale [France]/Kommission, Slg. 1998, I-2377) und C-403/96 P (Glencore Grain/Kommission, Slg. 1998, I-2405).

11 — Vgl. angefochtenes Urteil (Randnrn. 31 ff.).

Das angefochtene Urteil

25. Mit dem ersten Verteidigungsmittel machte die Kommission geltend, die am 22. Juni 1993 eingereichte Nichtigkeitsklage sei verspätet erhoben worden. Das Gericht wies dieses Verteidungsmittel als unbegründet zurück [12].

26. Mit dem ersten Teil des zweiten Klagegrundes trugen die Klägerinnen vor allem vor, die Voraussetzung der Wahrung des freien Wettbewerbs sei beim Abschluss der Verträge im Februar 1993 genauso erfüllt gewesen wie beim Abschluss der Verträge im November 1992. Außerdem erklärten sie, weder der Beschluss 91/658 noch die Verordnung Nr. 1897/92 enthielten besondere Formvorschriften für die Aufforderung der Gemeinschaftslieferanten zum Wettbewerb.

27. Das Gericht wies diesen ersten Teil aus folgenden Gründen zurück:

„65 Die Voraussetzung der Wahrung des freien Wettbewerbs beim Abschluss

12 — Ebd. (Randnrn. 46 bis 54).

von Verträgen ist entscheidend für das ordnungsgemäße Funktionieren des von der Gemeinschaft eingeführten Mechanismus des Darlehens. Sie soll nicht nur Betrugs- und Kollusionsgefahren beseitigen, sondern allgemein eine optimale Verwendung der Mittel gewährleisten, die die Gemeinschaft für die Unterstützung der Republiken der ehemaligen Sowjetunion bereitstellt. Sie soll mithin die Gemeinschaft als Darlehensgeber genauso schützen wie die betreffenden Republiken als Empfänger der Nahrungsmittelhilfe und der medizinischen Hilfe.

66 Die Erfüllung dieser Voraussetzung ist somit keine bloß formale Pflicht, sondern ein unentbehrlicher Bestandteil der Durchführung des Mechanismus des Darlehens.

67 Zu prüfen ist daher, ob die Kommission beim Erlass der angefochtenen Entscheidung zu Recht davon ausgegangen ist, dass die Erfüllung der Voraussetzung des freien Wettbewerbs bei der Vereinbarung der Vertragszusätze nicht nachgewiesen sei. Die Rechtmäßigkeit der Entscheidung ist anhand sämtlicher von der Kommission im betreffenden Bereich zu beachtender Vorschriften einschließlich der mit den russischen Behörden getroffenen Vereinbarungen zu prüfen.

68 Die mit den verschiedenen Gemeinschaftsunternehmen vereinbarten Vertragszusätze sind jeweils Sonderverträge, von denen jeder Einzelne der Genehmigung durch die Kommission bedarf. Somit ist zu prüfen, ob jede Klägerin bei der Vereinbarung der neuen Vertragsbedingungen mit Exportkhleb dem Wettbewerb mit mindestens zwei unabhängigen Unternehmen ausgesetzt war.

69 Zunächst kann das Fernschreiben von Exportkhleb an die Klägerinnen mit der Einladung zu einer Sitzung am 22. und 23. Februar 1993 in Brüssel nicht als Beweis dafür angesehen werden, dass jedes Unternehmen vor Vereinbarung der Vertragszusätze dem Wettbewerb mit mindestens zwei voneinander unabhängigen Unternehmen ausgesetzt war.

70 Zwar sehen die anwendbaren Gemeinschaftsvorschriften keine bestimmte Form für die Ausschreibung vor. Doch geht es im vorliegenden Fall nicht darum, ob ein Fernschreiben eine gültige Ausschreibung darstellen kann, sondern darum, ob durch dieses Fernschreiben nachgewiesen wird, dass jedes Unternehmen vor Vereinbarung der neuen Bedingungen dem Wettbewerb mit anderen Unternehmen ausgesetzt war. Durch das Fernschreiben von Exportkhleb, das allgemein gefasst ist und insbesondere nicht die zu liefernden Mengen oder die Lieferbedingungen nennt, wird dieser Beweis jedoch nicht erbracht.

71 Auch die von den Klägerinnen vorgelegten Auszüge aus der Fachpresse, in denen über die Ankunft von Vertretern von Exportkhleb in Europa zur Erörterung insbesondere der Beschaffung von Weizen im Rahmen des Gemeinschaftsdarlehens berichtet wird, belegen in keiner Weise, dass die Vertragszusätze mit Unternehmen vereinbart wurden, die zuvor dem Wettbewerb mit mindestens zwei unabhängigen Unternehmen ausgesetzt waren.

72 Wie die Klägerin Glencore Grain unterstrichen hat, verlangen zwar die anwendbaren Vorschriften von Exportkhleb nur, mindestens drei konkurrierende Angebote ‚einzuholen'. Somit ist nicht ausgeschlossen, dass bestimmte Unternehmen trotz Aufforderung auf die Abgabe eine Angebots verzichten.

73 Im vorliegenden Fall geht jedoch aus den Akten nicht einmal hervor, dass bei den schließlich vereinbarten Vertragszusätzen mindestens zwei konkurrierende Drittunternehmen die Aufforderung von Exportkhleb zurückgewiesen hätten.

74 So hat Exportkhleb in ihrem Telefax an die Kommission vom 9. März 1993, in dem sie die Vertragsänderungen mitteilte, lediglich die mit den einzelnen Unternehmen abgeschlossenen Verträge angegeben. Bei den jeweiligen Verträgen werden nur das Angebot des Unternehmens, das den Zuschlag erhalten hat, und die nach Verhandlungen zwischen Exportkhleb und diesem Unternehmen vereinbarten Bedingungen genannt. Für keinen dieser Verträge ist von mindestens zwei, wenn auch negativen, Antworten auf die Aufforderungen zur Angebotsabgabe die Rede. Aus dem Telefax wird nur ersichtlich, dass jedes Unternehmen mit Exportkhleb einen Vertrag über die zum Zeitpunkt der Sitzung in Brüssel jeweils noch zu liefernde Tonnage geschlossen hat. Zwar waren dem Telefax vom 9. März 1993 Angebote beigefügt, doch handelte es sich um verschiedene Angebote für verschiedene Verträge und nicht um ein und denselben Vertrag. Auch das Telefax ermöglicht somit nicht den Nachweis, dass die Vertragszusätze nach einer Aufforderung von mindestens drei voneinander unabhängigen Unternehmen zum Wettbewerb vereinbart wurden.

75 Die Kommission hat im Übrigen, ohne dass ihr in diesem Punkt widersprochen worden wäre, vorgetragen, dass sie bei der offiziellen Mitteilung der neuen Vertragsbedingungen durch die [Vneshеconombank] am 22. und 26. März 1993 nicht die positiven oder negativen Antworten von mindestens drei unabhängigen Unternehmen erhalten habe.

76 Die Klägerinnen machen jedoch geltend, dass der freie Wettbewerb gewahrt worden sei, da sie alle den niedrigsten Preisvorschlag hätten übernehmen müssen.

77 Zwar geht aus dem Telefax von Exportkhleb an die Kommission vom 9. März 1993 an die Kommission her-

vor, dass die Preisangebote zwischen 155 und 158,50 USD lagen, doch vereinbarten schließlich alle Unternehmen mit Exportkhleb einen Preis von 155 USD.

78 Das zeigt jedoch höchstens, dass vor Abschluss der Verträge Verhandlungen zwischen Exportkhleb und der jeweiligen Klägerin stattgefunden hatten. Dagegen wird dadurch auch unter Berücksichtigung der bereits genannten Umstände nicht belegt, dass dieser Preis das Ergebnis eines Wettbewerbs von mindestens drei voneinander unabhängigen Unternehmen um jeden zu vergebenden Auftrag war.

79 Somit ist nicht nachgewiesen worden, dass die Kommission einen Fehler begangen hat, als sie feststellte, dass der Grundsatz des freien Wettbewerbs bei der Vereinbarung der Vertragszusätze nicht beachtet worden sei.

80 Da eine der kumulativen Voraussetzungen der anwendbaren Regelung nicht erfüllt ist, ist der erste Klagegrund zurückzuweisen, ohne dass zu prüfen wäre, ob der in den Vertragszusätzen vereinbarte Preis dem Weltmarktpreis entsprach."

28. Mit dem zweiten Teil des zweiten Klagegrundes machten die Klägerinnen geltend, dass gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstoßen worden sei. Sie führten die mündlichen Zusicherungen, die sie angeblich von der Kommission erhalten hatten, sowie den Schriftwechsel mit ihr an [13]. Das Gericht wies diesen Teil mit der Begründung zurück, dass die Voraussetzungen für einen Verstoß gegen den genannten Grundsatz nicht vorlägen.

29. Mit dem dritten Teil des zweiten Klagegrundes rügten die Klägerinnen, dass die Kommission nicht die Begründungspflicht beachtet habe, wie sie sich aus Artikel 190 EG-Vertrag (jetzt Artikel 253 EG) ergebe. Das Gericht stellte fest, dass die Entscheidung der Kommission den gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen entspreche, und wies diesen Teil ebenfalls zurück.

30. Mit dem dritten und dem vierten Klagegrund stellten die Klägerinnen Anträge auf Ersatz des materiellen und immateriellen Schadens, die das Gericht als unbegründet zurückwies.

Das Rechtsmittel

31. Mit dem vorliegenden Rechtsmittel ersuchen die Rechtsmittelführerinnen den Gerichtshof, das angefochtene Urteil aufzuheben, weil das Gericht bei der Auslegung der Voraussetzung des freien Wettbewerbs gemäß Artikel 5 der Verordnung Nr. 1897/92 (erster Rechtsmittelgrund)

13 — Vgl. angefochtenes Urteil (Randnrn. 81 bis 84).

und in Bezug auf das Vorliegen dieser Voraussetzung bei der Vereinbarung der Vertragszusätze (zweiter Rechtsmittelgrund) einen Rechtsfehler begangen habe. Außerdem werfen sie dem Gericht vor, gegen die Verfahrensvorschriften verstoßen (dritter Rechtsmittelgrund) und es abgelehnt zu haben, den beantragten Schadensersatz zuzusprechen (vierter Rechtsmittelgrund).

32. Da die Prüfung der Begründetheit des vorliegenden Rechtsmittels derjenigen seiner Zulässigkeit nachgeordnet ist, untersuche ich das Rechtsmittel zunächst darauf, ob die Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt sind.

Zur Zulässigkeit des Rechtsmittels

33. Hier ist auf bestimmte Grundsätze hinzuweisen, die für das Rechtsmittel gelten, insbesondere im Hinblick auf den Umfang der Zuständigkeit des Gerichtshofes.

34. Zum einen erklärt der Gerichtshof unter Verweis auf Artikel 48 Absatz 2 der Verfahrensordnung des Gerichts, dem zufolge neue Angriffs- und Verteidigungsmittel im Laufe des Verfahrens nicht mehr vorgebracht werden können, es sei denn, dass sie auf rechtliche oder tatsächliche Gründe gestützt werden, die erst während des Verfahrens zugrunde getreten sind:

„Könnte eine Partei vor dem Gerichtshof erstmals ein Angriffsmittel vorbringen, das sie vor dem Gericht nicht vorgebracht hat, könnte sie den Gerichtshof, dessen Befugnisse im Rechtsmittelverfahren beschränkt sind, letztlich mit einem Rechtsstreit befassen, der weiter reicht als derjenige, den das Gericht zu entscheiden hatte. Im Rahmen eines Rechtsmittels sind daher die Befugnisse des Gerichtshofes auf die Beurteilung der rechtlichen Entscheidung über das im ersten Rechtszug erörterte Vorbringen beschränkt." [14]

35. Nach dieser Rechtsprechung ist der zweite Teil des zweiten Rechtsmittelgrundes meines Erachtens als neues Angriffsmittel anzusehen. Die Rechtsmittelführerinnen machen nämlich als Grund für die Aufhebung geltend, das Gericht habe ihnen Verpflichtungen aus der Verordnung Nr. 1897/92 auferlegt, denen nur die russischen Behörden unterlägen. Dieses Angriffsmittel ist nicht im ersten Rechtszug vor dem Gericht geltend gemacht, sondern erstmalig vor dem Gerichtshof vorgebracht worden. Ich halte es daher für ein neues Angriffsmittel.

36. Daher ist der zweite Teil des zweiten Rechtsmittelgrundes als unzulässig zurückzuweisen.

14 — Urteile vom 1. Juli 1994 in der Rechtssache C-136/92 P (Kommission/Brazzelli Lualdi u. a., Slg. 1994, I-1981, Randnr. 59) und vom 28. Mai 1998 in der Rechtssache C-7/95 P (Deere/Kommission, Slg. 1998, I-3111, Randnr. 62). Vgl. in diesem Sinne auch Beschlüsse vom 14. Oktober 1999 in der Rechtssache C-437/98 P (Infrisa/Kommission, Slg. 1999, I-7145, Randnr. 29) und vom 25. Januar 2001 in der Rechtssache C-111/99 P (Lech-Stahlwerke/Kommission, Slg. 2001, I-727, Randnr. 25).

37. Zum anderen ist der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes zu entnehmen, dass gemäß Artikel 168a EG-Vertrag (jetzt Artikel 225 EG) und Artikel 51 der EG-Satzung des Gerichtshofes das Rechtsmittel auf Rechtsfragen beschränkt ist und nur auf die Unzuständigkeit des Gerichts, auf einen Verfahrensfehler, durch den die Interessen des Rechtsmittelführers beeinträchtigt werden, sowie auf eine Verletzung des Gemeinschaftsrechts durch das Gericht gestützt werden kann [15].

38. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes ergibt sich eindeutig, dass das Rechtsmittel nur auf die Verletzung von Rechtsvorschriften gestützt werden kann, nicht aber auf die Würdigung von Tatsachen. Für die Feststellung der Tatsachen — sofern sich nicht aus den Prozessakten ergibt, daß die Feststellungen tatsächlich falsch sind — und für ihre Würdigung ist allein das Gericht zuständig. Hat das Gericht die Tatsachen festgestellt oder gewürdigt, ist der Gerichtshof gemäß Artikel 168a EG-Vertrag zu einer Kontrolle der rechtlichen Qualifizierung und der rechtlichen Folgen befugt, die das Gericht aus ihnen abgeleitet hat [16].

39. Der Gerichtshof ist daher weder für die Feststellung der Tatsachen zuständig noch grundsätzlich befugt, die Beweise zu prüfen, auf die das Gericht diese Feststellung gestützt hat. Sofern diese Beweise nämlich ordnungsgemäß erhoben und die allgemeinen Rechtsgrundsätze sowie die Vorschriften über die Beweislast und das Beweisverfahren eingehalten worden sind, ist es allein Sache des Gerichts, den Beweiswert der ihm vorgelegten Beweismittel zu beurteilen [17]. Diese Würdigung ist somit, sofern die betreffenden Beweismittel nicht verfälscht werden, keine Rechtsfrage, die als solche der Kontrolle des Gerichtshofes unterliegt [18].

40. Zu prüfen ist daher, ob den vorstehend dargelegten Anforderungen, die nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes für die Zulässigkeit gelten, in der vorliegenden Rechtssache Genüge getan ist.

41. Hierzu ist festzustellen, dass der dritte und der vierte Teil des zweiten Rechtsmittelgrundes die betreffenden Zulässigkeitsvoraussetzungen nicht erfüllen.

42. Mit dem dritten Teil dieses Rechtsmittelgrundes rügen die Rechtsmittel-

15 — Beschluss vom 17. September 1996 in der Rechtssache C-19/95 P (San Marco/Kommission, Slg. 1996, I-4435, Randnr. 36).

16 — Vgl. Urteile Deere/Kommission (Randnr. 21) und vom 1. Oktober 1998 in der Rechtssache C-279/95 P (Langnese-Iglo/Kommission, Slg. 1998, I-5609, Randnr. 26).

17 — Vgl. u. a. Beschluss San Marco/Kommission (Randnr. 40).

18 — Vgl. Urteile vom 2. März 1994 in der Rechtssache C-53/92 P (Hilti/Kommission, Slg. 1994, I-667, Randnr. 42), vom 28. Mai 1998 in der Rechtssache C-8/95 P (New Holland Ford/Kommission, Slg. 1998, I-3175, Randnr. 26) und vom 17. Dezember 1998 in der Rechtssache C-185/95 P (Baustahlgewebe/Kommission, Slg. 1998, I-8417, Randnr. 24).

führerinnen, das Gericht habe die Rechtslage verkannt, indem es die Verwaltungspraxis der Kommission und die sich daraus ergebenden Verpflichtungen nicht berücksichtigt habe. Die Kommission hätte neben den geänderten Verträgen auch andere Unterlagen von ihnen verlangen müssen. Sie habe die Umstände des Einzelfalls nicht genau genug geprüft [19].

43. Mit dem vierten Teil des betreffenden Rechtsmittelgrundes tragen die Rechtsmittelführerinnen vor, das Gericht habe einen Rechtsfehler begangen, indem es den angebotenen Beweis für den freien Wettbewerb falsch beurteilt habe. Das Gericht hätte aus dem Telefax von Exportkhleb an die Kommission vom 9. März 1993 schließen müssen, dass die Voraussetzung des freien Wettbewerbs sehr wohl eingehalten worden sei [20].

44. Die Prüfung des dritten und des vierten Teils des zweiten Rechtsmittelgrundes zeigt, dass mit dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen im Grunde die Feststellung und die Würdigung der Tatsachen in Frage gestellt wird, in Anbetracht deren das Gericht zu der Auffassung gelangt ist, dass die Voraussetzung des freien Wettbewerbs nicht eingehalten worden sei. Die Rechtsmittelführerinnen bringen nichts dafür vor, dass die Folgerung, die das Gericht aus den festgestellten Tatsachen gezogen hat, mit einem Rechtsfehler behaftet wäre.

19 — Vgl. Rechtsmittelschriften (Nrn. 3.18 und 3.19).
20 — Ebd. (Nrn. 3.21 und 3.22).

45. Der dritte und der vierte Teil des zweiten Rechtsmittelgrundes sind daher für unzulässig zu erklären.

Zur Begründetheit des Rechtsmittels

Zum ersten Rechtsmittelgrund: Fehlerhafte Würdigung der Voraussetzung des freien Wettbewerbs gemäß Artikel 5 der Verordnung Nr. 1897/92

Vorbringen der Parteien

46. Die Rechtsmittelführerinnen sind der Ansicht, das Gericht habe einen Rechtsfehler begangen, indem es davon ausgegangen sei, dass die Voraussetzung des freien Wettbewerbs und die Voraussetzung in Bezug auf die Preise, die nach der Verordnung Nr. 1897/92 beide erfüllt sein müssten, kumulativ seien. Diese beiden Voraussetzungen seien vielmehr untrennbar miteinander verbunden. Denn die Voraussetzung in Bezug auf die Weltmarktpreise ermögliche die Feststellung, ob die Voraussetzung des freien Wettbewerbs erfüllt worden sei, da die Preise auf dem Weltmarkt als solche Ausdruck der Preise seien, die sich weltweit aus einem freien und lauteren Wettbewerb ergäben.

47. Der Kommission zufolge handelt es sich um zwei unterschiedliche Voraussetzungen. Die Voraussetzung der Wahrung des freien Wettbewerbs betreffe die Modalitäten des Vertragsschlusses, während sich das Kriterium der Preise auf den internationalen Märkten auf den Inhalt der Verträge beziehe. Das Gericht habe diese beiden Voraussetzungen daher zu Recht für kumulativ gehalten.

Würdigung

48. Um beurteilen zu können, ob dieser Rechtsmittelgrund die Aufhebung rechtfertigt, erscheint es mir notwendig, auf den Wortlaut von Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1897/92 einzugehen.

49. Artikel 5 zählt eine Reihe von Bedingungen auf, die bei Vertragsschluss zu beachten sind. So heißt es in seinem Absatz 1, dass die „Auftragsvergabe ... unter den *Bedingungen des freien Wettbewerbs* [erfolgt]“ [21]. Der Verordnungsgeber beschreibt anschließend das einzuhaltende Verfahren, nämlich die Verpflichtung der Beschaffungsstellen, die Angebote von mindestens drei voneinander unabhängigen Unternehmen einzuholen [22].

50. In Anbetracht dieses Wortlauts wird die Verpflichtung zur Wahrung des freien Wettbewerbs im Rahmen der Verordnung Nr. 1897/92 meines Erachtens als Verfahrensvorschrift und nicht als materiellrechtliche Regelung verstanden. Da das Gericht bindend festgestellt hat, dass das Verfahren nicht eingehalten worden ist, halte ich diesen Rechtsmittelgrund für unbegründet.

51. Der erste Rechtsmittelgrund ist daher zurückzuweisen.

Zum ersten Teil des zweiten Rechtsmittelgrundes: Fehlerhafte Würdigung in Bezug auf das Vorliegen der Voraussetzung des freien Wettbewerbs bei der Vereinbarung der Vertragszusätze

Vorbringen der Parteien

52. Nach Ansicht der Rechtsmittelführerinnen hat das Gericht zu Unrecht verlangt,

21 — Hervorhebung von mir.

22 — Vgl. Nr. 9 dieser Schlussanträge.

dass jeder Lieferant bei Vereinbarung der neuen Vertragsbedingungen dem Wettbewerb mit mindestens zwei voneinander unabhängigen Unternehmen ausgesetzt werden müsse. Nach der bestehenden Gemeinschaftsregelung sei nichts dergleichen erforderlich.

53. Die Kommission tritt dieser Auslegung entgegen und meint, aus der Gemeinschaftsregelung gehe vielmehr sehr deutlich hervor, dass die betreffende Bedingung feststehe.

Würdigung

54. Das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen überzeugt mich nicht.

55. Wie die Kommission in ihrer Rechtsmittelbeantwortung [23] zu Recht ausgeführt hat, heißt es in Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1897/92 ausdrücklich: „Die Auftragsvergabe erfolgt unter den Bedingungen des freien Wettbewerbs. Zu diesem Zweck holen die Beschaffungsstellen der Republiken bei der Auswahl von Lieferunternehmen aus der Gemeinschaft die *Angebote von mindestens drei* voneinander unabhängigen Unternehmen und bei der Auswahl von Lieferunternehmen aus Nicht-EG-Lieferstaaten die *Angebote von mindestens drei* voneinander unabhängigen ... Unternehmen ein ..." [24]

56. Die Rechtsmittelführerinnen erklären daher zu Unrecht, weder der Beschluss 91/658 noch die Verordnung Nr. 1897/92 schrieben vor, dass mindestens drei Unternehmen dem Wettbewerb untereinander ausgesetzt werden müssten, damit die Wahrung des freien Wettbewerbs sichergestellt sei [25]. Wie soeben dargelegt, erwähnt die Verordnung Nr. 1897/92 diese Bedingung ganz ausdrücklich.

57. Infolgedessen schlage ich vor, den ersten Teil des zweiten Rechtsmittelgrundes als unbegründet zurückzuweisen.

23 — Nrn. 9 bis 11.

24 — Hervorhebung von mir.

25 — Vgl. Rechtsmittelschriften (Nrn. 3.8 und 3.9).

Zum dritten Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen Artikel 68 § 1 der Verfahrensordnung des Gerichts betreffend die Vernehmung von Zeugen

Vorbringen der Parteien

58. Nach Ansicht der Rechtsmittelführerinnen hätte das Gericht über bestimmte Tatsachen Zeugen vernehmen müssen. Das Gericht habe sich geweigert, Presseartikel als Beweis für den freien Wettbewerb zu berücksichtigen. Unter diesen Umständen hätte das Gericht zum Beweis für das Bestehen freien Wettbewerbs auf Zeugen zurückgreifen müssen [26].

59. Die Kommission hält dem entgegen, dass Artikel 68 § 1 der Verfahrensordnung des Gerichts es in das Ermessen des Gerichts stelle, ob es Zeugen vernehme oder nicht [27]. Gegen diese Entscheidung könnte nur dann Rechtsmittel eingelegt werden, wenn die Rechtsmittelführerinnen nachgewiesen hätten, dass das Absehen von der Zeugenvernehmung offenkundig unangemessen gewesen sei.

Würdigung

60. In diesem Zusammenhang verdienen zwei Feststellungen des Gerichtshofes Erwähnung.

61. Erstens hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass „das Gericht nicht verpflichtet [ist], Zeugen von Amts wegen zu laden, da Artikel 66 § 1 seiner Verfahrensordnung vorsieht, dass es durch Beschluss die Beweismittel und die zu beweisenden Tatsachen bezeichnet" [28].

62. Zweitens hat der Gerichtshof schon erklärt, dass es „allein Sache des Gerichts [ist], zu entscheiden, ob das ihm in einer Rechtssache vorliegende Beweismaterial der Ergänzung bedarf. Ob Verfahrensunterlagen beweiskräftig sind, unterliegt seiner freien Würdigung des Sachverhalts, die nach ständiger Rechtsprechung nicht der Überprüfung durch den Gerichtshof in der Rechtsmittelinstanz unterliegt, sofern dem Gericht vorgelegte Beweismittel nicht verfälscht worden sind oder die Unrichtigkeit der Tatsachenfeststellungen des Gerichts sich nicht aus den Akten ergibt." [29]

26 — Ebd. (Nrn. 3.23 bis 3.25).

27 — Dieser Artikel bestimmt: „Das Gericht kann von Amts wegen oder auf Antrag der Parteien nach Anhörung der Parteien und des Generalanwalts die Vernehmung von Zeugen über bestimmte Tatsachen anordnen. Die Tatsachen sind in dem Beschluss aufzuführen. Das Gericht lädt die Zeugen von Amts wegen oder auf Antrag der Parteien oder der Generalanwalts. Die Partei hat in ihrem Antrag die Tatsachen zu bezeichnen, über die die Vernehmung stattfinden soll, und die Gründe anzugeben, die die Vernehmung rechtfertigen."

28 — Urteil Baustahlgewebe/Kommission (Randnr. 77).

29 — Vgl. Urteil vom 10. Juli 2001 in der Rechtssache C-315/99 P (Ismeri Europa/Rechnungshof, Slg. 2001, I-5281, Randnr. 19). Vgl. in diesem Sinne auch Urteile vom 4. März 1999 in der Rechtssache C-119/97 P (Ufex u. a./Kommission, Slg. 1999, I-1341, Randnr. 66) und vom 6. März 2001 in der Rechtssache C-274/99 P (Connolly/Kommission, Slg. 2001, I-1611, Randnr. 83) sowie Beschluss Infrisa/Kommission (Randnr. 34).

63. Im Rahmen des vorliegenden Rechtsmittels findet sich jedoch kein Hinweis dafür, dass Letzteres der Fall wäre.

64. Der auf den Verstoß gegen Artikel 68 § 1 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes gestützte Rechtsmittelgrund ist daher zurückzuweisen.

Zum vierten Rechtsmittelgrund: Unberechtigte Ablehnung des Schadensersatzantrags durch das Gericht

Vorbringen der Parteien

65. Die Rechtsmittelführerinnen werfen dem Gericht eine fehlerhafte Rechtsanwendung insofern vor, als es festgestellt habe, dass die Kommission rechtmäßig gehandelt habe. Deshalb und weil die Frage des Schadensersatzes zum großen Teil eine Tatsachenfrage sei, ist die Sache nach Auffassung der Rechtsmittelführerinnen zur Entscheidung über den Schadensersatz an das Gericht zurückzuverweisen.

66. Der Kommission zufolge ist dieser Rechtsmittelgrund zurückzuweisen, weil er mit den vorausgehenden, unbegründeten Rechtsmittelgründen zusammenhänge.

Würdigung

67. Es genügt der Hinweis, dass die Haftung der Gemeinschaft an das Zusammentreffen mehrerer Bedingungen geknüpft ist; sie setzt die Rechtswidrigkeit des dem Organ vorgeworfenen Verhaltens, das Vorliegen eines Schadens und das Bestehen eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Verhalten und dem geltend gemachten Schaden voraus [30].

68. Da die Prüfung der vorangehenden Rechtsmittelgründe keinen Nachweis dafür erbracht hat, dass die Kommission irgendeinen Fehler begangen hätte, hat es das Gericht zu Recht abgelehnt, Schadensersatz zuzusprechen.

69. Daher ist der vierte Rechtsmittelgrund zurückzuweisen.

30 — Vgl. z. B. Urteil vom 15. Juni 2000 in der Rechtssache C-237/98 P (Dorsch Consult/Rat, Slg. 2000, I-4549, Randnr. 17).

Ergebnis

70. Nach alldem schlage ich deshalb vor,

1. die Rechtsmittel zurückzuweisen;

2. den Rechtsmittelführerinnen gemäß Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung die Kosten aufzuerlegen.